



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000428532

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação Cível nº 1018981-95.2023.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado ESTADO DE SÃO PAULO, são apelados/apelantes AMANDA DOS ANJOS XAXIER (REPRESENTANDO MENOR(ES)) e ARTHUR GABRIEL PAIVA DOS ANJOS XAVIER.

ACORDAM, em 8ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso da Fazenda e deram parcial provimento ao recurso dos autores. V. U. Sustentou oralmente o Dr. Luiz Fernando Gelezov.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores JOSÉ MARIA CÂMARA JUNIOR (Presidente), PERCIVAL NOGUEIRA E LEONEL COSTA.

São Paulo, 30 de abril de 2025

JOSÉ MARIA CÂMARA JUNIOR

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Voto n. 27482

Apelação n. 1018981-95.2023.8.26.0053

Comarca: Santos

Natureza: Indenização por Dano Moral

Apelantes/apelados: Estado de São Paulo, Amanda dos Anjos Xavier e outro

RELATOR DESEMBARGADOR JOSÉ MARIA CÂMARA JUNIOR

Órgão julgador: 8ª Câmara de Direito Público

APELAÇÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR MORAIS C.C COM PENSÃO VITALÍCIA. ATO JUDICIAL IMPUGNADO. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA DO PEDIDO MEDIATO.

RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO MÉDICO. A proposição de fato controvertida e devolvida para reexame pelo tribunal 'ad quem' gravita em torno da ineficiência e falha na prestação do serviço de atendimento médico. A causa de pedir relata as sequelas experimentadas pelo nascituro em razão de o parto natural não ter sido interrompido para a realização de cesárea de emergência e, para tanto, informa que a necessidade de buscar atendimento em 3 hospitais diferentes, em razão da demora no atendimento e o período expulsivo prolongado, provocaram o sofrimento ao feto por falta de oxigenação e a fratura da clavícula direita. Recém-nascido que permaneceu um mês internado em UTI neonatal, cujo quadro evoluiu para Encefalopatia Crônica. Sistema de responsabilidade civil do Estado associado à teoria do risco administrativo não se aplica nas hipóteses de deficiência do serviço prestado. A discussão envolvendo fato complexo exigiu a produção o meio de prova pericial. O estudo desenvolvido pela perícia aponta a inadequação dos serviços prestados durante o parto. Comprovação da utilização de técnicas obstétricas inadequadas durante o parto da coautora e da existência dos danos físicos e neurológicos gerados ao recém-nascido. Sequelas que se perpetuaram no tempo. Existência de laudos médicos atuais que informam o diagnóstico do autor. Portador de paralisia cerebral com epilepsia (CID G80 e G40) e de atraso do desenvolvimento neuropsicomotor, com dependência para a atividade da vida diária.

DANOS MORAIS. Configurado. As peculiaridades do caso concreto e os precedentes desta Corte em casos similares impõem a majoração da indenização fixada em primeira instância. Elevação do valor da indenização para fixar em R\$100.000,00 para cada autor. Decisão reformada nesse ponto.

DANOS MATERIAIS. PENSÃO VITALÍCIA. Possibilidade.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Comprovação da incapacidade permanente do coautor, que necessita de auxílio contínuo de sua genitora ou de terceiros para a realização das atividades da vida diária. Família de baixa renda. Manutenção do valor e do termo inicial da pensão fixada pela sentença em favor do coautor, pois de acordo com o entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça. Termo final reformado. Pensão que deve ser paga até os 72,8 anos de idade, correspondente à expectativa média de vida dos homens segundo a tabela do IBGE na data do evento danoso (2018) ou até a data do falecimento, o que ocorrer primeiro. Necessidade de fixação de pensão mensal vitalícia em favor da coautora. Indenização correspondente a 1 salário-mínimo desde a data do evento danoso (9.4.2018) até os 79,9 anos de idade, correspondente à expectativa média de vida das mulheres naquele ano, segundo a tabela do IBGE, ou até a data do falecimento, o que ocorrer primeiro. Reforma do capítulo da sentença.

CRITÉRIO DE INCIDÊNCIA DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS. Indenização por danos morais. Juros de mora. Súmula 54 do STJ. Incidência desde a data do ilícito. Correção monetária devida desde o arbitramento que se deu com a sentença. Súmula 362 do STJ. Índices aplicáveis. Juros da poupança e correção monetária pelo IPCA-E, conforme os Temas 810 do STF e 905 do STJ, até a vigência da EC 113/21 e, a partir de então, da Taxa SELIC. Danos materiais (pensionamento). Parcelas vencidas e vincendas que devem ser atualizadas pelos mesmos índices, com incidência a partir do primeiro dia útil seguinte ao do respectivo vencimento. Sentença integrada neste ponto.

VERBA HONORÁRIA. Configuração de sucumbência recíproca. Aplicação do critério objetivo para a fixação dos honorários advocatícios, nos termos do art. 85, §§2º e 3º do CPC. Fixação da verba honorária em 10% sobre o valor da causa, devendo a cada parte a pagar ao advogado da contrária verba honorária correspondente à metade da verba total arbitrada, ressalvada a concessão da gratuidade da justiça. Reparo da sentença neste capítulo.

RECURSO DA FAZENDA NÃO PROVIDO E RECURSO DOS AUTORES PARCIALMENTE PROVIDO.

ESTADO DE SÃO PAULO, inconformado com a sentença de fls. 403/411, que julgou parcialmente procedente o pedido mediato, interpôs recurso de apelação, sustentando, em síntese, (i) a ausência de nexo de causalidade entre os danos alegados e a prestação dos serviços médicos hospitalares; (ii) os atendimentos médicos não geram obrigação de resultado,

apenas de meio; (iv) subsidiariamente, a redução do valor fixado à título de danos morais e (v) o indeferimento do pedido de pensão vitalícia ante a falta de comprovação dos danos materiais e da incapacidade laboral do coautor.

AMANDA DOS ANJOS XAVIER E OUTRO, também apelou, alegando, em suma, (i) a majoração da indenização por danos morais para R\$300.000,00, considerando a gravidade dos fatos e a constatação do nexo de causalidade pela perícia técnica; (ii) a condenação do réu ao pagamento imediato de um salário mínimo para cada autor, a título de pensão vitalícia; (iii) a observância das súmulas 54 e 362 do STJ, para fins de cálculo dos consectários legais; (iv) a fixação dos honorários sucumbências pelo critério objetivo, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC.

Com contrarrazões (fls. 466/473 e 480/487), e os recursos foram regularmente processados.

Houve oposição ao julgamento virtual a fls. 495.

É o relatório.

A ação foi ajuizada em face do Estado de São Paulo, buscando a condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais e materiais em razão do sofrimento causado aos coautores durante o atendimento médico-hospitalar e o parto, bem como das sequelas irreversíveis sofridas pelo bebê, que precisou ser levado à UTI neonatal.

A coautora e representante do coautor alega que entrou em trabalho de parto e que apesar de ter recebido assistência, ela foi tardia e inadequada. Afirma que em razão da falta de vagas e demora nos atendimentos, passou por 3 hospitais e só foi efetivamente atendida, levada à sala de parto, depois de mais de 12h de o rompimento da bolsa. Sustenta que durante o parto a médica a maltratou, não fez cesárea mesmo após ter constatado que o bebê estava em sofrimento e que ao puxá-lo, a clavícula direita foi fraturada. Informa que o coautor nasceu em estado grave, ficou por 1 mês na UTI neonatal e teve

danos neurológicos graves e permanentes, razão pela qual é totalmente dependente de terceiros.

O juízo “a quo” julgou parcialmente procedente o pedido mediato, fixando indenização de R\$150.000,00 por danos morais (50% para cada autor) e pensão vitalícia de 1 salário-mínimo.

O artigo 37, § 6º, da CF/88 dispõe que *“as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa”*.

O sistema de responsabilidade civil do Estado adota a teoria do risco administrativo dispensando a necessidade da demonstração da culpa para o ressarcimento de dano provocado por agentes da administração.

A discussão em torno do dever estatal que resulta da responsabilidade pelo risco administrativo considera a premissa de que o dano efetivamente ocorreu e de que esse dano guarda relação de causalidade com a atuação ou a falha na atuação estatal.

Acontece que *“a responsabilidade por ‘falta de serviço’, falha do serviço ou culpa do serviço (faute du service, seja qual for a tradução que se lhe dê) não é, de modo algum, modalidade de responsabilidade objetiva, ao contrário do que entre nós e alhures, às vezes, tem-se inadvertidamente suposto. É responsabilidade subjetiva porque baseada em culpa (ou dolo), (...) para sua deflagração não basta a mera objetividade de um dano relacionado com um serviço estatal. Cumpre que exista algo mais, ou seja, culpa (ou dolo), elemento tipificador da responsabilidade subjetiva”* (Celso Antonio Bandeira de Mello, Curso de Direito Administrativo, 29ª edição, Ed. Malheiros, 2012, p. 1.024 p. 1.020).

Feitas estas considerações, indispensável saber se o réu

contribuiu, de alguma forma, para o atual estado de saúde do coautor. Isto é, se estão presentes os elementos de configuração da responsabilidade do Estado por falha na prestação do serviço público de saúde.

A causa de pedir anuncia a inadequação dos serviços prestados, desde a chegada nos hospitais públicos até o momento da efetiva realização do parto.

Depreende-se da narrativa da inicial e do laudo da perícia, que a coautora, mãe do coautor, (i) buscou atendimento médico de urgência às 8h do dia 8.4.2018 em razão de fortes dores abdominais, indicando o início do trabalho de parto, (ii) diante da falta de vagas para internação, dirigiu-se a outro hospital e às 15h, durante o deslocamento, a bolsa estourou; (iii) houve muita demora no atendimento do segundo hospital, o que a fez se deslocar para um terceiro hospital, no qual foi admitida às 3h15 e encaminhada para a sala de parto às 4h10 dia 9.4.2018; (iv) a médica não realizou a cesárea após identificar o sofrimento fetal; (v) o bebê nasceu às 5h10 em estado grave, com a clavícula direita fraturada e teve sequelas neurológicas graves e permanentes.

Nesse cenário, a experta constatou que a *distocia de ombro* concorreu com um período expulsivo prolongado de 50 minutos, não tendo havido intervenção cirúrgica através de cesariana de emergência para resolução, gerando anóxia neonatal com posterior Encefalopatia Crônica Não Evolutiva. Os elementos disponíveis permitem, sob a óptica médico-legal, admitir a ocorrência de nexo de causalidade entre o serviço assistencial prestado em 09/04/2018 no Hospital Regional Sul pelo tempo prolongado expulsivo e as sequelas neurológicas, como verificado na perícia médica (fls. 355).

E concluiu a fls. 356 que *houve falha na prestação de serviço e inobservância técnica capaz de produzir dano quando não foi realizada cesariana de emergência*.

Assim, apesar da confirmação de que os encaminhamentos médico-hospitalares realizados até a chegada da coautora no terceiro e último hospital estarem de acordo com os protocolos médicos previstos para os eventos

narrados (fls. 356/357), houve falha na prestação dos serviços durante a realização do parto normal, que deveria ter evoluído para cesariana para evitar ou minimizar o sofrimento fetal decorrente de período expulsivo prolongado (fls. 357/361).

Nesse cenário, é inequívoca a responsabilidade do Estado pelos danos físico e neurológicos do feto durante o parto.

A extensão da lesão de asfixia grave do coautor (fls. 104/105) se perpetuou até os dias atuais, considerando os diagnósticos médicos de fls. 271 e 345, que informam a paralisia cerebral com epilepsia (CID G80 e G40) e atraso do desenvolvimento neuropsicomotor, com dependência *para a atividade da vida diária*. Isto somado à tenra idade acentuam a repercussão danosa, de modo que os abalos experimentados não deixam dúvida de que a ofensa psicológica é evidente. Não há como negar que a lesão física permanente resulta em prejuízos extrapatrimoniais.

A indenização por dano moral tem sido admitida como forma de mitigar o sofrimento experimentado pela vítima, compensando-se suas angústias, dores, aflições, constrangimentos e, enfim, as situações vexatórias em geral, impondo-se ao seu responsável pena pecuniária pelo mal causado.

E o julgador deverá “*decidir de acordo com os elementos de que, em concreto, dispuser*” (Carlos Alberto Bittar, *O Direito Civil na Constituição de 1988*, RT, 1990, p. 104), valendo-se, para tanto, de certa discricionariedade na apuração da indenização, de molde a evitar o enriquecimento sem causa. Neste aspecto, imprescindível considerar o grau de culpa, o dano em si, as condições econômicas e sociais da vítima e do ofensor.

Buscando inibir distorções e evitar quantificações inexpressivas ou exageradas, consideradas as peculiaridades do caso concreto acima narradas e observados os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, considero adequado majorar o valor total da indenização a título de danos morais para R\$200.000,00, sendo R\$100.000,00 para cada autor.

O cotejo do caso concreto com os precedentes desta Corte corrobora a razoabilidade da majoração proposta, quantia que registra uma média dos valores fixados em casos semelhantes, que variam entre R\$ 50.000,00 e R\$ 150.000,00 para cada autor: Apelação / Remessa Necessária 0006457-69.2012.8.26.0053, 1ª Câmara de Direito Público, rel. Des. Vicente de Abreu Amadei; j. 19.11.2024; Apelação / Remessa Necessária 1017591-95.2020.8.26.0053; 6ª Câmara de Direito Público, rel. Desa. Maria Olívia Alves, j. 13.11.2024; Apelação Cível 1015490-17.2022.8.26.0053, 13ª Câmara de Direito Público, rel. Desa. Isabel Cogan, j. 12.9.2024; Apelação Cível 1087500-59.2015.8.26.0100, 2ª Câmara de Direito Público, rel. Desa. CYNTHIA THOME, j. 23.1.2025; Apelação Cível 1009296-03.2019.8.26.0248, 4ª Câmara de Direito Público, rel. Desa. Ana Liarte, j. 5.2.2024.

