



Número: **1007976-62.2017.8.11.0002**

Classe: **PETIÇÃO**

Órgão julgador: **3ª VARA CÍVEL DE VÁRZEA GRANDE**

Última distribuição : **20/10/2017**

Assuntos: **INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL, ERRO MÉDICO, ANTECIPAÇÃO DE TUTELA / TUTELA ESPECÍFICA**

Objeto do processo: **CORRESPONDÊNCIA DE ID 10988563 ENVIADA EM 05/12/2017.**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
IARA MARIA DA SILVA (REQUERENTE)		CARLOS GARCIA DE ALMEIDA (ADVOGADO(A))	
E. M. D. S. N. (REQUERENTE)		CARLOS GARCIA DE ALMEIDA (ADVOGADO(A))	
ASSOCIACAO DE PROTECAO A MATERNIDADE E A INFANCIA DE CUIABA (REQUERIDO)		CLAUDIO STABILE RIBEIRO (ADVOGADO(A))	
MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO (CUSTOS LEGIS)			
MARCOS DE MORAES GOMES (PERITO / INTÉRPRETE)			

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
23014541	30/08/2019 16:12	Sentença	Sentença



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
3ª VARA CÍVEL DE VÁRZEA GRANDE

Processo: 1007976-62.2017.8.11.0002.

REQUERENTE: IARA MARIA DA SILVA, ELLOAH MARIA DA SILVA NUNES

REQUERIDO: ASSOCIACAO DE PROTECAO A MATERNIDADE E A INFANCIA DE CUIABA

Vistos,

Iara Maria da Silva e Elloah Maria da Silva Nunes, esta menor, devidamente representada, promovem *ação de indenização decorrente de ato ilícito c/c antecipação de tutela* em desfavor de **Associação de Proteção à Maternidade e à Infância de Cuiabá - Hospital Geral Universitário**, aduzindo, em síntese, que a primeira requerente encontrava-se grávida, tendo realizado todo o acompanhamento e exames decorrentes da gravidez com a requerida, cujos resultados foram todos dentro dos parâmetros normais, trazendo a expectativa de que a criança (segunda requerente) seria saudável.

Narra que, no dia 09/04/2017, por volta das 02h da manhã deu entrada no referido hospital, onde ficou internada com fortes dores, mas recebeu alta, após realização de exame de toque que constatou dilatação de 03 (três) cm, sob o diagnóstico de falso trabalho de parto.

Alega que, no dia 12/04/2017, novamente com muitas dores, retornou ao hospital, por volta das 8h31min, tendo aguardado do lado de fora e que somente após reclamação ela foi disposta em uma maca, sendo que, por volta das 12h desse mesmo dia, sua bolsa amniótica foi rompida pelos médicos atendentes, mas teve que aguardar para realizar o parto normal por não haver



vaga na sala destinada a esse procedimento, mesmo implorando para que fosse realizado o parto cesárea, sendo os seus apelos ignorados.

Prosseguiu dizendo que, às 15h do mesmo dia, a primeira requerente foi levada à sala de parto, onde já se encontrava sem forças e fazendo uso de máscara de oxigênio e que, por isso, o nascituro ficou entranhado, sendo retirado pelo médico com as mãos e que, segundo os “laudos médicos”, isso teria ocasionado anoxia neonatal grave de longa duração. Aduziu que a criança foi transferida para a UTI Neonatal apresentando crise convulsiva, onde permaneceu por mais 02 (dois) meses e que até os dias atuais alimenta-se através de sonda, uma vez que, devido a asfixia sofrida na hora do parto, contraiu lesão neurológica grave irreversível.

Diante dos fatos expostos, pugnou liminarmente para que a requerida fosse obrigada ao pagamento de pensão mensal no importe de R\$ 937,00 (novecentos e trinta e sete reais), destinado aos custos com os medicamentos e demais despesas necessárias a menor. No mérito, requereu a condenação do hospital requerido ao pagamento de pensão vitalícia, danos materiais no valor correspondente a 100 (cem) salários mínimos e danos morais no importe de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

Determinada a emenda da inicial no id. 10489839, a parte autora manifestou-se no id. 10668839.

Na decisão de id. 10956366 foi indeferida a medida liminar.

