



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

**Registro: 2019.0000760314**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação Cível nº 4011377-09.2013.8.26.0562, da Comarca de Santos, em que são apelantes A. P. B. V. (JUSTIÇA GRATUITA) e T. A. DA C. S. (JUSTIÇA GRATUITA), são apelados H. S. L. DE S. LTDA, O. S. J., L. C. DE C. e G. A. E. S..

**ACORDAM**, em 4ª Câmara de Direito Privado 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 Exmos. Desembargadores MAIA DA CUNHA (Presidente sem voto), MAURÍCIO CAMPOS DA SILVA VELHO E ENIO ZULIANI.

São Paulo, 12 de setembro de 2019

**ALCIDES LEOPOLDO**

**RELATOR**

**Assinatura Eletrônica**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

**APELAÇÃO CÍVEL**

**Processo n.:4011377-09.2013.8.26.0562**

**Comarca: Santos (8ª Vara Cível)**

**Apelantes: Ana Paula Vieira e outro**

**Apelados: Hospital São Lucas de Santos Ltda. e outros**

**Juíza: Patrícia Naha**

**Voto n. 17.082**

EMENTA: RESPONSABILIDADE CIVIL – Violência Obstétrica – Não configuração – Procedimentos e condutas adequados – Cirurgia cesariana justificada pela presença de mecônio no líquido amniótico – Permanência do acompanhante que deve obedecer as indicações médicas – Inexistência de violação à Lei do Acompanhante que aplica-se no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS e não aos planos de saúde - Falha no dever de informação aos genitores que não supera os aborrecimentos cotidianos, não caracterizando dano moral - Improcedência da ação - Recurso desprovido.

Trata-se de ação de indenização, conforme, ainda, o aditamento de fls. 551, alegando os autores que às 23 horas do dia 06/07/2011, depois de uma gravidez tranquila e saudável, a autora entrou em trabalho de parto e às 5 horas do dia seguinte perdeu o tampão e dirigiram-se ao Hospital réu, sendo atendidos por volta das 6 horas pelo corréu Dr. Odin, que identificou após exames, a necessidade de esperar a evolução do parto, mas impediu a autora de retornar para sua casa, indicando internação, sozinha em um quarto, tomando soro com ocitocina sintética, e sabendo que tais procedimentos atrapalhariam a evolução normal do trabalho de parto, começou a chorar, nervosa, pedindo para ir embora, mas o referido médico falou para a enfermeira avisá-la que se não o obedecesse, deveria assinar um termo de responsabilidade e ir embora



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

imediatamente, ou seja, tratando-a de forma bruta, e sendo a única maternidade disponibilizada pelo seu plano de saúde, permaneceu no local, mas negando-se a tomar soro com ocitocina sintética, e não foi acomodada em quarto individual, como previa seu plano, mas sim em enfermaria, permanecendo por duas horas sozinha no quarto, pois o autor estava na recepção preenchendo formulários, sem que fosse levado à sua presença. Alegam que, na troca de turno de plantonistas da maternidade, passou a ser atendida pela requerida Dra. Luciene, que realizou exame de toque contra a vontade da autora, e riu de forma sarcástica, como se dissesse que não seria possível o parto normal, afirmando-lhe que havia mecônio na bolsa amniótica, sendo necessário encaminhá-la para a cirurgia cesárea, sustentando que o bebê estava em sofrimento, sendo o autor impedido de acompanhar o procedimento, e com a retirada do bebê, este não chorou, e foi levado sem que lhe informassem o estado da criança, vindo a autora a conhecê-la mais de quatro horas depois. Alegam, ainda, a falta de informações aos autores e familiares, havendo o requerente tomado conhecimento do nascimento da filha por acaso, observando os bebês no berçário, e que ao retornar ao quarto, o bebê não conseguiu amamentar de imediato, em razão do prejuízo da separação após o nascimento, tendo havido violência obstétrica, pelo que, por falta de informações, desrespeito ao CDC e à Lei do Acompanhante, com a realização de cesárea indesejada, caracterizando violência obstétrica, e falta de ética e más práticas pelos médicos que a atenderam, pleiteiam indenização por dano moral.

A r. sentença, cujo relatório se adota, julgou improcedente a ação, condenando os requerentes ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade judiciária (fls. 639/645).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
PODER JUDICIÁRIO  
São Paulo

Os autores apelaram insurgindo-se em relação à ausência de inversão do ônus da prova, considerando que são jovens, de vida simples e leigos na seara da medicina, havendo claro desequilíbrio processual, econômico, social, intelectual e técnico, e apresentaram todas as provas que possuíam e que lhes era possível produzir, incluindo o prontuário, que serve, ao mesmo de verossimilhança para as alegações que não podiam ser comprovadas pelos requerentes, havendo cerceamento de defesa pela ausência da inversão, ofendendo os arts. 5º, *caput*, 5º, XXXV e LIV da Constituição Federal. Sustentam, no mais, a ofensa à Lei do Acompanhante, de n. 11.108/2005, que visa garantir a presença de acompanhante, em especial no momento do parto, bem como no pré e pós parto, o que incontrovertidamente que não ocorreu, não sendo suficiente a justificativa da corré Dra. Lucilene, de que o autor não aguentaria assistir ao parto em função da presença de mecônio, o que sequer restou demonstrado, além do que não fora o autor informado do nascimento da filha, havendo descoberto o fato por acaso, pela janela do berçário, havendo intensa frustração, revolta e decepção. Alegam, ainda, a ocorrência de violência obstétrica, pelo impedimento da escolha da forma do parto e pela proibição da entrada do acompanhante no momento do parto, havendo o perito identificado uma série de erros por parte dos apelados, e concluiu que o tratamento dispensado pelos apelados “deixou a desejar”, e não há provas certas da presença de mecônio no líquido amniótico, salientando-se que o próprio corréu Hospital implementou programa visando a melhoria das condutas referentes ao parto, pleiteando a procedência da ação (fls. 662/673).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 676/682, 684/691, 692/699, 700/705).



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

Houve oposição ao julgamento virtual (fls. 708 e 710).

**É o Relatório.**

Não se conhece do agravo retido de fls. 350/363 por não cumprimento do disposto no art. 523, § 1º, do CPC/1973.

Os autores pleiteiam indenização por dano moral alegando violência obstétrica e desrespeito à Lei do Acompanhante.

A inversão judicial prevista na Lei n. 8.078/90, direito básico do consumidor (art. 6º, inciso VIII), dada sua vulnerabilidade, e quando for hipossuficiente ou verossímil a alegação, não é decorrência do *non liquet*, mas é mecanismo de facilitação da defesa, quando não houver prova que confira total certeza ao julgador quanto ao direito da parte.

Conforme pacificado no Superior Tribunal de Justiça: “a inversão do ônus da prova não é automática, tornando-se, entretanto, possível num contexto da facilitação da defesa dos direitos do consumidor, ficando subordinada ao 'critério do juiz, quando for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências” (AgRg nos EDcl no Ag 854.005/MT, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 11/09/2008).

No presente processo, a ausência de inversão do ônus da prova não importou em violação aos princípios da igualdade, devido processo legal, acesso à justiça ou cerceamento de defesa (art. 5º, XXXV, LIV e LV, CF), considerando-se que houve ampla instrução, com apresentação de prova documental, testemunhal e pericial, inclusive houve desistência dos autores de produção de prova testemunhal (fls. 596).

No mérito, a causa de pedir em relação ao Hospital é



TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
PODER JUDICIÁRIO  
São Paulo

por ser responsável pelos atos dos seus empregados.

Em conformidade com o art. 932, inciso III, do Código Civil, são responsáveis pela reparação civil: “o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele”.

Preleciona Clóvis Bevilacqua<sup>1</sup> que: “o fundamento da responsabilidade do patrão, amo ou committente pelos actos damnosos de seus empregados, serviçaes e prepostos é a imprudencia na escolha dessas pessoas (*culpa in eligendo*)”, do que não destoa J. M. de Carvalho Santos<sup>2</sup>, aduzindo que: “além da vigilância, a culpa se baseia também na obrigação de bem escolher”.

Consoante à lição de José de Aguiar Dias<sup>3</sup>: “o objeto do contrato médico não é a cura, obrigação de resultado, mas a prestação de cuidados conscienciosos, atentos, e, salvo circunstâncias excepcionais, de acordo com as aquisições da ciência, na fórmula da Corte Suprema da França”.

Portanto, como adverte Ulderico Pires dos Santos<sup>4</sup>: “para responsabilizá-lo pelos insucessos no exercício de seu mister que venham a causar danos aos seus clientes em consequência de sua atuação profissional, é necessário que resulte provado de modo concludente que o evento danoso se deu em razão de negligência, imprudência, imperícia ou

<sup>1</sup> BEVILAQUA, Clóvis. Código civil dos Estados Unidos do Brasil. Tomo 2º. Vol. V. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1939, p.301.

<sup>2</sup> SANTOS, João Manuel de Carvalho. Código civil brasileiro interpretado. Vol. XX. 12ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1990, p. 227.

<sup>3</sup> DIAS, José de Aguiar. Da Responsabilidade Civil. 3ª ed. vol. I. Rio de Janeiro: Forense, 1954, p.274.

<sup>4</sup> SANTOS, Ulderico Pires dos. A Responsabilidade Civil na Doutrina e na Jurisprudência. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 361.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

erro grosseiro de sua parte".

É inequívoca a relação de consumo, mas, a responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa (art. 14, § 4º, Lei n. 8.078/90), tratando-se, portanto, de hipótese de culpa subjetiva (REsp 1216424/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 19/08/2011).

É assente quanto à responsabilidade civil dos Hospitais, que: “1. A responsabilidade das sociedades empresárias hospitalares por dano causado ao paciente-consumidor pode ser assim sintetizada: (i) as obrigações assumidas diretamente pelo complexo hospitalar limitam-se ao fornecimento de recursos materiais e humanos auxiliares adequados à prestação dos serviços médicos e à supervisão do paciente, hipótese em que a responsabilidade objetiva da instituição (por ato próprio) exsurge somente em decorrência de defeito no serviço prestado (art. 14, caput, do CDC); (ii) os atos técnicos praticados pelos médicos sem vínculo de emprego ou subordinação com o hospital são imputados ao profissional pessoalmente, eximindo-se a entidade hospitalar de qualquer responsabilidade (art. 14, § 4º, do CDC), se não concorreu para a ocorrência do dano; (iii) quanto aos atos técnicos praticados de forma defeituosa pelos profissionais da saúde vinculados de alguma forma ao hospital, respondem solidariamente a instituição hospitalar e o profissional responsável, apurada a sua culpa profissional. Nesse caso, o hospital é responsabilizado indiretamente por ato de terceiro, cuja culpa deve ser comprovada pela vítima de modo a fazer emergir o dever de indenizar da instituição, de natureza absoluta (arts. 932 e 933 do CC), sendo cabível ao



TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
PODER JUDICIÁRIO  
São Paulo

juiz, demonstrada a hipossuficiência do paciente, determinar a inversão do ônus da prova (art. 6º, VIII, do CDC)” (REsp 1145728/MG, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 08/09/2011).

O Código Civil brasileiro adotou a causa do dano direto e imediato. Como acentua Miguel Kfouri Neto<sup>5</sup>: "se a vítima sofre o dano, mas não se evidencia o liame de causalidade com o comportamento do réu, improcedente será o pleito indenizatório", aduzindo Arnaldo Rizzardo<sup>6</sup> que: “interessa, no caso, o dano que é efeito direto e imediato do fato causador, e não o remoto, ou o advindo de novas causas”.

Sem que fique comprovada a culpa do médico e o nexo causal entre o dano e a conduta omissiva ou comissiva, por sua vez, não há a responsabilidade do hospital (REsp 992.821/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 27/08/2012), sendo certo que: “o reconhecimento da responsabilidade solidária do hospital não transforma a obrigação de meio do médico, em obrigação de resultado, pois a responsabilidade do hospital somente se configura quando comprovada a culpa do médico, conforme a teoria de responsabilidade subjetiva dos profissionais liberais abrangida pelo Código de Defesa do Consumidor” (REsp 1.216.424/MT, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 09/08/2011, DJe 19/08/2011).

Na relação com o paciente, o hospital se encontra na mesma posição do médico, não respondendo pelo resultado desde que tenha procedido de forma diligente e com a cautela ordinariamente exigida.

---

<sup>5</sup> KFOURI NETO, Miguel. Responsabilidade Civil do Médico. 8ª ed. São Paulo: RT, 2013, p.129.

<sup>6</sup> RIZZARDO, Arnaldo. Responsabilidade Civil. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 76.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
PODER JUDICIÁRIO  
São Paulo

O mesmo Tribunal Superior tem jurisprudência pacificada no sentido de que "a operadora do pleno de saúde responde perante o consumidor pela falha na prestação dos serviços médicos e hospitalares próprios ou credenciados" (AgRg no AREsp 518.051/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 07/10/2015).

No caso em questão, conforme conclusão do laudo pericial (fls. 502/510) e sua complementação (fls. 534/535 e 596), a conduta no procedimento de internação, cuidados técnicos, execução do procedimento, cuidados com o recém nascido e alta da mãe e bebê "seguiram o padrão correto e adequado obstétrico estabelecido e preconizado", identificando o *expert*, contudo, que o atendimento deixou a desejar no que concerne à humanização, acolhimento e esclarecimento ao casal das decisões tomadas, de forma a amenizar e estabilizar a angústia e as expectativas do casal (fls.507).

Humanizar o parto é "um conjunto de condutas e procedimentos que promovem o parto e o nascimento saudáveis, pois respeita o processo natural e evita condutas desnecessárias ou de risco para a mãe e o bebê" (OMS, 2000). Consoante o Manual Técnico de Assistência Pré-natal do Ministério da Saúde do Brasil- 2000<sup>7</sup>, "a humanização da assistência ao parto pressupõe a relação de respeito que os profissionais de saúde estabelecem com as mulheres durante o processo de parturição" (fls.11), bem como que é direito da mulher: "parto como um processo natural e fisiológico que, normalmente, quando bem conduzido, não precisa de condutas intervencionistas; respeito aos sentimentos, emoções, necessidades e valores culturais; disposição dos profissionais para ajudar a

---

<sup>7</sup>< [http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/cd04\\_11.pdf](http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/cd04_11.pdf)>. Acesso em 26.08.2019>.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
PODER JUDICIÁRIO  
São Paulo

mulher a diminuir a ansiedade e a insegurança, assim como o medo do parto, da solidão, da dor, do ambiente hospitalar, de o bebê nascer com problemas e outros temores; promoção e manutenção do bem-estar físico e emocional ao longo do processo da gestação, parto e nascimento; – informação e orientação permanente à parturiente sobre a evolução do trabalho de parto, reconhecendo o papel principal da mulher nesse processo, até mesmo aceitando a sua recusa a condutas que lhe causem constrangimento ou dor; espaço e apoio para a presença de um(a) acompanhante que a parturiente deseje; direito da mulher na escolha do local de nascimento e coresponsabilidade dos profissionais para garantir o acesso e a qualidade dos cuidados de saúde " (fls.11).

Todavia, justificou-se a realização do parto cesariano, diante da presença de mecônio no líquido amniótico, que pode ser indicativo de sofrimento fetal e, por conseguinte, enseja condutas de urgência no procedimento do parto, diante do risco de agravamento da situação, com lesões neurológicas graves, aspiração de mecônio com instalação de pneumonite aspirativa e risco de morte do recém-nascido, fora o desgaste psicológico da mãe e família (resposta ao quesito n. 8 formulado pelo Hospital – fls. 509).

Saliente-se que a presença do mecônio restou consignada no prontuário da autora (fls. 49) e foi confirmada pelo *expert* (fls.535), não havendo os autores apresentado prova capaz de infirmar o documento e a avaliação técnica do perito.

Destarte, pela justificativa médica da realização do parto cesariano, em favor da segurança da autora e do recém-nascido, não se caracterizou conduta indevida, nem se configurou violência obstétrica,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
PODER JUDICIÁRIO  
São Paulo

porquanto a escolha da forma do parto somente se permite em situações ordinárias, e não diante de quadros com complicações, como o caso dos autos.

Por sua vez, em relação à ausência do autor no período pré, parto e pós parto, verifica-se que os próprios autores, na exordial alegaram que durante a internação da autora, o requerente estava na recepção preenchendo documentos, o que não pode ser considerado ato ilícito dos requeridos, e tampouco há provas de que estava impedido de permanecer com ela na enfermaria. No mais, o acompanhamento do procedimento do parto deve respeitar os procedimentos e indicações médicas, não sendo, em situações em que pode haver risco ao nascituro e à gestante, de livre escolha do paciente ou do acompanhante, devendo ser respeitada a orientação técnica do médico obstetra quando for desaconselhada a permanência do acompanhante no local, o que era o caso, salientando-se, ainda, que a Lei n. 11.108/2005 (Lei do Acompanhante) que alterou a Lei n. 8.080/1990, para garantir às parturientes o direito à presença de acompanhante durante o trabalho de parto, parto e pós-parto, aplica-se no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS, o que não foi o caso, em que a paciente foi atendida por intermédio de seu plano de saúde.

Ainda, não restou comprovada a ausência de informação ao autor do encerramento do procedimento cirúrgico, e mesmo que se considere ter havido falha nos deveres de informação ao autor no pós parto, não se vislumbra a ocorrência de danos à personalidade, que superem os aborrecimentos cotidianos, havendo o parto sido realizado livre de intercorrências, com segurança da autora e do recém nascido, que mostrou-se saudável, sendo as dificuldades iniciais de amamentação



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

comuns, e não decorrência de má-conduta médica-hospitalar.

Não se olvida que o momento do nascimento de um filho é evento que gera muita expectativa e planejamentos, mas tratando-se de fato que envolve a saúde, com possibilidade de ocorrência de intercorrências, a ausência de correspondência entre o evento ocorrido e as idealizações dos genitores, não implica na automática caracterização do dano moral, mister pela necessidade de resguardar a correção do procedimento e a segurança da parturiente e do nascituro.

Assim, a improcedência era de rigor, devendo ser mantida a r. sentença por seus judiciosos fundamentos.

Pelo exposto, **NEGA-SE PROVIMENTO** a apelação, majorando-se a verba honorária, nos termos do § 11 do art. 85 do CPC para 15% do valor atualizado da causa, observada a gratuidade de justiça.

**ALCIDES LEOPOLDO**

**RELATOR**

**Assinatura Eletrônica**