

**Órgão** 2ª Turma Cível  
**Processo N.** APELAÇÃO CÍVEL 0703818-94.2021.8.07.0006  
**APELANTE(S)** -----  
**REPRESENTANTE LEGAL(S)** -----  
**APELADO(S)** -----,----- e -----.  
**Relatora** Desembargadora SANDRA REVES

**Acórdão N°** 1423137  
**EMENTA**

APELAÇÃO. CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO À GRATUIDADE DE JUSTIÇA REJEITADA. PRESCRIÇÃO MÉDICA. FÁRMACO. SUBSTITUIÇÃO POR ORIENTAÇÃO DE BALCONISTA DE DROGARIA. PRODUTO INADEQUADO. DANOS DERMATOLÓGICOS PROVOCADOS AO MENOR. RESPONSABILIDADE CIVIL. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DANO MATERIAL E MORAL CONFIGURADOS. INDENIZAÇÃO. VALOR INFERIOR AO PLEITEADO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. NÃO CONFIGURAÇÃO. SÚMULA N. 326 DO STJ. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Muito embora seja relativa a presunção de veracidade da declaração a que se refere o art. 99, § 3º, doCPC, a concessão da gratuidade só pode ser revogada mediante a presença de fundadas razões, lastreadas em elementos de prova suficientes para infirmar a presunção de veracidade da declaração de insuficiência de recursos firmada pelos autores, ora apelados, o que não se verificou na espécie. Nesse passo, a par da ausência de elementos suficientes para tanto, não há falar em revogação da gratuidade de justiça, razão pela qual se rejeita a impugnação à concessão do benefício aduzida em preliminar da apelação.
2. Trata-se de ação de indenização por danos materiais e morais ajuizada contra a drogaria apelante, pelasubstituição de medicamento/produto prescrito por profissional médico sob a garantia de que o substituto sugerido possuía o mesmo princípio ativo e indicação de uso, mas que, em verdade, era distinto e contraindicado para ministração em crianças. A aplicação do referido fármaco ocasionou lesões dermatológicas no menor e deu origem à pretensão de indenização por danos materiais e morais.
3. A relação jurídica estabelecida entre as partes se submete ao CDC, o qual atribui responsabilidadeobjetiva ao fornecedor pelos serviços prestados, sendo esta afastada somente com a prova da inexistência do defeito no serviço ou da ocorrência de culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro, conforme previsão do art. 14, § 3º, do diploma consumerista.



4. A prova dos autos demonstra que o produto adquirido pelos autores na unidade da apelante, porsugestão do seu preposto, é distinto daquele prescrito pelo pediatra do menor e que sua ministração ocasionou lesões avermelhadas na pele da criança, piorando o quadro de irritação que se buscava tratar e ocasionando sofrimento físico e mental às partes. A apelante, por sua vez, não se desincumbiu do ônus da prova quanto ao fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito dos autores, na forma do art. 373, II, do CPC, mormente para a comprovação da inexistência de falha na prestação do serviço ou a culpa exclusiva dos consumidores ou de terceiro. Assim, deve ser mantido o reconhecimento do dever de indenizar.
5. Na esteira do entendimento sumulado pelo c. STJ no enunciado n. 326, *“Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca”*. Na hipótese de sucumbência mínima de um dos litigantes, deve a parte adversa suportar integralmente o pagamento dos honorários advocatícios, na forma do art. 86, parágrafo único, do CPC.
6. Recurso conhecido e desprovido. Honorários majorados.

## ACÓRDÃO

Acordam os Senhores Desembargadores do(a) 2ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, SANDRA REVES - Relatora, JOAO EGMONT - 1º Vogal e SANDOVAL OLIVEIRA 2º Vogal, sob a Presidência do Senhor Desembargador Alvaro Ciarlini, em proferir a seguinte decisão: CONHECIDO. DESPROVIDO. UNÂNIME., de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.