A audiência de conciliação foi realizada, porém restou inexitosa, conforme termo de id. 12041028.

A requerida **Sociedade de Proteção à Maternidade e à Infância de Cuiabá – Hospital Geral** contestou os pedidos no id. 12394590, juntando os documentos de id. 12394590 a 12394429, aduzindo que se trata de associação filantrópica e por isso não tem culpa sobre a superlotação do local, bem como que no caso tanto o diagnóstico quanto os procedimentos adotados pelos médicos foram corretos, e que durante o trabalho de parto ocorreu o evento chamado de *distócia de ombros*, sendo aplicadas as manobras recomendadas visando à liberação dos ombros do feto e a finalização do parto.

Pontuou que a complicação ocorrida durante o parto foi imprevisível, não havendo ação ou omissão imputável à requerida, inexistindo nexos de causalidade entre o fato e o suposto dano, bem como argumentou que não houve dolo ou culpa, uma vez que o médico agiu de acordo com as normas técnicas aplicáveis ao caso que lhe foi submetido.

Asseverou que a distócia de ombros não se trata de adversidade prévia, mas que ocorre durante o parto. Afirmou que a alegação de erro médico deve ser provada, pois não se trata de



responsabilidade objetiva. Sustentou não ser aplicável ao caso o Código de Defesa do Consumidor, dada a gratuidade do serviço prestado. Disse, ainda, não existirem os danos materiais pleiteados pelas requerentes. Ao final, impugnou o valor pretendido pelo dano moral e o pedido de pensão vitalícia, requerendo ainda a improcedência dos pedidos iniciais.

Na impugnação id. 12826200, as autoras rebateram os argumentos da requerida.

Intimadas as partes sobre as provas que pretendiam produzir, as requerentes manifestaram no id. 12989206 pleiteando produção de prova oral. A requerida pugnou pela realização de perícia médica e oitiva de testemunhas, conforme id. 13191940.

O processo foi saneado, através da decisão de id. 13595893, sendo fixados os pontos controvertidos e deferida a produção das provas pericial e testemunhal.

As requerentes apresentaram quesitos no id. 14051060 e a requerida no id. 14088206, oportunidade em que esta indicou assistente técnico.

O laudo pericial aviou aos autos no id. 20039002, sobrevindo manifestação das requerentes no id. 20180166 e da requerida no id. 20671044, a qual também juntou o laudo pericial de id. 20671049.

O Ministério Público manifestou no id. 21352633.

Os autos vieram-me conclusos.

É o relatório.

Decido.

O deslinde da controvérsia não carece de dilação probatória além das provas coadunadas aos autos. Ressalto, ainda, que embora a questão jurisdicionalizada envolva matéria de fato e de direito, a resolução do seu ponto nodal está nitidamente atrelada à prova pericial, que já foi devidamente produzida nos autos, não carecendo de complementação, sendo certo que a produção de prova testemunhal, com a oitiva das testemunhas, como busca a requerente, não serão suficientes para esclarecer as questões técnicas já resolvidas pela prova pericial.



Por tais razões e diante do conjunto probatório já coligido nos autos entendo dispensável a produção de prova oral deferida por ocasião do despacho saneador.

Assim, atento aos princípios da brevidade e economia processual, conheço diretamente do pedido, julgando o feito no estado em que se encontra, nos moldes do art. 355, I do CPC

Da Aplicação do Código de Defesa do Consumidor

Desde logo, observo que a relação de direito material judicializada está sujeita à legislação protetiva do consumidor, uma vez que o serviço prestado pelo hospital à parte autora, ainda que de forma não remunerada, representa relação de consumo, conforme elucidam os artigos 2º e 3º, da Lei nº 8.078/90.