Logo, a sentença deve ser reformada nesse ponto.

Passo a enfrentar a questão relativa ao cabimento de indenização por dano material, na forma de pensão mensal vitalícia.

De acordo com jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça, *a pensão mensal decorrente de ato ilícito é devida, ainda que comprovado o exercício de atividade laborativa remunerada pela vítima do evento danoso. Se à época do fato, ela era menor de idade, o valor do benefício será equivalente a 1 (um) salário mínimo, tendo por termo inicial, quando se trata de família de baixa renda, a data em que a vítima completa 14 (quatorze anos), por ser aquela a partir da qual a Constituição Federal admite o contrato de trabalho, mesmo que na condição de aprendiz. (...) todavia, a ausência de vínculo empregatício da vítima no momento do evento danoso impede a inclusão, no cálculo da indenização, dos valores relativos ao décimo terceiro salário e à gratificação de férias, bem como do FGTS.* Grifo nosso. (REsp n. 1.732.398/RJ, Terceira Turma, rel. Min Marco Aurélio Bellizze, j. 22/5/2018).

No presente caso, diferentemente do quanto alegado pela Fazenda, os laudos médicos apresentados a fls. 271 e 345 permitem identificar a incapacidade permanente do coautor Arthur, que necessita de auxílio contínuo de sua genitora ou de terceiros para a realização das atividades da vida diária. Não existe nos autos qualquer prova em sentido contrário.

Portanto, diante do contexto apresentado e do fato de o coautor integrar família de baixa renda, o termo inicial e o valor da pensão mensal vitalícia foram arbitrados com razoabilidade e proporcionalidade pelo juízo *a quo*, estando em consonância com o entendimento que prevalece no Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, devendo ser ajustado, apenas, o termo final para 72,8 anos, correspondente à expectativa média de vida da vítima segundo a tabela do IBGE na data do evento danoso (2018) ou até a data do falecimento, o que ocorrer primeiro.

Seguindo a mesma linha de raciocínio e somado o fato de que a reinserção da coautora Amanda no mercado de trabalho se tornou ainda mais difícil em razão do tempo que precisa dedicar aos cuidados diários do filho, a Fazenda também deve ser condenada a lhe pagar pensão mensal vitalícia correspondente a de 1 salário mínimo desde a data do evento danoso (9.4.2018) até os 79,9 anos, idade correspondente à expectativa média de vida das mulheres naquele ano, segundo a tabela do IBGE, ou até a data do falecimento, o que ocorrer primeiro.

Por fim, resta apreciar a irresignação da parte autora quanto ao momento da incidência dos consectários legais às condenações e ao critério de arbitramento da verba honorária.

Com relação à indenização por danos morais, os juros devem ter fluência a partir do evento danoso até a data do efetivo pagamento, na forma da Súmula 54 do STJ, e a correção monetária, por sua vez, deverá ter incidência a partir da data do arbitramento, nos termos da Súmula 362 do STJ. Como a data do evento danoso é posterior a junho/09, aplicam-se os juros da poupança e o índice para o cálculo da correção monetária é deve ser o IPCA-E, observados os Temas 810 do STF e 905 do STJ. A partir da EC 113/21, incidirá exclusivamente a Taxa SELIC.

Quanto às parcelas vencidas e vincendas da pensão mensal vitalícia, aplicam-se os mesmos índices fixados às indenizações por danos morais,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

porém incidem desde o primeiro dia útil seguinte ao do respectivo vencimento.

No que tange à distribuição dos ônus de sucumbência, estes devem ser proporcionalmente distribuídos, nos termos do art. 86 do CPC.

Os autores venceram em parte a ação, pois embora os pedidos de indenização por danos morais e materiais (pensionamento vitalício) tenham sido acolhidos, houve a redução do “*quantum*” indenizatório pretendido e o afastamento do pedido de ressarcimento integral das despesas passadas e futuras para o reestabelecimento do coautor.

Por isso, observado o critério objetivo do art. 85, §§ 2º e 3º do CPC, fixo os honorários advocatícios sucumbenciais em 10% sobre o valor da causa, devendo a cada parte a pagar ao advogado da contrária verba honorária correspondente à metade da verba total arbitrada, ressalvada a concessão da gratuidade da justiça.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso da Fazenda e dou parcial provimento ao recurso dos autores para (i) majorar o valor total da indenização por danos morais, (ii) alterar o termo final da pensão mensal vitalícia do coautor; (iii) fixar pensão mensal vitalícia em favor da coautora; (iv) integrar a sentença no capítulo que trata dos consectários de mora e (v) alterar o critério de fixação da verba honorária sucumbencial.

JOSÉ MARIA CÂMARA JUNIOR
Relator