



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2216865 - DF (2022/0303997-8)

RELATORA : **MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
AGRAVANTE : ---
AGRAVANTE : ---
ADVOGADO : JANAINA CÉSAR DOLES - DF023551
AGRAVANTE : --- S/A
ADVOGADOS : VITOR CARVALHO LOPES - SP241959A
GUSTAVO ANTONIO FERES PAIXAO -
DF053701A
AGRAVADO : ---
AGRAVADO : ---
ADVOGADO : JANAINA CÉSAR DOLES - DF023551
AGRAVADO : --- S/A
ADVOGADOS : VITOR CARVALHO LOPES - SP241959A
GUSTAVO ANTONIO FERES PAIXAO -
DF053701A

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por --- e ---, com fundamento no art. 1.042, § 2º, do Código de Processo Civil, contra decisão que negou seguimento a recurso especial interposto em face de acórdão assim ementado (e-STJ, fls. 1047/1048):

PROCESSO CIVIL. CIVIL. CONSUMIDOR. APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICO-HOSPITALARES AO FILHO DOS AUTORES. ÓBITO DO MENOR. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA, POR AUSÊNCIA DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. REVELIA. PRESUNÇÃO RELATIVA NÃO INFIRMADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS. NULIDADE DE ALGIBEIRA OU DE BOLSO. RESPONSABILIDADE DO HOSPITAL. NEGLIGÊNCIA DA EQUIPE MÉDICA DEMONSTRADA. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. VALOR DA COMPENSAÇÃO. REDUÇÃO OU MAJORAÇÃO. DESCABIMENTO. APELAÇÕES CÍVEIS DESPROVIDAS. SENTENÇA MANTIDA. 1. A atual legislação processual civil continua a atribuir ao juiz a liberdade de apreciar a prova conforme a sua convicção, dando a cada espécie probatória o atributo de certeza (ou de verossimilhança) que, em princípio, lhe convier. O sistema de liberdade conferido ao magistrado é denominado sistema do livre convencimento motivado ou da persuasão racional, previsto de forma principiológica no artigo 371 do CPC. 1.1. Embora se trate de presunção relativa de veracidade dos fatos alegados pela parte autora no caso de revelia do demandado, tal presunção somente pode ser elidida se os autos apresentarem documentos capazes de infirmar tal circunstância. 1.2. No caso, além de o requerido não ter ofertado contestação, deixou de especificar as provas que desejava produzir, quando instado a tanto. Há que se observar que, em especial a prova pericial exige a apresentação de quesitos a serem elucidados pelo

experto e, na hipótese, não houve sequer o pedido de produção da prova dessa natureza. 1.3. Conforme consignado pelo Superior Tribunal de Justiça, a averiguação das nulidades deve ser efetuada com temperamentos, especialmente quando se vislumbra que a parte aguardou para suscitar o vício em momento em que lhe fosse mais conveniente, como no caso. Tal hipótese configura a denominada nulidade “de algibeira” ou “de bolso”. 2. A responsabilidade do hospital, via de regra, é objetiva, fundada na teoria do risco da atividade, conforme art. 14 do CDC e arts. 186, 187, 927 e 932, III, do CC. Em tais casos, para fins de responsabilização do hospital, faz-se necessário demonstrar a falha de serviço cuja atribuição lhe é afeta e a relação de causalidade entre esta e o resultado lesivo alegado. Todavia, se o hipotético erro atribuído pela paciente deriva da imperícia/imprudência/negligência imputada ao profissional com grau de subordinação ao hospital, como é o caso dos autos, e não de falha havida no serviço específico deste último, a responsabilidade do nosocômio, embora solidária devido à cadeia de fornecimento do serviço, somente se configura quando comprovada a culpa do médico atuante. Precedentes STJ e TJDFT. 3. O dano moral se relaciona diretamente com os prejuízos ocasionados a direitos da personalidade, cuja violação afeta diretamente à dignidade do indivíduo e constitui motivação suficiente para fundamentar uma ação dessa natureza (CF, art. 5º, V e X; CDC, art. 6º, VI). 3.1. Na espécie, o dano moral é evidente, pois o transtorno vivenciado pelos autores – de falecimento de seu filho de 4 anos, portador de síndrome de Down, que atravessou diversas intercorrências médicas sérias ao longo de 8 (oito) dias consecutivos - ultrapassa a esfera do mero dissabor decorrente da prestação de serviços médico-hospitalares, sendo capaz de ensejar abalo a atributos da personalidade humana (CF, art. 5º, inc. V e X; CDC, art. 6º, inc. VI). 4. A quantificação dos danos morais deve obedecer a critérios de razoabilidade e proporcionalidade, levando-se em conta, além da necessidade de compensação dos danos sofridos, as circunstâncias do caso, a gravidade do prejuízo, a situação do ofensor (instituição hospitalar) e a prevenção de comportamentos futuros análogos. Normativa da efetiva extensão do dano (CC, art. 944). No caso, o valor se mostra escorreito e em acordo com tais princípios e finalidades. 5. Apelações cíveis desprovidas. Sentença mantida.

