



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2021.0000909986

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1008811-64.2015.8.26.0564, da Comarca de São Bernardo do Campo, em que é apelante FUNDAÇÃO DO ABC – COMPLEXO HOSPITALAR MUNICIPAL UNIVERSITÁRIO DE SÃO BERNARDO DO CAMPO, é apelada EDINEIDE DOS SANTOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª Câmara de Direito Público 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 PERCIVAL NOGUEIRA (Presidente), LEONEL COSTA E BANDEIRA LINS.

São Paulo, 9 de novembro de 2021.

PERCIVAL NOGUEIRA

Relator

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 37.178

Apelação Cível nº 1008811-64.2015.8.26.0564

Comarca: São Bernardo do Campo

Apelante: FUNDAÇÃO DO ABC – COMPLEXO HOSPITALAR MUNICIPAL UNIVERSITÁRIO DE SÃO BERNARDO DO CAMPO

Apelada: EDINEIDE DOS SANTOS

JUÍZA: Ida Inês Del Cid

GRATUIDADE JUDICIÁRIA – Indeferimento – O simples fato de se tratar de pessoa jurídica sem fins lucrativos não basta para a concessão do benefício – Ausência de provas da hipossuficiência – Custas de apelação recolhidas – RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – ERRO MÉDICO – Aborto não autorizado em gravidez desconhecida durante procedimento de histerectomia – Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada – Prova oral desnecessária – Erro comprovado por perícia médica – Negligência no acompanhamento da paciente, exames e anamnese – Gravidez de 4 meses interrompida sem consentimento da grávida – Conduta, dano e nexo de causalidade verificados – Danos morais arbitrados em R\$ 25.000,00 – Valor mantido – Sentença mantida – Apelação não provida.

Trata-se de recurso de apelação (fls. 576/598) tempestivamente interposto pela Fundação do ABC – Complexo Hospitalar Municipal Universitário de São Bernardo do Campo contra a *r.* sentença de fls. 543/550, cujo relatório se adota, que julgou procedentes o pedido indenizatório de Edineide dos Santos, para condenar o réu *no pagamento à autora o valor de R\$ 25.000,00 a título de danos morais, corrigidos, mais juros moratórios a partir do evento danoso, de 0,5% ao mês e a atualização monetária pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça de São Paulo.*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Argui preliminar de cerceamento de defesa, em razão da falta de produção de prova oral. Requer a concessão do benefício da justiça gratuita.

No mérito, sustenta a inocorrência de negligência no atendimento da autora. Alega que foram realizados todos os exames necessários para o procedimento cirúrgico e que a apelada fora orientada a usar métodos contraceptivos, de modo que eventual gravidez no momento da retirada do útero foi culpa exclusiva da vítima.

Contrarrazões às fls. 604/612.

É o relatório.

De início, indeferido o pedido de gratuidade.

Superadas restaram as discussões doutrinárias e jurisprudenciais acerca da possibilidade e circunstâncias pelas quais a pessoa jurídica faz jus ao benefício, com a consolidação da matéria no Novo Código de Processo Civil, consoante disposto:

Art. 98: A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Depreende-se do texto legal, que o benefício será concedido mediante **comprovação efetiva** da alegada dificuldade



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

financeira.

Como já sedimentado em julgados anteriores à nova Lei Processual, a circunstância de a pessoa jurídica ser filantrópica ou de utilidade pública não gera, só por si, a presunção de que não possua meios de antecipar as custas prévias e taxa judiciária, a fim de reclamar a tutela jurisdicional do Estado, ainda mais quando também exerce atividades privadas. Para obter o benefício deve demonstrar sua insuficiência ou precariedade de recursos, através de balanço patrimonial ou outro documento que comprove a impossibilidade de pagamento das custas processuais.

Outra não é a orientação do C. STJ, no sentido de vedar a extensão do benefício a pessoas jurídicas que não sejam as de fins tipicamente filantrópicos ou de caráter beneficente, pias ou morais, bem como microempresas nitidamente familiares ou artesanais, mediante comprovação da ausência de condições econômicas, a saber: REsp 322.658/MG, 2ª Turma, rel. Min. Castro Meira, DJ 12.9.2005, p. 263; REsp 320.303/SC, 2ª Turma, rel. Min. Franciulli Netto, DJ 05.9.2005, p. 334; REsp 753.919/RS, 1ª Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 22.8.2005, p. 161; AGREsp 671.494/RS, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJ 01.2.2005). Confira-se, ainda:

A concessão do benefício da justiça gratuita, instituída pela Lei nº 1.060/50, não é possível às pessoas jurídicas, exceto quando as mesmas exercerem atividades de fins tipicamente filantrópicos ou de caráter beneficente, desde que comprovada, nos termos da lei, a sua impossibilidade financeira para arcar com as custas do processo (STJ - AREG no Ag. Inst. n. 450-306-SP 1ª T Rel. Min. José Delgado j. 17.09.2002).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Não há, nos autos, prova da situação financeira que justifique a concessão do benefício, ainda mais porque a requerente recolheu as custas de apelação.

Assim, as circunstâncias conferem viabilidade ao deferimento da benesse, a considerar, pois, o conjunto de elementos: ausência de elementos que ratifiquem a presunção de veracidade das declarações de pobreza e a falta de *déficit* orçamentário a comprometer suas atividades.

Ao julgamento do mérito do recurso.

Trata-se de ação indenizatória movida por Edineide dos Santos em face do Hospital Municipal de São Bernardo do Campo e da Fundação do ABC, na qual pleiteia reparação por danos morais sofridos pelo aborto praticado contra si em procedimento médico de retirada do útero. Narra que no ano de 2012 foi diagnosticada com útero policístico, para o que o tratamento seria o procedimento de histerectomia, cuja cirurgia foi realizada em 24 de março de 2014. Porém, ao receber o resultado da biópsia, descobriu que estava no quarto mês de gestação que, conseqüentemente, foi interrompida. Afirma que, se tivesse tido conhecimento da gravidez, gostaria de ter gestado o filho.

A sentença de procedência acolheu o pedido de indenização extrapatrimonial, no valor de R\$ 25.000,00.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Afasto a preliminar de cerceamento de defesa.

O artigo 370 do Código de Processo Civil dispõe que “*caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito*” e que ele, juiz, “*indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias*”. Alegações vazias e que se confundem com o mérito não podem sustentar a anulação do processo, ainda que fundadas no direito de defesa, subvertendo assim a eficiência e justiça que o próprio instituto da ampla defesa pretende conceder-lhe.

A produção da prova oral pouco tem a oferecer diante da perícia técnica realizada.

Quanto ao mérito da demanda, a responsabilidade civil está prevista no artigo 186 do Código Civil:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

A respeito dos elementos da responsabilidade civil, em atenção ao artigo citado, Carlos Roberto Gonçalves nos ensina:

A análise do artigo supratranscrito evidencia que quatro são os elementos essenciais da responsabilidade civil: ação ou omissão, culpa ou dolo do agente, relação de causalidade e o dano experimentado pela vítima.

a) Ação ou omissão — Inicialmente, refere-se a lei a qualquer pessoa que, por ação ou omissão, venha a causar dano a outrem. A responsabilidade pode derivar de ato próprio, de ato de terceiro que esteja sob a guarda do agente, e ainda de danos causados por coisas e animais que



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

lhe pertençam.

(...)

b) Culpa ou dolo do agente — Todos concordam em que o art. 186 do Código Civil cogita do dolo logo no início: “ação ou omissão voluntária”, passando, em seguida, a referir-se à culpa: “negligência ou imprudência”.

(...)

c) Relação de causalidade — É a relação de causa e efeito entre a ação ou omissão do agente e o dano verificado. Vem expressa no verbo “causar”, utilizado no art. 186. Sem ela, não existe a obrigação de indenizar. Se houve o dano, mas sua causa não está relacionada com o comportamento do agente, inexistente a relação de causalidade e também a obrigação de indenizar. Se, verbi gratia, o motorista está dirigindo corretamente e a vítima, querendo suicidar-se, atira-se sob as rodas do veículo, não se pode afirmar ter ele “causado” o acidente, pois na verdade foi um mero instrumento da vontade da vítima, esta sim responsável exclusiva pelo evento.

d) Dano — Sem a prova do dano, ninguém pode ser responsabilizado civilmente. O dano pode ser material ou simplesmente moral, ou seja, sem repercussão na órbita financeira do ofendido. O Código Civil consigna um capítulo sobre a liquidação do dano, ou seja, sobre o modo de se apurarem os prejuízos e a indenização cabível. A inexistência de dano é óbice à pretensão de uma reparação, aliás, sem objeto.¹

No caso da Administração Pública direta e indireta, a responsabilidade é objetiva, o que retira, dentre os requisitos acima listados, a necessidade de verificação de culpa ou dolo (artigo 37, § 6º, da Constituição Federal).

Nessa teoria, a ideia de culpa é substituída pela de nexo de causalidade entre o funcionamento do serviço público e o prejuízo sofrido pelo administrado. É indiferente que o serviço público tenha funcionado bem ou mal, de forma regular ou irregular. Constituem pressupostos da

¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro, Vol. IV*, 7ª edição, São Paulo, Saraiva: 2012, p. 51-52.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

responsabilidade objetiva do Estado: (a) que seja praticado um ato lícito ou ilícito, por agente público; (b) que esse ato cause dano específico (porque atinge apenas um ou alguns membros da coletividade) e anormal (porque supera os inconvenientes normais da vida em sociedade, decorrentes da atuação estatal); (c) que haja um nexo de causalidade entre o ato do agente público e o dano.²

Para a responsabilização do Estado é preciso que haja conduta (ativa ou omissiva), dano e nexo de causalidade entre a primeira e o segundo.

Nos casos de erro médico, é preciso destacar que nosso ordenamento jurídico reputa que a obrigação é de meio e não de resultado. De modo que a análise da responsabilidade se volta para observar se os procedimentos utilizados foram adequados, com vistas ao melhor resultado, mas sem depender dele.

Estão presentes todos os elementos, conforme apontado pelo laudo pericial de fls. 516/524:

*A assistência obstétrica não foi adequada para o momento.
 Indicação de histerectomia em mioma uterino de pequenas dimensões e útero de volume normal.
 Não foi esgotada a propedêutica (investigação de causa) para a queixa de dispareunia profunda e de penetração no presente caso relacionadas na justificativa para indicar a histerectomia conforme documentos médicos disponibilizados.
 Não houve suspeita/diagnóstico de gestão que era de 4 meses (anatomia patológica) em exame ginecológico de admissão.
 Não houve solicitação de nova avaliação laboratorial em mais de 6 meses para a realização da histerectomia.*

² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*, 27ª edição, São Paulo: Atlas, 2014, p. 719.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Não foi indicado/recomendado o uso de método contraceptivo em consulta de 12/08/2013 e 02/12/2013 que antecederam a cirurgia de histerectomia.

A periciada estava em idade fértil, 40/41 anos (fls. 522).

Conclui-se que houve falha grave no procedimento médico que levou ao aborto indesejado.

Evidentemente não se trata de esperar que toda intervenção médica tenha o sucesso por resultado, mas deve ter o sucesso por objetivo. Para tanto, é preciso que se empreguem os meios mais adequados ao alcance da ciência, o que não ocorreu no caso.

Fixada a responsabilidade dos réus, passo à quantificação do dano moral.

Conforme lição de Miguel Kfourri Neto, *a reparação, em caso de morte, deve ter em vista mitigar a dor dos familiares, amenizar a abrupta frustração daquela expectativa risonha de se viver sempre ao lado dos entes queridos, atenuar a sensação de vazio e desesperança.*³

A indenização, fixada em R\$ 25.000,00, é adequada e razoável à perda experimentada, revelada pelos detalhes do caso: o aborto não desejado de uma gravidez desconhecida.

Não há causa concorrente suficiente à afastar a responsabilidade do Estado, nem demonstração de como o valor da condenação tem impacto financeiro ou se o tem.

³ KFOURI NETO, Miguel. *Responsabilidade Civil do Médico*, 8ª edição, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2013, p. 142.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Tais alegações não passam mesmo de apenas isso (meras alegações), o que não basta para reformar a sentença.

Ante o exposto, por meu voto, **nego provimento ao recurso (honorários de sucumbência majorados para 12% [doze por cento] sobre o valor da condenação, conforme art. 85, § 11, do CPC).**

JOSÉ PERCIVAL ALBANO NOGUEIRA JÚNIOR
Relator
(assinatura eletrônica)