A propósito, sobre a matéria em discussão:

“APELAÇÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS. HOSPITAL É SOCIEDADE CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS DE CARÁTER BENEFICENTE E FILANTRÓPICO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO GRATUITO NÃO DESCARACTERIZA A RELAÇÃO DE CONSUMO. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ART. 27 DO CDC. APELAÇÃO CONHECIDA E PROVIDA. 1-A promotente, ora apelante, pede indenização por danos morais decorrente de uma má prestação de serviço do hospital para o qual se dirigiu para ter seu bebe. Alega que, a negligencia no atendimento culminou com a morte do seu bebe. 2- A promovida, ora apelada, apresentou contrarrazões em que alega que o hospital trabalha, na prática, em substituição indireta ao Estado, cuja remuneração é proveniente de pagamento direto do SUS. **3-A promovida SOCIEDADE BENEFICENTE SÃO CAMILO, ora apelada, é entidade beneficente, filantrópica, mas isso não a descaracteriza como fornecedora de serviços de consumo.** A promovida alega que não cobra pelo serviço médico que oferece à população, mas ela recebe verba pública e, portanto, o serviço prestado é remunerado. Há relação de consumo. **4-Ser ela entidade beneficente, filantrópica e de assistência social não afasta a subsunção ao conceito de fornecedor previsto no art. 3º do CDC, pois esse dispositivo legal não faz ressalva àquelas características. (...).**” (TJ-CE. AP 0014660-86.2016.8.06.0101. Relator: TEODORO SILVA SANTOS. Órgão julgador: 2ª Câmara Direito Privado. Data do julgamento: 13/12/2017. Data de publicação: 13/12/2017). (Grifei).

Assim já decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO HOSPITAL POR ERRO COMETIDO POR SUA ENFERMEIRA. RELAÇÃO DE CONSUMO CARACTERIZADA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 3. **"O STJ já decidiu ser irrelevante o fato de a recorrida ser uma entidade sem fins lucrativos, de caráter beneficente e filantrópico, se desempenha atividade no mercado mediante remuneração, para que seja considerada prestadora de**



serviços regida pelo CDC" (AgRg no Ag 1.215.680MA, Relatora a Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, DJe de 03/10/2012) (...)." (STJ. AgRg no AREsp 152.666SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 19/12/2014). (Grifei).

Diante deste cenário, a natureza filantrópica da requerida e a gratuidade na prestação do serviço não são suficientes para descaracterizar a relação de consumo estabelecida, vez que por mais que a instituição não seja remunerada diretamente pelos usuários, a sua atividade é fomentada por verbas públicas.

Dessa forma, a solução da lide dar-se-á com base nas disposições contidas no Código de Defesa do Consumidor.

Da responsabilidade civil do requerido

As autoras ajuizaram a presente ação com intuito de serem ressarcidas pelos sofrimentos experimentados em decorrência da lesão neurológica grave irreversível acometida a segunda requerente durante o parto, cujas causas seriam os diagnósticos e procedimentos errôneos praticados pelos médicos do hospital requerido nas ocasiões acima relatadas.

Já a parte requerida alega que o diagnóstico e procedimentos adotados pelos médicos foram corretos em todas as etapas, especialmente durante a complicação ocorrida no parto, que aduziu ser imprevisível, não havendo ação ou omissão que possa ser imputável à demandada.

Pois bem. Inicialmente impende esclarecer os limites da responsabilidade civil do hospital requerido, para o que transcrevo as palavras dos doutrinadores Cristiano Chaves, Nelson Rosenvald e Felipe Peixoto Braga Netto[1]:

"Ninguém põe em dúvida que a relação médico-paciente, sob o prisma jurídico, é uma relação de consumo. Estejamos diante da relação clássica entre médico privado e paciente ou estejamos diante da relação entre empresa médica ou entidade hospitalar e paciente. (...) **Os danos que os pacientes podem sofrer em hospitais são divisíveis em dois grandes grupos: (a) danos sofridos em decorrência de erro médico, ainda que omissivo; (b) danos sofridos em decorrência da própria estrutura hospitalar.** (...) Quando o dano guardar relação com a conduta médica strito sensu o hospital responde objetivamente, porém essa responsabilidade traz uma nota específica: ela depende da prova da culpa do médico. (...) **Já a situação descrita no item b se põe de modo distinto. Aqui os danos guardam relação com própria estrutura hospitalar, não propriamente com atos dos médicos.** (...) O STJ já decidiu que a responsabilidade objetiva do art. 14 do CDC "prevista para os prestadores de serviços, no presente caso, o hospital, circunscreve-se apenas aos serviços única e exclusivamente relacionados com o estabelecimento empresarial propriamente dito, ou seja, aqueles que digam respeito à estadia do paciente (internação), instalações, equipamento, **serviços auxiliares (enfermagem, exames, radiologia)** etc. e não aos serviços técnico-profissionais dos médicos que ali atuam, permanecendo estes na relação subjetiva de preposição (culpa)"



Em outras palavras, o hospital possui dois tipos de responsabilidade, a primeira diz respeito à conduta do médico *stritu sensu*, por meio do qual o nosocômio responde objetivamente, desde que comprovada a culpa do preposto; por outro lado, o hospital possui responsabilidade objetiva, sem qualquer condicionante, quando restar comprovado que os danos decorreram da própria estrutura do hospital e não de conduta do médico preposto/empregado, uma vez que essa responsabilidade decorreria da própria falha na prestação do serviço, cuja atribuição é afeta única e exclusivamente ao hospital (CDC, art. 14).

Na hipótese versada, a parte autora sustenta a responsabilidade do hospital alicerçada nas condutas incorretas dos médicos que realizaram os atendimentos da gestante nas duas ocasiões em que ela se dirigiu ao hospital. Vê-se, portanto, que no presente caso a responsabilidade do requerido é objetiva, mas depende da demonstração da culpa dos médicos responsáveis.

Nesses termos, dispõe o art. 14, do Código de Defesa do Consumidor que, independentemente da existência de culpa direta por parte do fornecedor, este responde pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, que na dicção do art. 17, do Código de Defesa do Consumidor, são todas as vítimas do evento danoso.

A obrigação de indenizar, segundo o entendimento do ilustre doutrinador Caio Mário da Silva Pereira, se caracteriza pela pertinência de três (03) elementos, senão vejamos:

"a) em primeiro lugar, a verificação de uma **conduta antijurídica**, que abrange comportamento contrário a direito, por comissão ou por omissão, sem necessidade de indagar se houve ou não o propósito de malfazer; b) em segundo lugar, a existência de um **dano**, tomada a expressão no sentido de lesão a um bem jurídico, seja este de ordem material ou imaterial, de natureza patrimonial ou não patrimonial; c) e em terceiro lugar, o estabelecimento de um **nexo de causalidade** entre um e outro, de forma a precisar-se que o dano decorre da conduta antijurídica, ou, em termos negativos, que sem a verificação do comportamento contrário a direito não teria havido o atentado ao bem jurídico."^[2] (Grifei).

Na hipótese ora apreciada, a alegada conduta ilícita ou antijurídica do requerido está caracterizada pelos erros nas atitudes dos médicos em ambas as ocasiões em que a gestante se dirigiu ao hospital para ser atendida.

Nesse ponto, remeto-me à laboriosa prova pericial judicial (id. 20039002), cujo *expert* foi enfático ao afirmar que o atendimento oferecido à gestante se deu de modo inadequado, por ter havido diagnóstico errado na primeira ocasião em que a requerida se deslocou até o hospital requerido, o que desencadeou falha no segundo atendimento da autora gestante, com eleição de procedimento de parto inapropriado ao quadro da autora. Senão vejamos:

Diante da análise da documentação e perícia, a paciente 2ª Autora é portadora de lesão cerebral de natureza grave e irreversível. Ocorre que a 1ª Autora, já estava em trabalho de parto na data de 09/04/2017, com sintomas de Dor em BV, com início há 5 horas, perda do



tampão mucoso, nega perda de líquido e/ou sangramento, DILATAÇÃO DE 3cm, **portanto recebeu o diagnóstico errado de “Falso Trabalho de Parto” e recebeu alta hospitalar.** (...)

Observa-se que do dia 09 (nove) ao dia 12 (doze), 03 (três) dias em Trabalho de Parto, **a paciente evoluiu apenas 01 (um) cm de dilatação e mesmo assim, optaram por Indução ao Parto normal.** (...)

A referida unidade hospitalar poderia ter observado a paciente por no mínimo por 12 (doze) horas, solicitar ultrassonografia para avaliar feto, eletrocardiografia ou mesmo a avaliação clínica intra-hospitalar. Podemos entender melhor o relatado anteriormente em nossa fundamentação científica.

A falha no primeiro atendimento desencadeou a produção da falha no segundo atendimento, com um tempo prolongado para tomada de decisão, que impediu que se indicasse um procedimento alternativo, no caso, uma cesárea.

No resultado final, tivemos um recém-nascido com sequela.

(id. 20039002, Pág. 13/14).

Outrossim, os documentos acostados aos autos, aliados à perícia médica, evidenciam claramente que a segunda requerente contraiu lesão neurológica grave irreversível, devido à anoxia neonatal grave de longa duração, ocorrida durante o parto (id. 20039002, p. 14).

E mais, ao responder os quesitos formulados pela requerida, o médico perito afirmou que os danos somente ocorreram por conta das condutas da requerida, bem como que o dano poderia ter sido evitado, caso fosse empregado o tratamento adequado, como se vê no trecho a seguir:

“3. Diante do contexto e informações obtidas pela equipe médica na ocasião, o resultado ocorrido com a recém-nascida decorre de ação ou omissão da equipe médica do HGU? Caso positivo, de qual?”

Resposta: **Decorre da omissão, decorrente na falha no primeiro atendimento 09/04/17, alta antecipada no primeiro atendimento e ausência de ultrassom de emergência e acompanhamento mais rigoroso da equipe médica-enfermagem;**

4. Seria possível evitar o resultado ocorrido? Caso positivo, de que forma?

Resposta: **Sim. Seria possível, caso ocorresse um diagnóstico preciso antecipado.**

5. Qual a causa das eventuais lesões evidenciadas?

Resposta: **Anoxia cerebral durante o parto.”** (id. 20039002, Pág. 17).



Com efeito, observa-se que a negligência da requerida no dia 09/04/2017, através do diagnóstico de falso trabalho de parto, culminou em erro no segundo atendimento e influenciou diretamente na escolha pela realização do parto na forma normal.

A consequência disso foi que, durante o parto, foram utilizadas manobras de emergência buscando salvar as requerentes, mas que, por serem inapropriadas para a complicação ocorrida no parto, culminaram na anoxia neonatal grave de longa duração da criança, cujo resultado foi a referida lesão, de caráter irreversível.

Ademais, de acordo com o *expert*, dadas as condições físicas da gestante, que também apresentava pouca evolução nas dilatações, deveria ter sido realizado exame de ultrassom de urgência, onde se constataria a distócia de ombros, permitindo que fosse empregado o tratamento adequado, qual seja, a cirurgia cesárea.

Dessa forma, o diagnóstico incorreto pela equipe médica, aliado à falta de realização de exame de ultrassom nos dois atendimentos, foram determinantes para a escolha do parto normal, que se mostrou descabido diante de toda a situação apresentada.

A esse respeito, colaciono julgados a seguir:

“APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS - AGRAVO RETIDO - JULGAMENTO ANTECIPADO - CERCEAMENTO DE DEFESA - NÃO ACOLHIMENTO - PROVA ORAL QUE NÃO SE MOSTRA IMPRESCINDÍVEL - DECISÃO MANTIDA - RECURSO DE AGRAVO RETIDO NÃO PROVIDO - RECURSO DE APELAÇÃO - FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO - **PARTO NORMAL QUE DEIXOU SEQUELAS NO BEBÊ - PERÍCIA MÉDICA - RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO HOSPITAL CONFIGURADA** - DANO MORAL CARACTERIZADO - QUANTUM QUE COMPORTA REDUÇÃO - CONSONÂNCIA COM O PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E COM AS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO - PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO APENAS PARA REDUZIR O VALOR DA INDENIZAÇÃO PELO DANO MORAL.” (TJPR - 8ª C.Cível - AC - 1495457-5 - Curitiba - Rel.: Gilberto Ferreira - Unânime - - J. 22.09.2016).

“CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIMENTO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. **MODIFICAÇÃO DA MODALIDADE DE PARTO, DE CESÁREA PARA PARTO NORMAL FORÇADO (À FÓRCEPS E MEDIANTE A UTILIZAÇÃO DA "MANOBRA KRISTELLER")**. NASCIMENTO DE CRIANÇA COM SEQUELAS. **DISTÓCIA DE OMBRO. LESÃO DO PLEXO BRAQUIAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO**. TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS. DANO MORAL CONFIGURADO. DANO ESTÉTICO. INCLUSÃO NO CONCEITO GERAL DE DANO MORAL. QUANTUM. OBEDIÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. ADSTRIÇÃO À NORMATIVA DA EFETIVA EXTENSÃO DO DANO (CC, ART. 944). SENTENÇA MANTIDA. (...) **3. O conjunto probatório evidencia o descumprimento, por parte do poder público, do dever de adotar melhores técnicas para preservar a integridade física da autora e, conseqüentemente, sua responsabilidade civil. Isso porque, diante da alteração imotivada da modalidade de parto, de cesárea para parto normal forçado (à fórceps e mediante a utilização da "manobra kristeller", esta proibida), a autora nasceu com paralisia do plexo braquial à esquerda em decorrência de distócia de ombro, o que ocasionou a deficiência do membro superior esquerdo (síndrome de "erb-duchenne plus").**



Em razão disso, a autora cresceu com postura assimétrica, o que limitou seus movimentos, além da assimetria no exame motor caracterizado por prejuízo na movimentação do braço esquerdo, com dificuldades de pronação do antebraço, rotação do ombro, extensão do cotovelo e flexão do punho. (...)." (TJ-DF. APC 0019786-22.2004.8.07.0001 DF 0019786-22.2004.8.07.0001 Órgão Julgador 1ª Turma Cível Publicação Publicado no DJE : 03/02/2014 . Pág.: 79 Para você Artigos Notícias Jurisprudência Diários Oficiais Modelos e Peças Legislação Diretório de Advogados Consulta Processual Publicar NOVO Julgamento 29 de Janeiro de 2014 Relator ALFEU MACHADO).

Logo, por ter a equipe médica do requerido deixado de observar as cautelas necessárias no atendimento das requerentes, patente a sua responsabilidade pelo erro no atendimento para com a primeira autora e pela lesão neurológica grave irreversível acometida a segunda requerente e, portanto, configurado a falha na prestação do serviço e o ato ilícito, à luz do art. 14 do CDC.

Do dano moral

No que diz respeito ao dano moral no caso versando, noto que a razão se encontra com a parte autora. Afinal, a primeira requerente recebeu diagnóstico de "falso trabalho de parto", o que resultou em complicações em sua gravidez, que até então se mantinha dentro da normalidade, além de ter sofrido severas dores antes de ser submetida ao equivocado procedimento de parto normal (id. 20039002, Pág. 13), e tudo isso ocasionou à segunda requerente lesão neurológica grave irreversível.

Dessa forma, entendo ser perfeitamente cabível a indenização pelos danos morais sofridos, uma vez que provado o ato ilícito, nos termos do artigo 14, do Código de Defesa do Consumidor, sendo, portanto, imperativo o dever de indenizar.

Nesse diapasão, tem decidido o nosso egrégio TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - RESPONSABILIDADE CIVIL - DANO MORAL - ERRO MÉDICO - PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO - REJEITADA - DEVER DE INDENIZAR - SATISFEITO - EXTINÇÃO DO FEITO - RECURSO PROVIDO. A indenização por dano moral deve representar para a vítima uma satisfação capaz de amenizar de alguma forma o sofrimento impingido e de infligir ao causador sanção e alerta para que não volte a repetir o ato. Com efeito, a eficácia da contrapartida pecuniária está na aptidão para proporcionar tal satisfação em justa medida, de modo que não signifique um enriquecimento sem causa para a vítima e produza impacto bastante no causador do mal a fim de dissuadi-lo de novo atentado." (TJMT - RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 43211/2007 - TERCEIRA CÂMARA CÍVEL - CLASSE II - 15 -COMARCA DE LUCAS DO RIO VERDE – Relator: DES. ERNANI VIEIRA DE SOUZA – Julgado em: 01/10/2007.)

Portanto, não restam dúvidas acerca do acolhimento do pedido de ressarcimento pelo dano moral sofrido pelas autoras, sobejando tão-só a fixação pecuniária.



A apuração do *quantum* do dano moral trata-se de matéria polêmica e por vezes difícil de enfrentar, de sorte que a doutrina e a jurisprudência ainda não construíram critérios objetivos e seguros para tanto.

Em todo caso, para o renomado civilista Arnaldo Marmitt os elementos integrantes do dano moral são: “*a) modificação para pior no estado da vítima; b) estado permanente e prolongado da alteração advinda do efeito danoso; c) causação de um dano moral ao lesado, consistente na humilhação, tristeza, prostração, constrangimento, enfim, uma diminuição no estado de espírito e felicidade, em consequência da lesão*”[3].

Nesse contexto, em observância aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, e, considerando as condições econômico-financeiras da parte autora e da requerida e os transtornos causados sofridos pela parte autora que não foram de ínfima monta, notadamente porque a segunda requerente restou portadora de seqüela neurológica GRAVE IRREVERSÍVEL, tenho que a quantia equivalente a **R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais)**, para ambas as autoras, pelos danos morais se mostra bastante razoável.

Em suma, entendo como justa a quantia acima. Afinal, o objetivo da indenização por danos morais não é o enriquecimento nem, tampouco, o empobrecimento da outra parte, tendo sim, conforme posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça, “*dupla função reparatória e penalizante*”. [4]

No mesmo sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL (...). Ao quantificar o valor da indenização, o julgador deve observar a gravidade da ofensa, de forma a atenuar o sofrimento do ofendido, sem deixar que o montante sirva de fonte de locupletamento fácil.” (4ª Câmara Cível, Recurso de Apelação Cível n. 8057/2005 - Classe II - 20 – Comarca Capital, Protocolo n. 8057/2005, Data de Julgamento: 02-5-2005, Relatora. Exma. Srª. Drª. Marilson Andrade Adario).

Do dano material

Sendo o dano material uma lesão concreta, que afeta um interesse relativo ao patrimônio da vítima, a perda de bens materiais deve ser indenizada, de modo que cada desfalque no patrimônio de alguém lesado é um dano a ser reparado civilmente e de forma ampla.



Quantifica-se o prejuízo fazendo um cálculo que leva em conta o estado atual do patrimônio e a sua situação se o dano não tivesse ocorrido. Para fazer tal cálculo, e, assim, realizar a reposição *in natura* (retorno ao estado anterior) deve-se consignar que as perdas e danos da requerente abrangem, além do que ela efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar.

Assim trata da matéria AGUIAR DIAS: *“A ideia do interesse (id quod interest) atende, no sistema de indenização, à noção de patrimônio como unidade de valor. O dano se estabelece mediante o confronto entre o patrimônio que realmente existe após o dano e o que possivelmente existiria, se o dano não tivesse sido produzido: o dano é expresso pela diferença negativa encontrada nessa operação.”*(Da Responsabilidade Civil, 7ª Edição, editora forense, Volume II, p. 798).

Nesse contexto, o dano patrimonial indenizável só inclui os prejuízos efetivos (emergentes) e os lucros cessantes diretos e imediatos - estes não se presumem. Assim, a indenização pelo dano material depende de prova de sua existência, a ser produzida no processo.

No caso concreto, as requerentes pleiteiam a condenação do requerido em danos materiais no valor de R\$ 93.700,00 (noventa e três mil e setecentos reais).

Contudo, não há nos autos prova de quaisquer dispêndios pelas requerentes com serviços hospitalares, consultas ou medicamentos atrelados ao evento relatado nos autos.

Assim, não há que se falar em dano material, mesmo porque, pelo que consta nos autos, os atendimentos foram fornecidos gratuitamente pela requerida ao longo de toda as etapas da gravidez, desde o pré-natal. Além destes, posteriormente ao nascimento, a requerida, por conta da lesão, prestou o acompanhamento médico, bem como tratamento fisioterápico e psicológico, conforme documentos juntados pelas próprias requerentes nos ids. 10376907 a 10377045, tudo de forma gratuita.

Logo, o indeferimento do pedido de condenação em danos materiais é medida que se impõe.

Da pensão alimentícia

No que diz respeito à pensão alimentícia, tenho que merece acolhimento, pois a segunda requerente, em razão de ter sofrido sequela neurológica grave irreversível, cuja causa restou patenteada no atendimento inadequado por parte da requerida, ficou incapacitada de forma permanente, sendo que até os dias atuais alimenta-se através de sonda, conforme se observa pelas fotos constantes na pág. 18 do laudo pericial.



