



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000000862

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1072993-20.2020.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes/apelados JOSIANE MARIANO DA ROCHA e JOSE FRANCISCO DO ROSARIO PEREIRA, é apelado/apelante NOTRE DAME INTERMÉDICA SAÚDE S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso da ré e deram parcial provimento ao apelo dos autores, V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FERNANDO REVERENDO VIDAL AKAOUI (Presidente) E LIA PORTO.

São Paulo, 7 de janeiro de 2025.

PASTORELO KFOURI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº **7826**

Apelação nº **1072993-20.2020.8.26.0100**

Relator(a): **Pastorelo Kfouri**

Órgão Julgador: **7ª Câmara de Direito Privado**

Comarca: São Paulo / 18ª Vara Cível

Juiz(a): Caramuru Afonso Francisco

Apelantes/ Apelados: Josiane Mariano da Rocha e outro, e Notre Dame Intermédica Saúde S.A.

Ementa: DIREITO CIVIL E CONSUMIDOR. APELAÇÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PERDAS E DANOS. ERRO MÉDICO. PEDIDO PROCEDENTE EM PARTE. IRRESIGNAÇÃO DE AMBAS AS PARTES. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. RECURSO NÃO PROVIDO DO RÉU. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO DOS AUTORES.

I. CASO EM EXAME

1. Apelação cível objetivando a reforma da sentença de procedência parcial da ação de indenização por erro médico.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Identificar se houve cerceamento de defesa.

3. Determinar se ocorreu má prática médica e se houve imperícia no atendimento que foi prestado ao autor no hospital réu.

III. RAZÕES DE DECIDIR

4. O laudo pericial atestou a má prática médica e a imperícia durante o parto com sequelas irreversíveis ao menor. A prova existente nos autos admite o julgamento procedente em parte do pedido.

5. O valor indenizatório que deve atender aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como desestimular novas condutas e reparar o prejuízo causado aos autores.

6. De acordo com tais critérios, é possível a majoração da indenização.

IV. DISPOSITIVO E TESE

5. Recurso do réu não provido. Recurso dos autores provido em parte.

Tese de julgamento: “A ação indenizatória por erro médico depende, para sua procedência, de prova da má conduta do profissional e do nexo causal entre a ação e resultado. Atestada a má prática médica por laudo pericial que foi confirmado por prova complementar a pedido do perito, não contrariado por outras provas, a ação deve ser julgada parcialmente procedente. A valoração do dano moral deve atender aos critérios da razoabilidade e da proporcionalidade”.

Dispositivos relevantes citados: n/a.

Jurisprudência relevante citada: RE 101.171-8-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julgado em 05/10/84; Resp 1842212, Segunda Tuma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJE DATA:19/12/2019; AIResp nº 1828872, Segunda Tuma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, julgado em DJE data:16/12/2019; AGResp nº 1212322, Primeira Tuma, Napoleão Nunes Maia Filho, DJE data:10/06/2014

Trata-se de ação de perdas e danos que, por meio da respeitável sentença de fls. 1.568/1.569, cujo relatório se adota, aclarada a fls. 1.599, foi julgada parcialmente procedente nos termos que seguem,

“CONDENO a requerida ao pagamento de indenização por danos morais decorrentes das sequelas neurológicas ao autor, que fixo em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), em valores da data do nascimento da criança, com juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde então, com atualização monetária pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. CONDENO a requerida no pagamento do custo do processo e dos honorários de advogado que arbitro em quinze por cento do valor da condenação, já que houve interposição de apelo”.

Inconformados, apelam os requerentes buscando a majoração do valor dos danos morais. Discorre sobre a discrepância entre o valor arbitrado na primeira sentença que foi anulada para produção de prova (R\$ 500.000,00) e o valor que foi fixado na segunda sentença (R\$ 50.000,00). Acrescenta que o laudo apurou a falha na prestação de serviços médico-hospitalares que acarretou danos irreversíveis ao menor desde o nascimento até a data de seu falecimento, porque não obteve o tratamento adequado para criança com paralisia cerebral (multidisciplinar e *home care*). Invoca jurisprudência favorável à sua tese. Pede o provimento do apelo.

