

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****4ª VARA CÍVEL****RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min****SENTENÇA**

Processo Físico nº: 0009761-31.2008.8.26.0566  
 Classe - Assunto: Procedimento Ordinário - Indenização por Dano Material  
 Requerente: Espólio de Carlos Eduardo Formigoni e outros  
 Requerido: Unimed de São Carlos Cooperativa de Trabalho Medico Sa e outro  
 Juiz(a) de Direito: Dr(a). Alex Ricardo dos Santos Tavares

Vistos.

Suma do Pedido. Os autores Carlos Eduardo Formigoni, Giselle Dupas e Ana Beatriz Dupas Formigoni propuseram a presente ação contra os réus Unimed de São Carlos – Cooperativa de Trabalho Médico S/A e Centro de Saúde e Maternidade São Carlos, pedindo: a) tratamento médico para o autor Carlos Eduardo, inclusive despesas se houver alta médica, como enfermagem e ou cuidador, fisioterapia e derivados, medicamentos, materiais descartáveis (fraldas), alimentação parenteral, tudo que for prescrito pelo médico; b) manter o plano de saúde para o autor Carlos Eduardo, independentemente de pagamento, a contar do trânsito em julgado; c) reembolsar ao autor Carlos Eduardo as mensalidades pagas de sua cota parte, relativas ao convênio médico, de novembro de 2008 até junho de 2008, no valor de R\$ 1.153,70 e os demais valores mensais até o trânsito em julgado; d) pagar ao autor Carlos Eduardo, a título de pensão alimentícia ou sua alta médica, o valor equivalente a 2/3 (dois terços) do seu rendimento, equivalente a pouco mais de 3 (três) salários mínimos no valor vigente do Estado de São Paulo, R\$ 480,00, mensalmente, salvo se concedido o pagamento na forma do artigo 950, parágrafo único do CC; e) pagar ao autor Carlos Eduardo, a título de lucros cessantes, todo o salário não recebido, a partir do evento, até a data prevista de sua aposentadoria, 65 anos, no valor da média anual de seus rendimentos, aproximadamente R\$ 1.500,00 por mês; f) dano moral, no valor estimado de R\$ 240.000,00, equivalente a 500 salários mínimos do Estado de São Paulo; g) reembolsar à autora Giselle toda a despesa como locomoção quando de suas visitas a São Paulo, até o dia 07 de junho de 2008, no valor de R\$ 10.950,00, e as subsequentes, enquanto e quando o autor Carlos Eduardo estiver internado na cidade de São Paulo ou outra localidade que não São Carlos; h) reembolsar à autora Giselle toda a despesa com refeição quando de suas visitas a São Paulo, até o dia 07 de junho de 2008, no valor de R\$ 2.880,00, e as subsequentes, enquanto e quando o autor Carlos Eduardo estiver internado na cidade de São Paulo ou outra localidade que não São Carlos; i) fixação para a autora Giselle, em caso de morte prematura do autor Carlos Eduardo, lucros cessantes pela perda da renda familiar (dano ricochete); j) pagar à autora Giselle, dano moral, no valor estimado de R\$ 120.000,00, equivalente a 250 salários mínimos do Estado de São Paulo; l) reembolsar à autora Ana Beatriz a despesa de seu tratamento psicológico, no valor do evento até o mês de junho de 2008, de R\$ 2.320,00, e os pagamentos subsequentes, até sua alta com relação aos fatos objetos deste processo; m) pagar à autora Ana Beatriz, a título de pensão até completar 25 anos, data estimada de conclusão da faculdade, o valor equivalente a 1/3 da pensão do pai, algo muito próximo a 1 (um) salário mínimo no valor vigente do Estado de São Paulo, de R\$ 480,00, mensalmente, a partir do evento, salvo se concedido o pagamento na forma do artigo 950, parágrafo único do CC; n) pagar à autora Ana Beatriz, dano moral, no valor estimado de R\$ 60.000,00, equivalente a 125 salários mínimos, do Estado de São Paulo; o) condenação da rés a pagarem solidariamente as custas, despesas processuais e honorários advocatícios, esses fixados em



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**COMARCA DE SÃO CARLOS**

**FORO DE SÃO CARLOS**

**4ª VARA CÍVEL**

**RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

20% sobre o valor da condenação.

Da causa de pedir. Alegam os autores, em resumo: Os autores são conveniados da Unimed São Carlos, sendo que o médico, após, exame do alcance do resultado da biópsia, informou que o autor Carlos Eduardo necessitaria de uma intervenção cirúrgica para ampliação das bordas da incisão da retirada da pinta cancerígena e a retirada de linfonodo sentinela na axila direita, para averiguar se células cancerígenas haviam migrado. Designada a cirurgia, iniciado o procedimento, foi oferecido óxido nitroso – e não oxigênio, ao autor Carlos Eduardo, em razão de um erro na tubulação e identificação dos gases. Em razão disso, o autor Carlos Eduardo sofreu uma parada cardiorrespiratória, estando sob cuidados médicos e diversas sequelas.

Resposta da ré Casa de Saúde e Maternidade São Carlos. Alega a ré, em contestação de folhas 420/449, ilegitimidade ativa; ausência de dano indireto ou por ricochete; denúncia da lide da empresa Cirúrgica Martomed Ltda Epp; chamamento ao processo da empresa Serviço de Anestesiologia, Hemo e Inaloterapia de São Carlos Ltda; e, quanto ao mérito, pede a improcedência do pedido, porque ocorreu uma fatalidade inesperada, pois todos mediram esforços para tentar reverter o quadro clínico do autor Carlos Eduardo, mas tal quadro tornou-se irreversível, sendo toda assistência solicitada pela esposa atendida.

Resposta da ré Unimed São Carlos Cooperativa de Trabalho Médico. A ré, em contestação de folhas 510/547, pede a improcedência do pedido, por ausência de nexo causal, eis que não houve inadimplemento contratual, não se cogitando em momento algum de eventual falha na prestação do serviço. Alega, ainda, ilegitimidade passiva e culpa exclusiva de terceiro.

Réplica de folhas 554/585.

As preliminares foram afastadas pela decisão saneadora de folhas 601/608.

Na decisão de foi folha 676/679 foi determinada a produção da prova pericial, para apuração da extensão do dano material e estudo psicossocial.

Laudo Psicossocial de folhas 700/706.

Laudo Psicossocial Complementar de folhas 712/714.

Homologação dos Laudos Psicossociais de folhas 750.

Antecipação de tutela de folhas 752, para o fim de determinar às rés o custeio do tratamento psicológico da autora Ana, no valor equivalente de 1 salário mínimo.

Laudo Pericial de folhas 961/974.

*Assumi a presidência do processo*, proferindo a decisão de folhas 1234, ocasião em que homologuei o Laudo Pericial, encerrando a instrução.

Memoriais das partes às folhas 1241/1253.

Parecer do Ministério Público às folhas 1265/1273, opinando pela procedência do pedido.

Em apenso processo cautelar, movido pelos autores contra as rés, pedindo: a) determinação que a ré Unimed mantenha Carlos Eduardo no Hospital Sírio Libanês; b) determinação que a ré Unimed pague o tratamento psicológico de Beatriz enquanto o estado comatoso do pai for motivo de desestabilidade emocional; c) determinação que a ré Casa de Saúde pague refeição e transporte até a remoção de Carlos Eduardo, d) determinação que a ré Casa de Saúde deposite três salários mínimos mês ao autor Carlos Eduardo; e) manutenção da liminar até decisão final. A liminar foi concedida em parte,


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**4ª VARA CÍVEL**
**RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

para o fim de determinar a manutenção da internação de Carlos Eduardo no hospital Sírio Libanês. A ré Unimed apresentou contestação de folhas 205/222. Decisão de folhas 521, determinando-se o prosseguindo da ação principal.

É o relatório. Fundamento e decido.

Rememorando. Alegam os autores, em resumo: Os autores são conveniados da Unimed São Carlos, sendo que o médico, após, exame do alcance do resultado da biópsia, informou que o autor Carlos Eduardo necessitaria de uma intervenção cirúrgica para ampliação das bordas da incisão da retirada da pinta cancerígena e a retirada de linfonodo sentinela na axila direita, para averiguar se células cancerígenas haviam migrado. Designada a cirurgia, iniciado o procedimento, foi oferecido óxido nitroso – e não oxigênio, ao autor Carlos Eduardo, em razão de um erro na tubulação e identificação dos gases. Em razão disso, o autor Carlos Eduardo sofreu uma parada cardiorrespiratória, estando sob cuidados médicos e diversas sequelas.

As preliminares já foram afastadas pela decisão saneadora de folhas 601/608.

Restou incontroverso nos autos, conforme já mencionado às folhas 676/677, que o acidente ocorrido com o falecido Carlos Eduardo foi o recebimento de gás nitroso ao invés de oxigênio.

Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito. Além disso, o fornecedor de serviços responde, independente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação de serviços.

Ficam afastadas as teses da ré Unimed, porque houve defeito na prestação do serviço, porque o falecido recebeu gás nitroso ao invés de oxigênio. A responsabilidade da ré é evidente, porque o falecido Carlos Eduardo fez todo o procedimento pelo plano de saúde, respondendo a mesma pelos atos de seus médicos e hospitais credenciados.

Ficam afastadas as teses da ré Casa de Saúde e Maternidade Saúde São Carlos, porque o acidente ocorreu nas suas dependências, sendo que era de sua obrigação fiscalizar o funcionamento do aparelho que forneceu o gás nitroso ao falecido.

O hospital responde pelo dano produzido por seu equipamento utilizado na prestação do serviço. Ao dono do equipamento incumbe, ocorrido o dano, suportar os encargos dele decorrentes, restituindo o ofendido ao statu quo ideal, por meio da reparação.

Configurada, portanto, está a responsabilidade das rés, com fundamento no artigo 186 do Código Civil e artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor.

Reconhecida, portanto, a prática do ato ilícito, ficam a rés obrigadas a reparar o dano (CC927).

A indenização mede-se pela extensão do dano (CC927).

Esclareceu a prova pericial (folhas 973): *“Em face do exposto, concluímos que o paciente é portador de sequelas de caráter permanente acarretando incapacidade total com grau total de dependência. Caracterizamos também o nexa causal entre as lesões descritas no laudo com o ato anestésico decorrente de complicações por administração de outro gás, no caso o óxido nitroso, ao invés de oxigênio”*.

No caso de lesão ou outra ofensa à saúde, o ofensor indenizará o ofendido das despesas do tratamento e dos lucros cessantes ao fim da convalescença, além de algum outro prejuízo que o ofendido prova haver sofrido (CC949).



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**COMARCA DE SÃO CARLOS**

**FORO DE SÃO CARLOS**

**4ª VARA CÍVEL**

**RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

A reparação terá em vista todos os gastos feitos pela vítima com o tratamento necessário para se refazer das lesões sofridas. A indenização há de ser integral.

Se da ofensa resultar defeito pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua a capacidade trabalho, a indenização, além das despesas de tratamento e lucros cessantes até ao fim da convalescença incluíra pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu (CC 950).

Consolidadas as lesões e advindo incapacidade total, concede-se o mesmo valor que a vítima auferia quando trabalhava.

O cálculo da pensão deve tomar por base a remuneração auferida pelo ofendido.

Pois bem.

Procede o pedido de tratamento médico, com fundamento no artigo 949 do Código Civil, porque o falecido era portador de sequelas (folhas 973).

Procede o pedido de devolução do pagamento do plano de saúde, sob pena de enriquecimento sem causa da rés, porque provocaram o acidente.

Procede o pedido de manutenção do vitalício do plano de saúde, porque as rés foram responsabilizadas pelo acidente ocorrido com Carlos Eduardo.

Procede o pedido de fixação de pensão, nos termos do artigo 950 do CC. porque Carlos Eduardo ficou incapacitado para o trabalho (folhas 973). Conforme já explicado, o cálculo da pensão deve tomar por base a remuneração auferida pelo ofendido. A declaração de folhas 265 comprova que Carlos Eduardo recebia, em média, R\$ 1.500,00, em junho de 2008, além de benefício pelo uso de veículo para uso próprio, sendo o salário mínimo nacional vigente na época de R\$ 415,00. Desse modo, tenho que a pensão deve ser fixada em 4 (quatro) salários mínimos (nacional). Aqui, ante o falecimento de Carlos Eduardo, deve ser fixada a pensão da seguinte forma: 2/3 (dois terços) de 4 salários mínimos para o espólio, da data do acidente, até o falecimento de Carlos Eduardo e 1/3 (um terço) para a autora Ana Beatriz, porque era sua filha e dependente, da data do acidente, até a idade de 25 anos, data estimada de conclusão da faculdade.

Nesse ponto, como a pensão retroage a data do acidente, fica aqui incluído o pedido de lucros cessantes.

Carlos Eduardo, em razão do acidente, teve sequelas de caráter permanente, acarretando incapacidade total com grau total de dependência. Em razão da gravidade, fixo o valor do dano moral em R\$ 300.000,00.

Procede o pedido de reembolso de locomoção, a fim de se evitar o empobrecimento dos autores, por culpa das rés. O valor está apontado na planilha de folhas 90. Nesse ponto, presume-se a boa-fé que a autora Gisele acompanhou Carlos Eduardo durante seu tratamento em São Carlos. Nesse sentido, procede o pedido de reembolso com despesas com refeição, conforme documentos de folhas 278/337.

Improcede o pedido de dano ricochete (dano reflexo), em caso de morte prematura de Carlos Eduardo, em razão de perda da renda familiar, porque sua aplicação se restringe ao campo moral.

Procede o pedido de dano moral em favor das autoras Giselle, esta esposa, e Ana Beatriz, filha, ante as consequências que o acidente ocasionou no campo psicológico das mesmas. Nesse particular, transcrevo trecho do estudo psicossocial de folhas 706: *“Vivem, mãe e filha, em estado de luto permanente, e diga-se, incapazes de superá-lo, dada a vida vegetativa, e mais intelectual, de Carlos Eduardo. Ele está ali, mas também não está.*




**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**4ª VARA CÍVEL**
**RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

*Diante do lamentável quadro não se permitem projetar o futuro. Esperança? Estão anestesiadas para senti-la."*

Ante o abalo psicológico sofrido pelas autoras, fixo o valor do dano moral em R\$ 100.000,00, para cada uma.

Por fim, quanto ao processo cautelar, ante o despacho determinando-se o prosseguindo no processo principal, tenho que o mesmo perdeu sua autonomia, mantendo-se, porém, a liminar concedida.

Diante do exposto, acolho o pedido, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para o fim de condenar as rés, de forma solidária, : 1) tratamento médico para o autor Carlos Eduardo, inclusive despesas sem houver alta médica, como enfermagem e ou cuidador, fisioterapia e derivados, medicamentos, materiais descartáveis (fraldas), alimentação parenteral, tudo que for prescrito pelo médico; 2) manter o plano de saúde para o autor Carlos Eduardo, independentemente de pagamento, a contar do trânsito em julgado; 3) reembolsar ao autor Carlos Eduardo as mensalidades pagas de sua cota parte, relativas ao convênio médico, de novembro de 2008 até junho de 2008, no valor de R\$ 1.153,70 e os demais valores mensais até o trânsito em julgado; 4) pagar ao autor Carlos Eduardo, a título de pensão vitalícia ou sua alta médica, o valor equivalente a 2/3 (dois terços ) de 4 salários mínimos (nacional), da data do acidente, até o falecimento; 5) dano moral, no valor de R\$ 300.000,00, com atualização monetária desde a data de hoje e juros de mora desde a data da cirurgia; 6) reembolsar à autora Giselle de toda a despesa com locomoção quando de suas visitas a São Paulo, até o dia 07 de junho de 2008, no valor de R\$ 10.950,00, e as subsequentes, enquanto o autor Carlos Eduardo estiver internado na cidade de São Paulo ou outra localidade que não São Carlos; 7) reembolsar à autora Giselle de toda a despesa com refeição quando de suas visitas a São Paulo, até o dia 07 de junho de 2008, no valor de R\$ 2.880,00, e as subsequentes, enquanto o autor Carlos Eduardo estiver internado na cidade de São Paulo ou outra localidade que não São Carlos; 8) pagar à autora Giselle, dano moral, no valor de R\$ 100.000,00, com atualização monetária desde a data de hoje e juros de mora desde a data da cirurgia; 9) reembolsar à autora Ana Beatriz a despesa de seu tratamento psicológico, no valor do evento até o mês de junho de 2008, de R\$ 2.320,00, e os pagamentos subsequentes, até sua alta com relação aos fatos objetos deste processo; 10) pagar à autora Ana Beatriz, a título de pensão até completar 25 anos, o valor equivalente a 1/3 de 4 (quatro) salários mínimos (nacional), mensalmente, a partir do evento; 11) pagar à autora Ana Beatriz, dano moral, no valor de R\$ 100.000,00, com atualização monetária desde a data de hoje e juros de mora desde a data da cirurgia. Condeno as rés, de forma solidária, no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, esses fixados em 20% sobre o valor da condenação, ante o trabalho desenvolvido nos autos, bem como em razão da duração do processo. Confirmo a tutela antecipada concedida no processo principal e a liminar concedida no processo cautelar. P.R.I.C. Ciência ao MP. São Carlos, 12 de janeiro de 2016. DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA