



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000311425

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1019813-23.2015.8.26.0405, da Comarca de Osasco, em que são apelantes/apelados EMANUELLY SOARES DE SOUSA (MENOR(ES) REPRESENTADO(S)) e SABRINA APARECIDA SOARES DA SILVA (REPRESENTANDO MENOR(ES)), é apelado/apelante NOTRE DAME INTERMÉDICA SAÚDE S.A..

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores SALLES ROSSI (Presidente sem voto), CLARA MARIA ARAÚJO XAVIER E BENEDITO ANTONIO OKUNO.

São Paulo, 31 de março de 2025.

SILVÉRIO DA SILVA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº: 37880

Apelação Nº.: 1019813-23.2015.8.26.0405

COMARCA: OSASCO

APTE/APDO: E.S.S. (MENOR)

APTE/APDO: NOTRE DAME INTERMÉDICA SAÚDE S/A

JUIZ (A) DE 1º GRAU: Gilvana Mastrandéa de Souza

pn

Apelação cível. Ação de indenização por danos materiais e morais. Erro médico. Sofrimento fetal no parto. Hipoxia. Recém-nascido com paralisia cerebral. Criança com sobrevida de dez anos, que faleceu no curso da lide. Prejudicado o pedido de obrigação de fazer. Sentença que declarou prejudicado o pedido de obrigação de fazer e improcedente a ação quanto aos pedidos de pensão e indenização. Laudo pericial que concluiu não haver nexo causal entre o procedimento obstétrico e o quadro neurológico da criança (paralisia cerebral). Prova testemunhal insuficiente para modificar conclusão do laudo pericial. Não demonstrada a má prática da medicina ou erro grosseiro. Sentença mantida. Recurso Improvido.

A sentença de páginas 1995/2010 julgou extinto o processo com relação aos pedidos de obrigação de fazer, diante do falecimento da parte autora, e julgou improcedente os pedidos condenatórios. Sucumbência pela parte autora, com ressalva da gratuidade.

Apelou a parte autora às páginas 2013/2043, insurgindo-se contra o laudo pericial e os fundamentos da sentença, diante dos fatos evidentes de erro médico, que levaram a falta de oxigenação no período expulsivo e nascimento com paralisia cerebral. Pede a reforma da sentença com o reconhecimento da negligência médica que causou a encefalopatia hipoxico-isquêmica em E., com inversão da sucumbência.

Apelou a ré às páginas 2044/2061, aduziu que as astreintes ficaram mantidas, não obstante a extinção da ação quanto aos pedidos de obrigação de fazer. Ademais, aduziu que a manutenção do contrato jamais foi objeto da ação, sendo a sentença ultra petita. Aduziu que o acessório deve ser extinto junto com o principal. Aduziu que não houve qualquer descumprimento a ensejar a incidência da multa diária.

Contrarrazões às páginas 2067/2081 e 2082/2097.

Manifestação da D.PGJ, declinando da intervenção, às páginas 2107.

Ausente oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

Cuida-se de ação obrigação de dar coisa certa e indenização promovida por EMANUELY SOARES DE SOUSA em face do HOSPITAL E MATERNIDADE RENASCENÇA e INTERMÉDICA SISTEMA DE SAÚDE S.A.

Com a morte da autora (criança) o pedido de obrigação de dar foi julgado extinto, processeguindo-se o processo com substituição processual, com relação ao pedido indenizatório.

A ação foi julgada improcedente.

Conforme consta dos autos a autora em junho de 2012 passou a sentir fortes dores no baixo ventre, tendo ido ao hospital por sete vezes e encaminhada para casa. Aduziu que em 24/7 foi internada e o parto realizado em 25/7, às 24h 36, tendo sido feito cardiotocografia apenas em quatro oportunidade, nas 18 horas de trabalho de parto. Aduziu que foi apontado no prontuário da autora dor em baixo ventre, taquicardia e fator risco, mas ela só teve o acompanhamento de profissionais de enfermagem, não especialistas em

obstetrícia. Aduziu que a criança recebeu o diagnóstico de asfixia grave ao nascer, e após vinte dias de internação na UTI neonatal, a criança recebeu alta, sem informação de ser portadora de paralisia cerebral.

Aduziu que segundo o laudo, o período expulsivo durou 49 minutos, tendo havido dificuldade para o desprendimento do feto, tendo sido realizadas várias manobras, por conta da distocia, ou seja, dificuldade do parto. Aduziu que o artigo 11 da Lei 7.749/68 observa a possibilidade de parto por enfermeiros quando não há distocia, o que não foi o caso da autora. A criança demorou para nascer, e não chorou, estava arroxeada.

Aduziu que a perita reconheceu que a prática obstétrica não seguiu de maneira usual, porque não realizado o controle dos batimentos cardíacos fetais a cada 15 minutos do período expulsivo. Assim, incoerente a sentença afirmar que não houve evidências de alterações dos batimentos fetais, afastando o nexo causal da alegada conduta médica e o nascimento em hipoxia e mecônio. Aduziu, ainda, que no laudo houve menção de que no exame das 17h foi constatado aumento da frequência das contrações, o que pode determinar sofrimento fetal, se não corrigido, sendo que depois não constam mais cardiotocos, o que denota a negligência médica, como consta de páginas 1181, no laudo pericial. Aduziu que a conclusão pericial foi portanto incoerente com seu teor, do mesmo modo que a leitura das provas pela juíza sentenciante.

Aduziu que a criança nasceu em 25/7/12 e morreu em 25/2/23, tendo vivido por dez anos e dez meses sobre uma cama e em cadeira de rodas, sem conseguir falar, sem sustentar a cabeça e sem desenvolver os esfíncteres, sendo alimentada por gastrotomia.

Pediu a reforma da sentença, para condenação da ré na indenização por danos morais fixada em R\$ 500.00,00 e indenização material equivalente a dois salários-mínimos mensais, em

prol da genitora Sabrina, que ficou privada de atividade profissional enquanto em vida de sua filha E..

Nada obstante as razões da apelação a sentença merece ser mantida, uma vez que deu boa solução à causa, diante das provas que foram realizadas nos autos.

De início oportuno deixar consignado o entendimento de que não se aplica a hipótese, a indenização por força da responsabilidade objetiva, seja dos profissionais da saúde em razão do insucesso na cura da enfermidade. A constituição da república não impôs a responsabilidade civil independente da verificação da culpa aos médicos, dentistas e hospitais.

A doutrina e a jurisprudência tem seguramente indicado à adoção da responsabilização objetiva em várias situações; aliás, o jurista Caio Mário tem firmado que o conceito de risco é o que melhor se adapta às condições da vida social, ressaltando expressamente **"é o que se fixa no fato de que, se alguém põe em funcionamento uma qualquer atividade, responde pelos eventos danosos que esta atividade gera para os indivíduos, independentemente de determinar se em cada caso, isoladamente, o dano é devido a imprudência, à negligência, a um erro de conduta, e assim se configura a "teoria do risco criado"".** (Rui Stoco, "Responsabilidade Civil e sua Interpretação Jurisprudencial", pág. 53). Contudo, o entendimento do notável jurista, não se aplica ao caso dos autos. A responsabilidade do profissional da área de saúde, seja o diagnóstico, tratamento, médico ou odontológico, não se concilia com a afirmação de que o requerido tenha colocado em funcionamento determinada atividade e devam por isso ser responsáveis por ela.

Aliás, apreciando caso semelhante, a Quinta Câmara Civil do Tribunal de Justiça de São Paulo, em acórdão relatado pelo Des. Marcos César, firmou entendimento, consoante a seguinte ementa: **"Em ação de indenização contra hospital, ajuizada com**

base no Código de Defesa do Consumidor, embora se trate de pessoa jurídica, a ela não se aplica a responsabilidade objetiva, na medida em que o que se põe em exame é o próprio trabalho médico - aplicável pois o § 4º do artigo 14 do referido Código". (JTJ, 141/248).

Na esteira deste entendimento, não há como se acolher a teoria do risco, quer contra profissionais da saúde. Como é sobejamente sabido não se pode impor ao médico a responsabilidade por não ter alcançado o resultado esperado. A responsabilização deve estar fincada na existência de culpa ou dolo quando da execução dos serviços.

