



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2014.0000072848

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0003162-52.2007.8.26.0068, da Comarca de Barueri, em que é apelante/apelado MUNICÍPIO DE BARUERI, é apelado/apelante SEBASTIANA DOS SANTOS SILVA (JUSTIÇA GRATUITA) e Apelado B.B TRANSPORTES E TURISMO LTDA.

ACORDAM, em 36ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento aos recursos. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores SÁ MOREIRA DE OLIVEIRA (Presidente sem voto), JAYME QUEIROZ LOPES E ARANTES THEODORO.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2014

ALEXANDRE BUCCI

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

VOTO Nº 996

Apelação nº 0003162-52.2007.8.26.0068

Comarca: Barueri (1ª. Vara Cível)

Apelante: Município de Barueri

Apelante: Sebastiana dos Santos Silva (Justiça Gratuita)

Apelados: os mesmos e BB Transporte e Turismo Ltda.

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO.

DANOS MORAIS E MATERIAIS.

CAUSA DE PEDIR REMOTAMENTE POSTA NA LIDE QUE REMETE A ATROPELAMENTO CAUSADO POR COLETIVO. COMPETÊNCIA RECURSAL DESTA SUBSEÇÃO DE DIREITO PRIVADO III.

DESFECHO DE IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS FORMULADOS EM FACE DA EMPRESA DE ÔNIBUS E DE PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS FORMULADOS EM FACE DO MUNICÍPIO DE BARUERI.

RECURSO DO MUNICÍPIO RÉU.

MUNICÍPIO QUE É SUCESSOR, PORTANTO RESPONSÁVEL PELOS DIREITOS E OBRIGAÇÕES OUTRORA ASSUMIDAS POR AUTARQUIA - SAMEB – SERVIÇO DE ATENDIMENTO MÉDICO DE BARUERI.

QUESTIONAMENTO RECURSAL VOLTADO AO AFASTAMENTO DA CONCLUSÃO NO SENTIDO DE QUE NÃO HOUEIRA CONDUTA ADEQUADA NO ATENDIMENTO DO PACIENTE VÍTIMA DE ATROPELAMENTO. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE CULPA POR SUA MORTE. PLEITO ALTERNATIVO VOLTADO AINDA AO TEMA DA DIMINUIÇÃO DO MONTANTE INDENIZATÓRIO ARBITRADO EM PRIMEIRO GRAU A TÍTULO DE DANOS MORAIS.

PACIENTE, FILHO DA AUTORA, VÍTIMA DE ATROPELAMENTO E QUE APRESENTOU TRAUMATISMO CRANIANO PASSÍVEL DE CONSTATAÇÃO DESDE O ATENDIMENTO INICIAL.

CONCESSÃO DE ALTA MÉDICA. POSTERIOR RETORNO DO PACIENTE EM ESTADO DE COMA, SOBREVINDO O EVENTO MORTE.

LESÕES CEREBRAIS NÃO DIAGNOSTICADAS. RESPONSABILIDADE CIVIL BEM CARACTERIZADA. DEVER DE INDENIZAR DO MUNICÍPIO INAFASTÁVEL.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

RECURSO ADESIVO DA AUTORA.
PLEITO EXCLUSIVAMENTE VOLTADO AO TEMA DA
MAJORAÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS.

QUANTUM INDENIZATÓRIO.
ARBITRAMENTO EM MONTANTE DE R\$ 70.000,00 (DATA
BASE - OUTUBRO DE 2009).
VALOR ADEQUADO À HIPÓTESE. OBSERVÂNCIA DOS
PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA
PROPORCIONALIDADE, ALÉM DE CRITÉRIOS DE
REPARAÇÃO, PUNIÇÃO E DESESTÍMULO À PRÁTICA DE
NOVOS ATOS ILÍCITOS. MAJORAÇÃO SUGERIDA PELA
AUTORA DESCABIDA. REDUÇÃO DEFENDIDA PELO RÉU
IGUALMENTE IMPERTINENTE.

ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA DISTRIBUÍDOS DE MANEIRA
TÉCNICA E ADEQUADA. SITUAÇÃO DE DECAÍMENTO
RECÍPROCO QUE JUSTIFICAVA O REGIME ADOTADO NA
ORIGEM. R. SENTENÇA QUE NÃO COMPORTA
ALTERAÇÕES.

RECURSO DE APELAÇÃO DO MUNICÍPIO RÉU NÃO
PROVIDO.

RECURSO ADESIVO DA AUTORA IGUALMENTE NÃO
PROVIDO.

A r. sentença de fls. 377/388 dos autos, cujo pertinente relatório é aqui adotado, decidiu com resolução de mérito os pleitos formulados em Ação de Indenização por Danos Morais e Materiais manejada por Sebastiana dos Santos Silva (recorrente adesiva) em face de BB Transporte e Turismo Ltda., de SAMEB - Serviço de Assistência Médica de Barueri e do Município de Barueri (apelante).

Previamente reconhecida a ilegitimidade superveniente da corrê SAMEB, em razão de sucessão da Autarquia pelo próprio Município, cumpre assinalar que foram tidos como improcedentes os pedidos indenizatórios deduzidos pela autora no que se referia à corrê BB Transporte e Turismo, sem prejuízo da parcial procedência das pretensões voltadas ao Município de Barueri.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Fê-lo, a ilustre magistrada, Dra. Graciella Salzman, consignando na r. sentença que o pedido da autora se fundava em responsabilidade civil extracontratual, tendo em conta o atropelamento de seu filho em via pública, que alegava mal sinalizada, por veículo da corré BB Transporte e Turismo.

O atropelamento culminara com o falecimento da vítima em razão de suposto defeito no atendimento médico que lhe teria sido prestado junto à corré SAMEB.

Asseverou a n. sentenciante que não restara comprovada a culpa da corré BB Transporte e Turismo no atropelamento, inexistindo qualquer informação concreta acerca da efetiva dinâmica do acidente, de modo que não afastada eventual culpa da própria vítima.

Entretanto, falho o atendimento médico dispensado à vítima, notadamente, quanto à identificação tempestiva e eficaz de possíveis lesões cerebrais, conclui-se que o Município de Barueri, responsável pelas obrigações outrora sob os cuidados da Autarquia SAMEB, deveria reparar a autora pela enorme perda sofrida.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Destarte, rechaçado o pleito de pensão vitalícia, o Município foi condenado ao pagamento de indenização a título de danos morais arbitrados em montante de R\$ 70.000,00, principal que deveria contar com a incidência de correção monetária a partir da sentença e juros legais de mora contados da citação.

Quanto à sucumbência, digno de nota que 70% das custas e despesas processuais foram carreados ao Município, arbitrando-se em patamar de 10% sobre o valor da condenação de honorários advocatícios, reconhecida, nesta vertente da lide, a situação de sucumbência recíproca.

Condenou-se ainda a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa diante da sucumbência desta perante a empresa de transporte, observando-se, quanto à exigibilidade de tais verbas, a condição da autora tida enquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Vale anotar que o Município de Barueri manejou Embargos de Declaração contra a r. sentença, recurso este que foi rejeitado (fls. 394).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Entretanto, inconformado, de maneira tempestiva, recorre o Município e também a autora, esta última de maneira adesiva.

Em sua Apelação (fls. 397/409) o Município alegou que o SAMEB adotara conduta adequada de atendimento e exame da vítima de atropelamento.

Aduzia que fora constatada fratura de tórax e de parte esquerda da mandíbula, sem lesões de crânio e de cervical, mantendo-se o paciente, por cautela, em observação, com apontamento no prontuário atestando o etilismo.

A respeito da quebra de nexo causal, alegou o Município que, nove dias depois, a vítima fora novamente encaminhada ao pronto-socorro, já em estado de coma, quando então se realizara uma série de exames clínicos e laboratoriais, entendendo-se pela necessidade de transferência do paciente para hospital da região, sobrevivendo, contudo, parada cardíaca e morte antes da remoção, inexigível então, qualquer outra conduta pelo serviço médico do SAMEB, máxime considerando não ser o caso de atendimento precário ou descuido na observação da evolução clínica até alta médica.

De todo modo, no entender do réu a idealização de que o pronto-socorro deveria ter providenciado a tomografia para avaliação de possíveis lesões cerebrais ou envidado todos os esforços para a transferência do paciente para um hospital apto a fazer os exames não seria a realidade de hospitais e de prontos-socorros públicos, sendo difícil a luta por vaga hospitalar.

Mais adiante, novamente destacando não ter havido responsabilidade pelo atropelamento levado a efeito por preposto da empresa de transporte, o réu afirmava que no exame necroscópico do paciente fora constatada fratura parieto-temporal direita, não descrita no prontuário médico, o que levava a crer que a vítima teria sofrido trauma após a alta médica do primeiro atendimento, afastando-se, também sob este prisma, o nexo de causalidade justificador da indenização perseguida.

Por fim, o argumento recursal era de que o valor indenizatório arbitrado seria excessivo, ante concausas evidentes, assim como fora desproporcional a disciplina sucumbencial afeta às custas e despesas processuais, postulando-se no sentido da reforma da r. sentença com o afastamento da responsabilidade ou eventual redução do exagerado *quantum* arbitrado na origem.

Já a autora em recurso adesivo (fls. 419/423) postulava exclusivamente a majoração do valor indenizatório dos danos morais para montante equivalente a seiscentos (600) salários mínimos, diante da capacidade econômico-financeira do ofensor e da gravidade do dano evidenciada pela morte de seu filho, destacando o caráter pedagógico da condenação, além de necessária compensação pela perda do ente querido.

Os recursos em foco foram recepcionados e processados na origem (fls. 411 e fls. 428) seguindo-se as contrarrazões da autora em relação ao recurso de interesse do Município (fls. 413/417), deste último em relação ao recurso adesivo da autora (fls. 431/437) anotando-se ainda as contrarrazões apresentadas pela corre BB Transporte e Turismo quanto ao recurso adesivo, com considerações voltadas à manutenção da r. sentença (fls. 441/444).

No essencial, é o relatório.

De início, em atenção ao documento de fls. 20, bem assim diante do requerimento de fls. 450 dos autos, determino que se anote a prioridade de tramitação ora conferida à autora, o que se justifica por conta do regramento legal extraído do Estatuto do Idoso (Lei no. 10.741/03).

Feito tal registro, consigno que a indicação da empresa de transporte BB Transporte e do Município de Barueri como corréus, em litisconsórcio, com a devida vênia, não respeitou a melhor técnica processual.

Ocorre que eram claramente distintas as pretensões e seus fundamentos, de maneira que processualmente falando, injustificável o litisconsórcio que terminou por ensejar (como, aliás, poderia ocorrer) resultado de improcedência dos pedidos em relação à empresa de transporte, vez que não provada a culpa pelo atropelamento e simultâneo resultado de parcial procedência dos pedidos lançados em face do Município, haja vista que tida como evidenciada a falha (omissão) no atendimento médico-hospitalar dispensado à vítima do infortúnio de trânsito.

Mas, mesmo diante deste confuso quadro processual, já resolvida a lide em primeiro grau, a esta altura penso que os recursos devem ser conhecidos, sedimentando-se a competência desta Subseção de Direito Privado III do E. TJSP.

Assim o é, posto que a causa de pedir remotamente posta à apreciação na lide, em última análise, trazia à tona questão fática envolvendo acidente de trânsito, vale dizer, o atropelamento do filho da autora, qual seja, a pessoa de Marcos Vieira da Silva, sendo isto o quanto bastava para que fosse sedimentada a competência recursal.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Superadas então tais indispensáveis considerações introdutórias, aos olhos desta relatoria o recurso de Apelação de interesse do Município de Barueri não comporta provimento, resultado que igualmente se aplica ao recurso adesivo interposto pela autora.

Vejamos em primeiro plano, por questão de coerência lógica dos fundamentos do voto, a insurgência recursal veiculada pelo Município.

Neste recurso, importante definir que já se encontra transitada em julgado a esta altura a pretensão indenizatória voltada contra a empresa de transporte.

Desnecessárias, pois, quaisquer considerações a respeito da dinâmica do acidente, pouco importando aqui discutir a culpa pelo atropelamento, tema que somente a autora poderia guerrear, revelando-se então impertinentes as considerações do Município a respeito.

Relevante sim era indagar se houvera falha (omissão) no atendimento médico prestado pelo Município (por meio de sua Autarquia) à vítima, impondo-se aqui a resposta positiva, sem interferências de excludentes ou concausas.

Note-se que o laudo médico pericial produzido sob o crivo do contraditório (fls. 256/271) trabalho este complementado com quesitos complementares (fls. 284/285) traz informe importante para a definição da responsabilidade civil imputada ao Município, qual seja, o informe:

“que apesar de toda atenção prestada à vítima no P.S. Sameb, não foi diagnosticada a fratura parieto-temporal direita ao Raio X realizado” (4º parágrafo - fls. 269).

Com efeito, malgrado o pronto atendimento da vítima pelo SAMEB, com a realização de exames clínicos e laboratoriais, adotando-se, inclusive, a cautela de manutenção do paciente em observação por prazo de quarenta e oito (48) horas, pese embora o aparente quadro de estabilidade, lucidez e não comprometimento neurológico, a prestadora de serviço hospitalar concedeu alta médica sem realizar os exames de tomografia computadorizada e ressonância magnética, indicados para o caso.

Como então falar-se em idôneo atendimento e inexigibilidade de outra conduta por parte dos responsáveis pelo atendimento médico à vítima do atropelamento?

Ao contrário da tese central defendida pelo Município, a reconstrução histórica dos fatos e dos procedimentos levados a efeito no primeiro atendimento médico nos permitem estabelecer, de maneira segura, o nexo causal entre o evento (morte) e os procedimentos adotados pelos agentes que atuavam no SAMEB.

Como se não bastasse, ressalte-se mais que o Sr. perito oficial mencionou que para o caso concreto seriam necessários exames complementares no dia do primeiro atendimento, a fim de se ter informação mais exata sobre o quadro do paciente.

Feitos tais exames, poderiam ter sido melhor direcionados os cuidados a serem tomados para a evolução clínica favorável da vítima que apresentava histórico problemático e merecia mais atenção, já que, conforme “ficha médica de atendimento, foi feito diagnóstico principal de Alcoolismo, Atropelamento, Fratura de Mandíbula, Fratura de Arcos Costais à esquerda e Trauma de Crânio” (neste sentido vide o Item Discussão, 2º parágrafo – fls. 266).

Em outro ponto do laudo, afirmou também o experto judicial que: *“A vítima apresentou uma lesão cerebral tardia. Como dito anteriormente, algumas vezes, pode ocorrer uma lesão cerebral grave consequente a um traumatismo leve. Também como dito anteriormente, as Radiografias padrões podem identificar fraturas cranianas, mas não revelam nada sobre uma provável lesão cerebral e, a Tomografia Computadorizada e a Ressonância Magnética são solicitadas para se avaliar possíveis lesões cerebrais. Possivelmente a realização desses exames poderia dar uma informação mais exata sobre o quadro, consequentemente com os cuidados a serem tomados para uma evolução clínica favorável para vítima. Logo, diante de todo o exposto, a vítima veio a óbito em decorrência de Traumatismo Crânio Encefálico ocorrido no atropelamento que sofreu” (4º e 5º parágrafos - fls. 269 – g.n.).*

Tal contexto probatório, sem sucesso guerreado pelo Município ora apelante nos remete ao reconhecimento da negligência médica por ausência da diligência necessária na condução do caso.

Recorde-se que a responsabilização civil na área médica não reclama o dolo, mas a simples voluntariedade de conduta contrastante com as normas impostas pela prudência ou perícia comuns (Kfoury Neto, Miguel, Responsabilidade Civil do Médico, 6ª. ed. rev. atual. e ampl., São Paulo, RT, 2007, p. 77).

Dito de outro modo, uma vez caracterizada a culpa na modalidade imperícia, negligência ou imprudência, ainda que levíssima, exsurge, cristalina, a obrigação de indenizar em nada mitigada por escusas administrativas e ineficácias conhecidas do setor de saúde pública municipal.

Como assevera Ruy Rosado de Aguiar Jr.:

" O médico tem o dever de agir com diligência e cuidado no exercício de sua profissão, exigíveis de acordo com o estado da ciência e as regras consagradas pela prática médica" (In DOCTRINAS ESSENCIAIS Responsabilidade Civil, vol. V, Direito fundamental à saúde, organizadores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, São Paulo, RT, 2010, p. 511).

Em suma, não provada concausa relevante ou lesão posterior completamente desvinculada daquelas derivadas do atropelamento, o certo é que o Município mostrou-se negligente nos procedimentos iniciais, que contribuíram para o óbito do filho da autora, deixando de empregar todos os meios possíveis para o pleno diagnóstico do quadro de saúde do então paciente atropelado, seja no próprio estabelecimento, seja formulando direcionamento a outro que oferecesse maiores condições e viabilidade de realização dos exames apontados como essenciais para a hipótese.

E quando se diz que não tivemos concausa ou lesões autônomas comprovadas, digno de nota observar que em desfavor do Município temos nos autos indicação de traumatismo craniano ao tempo do primeiro atendimento no pronto-socorro em 17.09.2004 (vide documento de “resumo de alta” - fls. 64), sendo despropositada, neste contexto, a argumentação de que teria o paciente sofrido algum trauma posteriormente à alta médica.

Embora sejam notórias as agruras e problemas enfrentados por hospitais e prontos-socorros da rede pública, seja no campo estrutural, onde se incluem equipamentos e aparelhos médicos de exames e diagnósticos, seja no campo de recursos humanos e financeiros, causa espécie (e com ela não se pode coadunar) a sugestão do recorrente de que seria justificável a não realização de exames dispendiosos ao bom e pleno atendimento de qualquer paciente.

Igualmente insustentável o argumento de que impossíveis os exames in loco, seriam custosas as vagas para transferência ou remoção.

Destarte, caracterizado o defeito no atendimento levado a efeito pelo Município e evidenciado seu nexo de causalidade com o evento morte que poderia ter sido evitado, resta plenamente configurado o dever de indenizar, sendo estes os motivos pelos quais o apelo do réu voltado à exclusão/mitigação de sua responsabilidade civil não vinga.

Resta enfrentar o tema do *quantum* indenizatório arbitrado na origem a título de danos morais, questão esta impugnada simultaneamente pelo Município e também pela autora em seu recurso adesivo, com o que se ingressa, a partir deste capítulo do voto, na análise desta última pretensão recursal.

Novamente infundados os reclamos recursais, agora, de parte a parte, invocando-se aqui, por ser pertinente, a doutrina de CARLOS ALBERTO BITTAR, para quem a responsabilização do dano moral, em casos como o ora em análise, decorre do simples fato da violação, sendo desnecessária a prova de prejuízo em concreto, pois, *“o dano existe no próprio fato violador, impondo a necessidade de resposta, que na reparação se efetiva. Surge ex facto, ao atingir a esfera do lesado, provocando-lhe as reações negativas já apontadas. Nesse sentido é que se fala em damnum in re ipsa”*. (“Reparação Civil por Danos Morais”, Ed. RT, 1993, pp. 202-205).

Em sede de responsabilidade civil vigora o princípio de que a reparação deve ser integral e proporcional ao dano sofrido pela vítima.

Tal princípio está expresso na dicção extraída do Artigo 944 *caput* do Código Civil: *“A indenização mede-se pela extensão do dano”*.

Não menos importante, há de ser observada a regra de que a indenização não pode ser fonte de enriquecimento sem causa da vítima.

Esta regra vale para o dano de qualquer natureza, patrimonial ou moral e se aplica a todas as relações jurídicas, sejam de natureza civil, comercial ou de consumo, contratual ou extracontratual.

No ordenamento jurídico vigente cabe ao juiz o arbitramento do valor dos danos morais e os parâmetros a serem observados, na lição de MARIA CELINA BODIN DE MORAES são: o grau de culpa do ofensor; a extensão do prejuízo ou a intensidade do sofrimento da vítima; a situação econômico-financeira das partes (*“Danos à Pessoa Humana”*, Ed. Renovar, 2003, pp. 275-310).

Acrescente-se ainda, como balizamento geral, a observância dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, os quais foram bem valorados na origem.

O que se quer dizer, nessa quadra, é que se atentando às particularidades do caso concreto, o valor indenizatório arbitrado em primeiro grau (R\$ 70.000,00 - data base em outubro de 2009) se mostrou adequado e equilibrado à situação apresentada nos autos, encontrando-se em consonância com os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Pese embora o respeito pelos argumentos recursais dos litigantes, a indenização bem cumpriu com a finalidade de reparação, punição e desestímulo a novas práticas omissivas, respeitando-se, ainda, o norteammento de se evitar o enriquecimento indevido da beneficiária, no caso, a mãe da vítima, afigurando-se descabidas as pretensões de majoração ou de diminuição do valor retro mencionado, rejeitando-se assim, mais esta vertente recursal de interesse do Município, idêntico resultado se aplicando ao pleito formulado no recurso adesivo.

Por fim, quanto à distribuição dos ônus de sucumbência, sopesadas as pretensões e o resultado da lide na origem, considero que evidenciado o decaimento recíproco entre autora e Município, em proporção bem valorada na r. sentença, justa a repartição dos aludidos ônus nos moldes indicados, nada recomendando a alteração reclamada pelo corréu apelante.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Do quanto foi exposto, pelo meu voto, a proposta ora lançada é no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso de Apelação interposto pelo Município réu e igualmente NEGAR PROVIMENTO ao recurso adesivo de interesse da autora, mantendo-se a r. sentença guerreada sem quaisquer alterações.

ALEXANDRE BUCCI

Relator

(Assinatura eletrônica)