



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0803862-19.2016.8.15.0251

Origem : 5.^a Vara Mista da Comarca de Patos.

Relator : Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.

Apelante : Valquiria de Lucena Borges.

Advogado : Delmiro Gomes da Silva Neto.

Apelada : LAB – Vita Laboratório Clínico LTDA – ME.

Advogado : Taciano Fontes Freitas.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. TESTE DE GRAVIDEZ. FALSO NEGATIVO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO. EXAME REALIZADO NOS PRIMEIROS DIAS DE GRAVIDEZ. POSSIBILIDADE DE RESULTADO FALSO NEGATIVO DO HCG. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE NEXO CAUSAL .AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES AUTORAIS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DESPROVIMENTO DO APELO.



- Não há como condenar o laboratório em danos morais por ter dado resultado negativo de exame de HCG realizado pela autora nos primeiros dias de gravidez, uma vez que esse hormônio **começa a ser produzido** cerca de 10 **dias** após a fecundação.

- Não tendo a autora comprovado o nexo causal entre a morte do feto e o resultado negativo do exame, não há como condenar a promovida em danos morais.

- Apelo desprovido.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos. ACORDA a Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator, unânime.

Trata-se de **Apelação Cível** interposta por **Valquiria de Lucena Borges** desafiando sentença proferida pelo juízo **5ª Vara Mista da Comarca de Patos**, nos autos da “**Ação de Indenização por Danos Morais**” aforada em face do *LAB – Vita Laboratório Clínico LTDA – ME*.

Retroagindo à exordial, narrou a Autora ter realizado um exame de BETA HCG, em 01 de março de 2019, no laboratório demandado o qual deu negativo.

Afirmou que, em decorrência do resultado negativo, voltou às atividades habituais do dia-a-dia, sem os devidos cuidados inerentes ao estado de gravidez, culminando com a morte de seu feto, por culpa do laboratório demandado que se equivocou no resultado do exame da autora.



Ressalta que devido a morte do feto, teve de ser submetida ao procedimento de curetagem, conforme está devidamente comprovado nos autos, tendo seu sonho de mãe sido frustrado. Ao final, requereu indenização por danos morais no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Citada, a parte promovida apresentou contestação (evento nº 5210091), sustentando inicialmente inépcia da inicial. No mérito, alega que não houve qualquer erro ou equívoco no exame realizado, que atestou de maneira correta o estado atual da autora naquela oportunidade, considerando o mínimo tempo de gestação na data da realização do exame gravídico e, por consequência, os baixíssimos níveis de HCG em sua corrente sanguínea, o que impossibilitaram detecção. Ao final, pugnou pela improcedência da ação.

Fazendo a entrega da prestação jurisdicional, o juízo *a quo* julgou improcedente o pedido (evento nº 5210099), consignando os seguintes termos na parte dispositiva:

“Destarte, inexistindo nos autos qualquer prova acerca do erro laboratorial, a improcedência do pedido formulado na exordial é medida que se impõe. Diante do exposto, com fundamento no artigo 487, inciso I, do NCPC, julgo IMPROCEDENTE o pedido formulado pela parte autora. Condeno a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios sucumbenciais, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (NCPC, art. 85, § 2º), ressaltando que a execução de tais verbas ficará suspensa, em virtude do benefício da gratuidade da justiça (NCPC, art. 98, § 3º).

Irresignada, a autora interpôs Apelação (evento nº 5210101), alegando que a morte do feto se deu, pelo fato de ter recebido o resultado como sendo NEGATIVO, quando, na verdade, estava grávida, sendo levada a erro pelo laboratório demandado.

Ressaltou que o juízo *a quo* fundamentou a decisão sem qualquer opinativo técnico, para deduzir pelo seu próprio esforço de que a gravidez, quando da realização do exame causador de toda celeuma, seria inferior ao período de uma semana, o que justificaria, na visão do julgador, a possibilidade de ocorrência justificada do erro aduzido na peça póstica, ora reprisada no presente recurso.

Defendeu, ainda, o seu direito à inversão do ônus da prova. Ao final, pugnou pela reforma da sentença de primeiro grau, para condenar a apelada a indenização por danos morais.



Contrarrazões apresentadas (evento nº Num. 5210104).

Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça ofertou parecer pela continuidade do feito sem intervenção meritória (Num. 6255170).

É o relatório.

VOTO.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, passo à análise dos argumentos recursais.

Busca a autora, ora recorrente, a reforma da sentença que julgou o pleito autoral improcedente, deixando de condenar a parte promovida na recomposição pelos danos morais decorrentes da falha na prestação do serviço por parte do laboratório demandado que teria dado resultado negativo para gravidez quando a autora estaria grávida, ocasionando a morte do feto.

Pois bem.

Em se tratando de responsabilidade civil, cumpre averiguar a ocorrência dos requisitos que a ensejam.



Dispõem os artigos 186 e 927 do Código Civil:

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

“Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.”

Assim, para que se reconheça o cabimento do dever de indenizar, mostra-se necessária a constatação da conduta antijurídica que gere dano, bem como o nexo de causalidade entre a conduta e o dano.

Ademais, é cediço que cabe ao autor o ônus de provar o fato constitutivo do seu direito, encargo atribuído pelo inciso I do art. 373 do CPC, e como assim não o faça, a improcedência do pedido é medida de rigor.

Sobre o ônus probatório, ensina HUMBERTO THEODORO JÚNIOR:

“Não há um dever de provar, nem à parte contrária assiste o direito de exigir a prova do adversário. Há um simples ônus, de modo que o litigante assume o risco de perder a causa se não provar os fatos alegados e dos quais depende a existência do direito subjetivo que pretende resguardar através da tutela jurisdicional. Isto porque, segundo máxima antiga, fato alegado e não provado é o mesmo que não existente.” (THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil, Vol. I, 42. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 387-388)”



Ainda acerca da matéria, ensina o ilustre processualista:

"Por outro lado, de quem quer que seja o onus probandi, a prova, para ser eficaz, há de apresentar-se como completa e convincente a respeito do fato de que deriva o direito discutido no processo. Falta de prova e prova incompleta equivalem-se, na sistemática processual do ônus da prova."

Na espécie, em que pesem as alegações da demandante, esta não comprovou efetivamente o nexo causal entre o resultado negativo da gravidez e a morte do feto.

Conforme se afere dos autos, ao ser intimada para produção de provas, a autora limitou-se a afirmar que as provas documentais seriam suficientes, pleiteando o julgamento antecipado da lide. Contudo, o resultado negativo do exame de gravidez, por si só, não tem o condão de comprovar que a morte do feto se deu apenas porque a autora continuou a exercer suas atividades do dia a dia, sem tomar os cuidados que deveria ter se soubesse que estaria grávida.

Destarte, quanto ao ônus da prova, importa consignar que apesar de previsto no Código de Defesa do Consumidor a possibilidade de sua inversão, deve o autor da ação comprovar a verossimilhança dos fatos constitutivos do seu direito.

De fato, a despeito da condição de hipossuficiente da parte autora, é cediço que a inversão com base nas relações consumeristas não é automática, cabendo ao julgado,



diante do caso concreto, avaliar a necessidade e adequação de tal medida, bem como a verossimilhança da alegação.

A respeito do tema, destaco o pensamento de **Paulo de Tarso Vieira Sanseverino**, *in verbis*:

“Como, nas demandas que tenham por base o CDC, o objetivo básico é a proteção ao consumidor, procura-se facilitar a sua atuação em juízo. Apesar disso, o consumidor não fica dispensado de produzir provas em juízo. Pelo contrário, a regra continua a mesma, ou seja, o consumidor como autor da ação de indenização, deverá comprovar os fatos constitutivos do seu direito.

(...)

No Brasil, o ônus probatório do consumidor não é tão extenso, inclusive com possibilidade de inversão do ônus da prova em seu favor, conforme será analisado em seguida. Deve ficar claro, porém, que o ônus de comprovar a ocorrência dos danos e da sua relação de causalidade com determinado produto ou serviço é do consumidor. Em relação a estes dois pressupostos da responsabilidade civil do fornecedor (dano e nexa causal), não houve alteração da norma de distribuição do encargo probatório do art. 333 do CPC.”

(Responsabilidade civil no código de defesa do consumidor e a defesa do fornecedor. São Paulo: Saraiva, 2002. p.328) - (grifo nosso).

Como visto, a verossimilhança das alegações, bem como a hipossuficiência do consumidor são pré-requisitos para que haja a inversão do ônus probandi, o que não ocorreu no presente caso, considerando a inércia da parte autora em provar suas alegações, quer seja acostando aos autos laudo técnico produzido por profissional qualificado que pudesse atestar que a gravidez da autora foi interrompida por culpa do laboratório demandado.



Prevalece, na espécie, o princípio que rege o processo civil, em que a parte autora assume o risco de perder a causa se não comprovar os fatos inicialmente alegados. Portanto, incumbiria à promovente provar o seu direito nos termos do art. 373, inciso I, do Código de Processo Civil, não cabendo ao magistrado determinar a inversão do ônus da prova.

Portanto, não havendo nos autos qualquer indício de irregularidade na conduta da recorrida, não há que se falar em ato ilícito, mormente quando se constata que o exame foi realizado quando a autora ainda estava na primeira semana de gravidez, quando as taxas de hormônio HCG ainda estava em nível baixo no organismo da autora, mostrando-se, por consequência inviável o acolhimento do pleito indenizatório.

Como é cediço, o **HCG começa a ser produzido** cerca de **10 dias** após a fecundação. Após este intervalo, o teste de sangue já é capaz de detectar a **gravidez**.

Assim, correta a sentença de primeiro grau, ao asseverar:

“No caso dos presentes autos, verifico que, no dia em que a parte autora sofreu o aborto (14/04/2016), o feto sem vida estava com uma idade gestacional de aproximadamente 6 (seis) semanas e 4 (quatro) dias, conforme laudo de exame de imagem (Id 4516779, páginas 2-3). Pode-se concluir, portanto, que a data inicial da gravidez era entre 27 e 29/02/2016, ou seja, há menos de uma semana da realização, em 01/03/2016, do exame “Beta HCG” perante o promovido (Id 4516777, página 7). Fixadas tais



premissas, considerando que o exame “Beta HCG” foi realizado ainda na primeira semana gestacional, não é possível imputar ao laboratório qualquer responsabilidade pelos danos decorrentes do resultado falso negativo, pois a gravidez normalmente só é detectada através desse tipo de exame entre 7 (sete) a 10 (dez) dias após a fecundação.”

Sobre o tema, merece destaque precedente do STJ, nos autos do Agravo em Recurso Especial n.º1.452.379-RJ, de relatoria do Min. Luis Felipe Salomão, em caso semelhante ao dos autos, senão vejamos:

*“AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.452.379 - RJ
(2019/0045375-0)*

RELATOR : MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

AGRAVANTE : RENATA RANGEL OLIVEIRA MACABU

OUTRO NOME : RENATA RANGEL OLIVEIRA

*ADVOGADO : ELIANA DE OLIVEIRA MARTINS PINTO -
RJ076763*

*AGRAVADO : LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS 3
MILENIO LTDA*

ADVOGADO : TIAGO DE CARVALHO RODRIGUES - RJ123687

DECISÃO

1. Cuida-se de agravo interposto por RENATA RANGEL OLIVEIRA MACABU contra decisão que não admitiu o seu recurso especial, por sua vez manejado em face de acórdão proferido pelo



*TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO,
assim ementado:*

DIREITO DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PRETENSÃO AUTORAL DE DANOS MATERIAIS E MORAIS SOB ALEGAÇÃO DE ERRO DE DIAGNÓSTICO DO LABORATÓRIO LEVANDO A AUTORA TER UMA FALSA EXPECTATIVA DE GRAVIDEZ. EXAME DE SANGUE DE BETA HCG E ULTRASONOGRAFIA TRANSVAGINAL REALIZADOS NO MESMO DIA NO ESTABELECIMENTO DO RÉU. EXAME DE SANGUE COM RESULTADO DE POSITIVO PARA GRAVIDEZ E ULTRASSONOGRAFIA COM RESULTADO DE NEGATIVO PARA GRAVIDEZ. NARRATIVA DA AUTORA QUE NÃO AMPARA A PRETENSÃO. EXAME DE SANGUE QUE ISOLADAMENTE NÃO PODE SER RESPONSÁVEL POR IDENTIFICAR A GRAVIDEZ. RESULTADOS QUE DEVEM SER ANALISADOS PELO MÉDICO DA PACIENTE. PARTE AUTORA QUE NÃO COMPROVA MINIMAMENTE O FATO CONSTITUTIVO DE SEU DIREITO, NA FORMA DO ARTIGO 373, I, DO NCPC PROVIMENTO AO RECURSO PARA JULGAR IMPROCEDENTES OS PEDIDOS AUTORAIS.

Nas razões do recurso especial, aponta a parte recorrente ofensa ao disposto nos arts. 6º, inciso VI e 14, do CDC; 186 e 927, do CC.

Defende o cabimento de danos morais e materiais, ante a falha na prestação do serviço.

É o relatório. DECIDO.



2. Na hipótese, constata-se que todas as conclusões da Corte de origem resultaram da estrita análise das provas carreadas aos autos e das circunstâncias fáticas que permearam a demanda.

É o que se extrai da leitura do voto condutor do julgado ora hostilizado, merecendo destaque os seguintes trechos de sua fundamentação:

Contudo, os documentos trazidos aos autos não foram suficientes para comprovar a verossimilhança do direito alegado.

Narra a parte autora que no dia 06/03/2009, submeteu-se ao exame denominado Beta Gonadotrofina Corionica, o qual deu positivo para gravidez, e que no mesmo dia foi submetida ao exame de Ultrassonografia Pélvica, o qual deu negativo para gravidez.

Frise-se que, ainda pela narrativa da autora na inicial, a autora afirma que "(..)Retornando ao consultório de sua ginecologista esta, diante dos dois resultados, determinou que a autora ficasse sob repouso absoluto, pois tudo indicava que a mesma estava grávida e que o fato de não ter aparecido no exame de ultrassonografia não significaria que a mesma não estivesse estado gestacional, já que o exame principal era o Beta Gonadotrofina Corionica e este confirmou a gravidez".

Note-se que foram feitos dois exames no mesmo dia no estabelecimento do réu, ora apelante, sendo que, conforme narrado pela parte autora foi sua médica que atestou pela gravidez.

Logo, por mais que tenha ocorrido um erro no resultado de falso positivo do exame de BETA HCG, no caso em comento, entendo que não restou comprovado o nexo causal entre o resultado do falso positivo do exame e uma legítima expectativa de gravidez,



mas tão somente uma dúvida razoável acerca daquele resultado isolado, pelo que, conquanto tenha havido a falha no serviço, não se vislumbra a ocorrência de danos morais na presente hipótese.

Ademais, não há nada que comprove que o resultado falso positivo do referido exame, tenha sido em decorrência de erro do laboratório.

Por outro lado, sempre há a possibilidade de existirem circunstâncias no organismo da paciente passíveis de levar a um falso positivo. Dessa forma, houve o rompimento do nexo causal, uma vez que cabia ao médico avaliar os exames em conjunto, excluindo a responsabilidade da ré por quaisquer dos danos pleiteados.

Acrescente-se que a jurisprudência desta corte é no sentido de que o resultado do exame de BETA HCG visto isoladamente não é capaz de gerar uma legítima expectativa de gravidez. Seguem os arrestos:

[...].

Portanto, também não há como prosperar a pretensão autoral no tocante ao dano moral, eis que, a hipótese dos autos não é apta à caracterização de ofensa ou mácula a direito da personalidade, e, por conseguinte, danos extrapatrimoniais.

Além disso, não se vislumbra qualquer circunstância que tenha agredido a honra, a imagem, a integridade física, ou qualquer outro direito da personalidade que seja protegido pelo ordenamento jurídico em vigor, e que seja eficaz em tornar o aludido acontecimento superior ao mero aborrecimento. Nesse contexto, verifico que o acolhimento da pretensão recursal, a fim de reconhecer o dever de indenizar, exigiria a alteração das premissas



fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, atraindo o óbice da Súmula 7 do STJ.

Merece destaque, sobre o tema, o consignado no julgamento do Resp 336.741/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 07/04/2003, "(...) se, nos moldes em que delineada a questão federal, há necessidade de se incursionar na seara fático-probatória, soberanamente decidida pelas instâncias ordinárias, não merece trânsito o recurso especial, ante o veto da súmula 7-STJ".

3. Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 25 de março de 2019.

Ministro Luis Felipe Salomão

Relator

(Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, 29/03/2019)"

Nesse sentido, trago à baila precedentes dos tribunais pátrios:

APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. SENTENÇA QUE "JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO, CONDENANDO A PARTE AUTORA AO PAGAMENTO DAS CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, ARBITRADOS EM 10% DO VALOR DA CAUSA, SUSPENSOS EM FACE DA GRATUIDADE DEFERIDA À AUTORA". Manutenção da gratuidade de justiça na esfera recursal, ante o preenchimento dos



requisitos estabelecidos no [art. 99 do CPC](#). Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada, vez que as provas produzidas nos autos são suficientes para o deslinde da questão. **MÉRITO**. O exame laboratorial de sangue Beta-HCG produziu resultado falso-negativo de gravidez, haja vista ter sido realizado nas primeiras semanas de gestação. No laudo do exame restou ressalvada a necessidade de outros exames laboratoriais para maior concretude dos resultados. Destarte, tal fato, por si só, não caracteriza falha na prestação do serviço. De outra sorte, não se vislumbra nexo de causalidade entre a situação fática e a conduta dos prepostos da apelada, a ensejar indenização por dano moral. Pelo exposto, a manutenção da sentença é medida que se impõe. A interposição de recurso que se julga totalmente desprovido, reclama a majoração dos honorários advocatícios anteriormente fixados, na forma do [art. 85, §11 do CPC/2015](#). Assim, tendo sido realizado pedido neste sentido em sede de contrarrazões, reforma-se parcialmente a sentença, tão somente para majorar os honorários devidos pela Apelante de 10% (dez por cento) para 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, com base no [art. 85, §3º, I c/c §11, do CPC/2015](#). No mais, mantém-se a sentença, pelos seus próprios fundamentos. **APELAÇÃO IMPROVIDA.** (TJBA; AP 0101305-29.2011.8.05.0001; Salvador; Terceira Câmara Cível; Rel. Des. José Cícero Landin Neto; Julg. 16/07/2019; DJBA 19/07/2019; Pág. 704)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS. EXAME BETA-HCG COM FALSO NEGATIVO E POSTERIOR CONFIRMAÇÃO DA GRAVIDEZ POR ULTRASSONOGRRAFIA. Autora que foi demitida sem saber que estava grávida. Sentença de improcedência. Apelo da autora.



Paciente que realizou os exames sem o devido aconselhamento médico. Hipótese de permanência de suspeita de gravidez que implicaria na continuidade da investigação, com repetição do exame ou de complementação por outros, como a própria ultrassonografia. Exame BETA-HCG que é sujeito a resultados imprecisos. Responsabilidade do fornecedor que depende da demonstração de nexo causal e dano. Súmula nº 330 TJRJ. Falha na prestação de serviços não caracterizada. Precedentes desta Câmara. Sentença que não merece reparo. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO. (TJRJ; APL 0009187-16.2011.8.19.0075; Vigésima Sexta Câmara Cível; Relª Desª Maria Aglae Tedesco Vilarado; DORJ 06/02/2018; Pág. 426)

À luz dessas considerações, entendo que não merece amparo o apelo, devendo ser mantida *in totum* a r. sentença recorrida, pois alinhada à legislação e ao entendimento jurisprudencial sobre o tema.

Conclusão

Por tudo o que foi exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao Apelo, mantendo incólumes os termos da sentença de primeiro grau.

É COMO VOTO.

Certidão de Julgamento e assinatura eletrônicas.