Brasília (DF), 20 de Maio de 2022

**Desembargadora SANDRA REVES**

Relatora

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por -----, contra sentença (ID 34801523) proferida pelo Juízo da 2ª Vara Cível de Sobradinho que, nos autos da ação de conhecimento ajuizada por -----, -----, -----, julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais para:

*a) condenar a primeira ré, -----, a indenizar o primeiro autor, -----, pelo valor de R\$ 99,44, a título de indenização por danos materiais; b) condenar a mesma ré a indenizar cada um dos autores pelo valor de R\$ 2.000,00, a título de indenização por danos morais, quantia corrigida monetariamente desde o arbitramento (súmula 362 do Superior Tribunal*



*de Justiça), conforme índice do INPC, acrescidos de juros de 1% ao mês, contados desde o fato danoso – 04/09/2020 – (súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça.*

Em razão da sucumbência mínima dos autores, a parte ré foi condenada ao pagamento de custas e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com fulcro no art. 85, § 2º, do CPC.

Em suas razões recursais (ID 34081528), a apelante suscita preliminar para impugnar a gratuidade de justiça deferida aos autores sob o argumento de que as partes não seriam hipossuficientes. Aduz que os autores seriam servidores públicos do Governo do Distrito Federal, auferindo renda de R\$5.000,00 (cinco mil reais) e R\$7.000,00 (sete mil reais) cada, além de residirem em área de suposto alto padrão social. Pugna, então, pela revogação do benefício.

No mérito, argumenta a inexistência de ato ilícito, diante da regularidade da venda do medicamento adquirido pelos autores.

Salienta não haver provas de que o medicamento supostamente causador dos danos foi adquirido por indicação ou indução do seu preposto.

Também entende não ter sido comprovado o nexo causal entre o uso do medicamento e as reações adversas que acometeram o menor.

Igualmente, afirma não terem sido demonstrados os abalos caracterizadores dos danos morais experimentados pelas partes.

Quanto à fixação dos honorários, entende não ter ocorrido mínima sucumbência dos autores, diante da divergência entre o valor da indenização pleiteada e aquele efetivamente deferido pela r. sentença, com uma redução equivalente a 75% (setenta e cinco por cento). Assim, pugna pela inversão dos ônus sucumbenciais ou, subsidiariamente, pleiteia a redistribuição proporcional, condenando os autores a suportar 75% (setenta e cinco por cento) e a ré 25% (vinte cinco por cento) da referida condenação.

Requer, portanto, o acolhimento da preliminar para revogar o benefício da gratuidade de justiça deferido aos autores. No mérito, pugna pelo conhecimento e provimento do recurso para reformar parcialmente a r.

sentença e julgar improcedentes os pedidos iniciais ou, subsidiariamente, inverter ou redistribuir proporcionalmente os ônus da sucumbência.

Preparo recolhido (ID 34081532 e 34081531).

Contrarrazões apresentadas pelos autores/apelados (ID 34081539) pugnando pelo desprovimento do recurso.

Manifestação do Ministério Público ao ID 34494213 opinando pelo conhecimento e desprovimento do recurso.

É o relatório.

## **VOTOS**

**A Senhora Desembargadora SANDRA REVES - Relatora**



Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

### **Da impugnação à gratuidade de justiça**

Em suas razões recursais, a parte ré impugna a gratuidade de justiça que foi deferida aos autores no curso do processo (IDs 34081304 e 34081411), sob o argumento de que as partes não seriam hipossuficientes. Aduz que os autores seriam servidores públicos do Governo do Distrito Federal, auferindo renda de R\$5.000,00 (cinco mil reais) e R\$7.000,00 (sete mil reais) cada, além de residirem em área de suposto alto padrão social. Pugna, então, pela revogação do benefício.

Sem razão, contudo.

Destaque-se, de início, que o § 1º do art. 1.009 do CPC determina que *“as questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação”*, tal como no caso.

Dito isso, o Código de Processo Civil ampliou significativamente as formas de concessão e de impugnação do benefício da gratuidade de justiça (arts. 98 e seguintes), a qual, agora, pode ocorrer nos próprios autos, de forma simplificada, ou em qualquer fase processual, tornando-se desnecessário o procedimento em autos apartados.

Frise-se que muito embora seja relativa a presunção de veracidade da declaração a que se refere o art. 99, § 3º, do CPC[1], o pedido de gratuidade só pode ser indeferido ou revogado, conforme vindicado pela parte recorrente, se constatada a presença de fundadas razões, abalizadas em elementos de prova que afastem a presunção de veracidade da declaração de insuficiência de recursos firmada nos autos, o que há de ser realizado mediante o cotejo dos documentos apresentados pelas partes e não se verifica na espécie.

Com efeito, a ré não trouxe aos autos elementos suficientes para infirmar a presunção relativa de hipossuficiência econômico-financeira deduzida pelos autores. Isso porque, observe-se, a renda atribuída a um dos autores (-----) decorre de contracheque do ano de 2018, portanto inservível para comprovar a real e atual situação econômica da parte. Por outro lado, o autor acostou à inicial cópia da sua CTPS sem anotação, qualificando-se, ainda, como trabalhador autônomo.

Assim, verifica-se que a renda mensal do grupo familiar está em torno de R\$4.219,00 (quatro mil e duzentos e dezenove reais), consoante se verifica do contracheque da autora (-----) acostado ao ID 34081279, o que denota condição de hipossuficiência financeira apta à concessão da mencionada benesse.

Nesse passo, não há falar em revogação da gratuidade de justiça conferida às partes, razão pela qual rejeita-se a impugnação à concessão do benefício.

### **Mérito**

No mérito, a apelante argumenta a inexistência de ato ilícito, diante da regularidade da venda do medicamento adquirido pelos autores.

Salienta não haver provas de que o medicamento supostamente causador dos danos foi adquirido por indicação ou indução do seu preposto.

Também entende não ter sido comprovado o nexo causal entre o uso do medicamento e as reações adversas que acometeram o menor.

Igualmente, afirma não terem sido demonstrados os abalos caracterizadores dos danos morais experimentados pelas partes.



Quanto à fixação dos honorários, entende não ter ocorrido mínima sucumbência dos autores, diante da divergência entre o valor da indenização pleiteada e aquele efetivamente deferido pela r. sentença, com uma redução equivalente a 75% (setenta e cinco por cento). Assim, pugna pela inversão dos ônus sucumbenciais ou, subsidiariamente, pleiteia a redistribuição proporcional, condenando os autores a suportar 75% (setenta e cinco por cento) e a ré 25% (vinte cinco por cento) da referida condenação.

Requer, portanto, o conhecimento e o provimento do recurso para reformar parcialmente a r. sentença e julgar improcedentes os pedidos iniciais ou, subsidiariamente, inverter ou redistribuir proporcionalmente os ônus da sucumbência.

Em primeiro lugar, destaca-se que a relação jurídica existente entre as partes é regida pelo Código de Defesa do Consumidor, pois se enquadram nos conceitos de consumidor e de fornecedor previstos nos arts. 2º e 3º da Lei n. 8.078/90[2].

Nesse contexto, a responsabilidade civil da apelante deve ser apurada com base no art. 14 do CDC, *in verbis*:

*Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.*

O referido dispositivo legal estabelece a responsabilidade objetiva do fornecedor, que somente poderá ser afastada caso ele comprove que o defeito inexistiu ou a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro, conforme o § 3º do art. 14.

Na hipótese, a despeito do arrazoado pela apelante, extrai-se dos autos que as partes autoras se desincumbiram do seu ônus probatório, porquanto acostaram farta prova documental sobre o fato constitutivo do seu direito.

Com efeito, há comprovação acerca do medicamento receitado pelo médico pediatra que acompanhava o menor (DERMOVANCE S LOÇÃO), conforme se infere do ID 34081283; também está comprovado que as partes adquiriam produto diverso do prescrito (Loção hidratante BOECHAT – Ureia 10% loção) em unidade da apelada no dia 12/9/2020, conforme ID 34081286; há comprovação das lesões dermatológicas que acometeram a pele do menor após a ministração do produto (ID 34081283); assim como houve demonstração do abalo emocional que acometeu os pais do menor ao se depararem com a situação narrada nos autos, especialmente diante do sofrimento físico do filho menor (ID 34081283).

Registre-se que os autores atribuíram ao preposto da apelante a sugestão de substituição do medicamento receitado pelo médico pediatra, diante da falta do produto indicado no estabelecimento comercial, sob a garantia de que o produto sugerido possuía o mesmo princípio ativo e indicação de uso.

Nesse contexto, caberia ao réu, ora apelante, o ônus da prova quanto ao fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito dos autores, na forma do art. 373, II, do CPC, mormente para a comprovação da inexistência de falha na prestação do serviço ou a culpa exclusiva dos consumidores ou de terceiro, o que não aconteceu.

Nota-se que a apelante não produziu prova documental em instrução da contestação, tampouco pugnou pela produção de outras provas, quando instado a fazê-lo, consoante as certidões de ID 34081513 e 34081519.

Diante do exposto, reputa-se inafastável a conclusão sobre o direito à indenização pelos danos materiais e morais requerida pelos autores, diante da consistência e coerência do arcabouço probatório acostado aos autos.

É válido registrar, ademais, o entendimento firmado por esse e. Tribunal ao apreciar situações análogas à dos autos, concluindo, igualmente, pelo dever de reparação dos danos causados aos consumidores, *ad litteris*:



*APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DROGARIA. VENDA DE MEDICAMENTO. DIVERSO DA PRESCRIÇÃO. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. CONFIGURADA. DANO MORAL. DEVIDO. QUANTUM. RAZOÁVEL. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. 1. A venda de medicamento diverso da prescrição médica viola o binômio qualidade-segurança legitimamente esperado pelo consumidor. Do arcabouço probatório, a única conclusão possível é que a drogaria vendera medicamento diverso. 2. Configurada a falha na prestação do serviço, deve a drogaria reparar pelos danos morais sofridos. Inafastável o dano moral sofrido pela criança que se encontrava com a saúde debilitada em razão de infecção e sua melhora fora retardada por medicação errônea. 3. Apesar das alegações de culpa recíproca da genitora que deveria ter conferido a medicação antes da ministrá-la a criança, nos termos do artigo 14, §3º, II do Código de Defesa do Consumidor, o fornecedor somente será isento da responsabilidade no caso de comprovação de culpa exclusiva; portanto, devida a reparação em favor da genitora. 4. Quanto ao valor da indenização, o julgador deve avaliar a dor do ofendido, proporcionando-lhe um conforto material capaz de atenuar o seu sofrimento. Noutro giro, deve mensurar as condições econômicas das partes, a fim de evitar a obtenção de vantagem indevida, contudo, não pode ser um valor irrisório, pois visa desestimular comportamento descompromissado com a inviolabilidade à intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, preceitos garantidos constitucionalmente. 5. Na situação que se descortina, o valor fixado apresenta-se razoável. 6. Recurso conhecido e não provido. Sentença mantida.*

(Acórdão 1102344, 20171210004116APC, Relator: ROMULO DE ARAUJO MENDES, 1ª TURMA CÍVEL, data de julgamento: 6/6/2018, publicado no DJE: 15/6/2018. Pág.: 149-164)

*DIREITO DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE CIVIL. DROGARIA. VENDA DE REMÉDIO DIVERSO DO PRESCRITO NA RECEITA MÉDICA. RISCO A INTEGRIDADE FÍSICA DO CONSUMIDOR. DEFEITO NO FORNECIMENTO DEMONSTRADO. ÔNUS DA PROVA. TEORIA DO RISCO DO EMPREENDIMENTO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. INEXISTÊNCIA DE PROVA EXCLUDENTE DO DEVER DE INDENIZAR. DANO MORAL CARACTERIADO. COMPENSAÇÃO. ARBITRAMENTO. PROPORCIONALIDADE. I. Pela teoria do risco do empreendimento, consagrada nos arts. 12 e 14 do Código de Defesa do Consumidor, os fornecedores respondem objetivamente pelas vicissitudes que envolvem o fornecimento de produtos e a prestação de serviços inerentes à atividade lucrativa que desempenham. II. Responde civilmente pelos danos causados a drogaria que vende ao consumidor medicamento diverso daquele que consta do receituário médico que lhe é apresentado no ato de aquisição. III. Caracteriza dano moral a angústia e a aflição decorrentes das reações adversas ocorridas depois da ingestão de remédio inadequado e do atendimento médico emergencial que se fez necessário. IV. A integridade física e psíquica da pessoa humana compõe os atributos da personalidade e sua vulneração traduz dano moral que deve ser compensado pecuniariamente. V. O valor da compensação do dano moral envolve um alto teor de subjetividade, mas subsídios doutrinários e jurisprudenciais fornecem parâmetros para o seu arbitramento de forma equilibrada, adequada e, sobretudo, justa: capacidade econômica e situação pessoal das partes, gravidade e repercussão do dano e nível de reprovação da conduta dolosa ou culposa do agente. VI. Mantém-se o valor arbitrado para a compensação do dano moral que traduz avaliação bem refletida, sobretudo quando alia o equilíbrio entre a justa indenização e a vedação ao enriquecimento ilícito. VII. Recurso conhecido e desprovido. (Acórdão 837467, 20110610115362APC, Relator: JAMES EDUARDO OLIVEIRA, 4ª TURMA CÍVEL, data de julgamento: 3/12/2014, publicado no DJE: 17/12/2014. Pág.: 348)*

No que concerne à alegação de que o Juízo de origem arbitrou o valor de aludida indenização por danos morais em quantia manifestamente inferior ao que foi pedido pelos autores, de maneira que teria sido configurada a sucumbência recíproca e que haveria necessidade de inversão ou redistribuição dos ônus sucumbenciais, também não assiste razão à apelante.



Na esteira do entendimento sumulado pelo c. STJ no enunciado n. 326, “Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca”.

Nesse sentido, os valores postulados a título de reparação por dano moral não servem como critério para se aferir a sucumbência, a qual deve basear-se tão somente nos pedidos que o julgador venha ou não a acolher.

É este o entendimento perfilhado também por essa e. Turma, confira-se:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO CONSUMIDOR. PRELIMINARES. LEGITIMIDADE PASSIVA ACOLHIDA. SERVIÇO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO - SPC. DENUNCIÇÃO DA LIDE REJEITADA. COISA JULGADA MATERIAL. CADASTRO DE INADIMPLENTES. INSCRIÇÃO INDEVIDA. PRÉVIA COMUNICAÇÃO DO CONSUMIDOR. AUSÊNCIA. REPARAÇÃO. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR DA CONDENAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INEXISTÊNCIA. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. (...) 8. O arbitramento do valor da reparação por danos morais em montante inferior ao pleiteado na petição inicial não ocasiona sucumbência recíproca. Súmula n. 326 do Superior Tribunal de Justiça. 9. Apelação do réu desprovida. 10. Apelação do autor parcialmente provida. ( Acórdão 1404654, 07036062020198070014, Relator: HECTOR VALVERDE SANTANNA, 2ª Turma Cível, data de julgamento: 9/3/2022, publicado no PJe: 14/3/2022. Pág.: Sem Página Cadastrada.)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. DANO MORAL. REDUÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA NÃO CARACTERIZADA. SÚMULA 326/STJ. HONORÁRIOS RECURSAIS. (...) 3. Tratando-se de indenização por danos morais, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca, conforme entendimento sumulado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (Enunciado 326/STJ). Assim, não incorreu o aresto em omissão ao deixar de redistribuir o ônus de sucumbência, pois descabida a redistribuição na hipótese. (...). ( Acórdão 1337290, 07023374820208070001, Relator: SANDOVAL OLIVEIRA, 2ª Turma Cível, data de julgamento: 28/4/2021, publicado no DJE: 12/5/2021. Pág.: Sem Página Cadastrada.)*

Na hipótese, os pedidos de indenização por dano moral foram acolhidos, embora fixada em valor inferior ao pretendido, e o pedido de indenização por dano material foi parcialmente acolhido, o que revela a ocorrência de sucumbência mínima dos autores, devendo a parte adversa suportar integralmente os ônus da sucumbência, na forma do art. 86, parágrafo único, do CPC[3].

Com essas considerações, conheço do recurso e nego-lhe provimento.

Nos termos do art. 85, § 11, do CPC, em atenção aos parâmetros do art. 85, § 2º, do CPC, especialmente no tocante ao grau de zelo profissional e ao trabalho despendido em grau recursal, majoro em 1% (um por cento) o montante fixado na instância de origem a título de honorários advocatícios, totalizando 11% (onze por cento) sobre o valor da condenação.

É como voto.

---

[1] Art. 99. (...) § 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

[2] Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço comodestinatário final.



Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

§ 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

[3] Art. 86 (...) Parágrafo único. Se um litigante sucumbir em parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e pelos honorários.

**O Senhor Desembargador JOAO EGMONT - 1º Vogal**

Com o relator

**O Senhor Desembargador SANDOVAL OLIVEIRA - 2º Vogal Com**

o relator

## **DECISÃO**

CONHECIDO. DESPROVIDO. UNÂNIME.