Em razões de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "c", da Constituição Federal, os recorrentes alegam dissídio jurisprudencial.

Contrarrazões apresentadas.

O Tribunal de origem não admitiu o recurso especial, tendo em vista a inviabilidade de reexame de matéria fático-probatória (Súmula 7/STJ.)

Nas razões do agravo em recurso especial, reitera-se que haveria violação à legislação federal e pugna-se pelo provimento do recurso.

Assim delimitada a controvérsia, passo a decidir.

Em síntese, os recorrentes alegam divergência jurisprudencial com julgados do STJ, sustentando que nas hipóteses em que se mostrar irrisório o valor arbitrado a título de danos morais, é possível a majoração do valor fixado, em prol dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Defendem a fixação entre 300 e 500 saláriosmínimos em favor de cada um dos genitores.

Aduzem que a “divergência nos valores fixados a título de danos morais é

gritante. Os recorrentes tiveram fixada indenização inferior a 50 salários mínimos, enquanto, no acórdão paradigma, a indenização foi fixada em montante equivalente a 400 salários mínimos

Merece acolhida o agravo.

Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem, ao fixar a indenização por danos morais pela morte do filho dos agravantes – de 04 (quatro) anos e portador de síndrome de Down –, decorrente de negligência na prestação de serviços médicos, reputou adequado o montante R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais) para cada genitor, conforme se destaca do excerto abaixo (e-STJ, fl. 1063):

Nesse aspecto, em homenagem aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, é de se manter o valor dos danos morais fixado na sentença para R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais) para cada um dos autores, o qual atende às peculiaridades do caso concreto – acima tratadas - e às finalidades do instituto (funções preventivo-pedagógica-reparadora-punitiva), sem desvirtuar dos precedentes deste colendo TJDFT.

Na hipótese, apesar de ter mantido a condenação em montante inferior ao que vem sendo afirmado na jurisprudência do STJ, o Tribunal local registra da seguinte maneira o abalo sofrido pelos genitores no caso (e-STJ, fls. 1065):

f.1-DESTACO MAIS: Não se pode olvidar da realidade por eles vivenciada, de presenciar seu filho de tenra idade (4 anos), portador de síndrome de Down, sofrer 3 (três) paradas cardíacas, necessitar de intubação, ter o membro inferior necrosado a ponto de haver indicação de amputação, receber o diagnóstico de morte encefálica, entre outras intercorrências médicas e, por fim terem que enfrentar o óbito deste.

Tenha-se presente que, por se tratar de algo imaterial, a prova do abalo moral sofrido não pode ser realizada através dos meios convencionais utilizados para a comprovação do dano patrimonial.

f.2-OUTRAS CONSEQUÊNCIAS: Todavia, verifica-se que os autores juntaram aos autos laudo psiquiátrico, que indica o início do tratamento a partir do falecimento do filho do casal, sendo que o autor --- apresentou “inicialmente (...) quadro de intenso sofrimento, angústia, anedonia, crises de ansiedade e insônia, alteração da concentração e memória”, tendo havido remissão parcial dos sintomas, permanecendo em tratamento (ID 3068809 – p. 1). Já a autora --- apresentava inicialmente “quadro de crises de angústia, intenso sofrimento, anedonia, crises de ansiedade e insônia, labilidade do humor, negativismo, ideação de auto-extermínio, alteração da concentração e memória, choro compulsivo”, apresentando, ainda, baixa resposta ao tratamento com administração de psicotrópicos (id. – p. 2). São fatores intrínsecos e extrínsecos a justificar a condenação dos Danos Morais e bem como da fundamentação e manutenção da R. Sentença.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, entretanto, entende possível a revisão dos danos morais quando constatada irrisoriedade do montante fixado.

Como relatado pelo Tribunal local no trecho acima descrito, as consequências experimentadas pelos agravantes em virtude da negligência

médica e da insuficiência dos procedimentos adotados para o tratamento do filho dos últimos foram graves, merecendo a questão ser analisada à luz do que vem o STJ decidindo em matéria de danos morais pela morte de filho em razão de erro médico.

Colho na jurisprudência do STJ as seguintes manifestações:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ERRO MÉDICO. CHAMAMENTO AO PROCESSO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. REVISÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Tribunal de origem não se manifestou expressamente sobre o art. 77, III, do CPC/73, uma vez que os embargos de declaração opostos (e-STJ, fls. 1.160-1.163) deixaram de suscitar a questão.

Dessa forma, é inafastável a incidência da Súmula 282 do STF.

