



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA**  
GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

**ACÓRDÃO**

---

**REMESSA DE OFÍCIO N° 0000212-92.2012.815.0491.**

**Origem** : *Vara Única da Comarca de Uiraúna.*

**Relator** : *Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.*

**Promovente** : *Maria de Fátima do Nascimento.*

**Advogado** : *João de Deus Quirino Filho – OAB/PB 10.520.*

**Promovido** : *Estado da Paraíba.*

**Procurador** : *Eduardo Henrique Videres de Albuquerque.*

---

**RECURSO OFICIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. ERRO MÉDICO. CONTAMINAÇÃO DE RECÉM-NASCIDO POR VÍRUS HIV. NÃO OBSERVÂNCIA DAS RECOMENDAÇÕES CONSTANTES DO DOCUMENTO DE ENCAMINHAMENTO DA PARTURIENTE. TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. APLICAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO. DANOS MORAIS CARACTERIZADOS. QUANTUM INDENIZATÓRIO. RAZOABILIDADE. SENTENÇA MANTIDA.**

– Em caso de falha na prestação de serviço médico-hospitalar, em nosocômio público, aplica-se a responsabilidade objetiva do Estado pelo evento danoso, prevista no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.

– “É plenamente cabível, ainda que se trate de erro médico, acolher a teoria da perda de uma chance para reconhecer a obrigação de indenizar quando verificada, em concreto, a perda da oportunidade de se obter uma vantagem ou de se evitar um prejuízo decorrente de ato ilícito praticado por terceiro” (STJ, AgRg no AREsp 553104/RS, Ministro MARCO BUZZI, DJe 07/12/2015).

- Mesmo não sendo possível afirmar,

indubitavelmente, que a transmissão do vírus da AIDS para o recém-nascido seria evitada na hipótese da não adoção do parto normal, existia uma forte probabilidade de que esta não ocorresse, acaso observadas as recomendações constantes do documento de encaminhamento da paciente, bem como do Ministério da Saúde. Contudo, o ato imputado ao servidor público, no exercício de suas funções, o privou da chance de poder chegar ao resultado esperado.

– No caso dos autos, o dano moral se presume, *in re ipsa*, prescindindo de maiores delongas, sendo inerente à própria situação vivenciada pela autora.

– Quanto ao valor dos danos morais, este deve ser arbitrado com observância do princípio da razoabilidade, sendo apto a reparar o dano causado ao ofendido e, ao mesmo tempo, servir de exemplo para inibição de futuras condutas nocivas.

– Por se tratar de um evento deveras dramático - a infecção por doença infecciosa, grave e incurável - o montante indenizatório de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) perfaz quantia razoável, sobretudo como meio de coibir que eventos inaceitáveis como o ora analisado tornem a ocorrer dentro dos nosocômios do Estado.

**VISTOS**, relatados e discutidos os presentes autos. **ACORDA** a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em sessão ordinária, conhecer e negar provimento à remessa necessária, nos termos do voto do relator, unânime.

Trata-se de **Remessa Necessária** encaminhada pelo Juízo da Vara Única da Comarca de Uiraúna em decorrência da prolação de sentença de procedência, nos autos da “Ação de Indenização por Danos Morais” ajuizada por **Maria de Fátima do Nascimento** em face do **Estado da Paraíba**.

Na peça de ingresso (fls. 02/20), a autora relatou ser portadora do vírus HIV e, em 2011, engravidado do seu filho Rian Carlos do Nascimento, tendo dado à luz, através de parto normal, ocorrido no Hospital Regional de Cajazeiras, contrariando a orientação encaminhada pelo Hospital Lauro Wanderley, no sentido de que o procedimento deveria ser cesáreo.

Afirmou que, devido à inobservância das recomendações pelo nosocômio, o seu filho adquiriu o vírus HIV. Com tais considerações, requereu a condenação do Estado da Paraíba ao pagamento de indenização por danos morais,

Citado, o Estado da Paraíba apresentou contestação (fls. 149/153), aduzindo que *“não existe hoje na medicina um método com eficácia 100% capaz de evitar a transmissão do vírus da parturiente ao seu filho, havendo, sim, alguns cuidados médicos que são capazes de reduzir o risco. Entretanto, repita-se, ainda não existe na medicina um método completamente eficaz para se evitar a transmissão do vírus da AIDS”* (fls. 150).

Enfatizou, ainda, que, conforme prontuário médico, a autora deu entrada na clínica obstétrica no dia 01/11/2011 às 11:17 horas, já apresentando fortes dores e dilatação de oito centímetros.

Defendeu que o parto cesariano é recomendado apenas para os casos em que a paciente apresente uma dilatação inferior a quatro centímetros e as membranas amnióticas íntegras, situação que não estava presente na promotente.

Réplica Impugnatória (fls. 165/172).

Audiências realizadas (fls. 196/197 e 228).

Razões finais ofertadas pela autora (fls. 231/241).

Sentenciando, o magistrado singular julgou a ação procedente (fls. 248/257), nos seguintes termos:

*“Finalmente, ante a conexão dos processos aqui relatados e discutidos, na mesma sentença JULGO AINDA PROCEDENTE O PEDIDO DE MARIA DE FÁTIMA DO NASCIMENTO, AUTORA DO PROCESSO Nº 0000212-9220128150491 para CONDENAR o Estado da Paraíba ao pagamento de uma indenização por dano moral, em favor da autora, no importe de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) corrigidos monetariamente pelo INPC a contar da data e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a partir da data do óbito (ato ilícito), consoante súmulas 43 e 54 do STJ, razão pela qual, extingo os processos nº 0000211-120128150491 e 0000212-9220128150491 com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC. Condeno a ré ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 20% sobre o valor da condenação. Sem custas.”* (fls. 257).

Decorrido o prazo para a interposição de recurso voluntário, os autos foram remetidos para esta Corte Julgadora para análise do reexame necessário.

O Ministério Público, por meio de sua Procuradoria de Justiça,

ofertou parecer (fls. 281), opinando pelo prosseguimento do feito sem manifestação meritória.

### **É o relatório.**

### **VOTO.**

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do presente recurso oficial.

O cerne da questão acima relatada diz respeito à análise do cabimento de indenização por danos morais decorrente de ato praticado por servidor público no exercício de suas funções, evidenciando a temática da responsabilidade civil da pessoa jurídica de direito público interno.

De início, cumpre ressaltar que, em se tratando de danos ocasionados a terceiros pela atuação de seus agentes, na qualidade de servidores públicos, a responsabilidade da Administração Pública é objetiva, ou seja, independe da demonstração de dolo ou culpa, conforme se extrai da norma contida no art. 37, §6º, da Constituição Federal e do art. 43 do Código Civil, *in verbis*:

*“Art. 37, CF. A Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

*(...)*

*§6º - 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”.*

*“Art. 43, CC. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo”.*

Portanto, para que seja cabível a responsabilização por parte do Estado é necessária a presença dos respectivos elementos caracterizadores, quais sejam: a conduta ilícita do agente da Administração, o nexo causal e o dano a terceiro.

Sobre o tema, trago à baila a lição do doutrinador José dos Santos Carvalho Filho:

*“O mais importante, no que tange à aplicação da teoria da responsabilidade objetiva da Administração, é que, presentes os devidos pressupostos, tem esta o dever de indenizar o lesado pelos danos que lhe foram causados sem que se faça necessária a investigação sobre se a conduta administrativa foi, ou não, conduzida pelo elemento culpa.” (In Manual de Direito Administrativo. 17ª edição. Ed. Lumen Juris: Rio de Janeiro. 2007. p. 483).*

Assim, a caracterização da responsabilidade fica condicionada à comprovação de três elementos, quais sejam: a) a conduta estatal; b) o dano; e c) o nexo de causalidade entre a conduta do agente vinculado à Administração e o mencionado dano.

No entanto, não haverá a responsabilização do Estado naquelas hipóteses em que for demonstrada alguma das excludentes do dever de indenizar, quais sejam, culpa exclusiva da vítima, caso fortuito, força maior ou fato exclusivo de terceiro, tendo em vista a adoção pelo nosso sistema jurídico da supramencionada Teoria do Risco Administrativo e não da Teoria do Risco Integral.

Contam os autos que a autora, em virtude de sua condição de soropositiva, realizou seu pré-natal no Hospital Lauro Wanderley, acompanhada pela gerência operacional de DST/AIDS e hepatites virais, a qual encaminhou a paciente para Uiraúna, acompanhada das orientações dos procedimentos cabíveis antes, durante e após o parto, sendo expressamente recomendado a realização do parto cesárea e administração de anti-retroviral - AZT (fls. 34/37).

Em que pese a data provável do parto fosse 05/11/2011, a ser realizado na Maternidade do Hospital Universitário Lauro Wanderley (fls. 34), a promovente entrou em trabalho de parto no dia 01/11/2011.

Infere-se que a gestante iniciou as contrações às 02:00h, tendo sido encaminhada para atendimento no Hospital Regional de Cajazeiras pela médica do posto de saúde da família.

A partir daí, inicia-se o ponto crucial da presente controvérsia: inobstante a apresentação pela parturiente dos documentos e recomendações provenientes do HU, foi realizado parto transpelviano (parto normal), com a utilização da técnica denominada amniotomia (fls. 44).

Ademais, consta que a paciente foi admitida em trabalho de parto com aproximadamente 8 cm de dilatação, submetendo-se ao parto normal, sem a devida administração de anti-retroviral injetável (fls. 44), em total desacordo, portanto, às medidas recomendadas na ficha de encaminhamento do Hospital Universitário, para a realização de intervenções perinatais para redução do risco de transmissão vertical do vírus HIV.

Pois bem. Muito embora não se possa afirmar, extreme de dúvidas, que a não realização do parto tipo cesárea tenha redundando na infecção do bebê pelo HIV, as provas carreadas aos autos apontam, indiscutivelmente, que acaso adotada tal medida, as chances da transmissão não ocorrer diminuiria consideravelmente.

Nesse aspecto, o “Protocolo para a prevenção da transmissão vertical de HIV e sífilis”, elaborado pelo Ministério da Saúde, anexado aos autos às fls. 54/141, é contundente ao afirmar que:

*“Cerca de 65% dos casos de transmissão vertical do HIV ocorrem durante o trabalho de parto ou no parto propriamente dito. Os 35% restantes ocorrem intra-útero, principalmente nas últimas semanas de gestação. O aleitamento materno representa risco adicional que se renova a cada exposição da criança ao leite materno. Assim sendo, as oportunidades para intervenções de prevenção da transmissão vertical, principalmente durante o trabalho de parto, não podem ser perdidas”* (fls. 82v)

Outrossim, indica-se no referido documento a administração do AZT, seja na cesariana ou no parto vaginal (fls. 83v), recomendação esta também constante no encaminhamento feito pelo Hospital Lauro Wanderley (fls. 36), a qual, repita-se, não fora seguida no caso em espeque.

Ressalte-se, por oportuno, que a gestante deu entrada no Hospital Regional de Cajazeiras às 11:17h, do dia 02/11/2014, iniciando efetivamente o trabalho de parto apenas às 13:10h, interregno suficiente para que pudesse ser realizada o parto por operação cesariana.

Portanto, consoante bem esposado na sentença recorrida, o caso analisado atrai a aplicação da Teoria da perda de uma chance, pela qual a responsabilidade do autor do dano decorre do fato de ter privado alguém da obtenção da oportunidade de chance de um resultado útil ou somente de ter privado esta pessoa de evitar um prejuízo.

O Superior Tribunal de Justiça, em algumas oportunidades, adotou a referida teoria, exigindo para sua aplicação que o dano seja real, atual e certo, dentro de um juízo de probabilidade, e não mera possibilidade, porquanto o dano potencial ou incerto, no espectro da responsabilidade civil, em regra, não é indenizável.

Neste sentido:

*“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC) - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS - ERRO MÉDICO - RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO HOSPITAL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE*

NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO.  
INSURGÊNCIA DA RÉ.

**1. É plenamente cabível, ainda que se trate de erro médico, acolher a teoria da perda de uma chance para reconhecer a obrigação de indenizar quando verificada, em concreto, a perda da oportunidade de se obter uma vantagem ou de se evitar um prejuízo decorrente de ato ilícito praticado por terceiro.**

2. Nos termos da jurisprudência dessa Corte, incide o óbice da súmula 7/STJ no tocante à análise do quantum fixado a título de compensação por danos morais quando não configurado valor ínfimo ou exorbitante.

3. *Agravo regimental desprovido.*”

(AgRg no AREsp 553.104/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 07/12/2015) (grifei)

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGADA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. DEMORA NO CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL, QUE CONDENARA O MUNICÍPIO E O ESTADO DO RIO DE JANEIRO, AO FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. MORTE DO PACIENTE. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS, CONCLUIU PELA RESPONSABILIDADE DE AMBOS OS ENTES PÚBLICOS, BEM COMO PELA PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DO DEVER DE INDENIZAR. VALOR DOS DANOS MORAIS. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

*I. Não há falar, na hipótese, em violação ao art. 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que o voto condutor do acórdão recorrido apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.*

*II. Na hipótese, o Município do Rio de Janeiro, ora agravante, e o Estado do Rio de Janeiro, com fundamento na denominada teoria da perda de uma chance, foram condenados, de forma solidária, ao pagamento de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), a título de indenização por danos morais, decorrentes*

*da demora no cumprimento da obrigação de fornecer medicamentos, determinada por decisão judicial, o que ocasionou a morte do marido da parte autora, ora agravada.*

**III. Com efeito, "a jurisprudência desta Corte admite a responsabilidade civil e o consequente dever de reparação de possíveis prejuízos com fundamento na denominada teoria da perda de uma chance, "desde que séria e real a possibilidade de êxito, o que afasta qualquer reparação no caso de uma simples esperança subjetiva ou mera expectativa aleatória" (STJ, REsp 614.266/MG, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJe de 02/08/2013). No mesmo sentido: STJ, REsp 1.354.100/TO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014; STJ, REsp 1.308.719/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 01/07/2013).**

*IV. No caso, as instâncias de origem, com fundamento no conjunto fático-probatório dos autos, reconheceram a responsabilidade de ambos os entes públicos, bem como a presença dos requisitos ensejadores do dever de indenizar, pela perda de uma chance, já que a demora no cumprimento da decisão judicial, que determinara o fornecimento de medicamento imprescindível à manutenção da saúde do paciente, reduziu a sua possibilidade de sobreviver. Conclusão em contrário encontra óbice na Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ.*

*V. No que tange ao pleito de redução do valor indenizatório, a jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento no sentido de que o valor arbitrado, a título de danos morais, somente pode ser revisto excepcionalmente, quando irrisório ou exorbitante, sob pena de ofensa ao disposto na Súmula 7/STJ. No caso, o Tribunal de origem, em vista das circunstâncias fáticas do caso, arbitrou o valor dos danos morais em R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), observando os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, não se mostrando ele exorbitante, ante o quadro fático delineado no acórdão de origem. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*VI. Agravo Regimental improvido."*

*(AgRg no AREsp 173.148/RJ, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 15/12/2015) (grifei)*

Assim, mesmo não sendo possível afirmar, indubitavelmente, que a transmissão do vírus da AIDS para o recém-nascido seria evitada na



hipótese da não adoção do parto normal, existia uma forte probabilidade de que esta não ocorresse. Contudo, o ato imputado ao servidor público, no exercício de suas funções, o privou da chance de poder chegar ao resultado esperado.

Destarte, não demonstrado que o réu empreendeu todas as diligências possíveis para minimizar a possibilidade de ocorrência do evento danoso, é evidente a responsabilidade civil do Estado pela ineficiência na prestação do serviço de saúde, que falhou no dever de preservar a integridade física e saúde do nascituro, bem maior constitucionalmente garantido.

No que concerne ao dano moral, não é preciso qualquer esforço hermenêutico para se concluir que este se presume, *in re ipsa*, prescindindo de maiores delongas no que concerne ao abalo psicológico suportado pela autora, sendo inerente à própria situação concreta, ante a contaminação de seu filho com doença incurável e o descaso com que atuou a parte ré.

Quanto ao valor dos danos morais, este deve ser arbitrado com observância do princípio da razoabilidade, sendo apto a reparar o dano causado ao ofendido e, ao mesmo tempo, servir de exemplo para inibição de futuras condutas nocivas.

Além disso, a verba indenizatória não poderá caracterizar enriquecimento do ofendido e o conseqüente empobrecimento do ofensor, **de forma a tornar um bom negócio o sofrimento produzido por ofensas.**

Influenciada pelo instituto norte-americano denominado "*punitives damages*", a doutrina e jurisprudência pátria tem entendido o caráter pedagógico e disciplinador que a quantificação do dano moral, ao lado de sua tradicional finalidade reparatória, apresenta, visando a coibir a reiteração da conduta lesiva observada em um caso concreto.

Segundo ensinamentos de Yussef Said Cahali "*a indenizabilidade do dano moral desempenha uma função triplíce: reparar, punir, admoestar ou prevenir*" (CAHALI, Yussef Said. Dano moral. 2. ed. São Paulo: RT, 1998, p. 175).

Assim, há o julgador, visando reparar o dano, valorar sua extensão e gravidade.

Analisando o caso vertente, observo que por se tratar de um evento deveras dramático - a infecção por doença infecciosa, grave e incurável - tenho que o montante de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) perfaz quantia razoável, sobretudo como meio de coibir que eventos inaceitáveis como o ora analisado tornem a ocorrer dentro dos nosocômios do Estado.

Por tudo o que foi exposto, **NEGO PROVIMENTO À REMESSA DE OFÍCIO**, mantendo incólume a sentença recorrida.

**É COMO VOTO.**

Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho, relator, o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos e o Exmo. Des. Luís Silvío Ramalho Júnior. Presente ao julgamento, a Exma. Dra. Lúcia de Fátima Maia de Farias, Procuradora de Justiça. Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 12 de setembro de 2017.

**Oswaldo Trigueiro do Valle Filho**  
**Desembargador Relator**