Também apela a ré pleiteando a nulidade processual por cerceamento de defesa. No mérito, alega a falta de responsabilidade civil indenizável. Impugna o valor do dano moral. Pugna pelo provimento do apelo.

Os recursos foram processados (fls. 1.604 e 1.637) e respondidos.

O Ministério Público declinou de se manifestar após o óbito do menor (fls. 1.566).

Não há oposição ao julgamento virtual (fls. 1.183).

A primeira sentença de fls. 1.078/1.080 foi anulada para a realização de perícia técnica (fls. 1.183/1.190). Declarou-se a legitimidade ativa dos herdeiros do autor após o seu óbito (fls. 1.183/1.190).

Houve interposição de recurso especial que não foi admitido. O recurso de agravo interposto não foi conhecido (fls. 1.378/1.386).

Não houve oposição ao julgamento virtual (fls. 1.183).

É o relatório.

De início, não há que falar em cerceamento de defesa porque, no caso em análise, a prova documental é suficiente para o deslinde da causa.

Já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal:

“A necessidade da produção de prova há de ficar evidenciada para que o julgamento antecipado da

lide implique em cerceamento de defesa. A antecipação é legítima se os aspectos decisivos estão suficientemente líquidos para embasar o convencimento do magistrado” (RE 101.171-8-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julgado em 05/10/84).

Também a orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que:

“o juízo acerca da necessidade ou não da produção de prova é uma faculdade do magistrado, a quem caberá decidir se há nos autos elementos e provas suficientes para formar sua convicção. O juiz, com base em seu convencimento motivado, pode indeferir a produção de provas que julgar impertinentes, irrelevantes ou protelatórias para o regular andamento do processo, o que não configura, em regra, cerceamento de defesa”. (RESP - RECURSO ESPECIAL – 1842212, SEGUNDA TURMA, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE DATA:19/12/2019)

O laudo pericial foi encartado aos autos e sobre eles as partes puderam se manifestar (fls. 1.503 e 1.534). Perícia complementar confirmou a conclusão do primeiro laudo (fls. 1.478/1.497).

Houve ampla documentação nos autos para embasamento da r. sentença.

No mérito, o laudo pericial atestou que diante do quadro da parturiente quando deu entrada no nosocômio havia a necessidade de intervenção médica com presteza.

Para a constatação do estado fetal e determinação da possibilidade de aguardar o tempo para o parto normal (ou vaginal) havia a necessidade do traçado de cardiotocografia, que era

recomendado para o caso concreto, mas não foi disponibilizado para a realização da perícia (quesito 6, item b, e 7 de fls. 1.476).

Na discussão do laudo pericial, constatou-se que a parturiente deu entrada no hospital no dia 11/07/2019, às 10:32 horas.

O histórico do pré-natal indica a ausência de intercorrências (fls. 1.457).

O feto apresentava boa condição (fls. 1.457).

O termo de consentimento de fls. 140 autorizava “quaisquer procedimentos inerentes ao bom andamento da conduta médica” (fls. 1.457).

A equipe médica iniciou a indução do trabalho de parto com o uso de medicamentos. A dilatação total ocorreu no dia 12/07/2019, às 03:10 horas (fls. 1.458).

A parturiente apresentou boa evolução e teve alta médica após 48 horas (fls. 1.458).

Quanto ao recém-nascido, constatou-se (fls. 1.458):

“Em contrapartida, o pequeno Arthur, logo após o parto reverberou más condições de saúde, com parada cardiorrespiratória, sem batimentos cardíacos e sem drive respiratório e hipotônico, ao que fora procedida a reanimação neonatal conforme preconizado pela Sociedade Brasileira de Pediatria (fls. 146), sendo entubado e encaminhado para UTIneo (fls. 162)”.

A situação concreta indicava a necessidade de traçado de cardiotocografia a fim de observar o estado fetal, que não foi observado pela equipe técnica (fls. 1.468),

“Não observamos os traçados de Cardiotocografia conforme o recomendado no caso em tela, desde internação data de 11.07.19 às 11:39h conforme primeira prescrição, nem tampouco perfil biofísico.

Uma vez atingido 6cm de dilatação e caracterizada início da fase ativa de trabalho de parto observamos no início do Partograma, Fl. 19, frequência cardio fetal dentro do limite da normalidade medida pelo Pinard: “Fl. 19: Partograma das 00:18h às 03:10h, de 6 a 10 cm. Plano de De Lee de +3 (00:18h) para -3 (3:00h). Bolsa rota às 1 :00h líquido claro com grumos (LCCG)”. Não observando o controle da vitalidade fetal pela Cardiotocografia conforme recomendado”.

Concluiu o perito(fl. 1.469):

“Após analisar os documentos enviados do prontuário e considerando as normas recomendadas segundo literatura dissertadas em “Nota Técnica” podemos afirmar que a conduta não esteve conforme à prática recomendada com indícios denexo à hipoxia fetal do recém-nascido”.

Após o parto o recém-nascido recebeu o tratamento adequado (fl. 1.470):

“conclui-se que o recém-nascido foi adequadamente tratado, conforme conduta preconizada para casos semelhantes tendo evoluído com dano neurológico, conforme se verifica à descrição dos exames de ressonância magnética do crânio e eletroencefalografia, entre outros.

A lesão neurológica apresentada, foi uma decorrência da hipóxia perinatal, não podendo ter sido revertida apesar do intenso tratamento ministrado ao recém-nascido.

Assim, no que tange ao recém-nascido, não foi caracterizada falha técnica em relação ao atendimento prestado após o parto. Todavia, houve evolução com sequelas neurológicas, decorrentes de hipóxia fetal”.

Ainda (fls. 1.444/1.477):

“1) Autora não foi assistida obstetricamente conforme conduta recomendada com indícios de nexos para hipóxia fetal do recém-nascido, segundo documentos enviados por todos os fatos analisados e discutidos nesta presente avaliação.

2) No que tange ao recém-nascido, não foi caracterizada falha técnica em relação ao atendimento prestado após o parto.

Todavia, houve evolução com sequelas neurológicas, decorrentes de hipóxia fetal.

3) Não há elementos que autorizem a caracterização de que o óbito da criança por broncopneumonia (quadro infeccioso) tenha relação causal com o quadro neurológico preexistente, decorrente de hipóxia fetal (diagnóstico pretérito).

No laudo complementar constatou-se (fls. 1.497, item 11):

“Sob ponto de vista obstétrico a conduta não esteve conforme preconizado segundo o que foi analisado e discutido no laudo, item “Discussão”.

Assim, o trabalho técnico constatou que em relação à parturiente não ocorreu a conduta médica recomendada. Havia indícios de hipóxia fetal do recém-nascido (fls. 1.471).

O recém-nascido recebeu o tratamento adequado após o parto. No entanto, “houve evolução com sequelas neurológicas, decorrentes de hipóxia fetal” (fls. 1.471).

Há nexos causal entre a conduta da requerida e o resultado na intervenção médico-hospitalar a ensejar a responsabilidade civil indenizável.

No que diz respeito ao valor indenizatório dos danos morais, para a sua fixação devem ser observadas a gravidade da lesão, a repercussão, a culpa do agente e as condições das partes.

Este é o entendimento da Corte Superior para o arbitramento do dano moral:

"Na fixação da indenização por danos morais, recomendável que o arbitramento seja feito com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível socioeconômico dos autores e, ainda, ao porte da empresa recorrida, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso" (RSTJ 112/216).

"Em se tratando de reparação civil por danos morais, deve-se atentar para as condições das partes, a gravidade da lesão, sua repercussão, a culpa do agente e as circunstâncias fáticas" (JTJ - LEX 204/70).

A indenização foi arbitrada na r. sentença em R\$ 50.000,00.

Na primeira sentença fixou-se o valor em R\$ 500.000,00 (fls. 1079).

No pouco tempo de vida do menor Arthur (nascido em 12/07/2019 e falecido em 25/08/2021), ele esteve acamado e em estado vegetativo, por conta das lesões neurológicas sofridas em

decorrência do parto.

Colaciona-se o precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça que arbitrou o valor dos danos morais de R\$ 300.000,00 em favor de paciente que sofreu erro médico com danos irreversíveis aos 37 anos de idade:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ERRO MÉDICO QUE OCASIONOU A TETRAPLEGIA DA PACIENTE E INCAPACIDADE PARA A FALA. DANOS MORAIS. PRETENDIDA REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO, NA VIA ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015. II. Na origem, trata-se de ação proposta por Olinda Barcelos Gonzaga, representada por sua curadora, Raimunda Dorothi Barcelos Ramos, em desfavor do Estado do Amazonas, objetivando a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais, em decorrência de falha na prestação de serviço médico. Consoante se extrai dos autos, houve demora na prestação de socorro médico adequado após o quadro de AVC, sofrido pela autora, que produziu sequelas neurológicas que resultaram em quadro de tetraplegia e perda da fala. O Tribunal de origem reformou a sentença de improcedência da ação indenizatória. III. No que tange ao quantum indenizatório, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que "a revisão dos valores fixados a título de danos morais somente é possível quando exorbitante ou insignificante, em flagrante violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, o que não é o caso dos autos. A verificação da razoabilidade do quantum indenizatório esbarra no óbice da

Súmula 7/STJ" (STJ, AgInt no AREsp 927.090/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 08/11/2016). **IV. No caso, o Tribunal de origem, à luz das provas dos autos e em vista das circunstâncias fáticas do caso, fixou o valor da indenização por danos morais em R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais), considerando que, "por essa omissão específica, houve um dano direto contra a incolumidade física da Apelante, resultando-lhe num estado irreversível de tetraplegia e incapacidade de fala aos 37 anos de idade um dano imaterial inquestionável que atinge a Apelante enquanto pessoa, uma ofensa que a Corte Interamericana de Direitos Humanos denomina de dano projeto de vida", e que "o evento se constituiu em desrespeito à dignidade da Apelante, ofendendo de forma imensurável a saúde e a vida". Assim, registrou que, por essa razão, exercera o juízo de razoabilidade "para quantificar um valor justo de compensação ao dano moral".** Nesse contexto, "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a revisão dos valores fixados a título de danos morais somente é possível quando exorbitante ou insignificante, em flagrante violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, o que não é o caso dos autos. A verificação da razoabilidade do quantum indenizatório esbarra no óbice da Súmula 7/STJ" (STJ, AgInt no AREsp 927.090/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 08/11/2016). Incidência, no caso, da Súmula 7/STJ diante das peculiaridades da causa, expostas no acórdão recorrido. **V. Agravo interno improvido".** (AIResp nº 1828872, Segunda Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, julgado em DJE data:16/12/2019).

Justifica-se a manutenção desse valor porque em caso de sobrevida do menor, o seu destino seria o estado vegetativo, acamado e alimentando-se por sonda.

Há danos morais indiretos ou por ricochete em favor dos autores. Neste sentido:

“ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. LEGITIMIDADE DO FILHO E ESPOSA DA VÍTIMA. MARIDO E PAI TETRAPLÉGICO. ESTADO VEGETATIVO. DANO MORAL REFLEXO. ALEGAÇÃO DE NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. INOCORRÊNCIA. PREMISSAS,

EXPRESSAMENTE, ASSENTADAS NA CORTE LOCAL. PRECEDENTES: AGRG NO ARESP. 104.925/SP, REL. MIN. MARCO BUZZI, DJE 26/06/2012; AGRG NO AG 1.413.481/RJ, REL. MIN. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, DJE 19/03/2012; E RESP. 1.041.715/ES, REL. MIN. MASSAMI UYEDA, DJE 13/06/2008. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não obstante a compensação por dano moral ser devida, em regra, apenas ao próprio ofendido, tanto a doutrina quanto à jurisprudência tem admitido a possibilidade dos parentes do ofendido e a esse ligados afetivamente, postularem, conjuntamente com a vítima compensação pelo prejuízo experimentado, conquanto sejam atingidos de forma indireta pelo ato lesivo. 2. Trata-se de hipótese de danos morais reflexos, ou seja, embora o ato tenha sido praticado diretamente contra determinada pessoa, seus efeitos acabam por atingir, indiretamente, a integridade moral de terceiros. É o chamado dano moral por ricochete, cuja reparação constitui direito personalíssimo e autônomo dos referidos autores. 3. No caso em apreço, não pairam dúvidas que a esposa e o filho foram moralmente abalados com o acidente que vitimou seu esposo e pai, atualmente sobrevivendo em estado vegetativo, preso em uma cama, devendo se alimentar por sonda, respirando por traqueostomia e em estado permanente de tetraplegia, sendo que a esposa

jamais poderá dividir com o marido a vicissitudes da vida cotidiana de seu filho, ou a relação marital que se esvazia, ou ainda, o filho que não será levado pelo pai ao colégio, ao jogo de futebol, ou até mesmo a colar as figurinhas da Copa do Mundo. 4. Dessa forma, não cabe a este Relator ficar enumerando as milhões de razões que atestam as perdas irreparáveis que sofreram essas pessoas (esposa e filho), podendo qualquer um que já perdeu um ente querido escolher suas razões, todas poderosamente dolorosas; o julgamento de situações como esta não deve ficar preso a conceitos jurídicos ou pré-compreensões processuais, mas leva em conta a realidade das coisas e o peso da natureza da adversidade suportada. 5. Esta Corte já reconheceu a possibilidade de indenização por danos morais indiretos ou reflexos, sendo irrelevante, para esse fim, até mesmo a comprovação de dependência econômica entre os familiares lesados”. Precedentes: REsp. 1.041.715/ES, Rel. Min. MASSAMI UYEDA, DJe 13/06/2008; AgRg no AREsp. 104.925/SP, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 26/06/2012; e AgRg no Ag 1.413.481/RJ, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, DJe 19/03/2012. 6. Agravo Regimental a que se nega provimento. (AGResp nº 1212322, Primeira Turma, Napoleão Nunes Maia Filho, DJE data:10/06/2014)

A fixação da indenização em montante inferior ao estimado não gera a sucumbência parcial nos termos da Súmula nº 326 do STJ,

“Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca”. (Súmula 326, Corte Especial, julgado em 22/05/2006, DJ 07/06/2006, p. 240)

No julgamento da 4ª Turma da Corte Superior, Resp. 1.834.386 ocorrido em 16 de agosto de 2022, decidiu-se pela

subsistência de seu enunciado mesmo após a vigência do Código de Processo Civil de 2015. Neste sentido:

“CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. REVISÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. VALOR DA INDENIZAÇÃO. PEDIDO. CONDENAÇÃO. QUANTUM DEBEATUR INFERIOR AO PEDIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. NÃO OCORRÊNCIA. **SÚMULA N. 326/STJ. SUBSISTÊNCIA NO CPC/2015.** RECURSO DESPROVIDO”.

Os juros de mora incidem desde o fato danoso (Súmula 54 do STJ). A correção monetária é devida desde o arbitramento (Súmula 362 do STJ), ambos pelo índice SELIC/IPCA/IBGE.

Mantém-se a parcial procedência uma vez que o pedido de pensionamento vitalício perdeu objeto com o óbito do menor.

A sucumbência relevante é da operadora do plano de saúde, que deve responder totalmente nos termos do artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil).

Em sede recursal, majora-se a verba honorária para 20% do valor da condenação.

Para viabilizar eventual acesso às vias extraordinária e especial, considero prequestionada a matéria, evitando-se a interposição de embargos de declaração com esta única e exclusiva finalidade, observando o pacífico entendimento do STJ de que desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida (EDROMS 18205/SP, Min. Felix Fischer, DJ de 08/05/2006). Àqueles manifestamente



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

protelatórios aplicar-se-á a multa prevista no art. 1.026, §§ 2º e 3º, do CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso da ré e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo dos autores para majorar a indenização por dano moral para R\$ 300,000,00.

PASTORELO KFOURI

Relator