Oportuno lembrar-se da lição de MIGUEL KFOURI NETO, que no seu festejado livro "Responsabilidade Civil do Médico", preleciona: ***"A responsabilidade do profissional da medicina tirantes poucas exceções não poderá jamais se divorciar do conceito tradicional de culpa, no intuito de se qualificar conduta do médico como lesiva e apta a gerar obrigação de indenizar. A objetivação da responsabilidade, tão a gosto de considerável parcela da doutrina jurídica hodierna, aqui não pode caber"***. (fls. 27). No mesmo sentido, Regina Beatriz Tavares da Silva, em artigo sobre os pressupostos da responsabilidade civil na área de saúde, afirma: ***"A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação da culpa. E tal exclusão deve-se a natureza da relação dos profissionais liberais, como os médicos, com os pacientes, que é muito diverso da relação de uma pessoa jurídica, como hospital, com quem utiliza os seus serviços"*** (in "Responsabilidade Civil na Área de Saúde", Saraiva, São Paulo: 2007, p. 19) (g.n.).

Do laudo pericial não consta tenha ocorrido a má prática da medicina ou da existência de erro grosseiro. Aponta o perito judicial que não há como inferir nexos causal entre a assistência obstétrica e o quadro neurológico da criança.

O laudo pericial, concluiu que; ***"..Conclui-se***

que a pericianda foi adequadamente internada para indução do trabalho de parto em momento oportuno. Não havia indicação de cesária na admissão. Durante o trabalho de parto a assistência obstétrica não seguiu a pratica usual. Não há como inferir o nexo causal entre a assistência obstétrica e o quadro neurológico da criança"

Em outras palavras, o perito declara que ainda não tenha constatado que durante o trabalho de parto não se tenha seguido pratica usual, também, declara que não havia incorreção de se tentar o parto normal, pois não havia indicação de cesárea.

A exemplo de caso semelhante já decidido por esta Câmara e por este Relator, que indica que o quadro neurológico apresentado pela criança pode ter como causa, inclusive, no período perinatal. Confira-se:

"APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ERRO MÉDICO. SENTENÇA IMPROCEDENTE. INCONFORMISMO DOS AUTORES. AGRAVO RETIDO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA ADMINISTRADORA DO PLANO DE SAÚDE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SÚMULA 101 DESTE TRIBUNAL. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO. CRIANÇA NASCIDA COM ANÓXIA, QUE CAUSOU PARALISIA CEREBRAL LAUDO PERICIAL QUE CONSTATOU APGAR DE 7 E 9 DEMONSTRA QUE O RECÉM NASCIDO APRESENTOU RÁPIDA RECUPERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE ATRIBUIR NEXO CAUSAL ENTRE AS CONDUTAS OBSTÉTRICAS E A EVOLUÇÃO NEUROLÓGICA DA CRIANÇA. NÃO DEMONSTRADA DEMORA NO ATENDIMENTO DO HOSPITAL REQUERIDO. GESTANTE ATENDIDA NO DIA ANTERIOR, EM HOSPITAL DIVERSO. AUSÊNCIA DE CÓPIA DO PRÉ-NATAL E ATENDIMENTO NO DIA ANTERIOR QUE IMPEDIU A CONSTATAÇÃO DE QUE A ANÓXIA TEVE SUA ORIGEM NO PERÍODO PERINATAL. AUTORES INTIMADOS A JUNTAR OS PRONTUÁRIOS, QUE IMPUTARAM A OBRIGAÇÃO AOS REQUERIDOS. ESTES, INTIMADOS, JUSTIFICARAM A IMPOSSIBILIDADE. PRONTUÁRIO MÉDICO. DOCUMENTO CONFIDENCIAL

QUE SÓ PODE SER EXIBIDO COM A ANUÊNCIA DO PACIENTE OU POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL. AUTORES QUE NÃO JUNTARAM TAIS DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECER O NEXO CAUSAL DA DOENÇA.SENTENÇA MANTIDA. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO".

(VOTO Nº: 35080 APELAÇÃO Nº: 0002716-35.2012.8.26.0404 COMARCA: FORO DE ORLÂNDIA).

Por derradeiro, a prova oral não é suficiente para afastar o conclusão da perícia quanto a inexistência de nexo causal entre o procedimento obstétrico e o quadro neurológico apresentado pela criança.

Em arremate final, não demonstrada culpa pelos profissionais de saúde. Não demonstrada a ocorrência de erro grosseiro ou má pratica da medicina, é de rigor, manter-se a sentença recorrida.

Majoro o valor da condenação da verba honorária em 5% do valor da causa, observando que a autora é beneficiária da Gratuidade.

SILVÉRIO DA SILVA

Relator