Aliás, assim descreveu o perito acerca do estado clínico e físico da requerente Elloah:

“Ao exame apresenta clínico e físico: bom estado de higienização, sem verbalizar (falar), desnutrida, dificuldade em deglutir, **alimenta-se de líquido por sonda gástrica (diretamente) no estomago**, sem deambular, nos braços da mãe, sistema osteolocomotor atrofiado, olhos com amplitude diminuída, ataxia, **déficit intelectual definitivo.**” (id. 20039002, p. 05)

Portanto, diante da comprovação de que a requerente Elloah possui graves lesões irreversíveis decorrentes dos fatos descritos nos autos, que não lhe permitirá uma vida laborativa plena, o pedido de pensão mensal é de ser acolhido.

Afinal, esta medida visa garantir, na medida do possível, o exercício de uma vida digna à segunda requerente, não possuindo nenhum caráter ampliativo de seu patrimônio, pelo contrário, objetiva, unicamente, contemplar o princípio transcendental da dignidade da pessoa humana.

Outro aspecto que precisa ser elucidado, refere-se ao período de constância da pensão. Desse modo, considerando que a segunda autora atualmente conta com apenas 03 (três) anos de idade e que as lesões sofridas possuem caráter permanente e irreversível, entendo que a pensão mensal deve ser prestada de forma vitalícia ou enquanto perdurar a incapacidade laborativa da autora.

Sendo assim, acompanhando o entendimento pacificado em nosso egrégio Tribunal de Justiça de que “*a pensão vitalícia deve ter como parâmetro o valor do salário mínimo quando não comprovado nos autos o quantum percebido pela vítima*”¹⁸, razão pela qual fixo o valor da pensão mensal no importe de um (01) salário mínimo por mês.

Da atualização

No tocante à atualização dos valores referentes aos **danos morais**, consigno que os juros de mora deverão ser no importe de um por cento (1%) ao mês, nos termos do art. 406, do vigente Código Civil, c/c o §1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, com incidência a partir do evento danoso (**12/04/2017**), quer seja, data do parto (Súmula STJ – 54), e a correção monetária com reajuste pelo INPC/IBGE a partir da prolação da sentença.

No tocante à **pensão mensal**, por seu turno, será devida a partir do evento danoso (**12/04/2017**), devendo ser calculada com base no salário mínimo vigente ao tempo da sentença e ajustar-se-á às variações posteriores, descabida a correção monetária, assinalando, por fim, que a incidência dos juros de mora serão contados a partir das datas em que haviam de ser pagos, por aplicação da Súmula nº. 54, do colendo Superior Tribunal de Justiça.



Do dispositivo

Posto isso, **julgo parcialmente procedentes** os pedidos deduzidos na petição inicial, pelo que **condeno** a requerida **Associação de Proteção à Maternidade e à Infância de Cuiabá (Hospital Geral Universitário – HGU)** ao pagamento da quantia de **R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais)** a título de danos morais em favor das autoras, bem como ao pagamento de **01 (um)** salário mínimo mensal a título de pensão vitalícia ou enquanto perdurar a incapacidade laborativa da autora **Elloah Maria da Silva Nunes**, devendo todos esses valores serem atualizados na forma da fundamentação supra.

Por fim, resolvo o mérito, nos termos do inciso I, do art. 487, do Código de Processo Civil.

Condeno, ainda, a parte requerida ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, que fixo em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, ante a natureza e importância da causa, o grau do zelo do trabalho profissional, o local da prestação dos serviços e o tempo despendido (CPC - § 2º, do art. 85).

Cientifique-se o **Ministério Público**.

Transitada em julgado, archive-se com baixa dos autos na distribuição, mediante as anotações de estilo e as cautelas de praxe.

P.I. Cumpra-se

LUIS OTÁVIO PEREIRA MARQUES

Juiz de Direito

[1] Curso de Direito Civil – Responsabilidade Civil. Bahia: Ed. Juspodivm, 2016, p.806

[2] in "INSTITUIÇÕES DE DIREITO CIVIL", v. I, Introdução ao Direito Civil. Teoria Geral do Direito Civil, Rio de Janeiro: Forense. 2004. p. 661.

[3] *in*, Perdas e danos", Aide Editora, p. 15.



[4] RSTJ 33/513 - Resp. 3 220-RJ - registro 904 792, trecho do voto do relator Ministro CLÁUDIO SANTOS.

