


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **3000624-95.2013.8.26.0566**
Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Indenização por Dano Moral**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). Daniel Felipe Scherer Borborema

Tiago Rodrigo de Oliveira propõe ação de indenização por danos morais contra União Federal (que posteriormente foi excluída), Fazenda Pública do Estado de São Paulo, Município de São Carlos e Irmandade da Santa Casa de São Carlos (incluída posteriormente), aduzindo que é filho de Aparecida Lúcia Gomes de Oliveira, falecida em 01/03/2012, vítima de aneurisma cerebral. Afirma que a mãe diversas vezes foi atendida na UPA e na Santa Casa e mesmo com encaminhamento para tratamento em outra cidade (embolização de aneurisma), o procedimento não foi autorizado pelo SUS. Que várias foram as tentativas para autorizar referido tratamento fora de São Carlos, entretanto, os órgãos públicos apenas "*jogavam de um departamento para o outro*". Que mesmo procurando a imprensa não conseguiu seu intento. Após 8 meses sua mãe veio a óbito. Afirma ainda que a cirurgia era de urgência e a não realização foi determinante para o óbito. Que houve abalo moral e pede a indenização por danos morais em valor equivalente a 800 salários mínimos.

O feito tramitava pela Justiça Federal de São Carlos.

O Município de São Carlos contestou a ação (fls. 134/154) afirmando preliminarmente ser parte ilegítima, e requereu o chamamento ao processo, da Irmandade da Santa Casa de


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

Misericórdia de São Carlos. No mérito, afirmou que nenhum dos profissionais de saúde vinculados ao Município que atenderam a vítima, na UPA ou SAMU, agiram com culpa, inexistindo, assim, o nexos causal entre o atendimento e o óbito. Afirma que todos os fatos ocorreram nas dependências da Santa Casa, e se relacionam com ações perpetradas por profissionais a ela vinculados ou ainda, eventual responsabilidade do Estado, ante a suposta negativa na autorização do procedimento. Afirma ainda que o valor cobrado a título de danos morais é exorbitante.

A União Federal, a fls. 168/215, em contestação afirmou, preliminarmente (a) impossibilidade jurídica do pedido vinculado a salários mínimos; (b) ilegitimidade ativa do espólio; (c) ilegitimidade passiva e incompetência absoluta da Justiça Federal; (d) denúncia à lide a Unimed; (e) prescrição. No mérito afirmou ser a saúde responsabilidade do Estado; não há dever de indenizar e o valor pleiteado é exorbitante.

O Estado de São Paulo, por sua vez, alegou a fls. 227/236, preliminarmente a ilegitimidade de parte, e no mérito, a ausência de responsabilidade do Estado diante da inexistência de conduta ilícita.

Réplica a fls. 249/258.

A fls. 259/267, a União junta aos autos, informações de procedimentos atendidos pelo SUS.

A fls. 268/274, a Prefeitura Municipal atravessa petição juntado relatórios dos médicos que atenderam a paciente na UPA-Vila Prado nos dias 18 e 21/07/11.

A fls. 275/276vº, a União foi excluída do polo passivo e a Justiça Federal reconheceu sua incompetência absoluta, remetendo-se os autos à Justiça Estadual.

Contra tal decisão foi interposta apelação que não foi recebida (fls. 285/vº)

Os autos foram redistribuídos (fls. 296).

A fls. 297 afastou-se a alegação de ilegitimidade de parte tanto do Município quanto do


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

Estado, e se deferiu a inclusão da Santa Casa.

Em contestação, fls. 338/362, a Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de São Carlos, aduziu que dos termos do convênio firmado com a Prefeitura Municipal há tetos mensais de atendimento aos usuários, entretanto isso não é respeitado para que o atendimento não se interrompa, assim, caberia ao gestor municipal ter concedido à paciente a oportunidade de realizar o procedimento. Que não pode ser responsabilizada por ato que dependeria única e exclusivamente da ação do Município. Não houve qualquer responsabilidade médica advinda da culpa no evento relatado na inicial. Não há danos a serem indenizados.

A fls. 419 o feito foi saneado, fixando-se como pontos controvertidos a negligência na prestação do atendimento à mãe do autor, o nexo de causalidade e valor da indenização. Determinou, também, a perícia indireta a ser realizada no IMESC.

A fls. 427/430, a Fazenda do Estado interpôs Agravo Retido, tendo a decisão sido mantida (fls. 462).

Laudo pericial a fls. 474/481 e complementar a fls. 510/511.

A prova oral foi afastada pelo Juízo (fls. 534).

É o relatório. Decido.

Julgo o pedido na forma do art. 355, I do NCPC, uma vez que não há necessidade de produção de outras provas, valendo lembrar que, "presentes as condições que ensejam o julgamento antecipado da causa, é dever do juiz, e não mera faculdade, assim proceder" (STJ, REsp 2.832-RJ, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 04/12/91).

Ingresso no julgamento.

Do laudo pericial juntado (fls. 474/480), extrai-se que:

"(...) o atendimento da pericianda iniciou-se me 18/07/2011 com o quadro clínico de cefaleia, vômito e hipertensão


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

arterial, com piora em 21/07/11. É compatível com o quadro de aneurisma cerebral roto, como confirmado pela tomografia e pela ressonância realizadas em 21/07/2011 e 22/07/2011 respectivamente, com diagnóstico definitivo resultante da angiografia cerebral realizada em 27/07/2011. O procedimento instituído pelo profissional médico Dr. Seya Kamimura da Santa Casa de São Carlos, que diagnosticou aneurisma cerebral não roto, com subsequente alta para tratamento ambulatorial, pode ser considerado inadequado.

(...) A correta conclusão do caso da pericianda exigia a indicação de tratamento das lesões vasculares intracranianas, especialmente à esquerda, com evidentes sinais de rotura, com o uso de técnicas microcirúrgicas ou endovasculares em situação excepcional (...)". (grifei)

Disso se extrai a necessidade premente do procedimento de microcirurgia e portanto, se tivesse sido corretamente diagnosticado, com o encaminhamento à tratamento de emergência, o resultado, ante o natural e provável desdobramento dos fatos, poderia ser outro.

A prova pericial indireta de modo conclusivo e bem justificado do ponto de vista técnico, demonstrou a existência de falha na prestação dos serviços pelo médico responsável pelo atendimento na Santa Casa.

Quanto à Santa Casa, o Superior Tribunal de Justiça, já decidiu: "1. A responsabilidade das sociedades empresárias hospitalares por dano causado ao paciente-consumidor pode ser assim sintetizada: (i) as obrigações assumidas diretamente pelo complexo hospitalar limitam-se ao fornecimento de recursos materiais e humanos auxiliares adequados à prestação dos serviços


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

médicos e à supervisão do paciente, hipótese em que a responsabilidade objetiva da instituição (por ato próprio) exsurge somente em decorrência de defeito no serviço prestado (art. 14, caput, do CDC); (ii) os atos técnicos praticados pelos médicos sem vínculo de emprego ou subordinação com o hospital são imputados ao profissional pessoalmente, eximindo-se a entidade hospitalar de qualquer responsabilidade (art. 14, § 4, do CDC), se não concorreu para a ocorrência do dano; (iii) quanto aos atos técnicos praticados de forma defeituosa pelos profissionais da saúde vinculados de alguma forma ao hospital, respondem solidariamente a instituição hospitalar e o profissional responsável, apurada a sua culpa profissional. Nesse caso, o hospital é responsabilizado indiretamente por ato de terceiro, cuja culpa deve ser comprovada pela vítima de modo a fazer emergir o dever de indenizar da instituição, de natureza absoluta (arts. 932 e 933 do CC), sendo cabível ao juiz, demonstrada a hipossuficiência do paciente, determinar a inversão do ônus da prova (art. 6º, VIII, do CDC)." (REsp 1145728/MG, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Rel. p/ Acórdão Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, 4ªT, j. 28/06/2011).

Na hipótese dos autos, com as vênias a entendimento diverso, entendo que haverá de ser reconhecida a responsabilidade do hospital, já que comprovada a culpa do médico que atendeu a vítima, por força do disposto no art. 933 do Código Civil c/c art. 932, IV do mesmo diploma, vez que o médico, no caso, pelas provas produzidas, agiu como preposto da referida entidade.

Cumpre lembrar, nesse diapasão, que a ré sequer apresentou prova documental demonstrando a ausência de sua responsabilidade.

Ao contrário, juntou cópia do Convênio nº 118/10 (fls. 363/467), firmado entre a Municipalidade, o Estado e a Santa Casa, onde consta, expressamente - "*Cláusula 5ª: Da responsabilidade Civil da Conveniada - A Conveniada será responsável até o limite de sua atuação pela indenização por danos causados aos usuários, aos órgãos do SUS e a terceiros, quando decorrerem de ação ou omissão voluntária, negligência, imperícia ou imprudência,*


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

praticados por seus empregados, profissionais ou prepostos, desde que devidamente comprovada sua culpa, ficando-lhe assegurado o direito de regresso."

A conduta inadequada do médico que atendeu a vítima está comprovada.

A perícia afirmou isso de maneira categórica.

Deverá a pessoa jurídica, então, arcar com o ônus decorrente de sua desídia, pois se os serviços foram prestados em seu estabelecimento, cabia-lhe a prova de fato objetivo que a desvinculasse do profissional.

Nesse sentido

PROCESSO CIVIL E CONSUMIDOR. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO DE MÉDICO. HOSPITAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. - Na hipótese, deve-se reconhecer a legitimidade passiva ad causando recorrente, tendo em vista a possibilidade de responder solidariamente por defeito na prestação do serviço, caso seja comprovada a culpa os médicos. - Agravo no recurso especial não provido. (STJ - AgRg no REsp: 1196319 DF 2010/0101006-9, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 13/11/2012, T3 - TERCEIRA TURMA).

Quanto ao Município de São Carlos e ao Estado de São Paulo, a responsabilidade da falha na prestação do serviço público. .

In casu, a eles caberia as providências para o encaminhamento da paciente a hospital de outra localidade uma vez que o procedimento indicado não era realizado por aqui.

Tal encaminhamento independeria do diagnóstico correto ou incorreto feito pelo médico. Ao Poder Público, suficiente apenas a ciência de que deveria ser realizado o procedimento



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

requisitado em centro de referência neurológica, tanto que a guia de requisição foi emitida (fls. 55/56).

Dos autos também se tem que tal procedimento foi negado – fls. 237/246 – por questões de ordem financeira, fatos estes que se referem tão somente aos órgãos públicos envolvidos e que não podem ser transferidos ou opostos a terceiros.

Assim, a falha da prestação do serviço está caracterizada.

Passemos ao nexos causal entre tal falha e o óbito da paciente.

Afirma o perito a fls. 511, respondendo aos quesitos do Município (fls. 461):

(...)

(2) Uma vez efetuado o diagnóstico de aneurisma cerebral, o único tratamento disponível é a embolização do aneurisma ?

R.: Não

(4) Todos os pacientes com diagnóstico de aneurisma cerebral são elegíveis para imediato tratamento cirúrgico do aneurisma?

R. Não

(5) O tipo de aneurisma cerebral apresentado pela paciente requeria tratamento imediato do aneurisma?

R. Sim.

(...)

(7) Houve influência significativa da eventual demora na realização da cirurgia no desfecho fatal?

R. Sim. (grifei)

(...)

Configura-se agora o nexos causal e consequentemente a responsabilidade dos corréus


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

Município de São Carlos e Estado de São Paulo, já que a demora para a autorização do procedimento, que diga-se nunca ocorreu, acabou por diminuir as chances de cura, levando-se ao óbito.

O dano moral pressupõe a lesão a bem jurídico não-patrimonial (não conversível em pecúnia) e, especialmente, a um direito da personalidade (GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Novo Curso de Direito Civil. Responsabilidade Civil. 1ª Ed. Saraiva. São Paulo: 2012. p. 55; DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. Responsabilidade Civil. 19ª Ed. Saraiva. São Paulo: 2012. p. 84; GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. Responsabilidade Civil. 8ª Ed. Saraiva. São Paulo: 2013. p. 359), como a integridade física, a integridade psíquica, a privacidade, a honra objetiva e a honra subjetiva. Isto, em qualquer ordenamento jurídico que atribua centralidade ao homem em sua dimensão ética, ou seja, à dignidade da pessoa humana, como ocorre em nosso caso (art. 1º, III, CF).

Todavia, não basta a lesão a bem jurídico não patrimonial, embora ela seja pressuposta. O dano moral é a dor física ou moral que pode ou não constituir efeito dessa lesão. Concordamos, aqui, com o ilustre doutrinador YUSSEF CAHALI: “*dano moral, portanto, é a dor resultante da violação de um bem juridicamente tutelado, sem repercussão patrimonial. Seja dor física – dor-sensação, como a denominada Carpenter – nascida de uma lesão material; seja a dor moral – dor-sentimento, de causa imaterial.*” (in Dano moral. 4ª Edição. RT. São Paulo: 2011. pp. 28).

A distinção entre a simples lesão ao direito não patrimonial e o dano moral como efeito accidental e não necessário daquela é importantíssima. Explica, em realidade, porque o aborrecimento ou desconforto - ainda que tenha havido alguma lesão a direito da personalidade - não caracteriza dano moral caso não se identifique, segundo parâmetros de razoabilidade e considerado o homem médio, dor física ou dor moral.

O critério é seguido pela jurisprudência, segundo a qual somente configura dano moral


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

“aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige” (STJ, REsp 215.666/RJ, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, j. 21/06/2001).

Não configura dano moral, por exemplo, o simples inadimplemento contratual (REsp 803.950/RJ, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 20/05/2010; EDcl no REsp 1243813/PR, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, j. 28/06/2011).

A prova do dano moral, porém, não se faz rigorosamente pelos mesmos meios em que se prova o dano material. O que se exige é a prova da ofensa. Uma vez comprovada esta, deve o magistrado, à luz da violação ocorrida e das circunstâncias concretas, observando as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece (art. 335, CPC), avaliar se houve dano moral, adotando como parâmetro o homem médio.

Nesse sentido, vem à baila a lição de SERGIO CAVALIERI FILHO:

“(…) Entendemos, todavia, que por se tratar de algo imaterial ou ideal a prova do dano moral não pode ser feita através dos mesmos meios utilizados para a comprovação da dano material. Seria uma demasia, algo até impossível, exigir que a vítima comprove a dor, a tristeza ou a humilhação através de depoimentos, documentos ou perícia; não teria ela como demonstrar o descrédito, o repúdio ou o desprestígio através dos meios probatórios tradicionais, o que acabaria por ensejar o retorno à fase da irreparabilidade do dano moral em razão de fatores instrumentais. Neste ponto a razão está ao lado daqueles que entendem que o dano moral está ínsito na própria ofensa, decorre da gravidade do ilícito em si. Se a ofensa é grave e de repercussão, por si só justifica a concessão de uma satisfação de ordem pecuniária ao lesado. Em outras palavras, o


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

dano moral existe *in re ipsa*; deriva inexoravelmente do próprio fato ofensivo, de tal modo que, provada a ofensa, *ipso facto* está demonstrado o dano moral à guisa de uma presunção natural, uma presunção *hominis* ou *facti*, que decorre das regras de experiência comum. (...)” (in Programa de Responsabilidade Civil, 6ª Ed., Malheiros. São Paulo: 2006. pp. 108)

Os danos morais são inegáveis diante da perda do ente querido, sendo razoável pautar o arbitramento segundo os critérios seguidos pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com o intuito de buscar, na medida possível, uniformização e, em consequência, impedir tratamento desigual a pessoas em situações assemelhadas.

A respeito, o Superior Tribunal de Justiça, em casos de morte de parentes, admitiu a fixação da indenização por danos morais em: R\$ 100.000,00 (AgRg no AREsp 1.678/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 02/03/2012); R\$ 100.000,00 para a mãe e R\$ 50.000,00 para a irmã (REsp 1215409/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 05/10/2011); 300 salários mínimos, hoje R\$ 186.600,00 (REsp 1044527/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 01/03/2012); R\$ 279.000,00 (REsp 1171826/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 27/05/2011).

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por sua vez, aceitou, em casos de morte de parentes em acidente de trânsito, a fixação dos danos morais nos seguintes termos: R\$ 100.000,00 (Ap. 0006086-96.2006.8.26.0318, Rel. J. B. Franco de Godoi, 23ª Câmara de Direito Privado, j. 09/05/2012, r. 16/05/2012); R\$ 80.000,00 (Ap. 0011257-19.2005.8.26.0302, Rel. Francisco Occhiuto Júnior, 32ª Câmara de Direito Privado, j. 03/05/2012); R\$ 80.000,00 (Ap.


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

9219781-56.2009.8.26.0000, Rel. Hamid Bdine, 34ª Câmara de Direito Privado, j. 23/04/2012, r. 27/04/2012); 100 salários mínimos (Ap. 9080551-33.2008.8.26.0000, Rel. Gilberto Leme, 27ª Câmara de Direito Privado, j. 10/04/2012, r. 21/04/2012); R\$ 60.000,00 (Ap. 9050943-53.2009.8.26.0000, Rel. Francisco Occhiuto Júnior, 32ª Câmara de Direito Privado, j. 19/04/2012, r. 21/04/2012).

Atento a esses parâmetros judiciais, segundo critérios de razoabilidade e proporcionalidade, considero adequado o arbitramento da indenização, no caso concreto, no montante de R\$ 132.000,00, correspondente a 150 salários mínimos nesta data.

Ante o exposto, julgo procedente ação e CONDENO as rés, solidariamente, a pagarem ao autor R\$ 132.000,00, com atualização monetária desde a presente data, e juros moratórios desde o fato (óbito) em 01/03/2012. Condeno-as nas verbas sucumbenciais cabíveis, arbitrados os honorários em 15% sobre o valor da condenação.

O STF, na ADIN 4.357, deliberou expressamente sobre a inconstitucionalidade do índice de atualização monetária contra a fazenda pública, apenas em relação aos precatórios. Consequentemente, a modulação dos efeitos efetivada em sessão que decidiu questão de ordem, em 25/03/2015, também somente se aplica, de modo expresse, aos precatórios. Não há pronunciamento no que diz respeito às condenações judiciais, matéria que será objeto de deliberação no REXt 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida. A deliberação expressa disse respeito aos precatórios.

O presente juízo, neste momento, enquanto silente o STF, decide por solução que guarda equivalência e coerência com a questão constitucional e a questão da modulação deliberadas em relação aos precatórios, de modo que aplica ao caso omissis, analogicamente, a mesma solução já dada de modo expresse ao caso similar.

Quanto à atualização monetária, seguir-se-á pois a Tabela Prática do TJSP para Débitos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua Sorbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

da Fazenda Pública - Modulada.

Os juros moratórios corresponderão aos juros aplicados à caderneta de poupança, Lei nº 11.960/09.

P.I.

São Carlos, 09 de agosto de 2016.

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA