



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Processo: 1.0000.22.245638-6/001
Relator: Des.(a) Jair Varão
Relator do Acórdão: Des.(a) Jair Varão
Data do Julgamento: 30/03/2023
Data da Publicação: 31/03/2023

EMENTA: REEXAME NECESSÁRIO - APELAÇÃO CÂVEL - INFECÇÃO POR HIV NO PARTO - COMPROVAÇÃO DE OMISSÃO ESTATAL - INDENIZAÇÃO - DANO MORAL - PENSÃO VITALÍCIA - POSSIBILIDADE.

1-A responsabilidade objetiva do Estado, conforme entendimento emanado pelo Supremo Tribunal Federal em sede de julgamento do RE 841526, de relatoria do i. Min. Luiz Fux, é aplicável tanto às condutas comissivas quanto às condutas omissivas.

2-Notadamente, a responsabilidade civil objetiva do Estado configura-se com os seguintes requisitos: a) ação administrativa; b) dano; e; c) o nexo de causalidade entre o dano e a ação administrativa.

3-Consoante a jurisprudência deste Tribunal de Justiça, a fixação de pensão prescinde da comprovação do exercício de atividade laborativa pela vítima ao tempo do acidente e, em se tratando de pensão concedida para a própria vítima, o benefício deve possuir caráter vitalício (vide TJMG - Apelação Cível 1.0024.09.582492-6/001, Relator(a): Des.(a) Luiz Artur Hilário, 9ª CÂMARA CÂVEL, julgamento em 21/06/2022, publicação da súmula em 29/06/2022).

4 - É imperiosa a redução do valor da indenização arbitrada, quando mostrar-se excessiva.

v.v

DANO MORAL - VALOR - MANUTENÇÃO

Quando o valor, arbitrado a título de indenização por danos morais, revela-se adequado ao caso concreto, tratando-se de um valor que, por um lado, ameniza o abalo sofrido, sem causar enriquecimento despropositado, e, por outro, tem caráter pedagógico, sem fugir aos parâmetros da proporcionalidade, impõe-se a sua manutenção.

APELAÇÃO CÂVEL Nº 1.0000.22.245638-6/001 - COMARCA DE PIRAPORA - APELANTE(S): MUNICÍPIO DE PIRAPORA - APELADO(A)(S): JOÃO PEDRO BARBOSA DE OLIVEIRA

ACÓRDÃO

Vistos etc., acorda, em Turma, a 3ª CÂMARA CÂVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em REFORMAR PARCIALMENTE A SENTENÇAS TERMOS DO VOTO DO PRIMEIRO VOGAL.

DES. JAIR VARÃO
RELATOR

DES. JAIR VARÃO (RELATOR)

VOTO

Trata-se de reexame necessário e análise de recurso de apelação da sentença de eDOC 22 (fl. 11 e ss.) proferida pelo Juízo da 2ª Vara Cível, Criminal e da Infância e da Juventude da Comarca de Pirapora que, nos autos da ação indenizatória proposta por J. P. B. de O, representado por sua tutora Eunice Soares de Oliveira, em desfavor do Município de Pirapora, PSF do bairro São João e Policial-nica de Pirapora, que julgou parcialmente procedente o pedido para confirmar a decisão liminar, condenando

o r o nos seguintes termos:

"Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos iniciais para:

- Confirmar a medida liminar e condenar o requerido a custear todo o tratamento da doença do requerente, tais como exames, deslocamento e medicamentos;
- Condenar o requerido a pagar ao requerente indeniza o por danos morais no importe de R\$100.000,00 (cem mil reais), que deverá ser corrigida monetariamente pelos índices da CGJ/MG a partir do arbitramento, e ser acrescida de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da cita o.
- Condenar o requerido a pagar pensão vitalícia ao requerente no importe de 03 (três) salários mínimos, a ser depositada em conta bancária a ser indicada pela representante legal do requerente.

Via de consequência, julgo extinto o processo com resolu o de mérito, nos termos do art. 487, I, CPC.

Isenta a parte requerida da obriga o de pagamento das custas processuais, nos termos do art. 10 da Lei estadual n  14.939/2003.

Ante a sucumbência mínima do requerente, condeno o requerido ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condena o, conforme art. 85,  2 , CPC.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, d -se baixa e arquivem-se."

O Município de Pirapora apresentou recurso de apela o, pelo documento de ordem 25 PJe, no qual pugnou pela reforma da sentença afirmando inicialmente a incompetência absoluta do juízo da 2  Vara Cível afirmando se tratar de matéria especializada.

Em um segundo momento, rebatendo o mérito da questão, pugna pela reforma sentencial afirmando não ter contribuído ou dado causa aos fatos que ocasionaram a contamina o por HIV, afirmando ser impossível saber que a mãe tinha HIV visto que ela não compareceu a todas as consultas de pré-natal, de forma que sustenta que a negligência   da apelada.

Deprecia, ainda, pela reforma sentencial afirmando ser "totalmente descabido e sem fundamento o pagamento de pensão vitalícia, ainda mais no valor exorbitante de 03 (três) salários mínimos.". Afirma, ainda, que o  ndice de corre o monetária está equivocado e os juros estão fixados em percentual ilegal.

O Ministério Público manifestou-se ciente da sentença, pelo documento de ordem 34.

Intimada, a douta Procuradoria-Geral de Justiça apresentou seu parecer, no documento de ordem 36, pelo desprovimento do recurso e manuten o da sentença.

É o necessário relatório.

I - JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdi o obrigatório, por força do artigo 496, I, do CPC.

II - REEXAME NECESSÁRIO

Cumprir verificar a existência da responsabilidade civil do ente público, por meio dos requisitos ensejadores, quais seja, ato, dano e nexa causal (art. 186 c/c art. 927, do Código Civil), em confronto com as provas produzidas,   luz do art. 333, do CPC, atentando-se ao fato de que a responsabilidade da r  é objetiva, em decorrência do art. 37,  6 , da Constitui o da República.

Quanto   competência da 2  Vara Cível e da Infância e da Juventude, pode-se verificar que reputa correta a distribui o realizada pela parte autora visto que esta vara, apesar de c vel,  , também, responsável pelo julgamento das demandas da especializa o relativas à Infância e Juventude. Ademais, temos que se não houver prejuízo não existe nulidade e, considerando que a sentença foi em favor da criança, não há que se falar em nulidade alguma.

No que tange à análise do ato, entendo tratar-se de responsabilidade por omissão, qual seja, a não constata o da doença que acometia a genitora da criança antes do parto e, a consequente, infec o da criança ao nascer em virtude de as partes r s não terem realizado o procedimento correto de parto que evitaria o contágio do recém-nascido.

No dizer de José dos Santos Carvalho Filho:

"Nem toda conduta omissiva retrata um desleixo do Estado em cumprir um dever legal (...) Somente quando o Estado se omitir diante do dever legal de impedir a ocorrência do dano   que será responsável civilmente e obrigado a reparar os prejuízos. A consequência, dessa maneira, reside em que a responsabilidade civil do Estado, no caso de conduta omissiva, só se desenhar  quando presentes estiverem os elementos que caracterizam a culpa. (Manual de Direito Administrativo. CARVALHO FILHO,

José dos Santos. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2009, p. 538)"

No mesmo sentido, este e. Tribunal assim já se manifestou:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ÁGUA. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. POSSIBILIDADE. Na teoria da responsabilidade subjetiva, para que se configure a obrigação de reparar é essencial que se atribua culpa ao comportamento do ente público. Para tal, deve haver comprovação de negligência, imprudência ou imperícia por parte da r. quanto ao dano sofrido pela autora. No caso, a interrupção do fornecimento de água, sem razão demonstrada, ocasionada por erro da prestadora do serviço, causa dano moral à autora, sendo passível de indenização modicamente fixada. (Apelação Cível 1.0439.12.007989-2/001, Relator(a): Des.(a) Wander Marotta, 7ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 12/11/2013, publicação da s.mula em 18/11/2013)

O fato invocado como integrante da causa de pedir, relativamente à infecção do autor pelo vírus do HIV, é incontroverso.

A Constituição Federal institui a saúde como um direito social do cidadão e prevê a descentralização das ações a ela relacionadas. Destarte, fala-se em universalização do acesso à saúde.

A respeito, vale lembrar o texto constitucional:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Nesse contexto:

O princípio do acesso universal e igualitário às ações e serviços de saúde, enquanto concretiza o princípio da isonomia (CF, art. 5º), impõe aos poderes públicos o dever de agir fornecendo a todos prestações materiais e jurídicas adequadas à promoção e proteção da saúde, bem como sua recuperação nos casos de doença, independentemente da situação econômica do indivíduo. (NOVELINO, Marcelo. Direito Constitucional - 7. ed. rev., atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Malto, 2012, p. 1.055)

Trata-se, afinal, de um daqueles direitos que compõem o mínimo existencial.

Não pode se dizer, portanto, que ao Poder Judiciário não é dado adentrar às questões relativas aos serviços de saúde, porquanto omissões concretas da Administração Pública podem afigurar-se inconstitucionais, ensejando a sindicabilidade dos direitos sociais. Assim, em sua dimensão subjetiva, os direitos sociais atribuem aos cidadãos a possibilidade de exigir do Estado (lato sensu) prestações materiais.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal:

"PACIENTE COM HIV/AIDS - PESSOA DESTITUÍDA DE RECURSOS FINANCEIROS - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS - DEVER CONSTITUCIONAL DO PODER PÚBLICO (CF, ARTS. 5º, CAPUT, E 196) - PRECEDENTES (STF) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O DIREITO À SAÚDE REPRESENTA CONSEQÜÊNCIA CONSTITUCIONAL INDISSOCIÁVEL DO DIREITO À VIDA. - O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas idêneas que visem a garantir, aos cidadãos, inclusive àqueles portadores do vírus HIV, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. - O direito à saúde - além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas - representa consequência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional. A INTERPRETAÇÃO DA NORMA PROGRAMÁTICA NÃO PODE TRANSFORMAR- LA EM PROMESSA CONSTITUCIONAL INCONSEQÜENTE. - O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional inconseqüente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas

expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado. (...) (RE 271286 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 12/09/2000, DJ 24-11-2000 PP-00101 EMENT VOL-02013-07 PP-01409)"

Competia, às partes réas, a verificação da infecção da genitora pela doença e a realização dos procedimentos corretor para se evitar a infecção de seu filho. Inclusive, conforme doc. ordem 03 PJe, fl. 15, pode-se verificar que a amostra foi recebida dia 03/09/2004, sendo a paciente a genitora, ou seja, foi proporcionado que os réus tivessem acesso à sorologia relativa à doença em questão.

Mesmo que se afirme que a genitora não compareceu a todas as consultas de pré-natal, é importante ressaltar que foi dada saída à sorologia no dia 14 de dezembro de 2004 (doc. ordem 03 PJe, fl. 15) e o nascimento se deu apenas no dia 12 de fevereiro de 2005, conforme certidão de nascimento acostada pelo documento de ordem 03 PJe fl. 06. Sendo assim, ainda que pretendam os réus se escusarem da responsabilidade afirmando ser, a negligência, da genitora em não comparecer às consultas de pré-natal, este tinha a obrigação de verificar a sorologia do exame requisitado antes mesmo de realizarem o parto e, assim, tomarem os procedimentos corretos para evitar que o recém-nascido fosse também infectado pelo vírus.

Assim, resta configurada a omissão dos entes quanto à prestação do serviço de saída.

À que, conforme lição de Cavalieri Filho, o dano imaterial pode ser conceituado por dois aspectos distintos:

"Em sentido estrito, dano moral é violação do direito à dignidade. E foi justamente por considerar a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem corolário do direito à dignidade que a Constituição inseriu em seu art. 5º, V e X, a plena reparação do dano moral. [...]"

Nessa perspectiva, o dano moral não está necessariamente vinculado a alguma reação psíquica da vítima. Pode haver ofensa à dignidade da pessoa humana sem dor, vexame, sofrimento, assim como pode haver dor, vexame e sofrimento sem violação da dignidade. Dor, vexame, sofrimento e humilhação podem ser consequências, e não causas.

Os direitos da personalidade, entretanto, englobam outros aspectos da pessoa humana que não estão diretamente vinculados à sua dignidade. Nessa categoria incluem-se também os chamados novos direitos da personalidade: a imagem, o bom nome, a reputação, sentimentos, relações afetivas, hábitos, gostos, convicções políticas, religiosas, filosóficas, direitos autorais. Em suma, os direitos da personalidade podem ser realizados em diferentes dimensões e também podem ser violados em diferentes níveis. Resulta daí - que o dano moral, em sentido amplo, envolve esses diversos graus de violação dos direitos da personalidade, abrange todas as ofensas à pessoa, considerada esta em suas dimensões individual e social, ainda que sua dignidade não seja arranhada." (CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de responsabilidade civil. 6ª ed. Ver. aum. e atual. São Paulo: Malheiros Editores: 2006, p. 101/102)"

Vale lembrar que o fato de ter sido realizada a sorologia ou que a genitora não procedeu a todas as consultas de pré-natal, não indica que houve a devida assistência aos prejudicados ou a tentativa de prestação, de maneira a transferir a responsabilidade à genitora.

A omissão, portanto, consiste justamente na ausência de fornecimento de um serviço eficiente visto que, conforme supracitada documentação constatou a demora de mais de três meses para que fosse fornecido o resultado de um exame e, não somente, como também a ausência de realização de procedimentos adequados de parto nos casos em que a mãe é a pessoa infectada por HIV, de maneira a barrar a transmissão a seu filho no parto.

É pressuposto lógico da atividade desempenhada o dever de cuidado, no caso, especificamente no sentido de impedir a infecção do recém-nascido.

Assim, há umnexo causal que vincula a omissão culposa, notadamente negligente, dos réus ao dano moral sofrido pelo autor, conforme se pode concluir pela análise do laudo pericial anexado nos eDOC 19 e 20.

Prova em contrário, no entanto, não foi produzida pelos réus, sendo insuficiente a afirmativa de que a genitora não compareceu a todos os pré-natais para que se inverta a responsabilidade, visto que os réus deveriam ter se atentado ao resultado da sorologia antes do parto, tendo em vista a sua disponibilização meses antes do nascimento,

No que tange ao dano moral, pois, não há dúvidas de sua existência no caso em análise.

Os critérios a serem utilizados para fins de arbitramento da indenização são os cedidos. Não é, entretanto, tarefa fácil fixar um valor que, por um lado, amenize o abalo sofrido, sem causar

enriquecimento despropositado, e, por outro, tenha caráter pedagógico, sem fugir aos parâmetros da proporcionalidade.

Por um lado, tem-se que o dano moral é oriundo da não prestação adequada de um serviço essencial, o que trouxe consequências vitais para o autor, não se duvidando de que se trata de uma situação que foge aos meros dissabores cotidianos, que seriam inaptos a provocar o ressarcimento por dano moral.

Por outro, a rã mostrou-se negligente, em omissão de alta reprovabilidade.

Por isso, é cabível a condenação em R\$100.000,00 (cem mil reais) a serem corrigidos e acrescidos de juros moratórios, conforme determinou a sentença primeira. Sobre tal valor incidem juros moratórios a partir do evento danoso (Súmula 54/STJ), pelo índice de remuneração da caderneta de poupança e correção monetária, desde a data de prolação da sentença, pelo IPCA-E.

Da mesma maneira, correta a sentença no que diz respeito ao custeamento de todo o tratamento da doença, "tais como exames, deslocamentos e medicamentos".

Quanto ao mais, resta analisar a respeito da pensão vitalícia.

No caso concreto, a partir da análise do laudo produzido pelo perito do juízo (doc. ordem 19, fls. 6-15 e doc. ordem 20 fls. 1 e 2) resta demonstrada de modo hialino a redução na capacidade laborativa do apelado ante o comprometimento das funções neurológicas causadas pelo HIV, bem como "incapacidade funcional em caráter parcial e permanente estimada em 25% do seu potencial global". É afirmado pelo perito, ainda, que "há nexos causal estabelecido entre as sequelas apresentadas e o diagnóstico/tratamento não precoce em sede de pré-natal". Sendo assim, resta comprovada a limitação da capacidade laborativa, tanto física quanto mental, do autor, em decorrência de erro cometido pelos réus, de maneira que necessitaria a pensão vitalícia.

Consoante a jurisprudência deste Tribunal de Justiça, a fixação de pensão prescinde da comprovação do exercício de atividade laborativa pela vítima, em se tratando de pensão concedida para a própria vítima, o benefício deve possuir caráter vitalício.

Mutatis mutandis, temos também o seguinte ementado:

"EMENTA: ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. EMPRESA DE TRANSPORTE COLETIVO DE PASSAGEIROS. PRELIMINAR VÁCIO CITRA PETITA. TEORIA DA CAUSA MADURA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. INDENIZAÇÃO. REQUISITOS. DANO MORAL. FIXAÇÃO. CRITÉRIOS. PENSÃO VITALÍCIA. LIMITE DE IDADE. CUMULAÇÃO COM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DANOS MATERIAIS. COMPROVAÇÃO. TERMO A QUO JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. DENÚNCIAÇÃO À LIDE. AUSÊNCIA DE RESISTÊNCIA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. ABATIMENTO DPVAT. FRANQUIA. LIMITES DA APÓLICE. 1. Incorre em vício gerador de nulidade por julgamento citra petita a sentença que não enfrentar a totalidade das pretensões formulada pelas partes. Todavia, deve incidir o disposto no art. 1.013, § 3.º, do Código de Processo Civil de 2015, por aplicação da teoria da causa madura, se o feito estiver em condições de julgamento. 2. A responsabilidade das transportadoras será objetiva, podendo ser elidida nas hipóteses de caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva da vítima ou terceiro. 3. A fixação do dano moral deve levar em conta os critérios de razoabilidade e proporcionalidade para que a medida não represente enriquecimento ilícito, bem como para que seja capaz de coibir a prática reiterada da conduta lesiva pelo seu causador, considerando-se as dimensões do dano suportado e as condições econômicas das partes envolvidas. 4. Ainda que o autor não tenha comprovado atividade laborativa no dia do acidente automobilístico, permanece o seu direito ao recebimento de pensão. 5. Nos casos em que a pensão é concedida para a própria vítima do acidente, esta se dará de forma vitalícia, não havendo limite de idade para tanto. 6. A percepção de aposentadoria por invalidez não impossibilita o recebimento de pensão vitalícia decorrente de lesão incapacitante de caráter permanente, uma vez que possuem fato gerador distinto, natureza peculiar e finalidade diversa. 6. Restando demonstrado diversos gastos pelo autor decorrentes do acidente automobilístico, deve a rã arcar com os danos materiais sofridos. 7. Os juros de mora incidentes sobre o valor da indenização por danos morais devem incidir a partir do evento danoso. 8. A correção monetária deve se dar a partir do seu arbitramento. 9. Não havendo resistência da seguradora à denúncia da lide, não lhe devem ser impostos os ônus sucumbenciais da lide secundária, sob pena de violação aos princípios da causalidade e da sucumbência. 9. Para que haja dedução do seguro DPVAT sobre a condenação imposta em decorrência do acidente de trânsito, necessário que a parte comprove o pagamento feito administrativamente. 10. A relação jurídica estabelecida entre a transportadora denunciante e a seguradora denunciada é contratual e limitada às coberturas asseguradas na apólice." (TJMG - Apelação Cível 1.0024.09.582492-6/001, Relator(a): Des.(a) Luiz Artur Hilário, 9ª CÂMARA CÂVEL, julgamento em 21/06/2022, publicação da súmula em 29/06/2022, grifa-se)

Demais disso, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se pela possibilidade de

cumula-se de pensão civil vitalícia, fixada em razão de redução da capacidade laboral, com benefício previdenciário, haja vista que embora decorram do mesmo evento danoso, possuem naturezas distintas "porquanto, diversamente do benefício previdenciário, a indenização de cunho civil tem por objetivo não apenas o ressarcimento de ordem econômica, mas, igualmente, o de compensar a vítima pela lesão física causada pelo ato ilícito do agente do Estado, que, no caso, reduziu sua capacidade laboral, em caráter definitivo." (AgRg no AREsp n. 531.796/PR, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 16/10/2014, DJe de 31/10/2014.)

No mesmo sentido:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ACIDENTE DE TRÂNSITO CAUSADO POR AGENTE DO ESTADO. MENOR. PARAPLEGIA E AMPUTAÇÃO DO MEMBRO INFERIOR DIREITO. DANOS MATERIAIS. PENSIONAMENTO. TERMO INICIAL. DATA DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO AD QUEM. PENSÃO VITALÍCIA. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL GARANTIDOR. DESNECESSIDADE. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. VALOR IRRISÓRIO DADA A GRAVIDADE DAS LESÕES. MAJORAÇÃO. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM 5% SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO.

1. Hipótese em que Willian Coelho ajuizou ação indenizatória em face da Fazenda do Estado de São Paulo, tendo em vista que, em 11.5.1998, foi vítima de acidente automobilístico envolvendo viatura da Polícia Militar do Estado de São Paulo conduzida por agente da RMP, causador do dano. Do referido sinistro resultaram graves e irreversíveis lesões para o recorrente, que, entre outros gravames, sofreu paraplegia e amputação do membro inferior direito, razão por que postula o deferimento de indenização por dano material, consubstanciada em pensionamento mensal, bem como a majoração da indenização por dano moral.

2. Diversamente do benefício previdenciário que o recorrente já recebe, a indenização de cunho civil tem por objetivo não apenas o ressarcimento de ordem econômica, mas, igualmente, o de compensar a vítima pela lesão física causada pelo ato ilícito do agente do Estado que reduziu sua capacidade laboral em caráter definitivo, tornando-lhe mais difícil a busca por melhores condições de remuneração no mercado de trabalho, já que não mais poderá exercer a função anteriormente desempenhada bem assim a execução de qualquer outra atividade laboral demandar-lhe maior sacrifício em face das sequelas permanentes, o que há de ser compensado pelo pagamento de uma pensão mensal a ser arcada pela recorrida. Precedentes: REsp 712.293/RJ, Rel. Ministro Castro Filho, DJ 4/12/2006 e Resp 126.798/MG, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ de 4/2/2002.

(...)

4. Quanto ao termo ad quem, tendo em vista ser a própria vítima quem reclama o pensionamento, e, levando-se em conta que a sua lesão, embora parcial, é permanente, acompanhando-o até o fim dos seus dias, a pensão deve ser vitalícia.

(...)"

(REsp n. 1.168.831/SP, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 2/9/2010, DJe de 13/9/2010.)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AÇÃO CIVIL EX DELICTO. INDENIZAÇÃO. PENSÃO MENSAL À VIÚVA (CC, ART. 1.537, II). PRÉVIO RECEBIMENTO DE PENSÃO ESPECIAL PREVIDENCIÁRIA. EXCLUSÃO DE OFÍCIO DA PENSÃO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 128, 460, 512 E 515 DO CPC. CUMULAÇÃO DAS PENSÕES. POSSIBILIDADE. DANOS MORAIS. RAZOABILIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

(...)

3 - A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que "o benefício previdenciário é diverso e independente da indenização por danos materiais ou morais, porquanto, ambos têm origens distintas.

Este, pelo direito comum; aquele, assegurado pela Previdência. A indenização por ato ilícito é autônoma em relação a qualquer benefício previdenciário que a vítima receba" (AgRg no AgRg no REsp 1.292.983/AL, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 7.3.2012).

(...)"

(REsp n. 776.338/SC, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 6/5/2014, DJe de 6/6/2014.)

Destarte, mantenho a determinação ao pagamento de pensão vitalícia à apelante, no importe de 03 (três) salários mínimos mensais, tendo como termo inicial, em atenção à jurisprudência do STJ, a data em que a vítima completou 14 anos.

Passo a tratar, de ofício, dos encargos acessórios, os quais constituem matéria de ordem pública.

Quanto aos encargos acessórios, imperioso se faz observar a decisão proferida pelo colendo Superior

Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1495146/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, j. 22/02/2018, sob o rito do recurso repetitivo. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A ÍNDICE TRIBUTÁRIO.

" TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação a priori da taxa de correção monetária.

No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação a priori) da taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Câmbios da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Câmbios da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.

1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de débitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima

a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

" SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. Em se tratando de dívida de natureza tributária, não é possível a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009) - nem para atualização monetária nem para compensação da mora -, razão pela qual não se justifica a reforma do acórdão recorrido.

6. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ."

(REsp 1495146/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018, grifa-se)

Logo, quanto à pensão vitalícia, são devidos ao apelado juros moratórios desde a data do evento danoso (Súmula 54/STJ) segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança e correção monetária, desde a data em que cada parcela era devida, pelo IPCA-E.

III - DISPOSITIVO

Pelo exposto, em reexame necessário, confirmo parcialmente a sentença, apenas para fixar o termo inicial da pensão vitalícia e quanto aos encargos acessórios. Prejudicado o recurso.

Sem condenação nas custas, haja vista a isenção legal dos entes públicos.

Tendo em vista o julgamento prejudicado do recurso voluntário, não há que se falar em majoração dos honorários advocatícios, segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1712333/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJe 11/03/2019).

DES. ALBERTO DINIZ JUNIOR - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. MAURÁCIO SOARES

VOTO DO 2º VOGAL

Peço licença ao Exmo. Desembargador Relator para divergir parcialmente de seu voto.

No que tange à fixação do valor da indenização pelos danos morais, sabe-se que não existem parâmetros pormenorizados em disciplina legislativa específica para toda e qualquer situação.

Nesses casos, o julgador fixará a indenização em justo valor, dentro de seu prudente arbítrio, levando-se em conta as condições do ofensor, do ofendido e do bem jurídico afetado, assim como a intensidade e duração do sofrimento, não se esquecendo também da reprovação da conduta do agressor e considerando que o ressarcimento ao indivíduo deve ser suficiente para recompor os prejuízos causados, sem importar em enriquecimento ilícito por parte deste.

Sobre a matéria, veja-se a lição da autora Maria Helena Diniz:

Na reparação do dano moral, o magistrado deverá apelar para o que lhe parecer equitativo ou justo, agindo sempre com um prudente arbítrio, ouvindo as razões das partes, verificando os elementos probatórios, fixando moderadamente uma indenização. O valor do dano moral deve ser estabelecido com base em parâmetros razoáveis, não podendo ensejar uma fonte de enriquecimento nem mesmo ser irrisório ou simbólico. A reparação deve ser justa e digna. Portanto, ao fixar o quantum da indenização, o juiz não procederá a seu bel prazer, mas como um homem de responsabilidade, examinando as circunstâncias de cada caso, decidindo com fundamento e moderação. (in Revista Jurídica Consulex, n. 3, de 31/03/1997).

Nesse sentido, cite-se também trechos de jurisprudência do STJ que primam pela dupla função, compensatória e condenatória, na indenização do dano moral:

(...) A indenização por dano moral deve atender a uma relação de proporcionalidade, não podendo ser insignificante a ponto de não cumprir com sua função penalizante, nem ser excessiva a ponto de desbordar de sua ratio essendi compensatória, e, assim, causar enriquecimento indevido à parte.

É preciso que o prejuízo da vítima seja aquilatado numa visão solidária da dor sofrida, para que a indenização se aproxime o máximo possível do justo. (STJ, Terceira Turma, REsp nº 318379-MG,

Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, DJ de 4.2.2002).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DANO MORAL. PRISÃO INDEVIDA. REVISÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÂMULA 7/STJ.1. A jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que, em regra, não se mostra possível em recurso especial a revisão do quantum fixado a título de danos morais, pois tal providência exigiria novo exame do contexto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. 2. Todavia, o óbice da referida súmula pode ser afastado em situações excepcionais, quando for verificado excesso ou insignificância da importância arbitrada, em que fique evidenciada ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, hipótese não caracterizada nos autos.3. Agravo interno a que se nega provimento.(AgInt no AREsp 912.832/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 18/08/2016) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. HERDEIROS. LEGITIMIDADE. QUANTUM DA INDENIZAÇÃO FIXADO EM VALOR EXORBITANTE. NECESSIDADE DA REDUÇÃO. RESPEITO AOS PARÂMETROS E JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PRECEDENTES. (...) 2. O critério que vem sendo utilizado por essa Corte Superior na fixação do valor da indenização por danos morais, considera as condições pessoais e econômicas das partes, devendo o arbitramento operar-se com moderação e razoabilidade, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso, de forma a não haver o enriquecimento indevido do ofendido, bem como que sirva para desestimular o ofensor a repetir o ato ilícito. (STJ, AgRg no Ag 850273 / BA, Quarta Turma, Relator Min. Honildo Amaral de Mello Castro, j. 03/08/2010).

Traz-se a lume, ainda, julgado deste Tribunal de Justiça, a respeito da fixação da indenização dos danos morais:

EMENTA: APELAÇÕES CÂVEIS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. MORTE DE DETENTA EM PRESÍDIO. CULPA. COMPROVAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO DISPOSTO NO ART. 37, § 6º, DA CF/88. VALOR DA INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO E JUROS. LEI N. 11.960/09. IPCA. APLICAÇÃO.

Para configuração da responsabilidade de indenizar é necessário que se verifique a presença simultânea de três elementos essenciais, quais sejam: a ocorrência indubitosa do dano; a culpa ou dolo do ofensor; e o nexo causal entre a conduta ofensiva e o prejuízo da vítima.

A teor do art. 5º, XLIX, da Constituição da República, o Estado deve zelar pela integridade física e moral de presos sob sua custódia. Assim, restando demonstrada a responsabilidade do Estado pela morte de detenta em presídio, em virtude de omissão de agentes penitenciários, faz jus a autora à indenização por danos morais, cuja mensuração deve observar o caráter pedagógico, compensatório e punitivo da medida.

Evidencia-se que a quantificação a título de danos morais deve ocorrer com prudente arbítrio, baseados nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, para que não haja atribuição em valor irrisório, bem como enriquecimento à custa do empobrecimento alheio.

Nos termos da decisão proferida pelo STF no RE n. 870947/SE, partir de 30/06/2009, devem ser observados, exatamente, os ditames da do art. 1º-F da Lei 9.494/97 com as alterações da Lei n. 11.960, de 2009 para atualização dos valores de condenações da Fazenda Pública e a correção monetária pelo IPCA-E.

Recursos conhecidos, com parcial provimento ao recurso principal. Negado provimento ao recurso adesivo. (TJMG - Apelação Cível 1.0024.13.254068-3/001, Relator(a): Des.(a) Gilson Soares Lemes, 8ª CÂMARA CÂVEL, julgamento em 27/07/2018, publicação da súmula em 06/08/2018)

No presente caso, levando-se em conta o artigo 944, do CC/02, embora os elementos trazidos aos autos comprovem, de modo incontestado, os danos sofridos pelo autor, em razão de negligência do réu, observa-se que, diante das conjunturas fáticas que envolvem o caso em exame, a quantia de R\$50.000,00 mostra-se condizente, sendo suficiente para recompensar a parte pelos danos morais suportados.

Isso porque, o referido valor repara, de modo contundente, o sofrimento causado à vítima, permitindo, em contrapartida, a reprovação da conduta específica do réu, além de levar em conta a situação econômica financeira daquele, o que não configura o seu enriquecimento sem causa.

Ademais, o referido valor observa os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, apresentando-se análogo a aqueles fixados pela jurisprudência deste Tribunal de Justiça em casos semelhantes, envolvendo tal temática.

Registre-se, ainda, que a indenização fixada não possui o condão de restaurar a situação anterior aos fatos, tampouco apagar os danos morais perpetrados pelo réu. Sua finalidade consiste, deveras, em minimizar a dor e o sofrimento, experimentados, assim como assumir caráter pedagógico de repreender o ofensor, evitando-se, desse modo, novos acontecimentos semelhantes.

Outrossim, saliente-se que eventuais expectativas pessoais, alimentadas ao longo do trâmite processual pelo autor, não se revelam como elementos aptos a interferirem no arbitramento do quantum indenizatório, operado pelo magistrado, na medida em que tais expectativas, em nada influem na extensão do dano causado, mormente quando essas se fundam em perspectivas totalmente discrepantes da realidade fática, bem como das diretrizes adotadas comumente pela jurisprudência pátria.

Nesse contexto, comprovado o direito do autor ao recebimento da indenização pelos danos morais suportados, entende-se, nos termos expostos, que a quantia de R\$50.000,00 revela-se suficiente para perfazer a referida indenização.

Com tais considerações, REFORMO PARCIALMENTE A SENTENÇA, NA REMESSA NECESSÁRIA, também para reduzir o valor da indenização por danos morais para R\$50.000,00.

Acompanho, na íntegra, o restante do voto prolatado pelo i. Relator.

DESA. ALBERGARIA COSTA

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto contra a sentença que, nos autos da ação indenizatória, julgou procedente os pedidos iniciais para condená-lo ao pagamento de R\$100.000,00 (cem mil reais) a título de danos morais, pensão mensal vitalícia no importe de 03 (três) salários-mínimos, além de custear todo o tratamento da doença, tais como deslocamentos e medicamentos.

Sobre o assunto, se tratando de erro ou falha na prestação dos serviços médicos em estabelecimento de saúde público, a configuração da responsabilidade, neste caso, é subjetiva, ou seja, é necessária a verificação de culpa ou dolo do agente, seja na modalidade de imprudência, negligência ou imperícia.

No caso dos autos, o laudo pericial judicial juntado a fls. 262/273-PJe evidencia que o apelado possui seqüela neurológica causada por HIV - Vírus da Imunodeficiência Humana, concluindo que "a ausência de cuidados específicos durante e logo após o parto foi determinante para que o autor tenha sido infectado pelo vírus HIV". Ademais, concluiu pela existência de "incapacidade funcional em caráter parcial e permanente estimada em 25% de seu potencial global [...] havendo nexo causal estabelecido entre as sequelas apresentadas e o diagnóstico/tratamento não precoce em sede de pré-natal".

Logo, assim como já fundamentado pelo E. Relator, há de ser reconhecido o direito à indenização por danos morais, além da obrigação de custear o tratamento da doença do apelado, porque comprovada a omissão, o dano e o nexo de causalidade, bem como a negligência hospitalar.

Quanto ao valor a ser arbitrado, sabe-se ser uma tarefa árdua. Ao mesmo tempo em que não se admite a fixação de uma quantia irrisória, que não atinja os fins almejados, tornando inútil e vazio o instituto, é inconcebível que essa forma de indenização seja vultosa e provoque o enriquecimento sem causa da vítima.

Destarte, deve o magistrado, ao fixar a verba indenizatória, atentar para os elementos específicos do caso e levar em conta a situação econômica das partes, a extensão, a natureza e a gravidade da lesão sofrida pelo ofendido.

Logo, entendo que pelas circunstâncias do caso concreto cabível a fixação dos danos morais em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), valor este que atinge plenamente os fins do instituto, eis que não é tão ínfimo a ponto de não desestimular novas práticas, e tampouco configura uma forma de enriquecimento indevido do ofendido.

No tocante o pensionamento vitalício, haja vista que a incapacidade é parcial e permanente estimada em 25% de seu potencial global, e atendendo-se que a verba deve ser proporcional ao grau de inabilitação, entendo que o pensionamento é, de fato, devido, contudo, no importe de 1/4 do



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

salário-mínimo, nos termos do artigo 950 do Código Civil.

Isso posto, peço vossa decisão ao E. Relator para dele DIVERGIR PARCIALMENTE e, em reexame necessário, REFORMAR PARCIALMENTE a sentença para reduzir a indenização por danos morais para R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), e para condenar o Município ao pagamento ao recorrente de pensão mensal vitalícia no valor correspondente a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

Assim como voto.

DESA. LUZIA PEIXATO

Não obstante o judicioso voto proferido pelo e. Relator, Des. Jair Varão, peço vossa decisão para acompanhar a divergência inaugurada pelo e. Segundo Vogal, Des. Maurício Soares, para reduzir o quantum indenizatório para R\$50.000,00 (cinquenta mil reais).

SÍNTESE: "REFORMARAM PARCIALMENTE A SENTENÇA, NOS TERMOS DO VOTO DO PRIMEIRO VOGAL."