2. **A Corte estadual entendeu, de acordo com a particularidade do caso, pela manutenção do valor indenizatório fixado na sentença (R\$ 150.000,00 - cento e cinquenta mil reais), pela morte do filho do agravado. A revisão do julgado com o consequente acolhimento da pretensão recursal demandaria o reexame do acervo fático-probatório da causa, o que não se admite em âmbito de recurso especial, ante o óbice da Súmula 7 deste Tribunal.**

3. A jurisprudência desta Corte Superior entende como razoável, "para as hipóteses de dano-morte, a indenização por dano moral em valores entre 300 e 500 salários mínimos" (AgRg no REsp 1.362.073/DF, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 16/6/2015, DJe 22/6/2015).

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp n. 902.301/RJ, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 16/8/2016, DJe de 29/8/2016.)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. MORTE POR **ERRO MÉDICO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VALOR FIXADO EM R\$ 100.000,00 FUNDADO EM PRECEDENTES DESTES STJ E DE OUTROS TRIBUNAL ESTADUAIS.** RECONHECIMENTO EXPRESSO DE QUE A FALHA NO ATENDIMENTO MÉDICO E A NEGLIGÊNCIA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DE SAÚDE FORAM DETERMINANTES PARA O ÓBITO DO FILHO DA PARTE AUTORA. ENTENDIMENTO DESTES STJ DE QUE SOMENTE SE PODE REANALISAR A CONDENAÇÃO EM DANOS MORAIS CASO O MONTANTE SEJA EXORBITANTE OU IRRISÓRIO, HIPÓTESES AUSENTES NO CASO PRESENTE. AGRAVO INTERNO DO ESTADO DO ACRE A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Ainda que existam precedentes cuja condenação foi inferior ao da presente demanda, como alega a parte agravante, há também inúmeros outros cuja condenação foi equivalente e ainda há aqueles com condenação superior. Tal ocorre dada as peculiaridades casuísticas e não ensejam, por si só, a revisão do julgado local.

2. Na espécie, verifica-se que houve no acórdão local o reconhecimento expresso de que a falha no atendimento médico e a negligência na prestação do serviço de saúde foram determinantes para o óbito do filho da parte autora, não havendo, portanto, plausibilidade jurídica a se revisar o montante indenizatório.

3. Agravo Interno do Estado do Acre a que se nega provimento.

(AglInt no AgRg no AREsp n. 686.058/AC, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 27/2/2018, DJe de 12/3/2018.)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DANOS MORAIS. ÓBITO POR ERRO MÉDICO. REVISÃO DO VALOR INDENIZATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. VALOR ARBITRADO EM PATAMAR RAZOÁVEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR. SUCUMBÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Na hipótese, o Tribunal de origem, em virtude das peculiaridades fáticas do caso, **óbito por erro médico decorrente de negligência e imperícia, arbitrou o valor de R\$ 75.000,00 para cada autor (esposa e filhos da vítima, totalizando R\$ 225.000,00)**, a título de reparação por danos morais, o que merece ser mantido, por consentâneo com os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e com a jurisprudência do STJ em casos análogos, de forma que a sua revisão esbarraria no óbice contido na Súmula 7/STJ.

Precedentes: AgInt no AgRg no AREsp 686.058/AC, Primeira Turma, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 12/3/2018; AgInt no AREsp 836.324/SP, Primeira Turma, Minha Relatoria, DJe 2/2/2017.

2. De igual forma, alterar o valor concedido a título de honorários advocatícios (10% sobre o valor da condenação) somente é possível quando constatada irrisoriedade ou exorbitância, sobretudo da forma em que pretende o recorrente, em contraponto à sucumbência, a qual também ensejaria reexame dos contextos fático e probatório dos autos para ser revista, indo de encontro à Súmula 7/STJ.

Precedentes:

AgInt no REsp 1.532.512/SP, Segunda Turma, Rel. Ministra Diva Malerbi (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), DJe 10/08/2016; AgRg no REsp 1.384.664/SP, Segunda Turma, Rel. Ministro Og Fernandes, DJe 12/11/2015.

3. Agravo interno não provido.

(AglInt no AREsp n. 1.263.460/SP, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/3/2019, DJe de 26/3/2019.)

Na esteira da jurisprudência desta Casa, observo que o Tribunal local, ao fixar o valor da indenização por danos morais em R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais) para cada um dos genitores, o fez em patamar irrisório, distanciando-se dos critérios da razoabilidade e da proporcionalidade adotados por esta Corte para casos envolvendo dano-morte decorrente de negligência na realização de procedimentos médicos.

Dessa maneira, impõe-se a majoração da indenização por danos morais para R\$ 200.000 (duzentos mil reais), dividido de forma igualitária para os agravantes.

Em face do exposto, conheço do agravo e dou provimento ao recurso especial para majorar a indenização por danos morais para R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), dividida de forma igualitária entre os agravantes.

Intimem-se.

Brasília, 06 de fevereiro de 2023.

MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora