



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

Registro: 2020.0000627397

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1069962-02.2014.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes SFS ADMINISTRAÇÃO DE NEGÓCIOS LTDA - CENTRO MÉDICO INTEGRADO (CEMINT), CHUBB SEGUROS BRASIL S.A (ATUAL DENOMINAÇÃO DE ACE SEGURADORA S.A e PREVENT SÊNIOR PRIVATE OPERADORA DE SAÚDE LTDA, são apelados MARIA JOSÉ ARANTES CAVALCANTE (JUSTIÇA GRATUITA), DURVAL SILVESTRE ARANTES (JUSTIÇA GRATUITA), DORIVAL SILVESTRE ARANTES (JUSTIÇA GRATUITA), DORACY ARANTES RIBEIRO (JUSTIÇA GRATUITA) e MARIA ANGELA ARANTES (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte aos recursos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIZ ANTONIO COSTA (Presidente sem voto), MARIA DE LOURDES LOPEZ GIL E JOSÉ RUBENS QUEIROZ GOMES.

São Paulo, 10 de agosto de 2020.

RÔMOLO RUSSO

Relator

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

Voto nº 28.626

Apelação nº 1069962-02.2014.8.26.0100

Comarca: São Paulo (16ª VC do Foro Central)

Ação: Indenização (erro médico)

Apelantes: SFS Administração de Negócios Ltda.; Chebb Seguros Brasil S/A; e Prevent Senior Private Operadora de Saúde Ltda.

Apelados: Maria José Arantes Cavalcante, Maria Angela Arantes, Durval Silvestre Arantes e Doracy Arantes Ribeiro

Preliminar. Prova pericial realizada (laudo médico legal) e devidamente complementada. Tese de incompletude da instrução processual. Desacolhimento. Dilação probatória despicienda. Temática rejeitada.

Erro médico. Paciente idosa (84 anos de idade) e hipertensa. Submissão à Histeroscopia, com má evolução clínica decorrente de perfuração acidental uterina e intestinal. Falta de monitorização adequada no pós-operatório diante da complicação apresentada. Morte da paciente. Laudo pericial conclusivo. Trabalho técnico que corrobora onexo causal entre o procedimento cirúrgico e o óbito. Relação de concausa entre a falta de desvelo diante do diagnóstico conhecido e a reversão do quadro apresentado. Atendimento insatisfatório. Conclusão não afastada por outros elementos probatórios seguros e coesos. Responsabilidade configurada. Sentença mantida.

Danos materiais. Despesas com funeral. Tese de que há deficiência na fundamentação do julgado. Insubsistência. Requisitos legais atendidos (art. 93, IX, da CF e art. 489 do CPC). Inexistência de qualquer mácula ao adequado entendimento tocante à solução jurídica ofertada. Valores não



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

impugnados. Reembolso mantido. Exigibilidade mantida.

Danos morais. Erro médico. Negligência médica que culminou na morte da paciente. Falha que privou a segurada da chance de superar o grave quadro de saúde apresentado. Filhos que sofreram pessoalmente dano certo e grave, como consequência direta do falecimento da vítima. Indenização devida. Quantum indenizatório arbitrado em R\$ 60.000,00 para cada autor, totalizando R\$ 300.000,00. Condições pessoais de saúde da paciente não consideradas. Redução plausível para a quantia de R\$ 40.000,00. Montante proporcional e compatível com a extensão do dano (art. 944 do Cód. Civil). Atendimento aos parâmetros jurisprudenciais e às circunstâncias do caso concreto. Incidência de juros moratórios a partir da citação (art. 405 do Código Civil), por tratar-se de indenização por danos morais decorrente de erro médico (responsabilidade civil contratual). Franquia contratual. Dedução já prevista na condenação. Temática que não comporta reapreciação.

Honorários sucumbenciais. Apelo da corré SFS Administração de Negócios Ltda. Fixação no valor de R\$ 2.000,00. Majoração plausível. Fixação por equidade (art. 85, § 8º, do CPC), todavia, que se afigura mais consentânea à vista do elevado valor da causa (R\$ 314.552,55), a bem de evitar-se arbitramento desarrazoado e incompatível com o trabalho desenvolvido no processo. Elevação para a quantia de R\$ 5.000,00. Sentença reformada. Recursos parcialmente providos.

Da r. sentença que julgara procedente o



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

pedido formulado pelos autores para condenar os réus, solidariamente, no pagamento de R\$ 60.000,00 a cada autor, a título de indenização por danos morais, corrigidos monetariamente a partir da publicação da sentença, nos termos da Súmula 362 do STJ, e acrescidos de juros de mora a partir da data do óbito, nos termos da Súmula 54 do STJ, bem como no pagamento de R\$ 14.552,55 a título de indenização por danos materiais, atualizada desde a propositura e acrescida de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação (fls. 1.085/1.094 e 1.128/1.130), apelam as vencidas (fls. 1.137/1.153; 1.158/1.167 e 1.170/1.185) postulando a reforma do julgado.

O inconformismo da SFS Administração de Negócios Ltda. centra-se ao valor da verba sucumbencial arbitrado, ao argumento de que se trata de quantia extremamente irrisória e que não guarda qualquer relação com a grandeza econômica do feito.

Articula que figura apenas como proprietária de imóvel locado ao réu Eduardo para atendimento médico, estando sua atuação restrita à referida relação locatícia, vez que não se trata de clínica médica ou estabelecimento de saúde que possa figurar como responsável pelos fatos debatidos, à luz do Código de Defesa do Consumidor.

Enfatiza que a perplexidade em responder a uma ação judicial, mesmo sendo parte manifestamente ilegítima, era tamanha, bem como que foram quatro anos de intenso debate judicial, o que não justifica a fixação da verba honorária no valor de R\$ 2.000,00, pugnando pela respectiva majoração para quantia não inferior a 10% do valor da causa.

Pontua a inaplicabilidade do § 8º do art. 85 do CPC e a incidência dos §§ 2º e 6º do referido dispositivo legal. Requer o provimento do apelo (fls. 1.137/1.153).

A corré Chubb Seguros Brasil S/A, a seu



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

turno, propugna a necessidade de redução da verba indenizatória atrelada aos danos morais (R\$ 60.000,00 a cada um dos autores, totalizando R\$ 300.000,00), ao principal argumento de que se mostra em total desconformidade com precedentes jurisprudenciais sobre o tema.

Assinala que, para situações semelhantes à dos autos, as indenizações não superaram o patamar de R\$ 50.000,00. Colaciona precedentes.

Por fim, aponta a necessidade de correção do termo inicial do cômputo de juros de mora estabelecido na sentença, para fins de cálculo do dano moral, sob o fundamento de que devem incidir a partir da sentença que determina o valor da indenização (REsp. nº 903258-RS).

Subsidiariamente, requer a incidência de franquia de 15%, com mínimo de R\$ 25.000,00, para os casos de danos materiais, estéticos, morais e corporais, conforme previsto no item 5 da Especificação da Apólice, vez que o seguro em questão possui cobertura para os danos reclamados na exordial, naquilo que superar o valor da franquia atualizada. Pede o provimento (fls. 1.158/1.167).

A operadora de saúde Prevent Senior Private Ltda., por sua vez, argui preliminar de cerceamento do direito processual de defesa atrelado à produção probatória.

Aduz que não poderia o juízo monocrático dar andamento ao feito sem antes oportunizar o oferecimento de quesitos e assistente técnico por parte da seguradora.

No que tange ao mérito, sustenta que:

a) a conclusão do laudo pericial não condiz com as respostas aos quesitos por ela formulados;



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
7ª Câmara de Direito Privado

b) o trabalho técnico fora objetado em razão da ausência de embasamento técnico, pontuando que toda a conduta médica adotada no caso em testilha está de acordo com a boa prática da medicina, além de o trabalho apresentado pela perita carecer de fundamento técnico;

c) a intercorrência sofrida pela paciente é perfeitamente prevista em procedimento desta natureza, tanto que a alta não se revelou prematura, já que a paciente estava em bom estado geral, apenas com um pequeno sangramento vaginal;

d) a paciente recebeu todos os cuidados adequados ao tratamento do seu quadro clínico, motivo pelo qual não há que se falar em negligência médica;

e) para que se configure o dever de indenizar, é imprescindível a apuração da culpa do profissional médico, o que não restou demonstrado no caso em apreço;

f) não restaram demonstrados os pressupostos necessários à configuração do dever de indenizar, notadamente a culpa do profissional, visto que agiu de acordo com os padrões determinados pela boa prática médica;

g) trouxe aos autos parecer médico (fls. 982/984) que, de forma pormenorizada, atesta que os cuidados orientados e adotados pelo preposto da ré foram adequados e prudentes;

h) o valor fixado a título de danos morais é exorbitante e extrapola os parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade que deveriam nortear o julgador;

i) no que toca aos danos materiais, a r. sentença é nula por falta de fundamentação, mostrando-se em total desacordo ao que dispõe o art. 93, IX, da Constituição Federal e art. 489 do CPC. Requer o provimento do recurso (fls. 1.170/1.185).



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

Recursos preparados e respondidos (fls. 1.191/1.204; 1.205/1.225; 1.126/1.261 e 1.264/1.272).

Os apelados inicialmente opuseram-se ao julgamento virtual (fls. 1.274).

Intimados para se manifestar a respeito da permanência da oposição ao julgamento virtual, considerando o estado de exceção instaurado pela pandemia do novo coronavírus, as partes concordaram com o julgamento virtual do feito (fls. 1.280 e 1.282).

É o relatório.

Da matéria preliminar: cerceamento de defesa incorrente

De plano, é vazia de suporte fático a tese de que a instrução processual restara incompleta, na medida em que não há concreta necessidade processual na complementação do laudo pericial produzido pelo IMESC (fls. 926/934).

Com efeito, o trabalho pericial foi desenvolvido de forma didática, coerente e concludente, de modo que as conclusões da *expert* são suficientes à solução equilibrada da causa.

Nesse diâmetro, a dilação probatória afigura-se desnecessária, ante a suficiência da prova já produzida.

A propósito, crave-se que o inconformismo da parte com relação à conclusão do laudo não é hábil a qualificá-lo como incompleto e imprestável, tampouco para viabilizar objetivamente a realização de novos esclarecimentos.

Deste modo, não restara caracterizada a nulidade consistente na falta de novo acréscimo à perícia técnica,



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

sobretudo ante a complementação da prova às fls. 1.003/1.005, após as impugnações ofertadas (fls. 941/951 e 977/981).

A irresignação com o trabalho pericial, porque inadequado à temática sustentada pela recorrente, não o torna processualmente inútil.

D'outro bordo, sem juridicidade a pretensão a que as conclusões do laudo discordante confeccionado pelo assistente técnico da seguradora Prevent Senior (fls. 1.021) sejam acolhidas em detrimento daquelas firmadas no laudo produzido pelo IMESC.

Poder-se-ia agregar tais subsídios probantes, a bem da aferição conjunta, sem, contudo, o cunho substitutivo almejado.

Inexiste, outrossim, deformidade formal a ser corrigida.

Da mesma forma, não se evidencia qualquer utilidade na conversão do julgamento em diligência, a fim de que sejam oferecidos novos quesitos e assistente técnico por parte da operadora de saúde, sobretudo porque as provas colacionadas revelam-se suficientes à equação da lide.

Nessa medida, somente cabível a reabertura da instrução processual quando presente o binômio necessidade/pertinência na produção das provas requeridas, o que não se verifica *in casu*.

Por conseguinte, a supressão de diligências inúteis e desnecessárias, que em nada contribuam para o deslinde do feito, não caracteriza cerceamento de defesa arguida, sobretudo diante do princípio constitucional da celeridade e da razoável duração processual (artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

Rejeita-se, portanto, a pretensão recursal direcionada à complementação da prova técnica e, por conseguinte, a prejudicial de mérito suscitada.

Do conjunto probatório e da deficiência na prestação dos serviços médicos

Ingressando no mérito recursal, trata-se de ação indenizatória fundada na má prestação de serviços médicos-hospitalares, precisamente por erro médico.

Malgrado a argumentação expendida, tem-se que a r. sentença andou bem ao acolher o pleito inicial.

Nessa linha, é de rigor técnico registrar as considerações extraídas do laudo médico, *in verbis*:

“Diante do exposto, conclui-se:

- Que houve nexos causal entre a Histeroscopia cirúrgica realizada na *de cujus* no dia 08.10.2013 para exérese de pólipos endometriais e a perfuração acidental do útero (complicação mais comum neste procedimento, com incidência de 1% segundo a Literatura médica) e intestino, culminando no óbito no dia 11.10.2013.

- Que o médico assistente não seguiu o recomendado pela Literatura médica diante da Complicação: manter a *de cujus* internada para monitorar a evolução do quadro através dos sinais clínicos e/ou realização de exames complementares na data do procedimento (Histeroscopia), assim como no dia posterior, em 09/10/2013, quando o mesmo a reavaliou” (fls. 932).

Por essa lente, a perita judicial, em laudo coerente, didático e conclusivo, concluiu que “muito embora a parte insista em tentar descaracterizar o ocorrido citando Literaturas atualizadas, o fato é que o óbito da *de cujus* foi motivado por um



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

quadro de sepse decorrente da perfuração uterina e intestinal e que a ciência daquela perfuração no momento do procedimento deveriam ter motivado uma monitorização mais adequada e a valorização das queixas da paciente” (fls. 404).

Nessa medida, afastar as conclusões coerentes e fundamentadas do laudo pericial significaria decidir contrariamente ao substrato técnico e, pois, sem qualquer embasamento seguro.

A respeito do tema, vale reproduzir o entendimento exposto por ERNANE FIDÉLIS DOS SANTOS, *verbis*:

"A perícia é prova especializada por excelência. Seu objetivo é suprir conhecimentos técnicos que o juiz, pela natureza deles, não tem ou, pelo menos, presume-se não tê-los.

A prova pericial deve sempre ser realizada, quando se reclamarem conhecimentos técnicos e especializados, ainda que o juiz os tenha, pois a prova, destinando-se ao conhecimento do julgador, é também garantia das partes. O juiz não pode ser, ao mesmo tempo, perito e juiz.

(...)

Sob o aspecto qualitativo da prova, não há dúvida de que o juiz tende a dar prevalência à perícia, apenas decidindo contra ela se houver fortes razões para tanto.

O perito não assume a posição de julgador. Mas a ele se reconhece a qualidade de ser pessoa dotada de conhecimentos especiais que, tecnicamente, pode concluir, com mais segurança, sobre o fato” (Manual de Direito Processual Civil”, v. I, págs. 437-438).

No caso, exsurge da prova pericial que a *expert* examinou a contento o prontuário médico da Sra. Elza Silvestre Arantes, bem como respondeu as questões que lhe foram submetidas à apreciação, inexistindo qualquer motivo juridicamente relevante para se desprezar as assertivas contidas naquela peça processual.



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

Assim, tendo a prova técnica evidenciado que houve falha na conduta e prestação dos serviços médicos-hospitalares, era mesmo de rigor o acolhimento da pretensão inicial.

A propósito, restara alinhavado na r. sentença de primeiro grau:

“Segundo o laudo pericial, é possível concluir que o requerido Eduardo Battistella não observou a melhor técnica no tratamento de saúde da Sra. Elza que, por falta de zelo no pós-operatório, teve o seu quadro agravado, o que resultou em seu óbito. Agiu, pois, com negligência, visto que a literatura médica prevê, nos casos em que houver suspeita de perfuração uterina, que a paciente deve permanecer internada para controle da evolução do quadro, conforme assinalou o perito em seu laudo (fl. 933).

Nesse sentido, o referido laudo, em resposta ao quesito de nº 8 formulado pela requerente às fl.578, confirmou que, no caso de paciente idosa, deve o profissional solicitar exames de controle e internação imediata para sua paciente (fls.933).

Além disso, o atendimento realizado pelo réu no dia 09/10/2013 também foi negligente, visto que, nos termos da perícia, em observação ao quadro de "abdômen agudo perfurativo", a paciente, ainda mais sendo pessoa idosa, deveria ser sido encaminhada imediatamente ao atendimento de urgência (fl. 932). Entretanto, a conduta do requerido foi a de receitar o anti-inflamatório "Tilatil" que, aliás, não é recomendado para idosos.

Portanto, para este juízo, por todas as razões acima expostas, estão muito claros os ele” (fls. 1.088/1.089).

É válido referir, porque perfeitamente amoldável à hipótese, a lição de FERNANDO NORONHA, *verbis*:

“No caso da perda de chance de evitar um prejuízo o dano surge exatamente porque o processo em curso não foi



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

interrompido, quando poderia tê-lo sido. Se o processo tivesse sido interrompido, haveria a possibilidade de o dano não se verificar, mas sem se poder saber agora se realmente isto teria acontecido. Diversamente do que ocorre nos casos que cabem na perda de chance clássica, agora as chances não dizem respeito a algo que poderia vir a acontecer no futuro, antes são relativas a algo que podia ter sido feito no passado, para evitar o dano verificado. Agora sabe-se que ocorreu um dano e que este é resultante do processo que estava em curso; o que se pergunta é se o dano poderia ter sido evitado, caso tivessem sido adotadas certas providências que interromperiam o processo” (*Direito das obrigações*, 4ª Ed., Saraiva, 2013, p. 676).

Esta doutrina tem recebido aplicação nos casos de culpa médica, com reconhecimento de que *“mesmo se não é certo que ela é a causa única do estado atual do paciente, ao menos, comprometeu as chances de melhora deste estado”* (Geneviève Viney & Patrice Jourdain, *Traité de droit civil. Les conditions de la responsabilité*, nº 280, p. 77).

No caso em apreço, esta situação restara bem caracterizada.

Mesmo que não se possa afirmar com absoluta certeza que a permanência sob internação teria evitado a morte da paciente, considerando o estado pessoal e de saúde da vítima, o fato é que havia chance de reversão do grave quadro apresentado, caso tivesse sido diagnosticada a perfuração uterina e intestinal em tempo hábil para receber o tratamento especializado adequado.

Ocorre que, a falta de desvelo no pós-operatório privou a segurada desta chance de reversão ou sobrevida (*perte d'une chance de guérison ou de survie*) e concorreu para implemento do dano.

Por essa quadra, impõe-se o dever jurídico dos requeridos de repararem o dano daí decorrente, notadamente porque presentes todos os requisitos de caráter indenizatório (ação



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

culposa, dano e nexos de causalidade entre eles).

Dos danos materiais

A corré Prevent Senior propugna que a r. sentença é nula por falta de fundamentação no tocante à condenação por danos materiais, mostrando-se em total desacordo ao que dispõe o art. 93, IX, da Constituição Federal e art. 489 do CPC.

A esse respeito, deflui do r. julgado de primeiro grau, *verbis*:

“Quanto aos danos materiais, a parte autora comprova nas notas fiscais exibidas em fls. 245/247 os gastos que teve com o funeral da autora em R\$ 1.751,46.

Analisando o conteúdo das notas, observo que os produtos adquiridos estão relacionados ao tratamento da autora, de modo que procede o pedido de ressarcimento” (fls. 1.092).

Na peculiaridade dos autos, os apelados efetivamente comprovaram o dispêndio dos seguintes valores:

- R\$ 1.250,00 (tanatopraxia) – fls. 242;
- R\$ 1.522,55 (serviço funerário) – fls. 245;
- R\$ 11.780,00 (jazigo) – fls. 246/247.

Sobreleva marcar que a reparação do dano material, consistente nas despesas havidas com o funeral é devida, nos moldes do art. 948, I, do Código Civil.

De qualquer forma, note-se que a recorrente não impugna as despesas elencadas, mas tão somente a falta de fundamentação da r. sentença, detalhe processual que não desnatura a respectiva exigibilidade do reembolso determinado, sobretudo à míngua de qualquer mácula ao adequado entendimento tocante à solução jurídica ofertada.



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

Seja como for, não se vislumbra desrespeito à garantia constitucional da fundamentação das decisões judiciais (art. 93, IX, da CF), afastando-se, portanto, a preliminar suscitada.

A concisão e a brevidade dessa parte da fundamentação, portanto, não importam em desvalia processual do julgado atacado.

Do dano moral indenizável

Noutro vértice, a inadequação no atendimento da paciente e a correlata constatação de que houvera erro médico consumado permite concluir que o dano moral se apresenta inequívoco na hipótese, de sorte que a indenização é impositiva.

Impende registrar, por oportuno, que no Brasil, doutrina e precedentes jurisprudenciais admitem o dano moral reflexo, legitimando a pretensão indenizatória por parte de descendentes, cônjuge, ascendentes, ou mesmo irmãos, apenas no caso de morte da vítima, ou, conforme o caso, em situações de maior gravidade.

Como preleciona MARIA HELENA DINIZ,

verbis:

“o lesado indireto é aquele que, não sendo vítima direta do fato lesivo, vem a sofrer com esse evento por experimentar um menoscabo ou uma lesão a um bem jurídico patrimonial ou moral em razão de sua vinculação com o lesado direto.” (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. Vol. 5, 25ª ed., São Paulo: Saraiva, 2010, p. 101/102).

Nesse sentido, por amostragem, é entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 1212322 / SP, j. 03.06.2014, rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO.



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

Dessa forma, no caso específico dos prejuízos morais por afeição, exige-se que o sofrimento afetivo seja de uma particular intensidade, marcado por sofrimento e constrangimento próprios.

É necessário que os parentes tenham sofrido pessoalmente dano certo e grave, como consequência direta das lesões infligidas na vítima.

Na espécie, os autores são filhos da *de cujus*, o que traduz legitimação para o pleito, diante do incontestável envolvimento afetivo.

Resta verificar, por conseguinte, a ocorrência de responsabilidade civil por dano moral dos réus decorrente de erro médico consumado, fato que, diante do evento morte que acometeu a paciente, teria o condão de causar-lhe dano moral reflexo.

Pois bem.

As razões recursais batem-se na tese de que inexistiu ato ilícito que possa ter ensejado dano moral aos requerentes.

No entanto, a ciência da perfuração uterina no momento do procedimento cirúrgico, a falta de monitorização adequada e de valorização das queixas da paciente, a qual deveria ter permanecido internada, bem como a identificação de que tal fora causa determinante ao resultado desfavorável, são incontestáveis.

A situação delineada, porque amplificara a aflição psíquica e causara situação de impotência, fere o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF), vértice básico do dano moral, certo que a deficiência dos serviços prestados confere justa causa à fixação de indenização.



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

Houve, sim, o ferimento do dever elementar da preservação da dignidade, signo da pessoa humana, por ato do recorrente, à margem do regime jurídico em vigor, o que sobeja.

Irretocável, pois, a condenação das rés no pagamento de indenização por dano extrapatrimonial, tal e qual determinado na r. sentença.

Do quantum indenizatório

Resta a insurgência em relação ao *quantum* indenizatório.

Sob esse aspecto, é certo que a reparação civil de dano infringido à dignidade da pessoa humana não encontra parâmetros legais definidos.

Com efeito, a fixação do *quantum* compensatório é atribuída ao prudente arbítrio judicial.

Nessa messe, o V. Aresto, *ipsis litteris*:

“Ao contrário do que muitos pensam, o dano moral, por não haver repercussão no patrimônio, não há como ser provado; ele existe tão somente pela ofensa, e dela é presumido, sendo o bastante para justificar a indenização. Assim é entendido por se tratar de algo material.

A jurisprudência é unânime em remeter ao prudente arbítrio judicial a fixação do '*quantum*' para a composição do dano, no que o regramento positivo não conhece quaisquer restrições ou limitações, haja vista a determinação constitucional no sentido de que a indenização respectiva seja proporcional ao agravo e a inexistência de balizamentos ali preestabelecidos (CF, art. 5º, V e X). uma recente obra sobre dano moral ressalta bem o tema na doutrina e na jurisprudência, assinalando a importância do 'equivalente, mais ou menos aproximado, do valor perdido' (in, 'Dano Moral', de José Rafaelli Santini, LED, São Paulo, 1997).

A indenização, nesses casos, não visa reparar, no



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

sentido literal, a dor, a alegria, a honra, a tristeza ou a humilhação; são valores inestimáveis, mas isso não impede que seja precisado um valor compensatório, que amenize o respectivo dano. Prudente, dessa forma, seja fixada com base em alguns elementos informativos como a gravidade objetiva do dano, a personalidade da vítima, sua situação familiar e social, a gravidade da falta, ou mesmo a condição econômica das partes” (REsp 239.973/RN, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, Quinta Turma).

Ainda com esta exegese, os seguintes precedentes, a saber: REsp 565.880/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Quarta Turma; REsp 192.786/RS, Rel. Ministro NILSON NAVES, Terceira Turma; REsp 151.767/ES, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, Quinta Turma; REsp 171.084/MA, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, Quarta Turma; e, REsp 109.470/PR, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma.

Esta é a mesma interpretação exarada na IV Jornada de Direito Civil, consoante o Enunciado 550 (“A quantificação da reparação por danos extrapatrimoniais não deve estar sujeita a tabelamento ou a valores fixos”), cuja justificativa traz que, *in verbis*:

“Da análise desse fato, devemos lembrar que a linha entre a indenização ínfima e o enriquecimento sem causa é muito tênue; entretanto, a análise do caso concreto deve ser sempre priorizada. Caso contrário, corremos o risco de voltar ao tempo da Lei das XII Tábuas, em que um osso quebrado tinha um valor e a violência moral, outro. Quando um julgador posiciona-se acerca de um dano moral, deve atentar para alguns pontos, entre os quais a gravidade do fato, a extensão do dano, a posição social e profissional do ofendido, a condição financeira do agressor e do agredido, baseando-se nos princípios da razoabilidade, equidade e proporcionalidade, além da teoria do desestímulo. Dessa forma, a chance de resultados finais serem idênticos é praticamente nula. O juiz não pode eximir-se do seu dever de analisar, calcular e arbitrar a indenização dentro daquilo que é pretendido entre as partes.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

Assim, considerando o que temos exposto, conclui-se que não deve existir limitação prévia de valores, sob o risco de fomentarmos a diabólica indústria do dano moral”.

A título exemplificativo, relacionam-se alguns precedentes, por amostragem:

Evento	2º GRAU	STJ	Processo
Morte após cirurgia de amígdalas	R\$ 400 mil	R\$ 200 mil	REsp. 1074251
Paciente com incapacidade total e definitiva por erro de diagnóstico	R\$ 240 mil	mantida	AgInt no AREsp 140251
Morte de paciente por negligência quanto ao atendimento hospitalar prestado	R\$ 340 mil	mantida	AgInt no AREsp 1034448
Paciente em estado vegetativo por erro médico	R\$ 360 mil	mantida	REsp. 853854
Lipoaspiração (erro médico com resultado morte)	R\$ 150 mil	mantida	AgRg no AREsp 506575/PR

No caso em apreço, observando-se que se tratava de paciente idosa, hipertensa e com quadro de sepse (fls. 933), deve-se sopesar esses fatos no arbitramento, peculiaridade não observada pelo ilustre Magistrado de 1º Grau de Jurisdição.

Em tal esgrima e balanceando-se todos os elementos do suporte fático, penso que a quantia proporcional e razoável à hipótese é no valor de R\$ 40.000,00 para cada autor, aplicando-se a atualização monetária a contar da presente fixação,



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

fluindo os juros da mora, na forma da Súmula 362 do STJ.

Tal quantia é razoável e apta a compensar a lesão moral suportada pelos familiares da falecida, sendo que não lhes proporcionará enriquecimento indevido e exagerado e, ainda, é capaz de impor punição à ré, mormente na direção de evitar atuação reincidente.

Marque-se que o inconformismo da corré Chubb Seguros Brasil S/A em face do termo inicial de incidência dos juros moratórios comporta guarida, aplicando-se-lhes, contudo, a despeito do alegado, a partir da citação inicial (art. 405 do Código Civil), por tratar-se de indenização por danos morais decorrente de erro médico.

Da a incidência de franquia contratual

No que concerne ao pleito de incidência de franquia contratual formulado pela co-apelante Chubb Seguros Brasil S/A, é certo que tal temática já fora equacionada pelo MM. Juízo sentenciante, por ocasião da apreciação dos embargos declaratórios de fls. 1.132/1.133.

Com efeito, observa-se da decisão de fls. 1.134/1.135 que os referidos aclaratórios foram acolhidos a fim de que a condenação solidária da recorrente Chubb Seguros nas obrigações fixadas observe os limites contratuais previstos na apólice de seguros.

Ademais, na própria r. sentença já havia sido ressaltado o desconto da franquia prevista no item 05 da apólice (fls. 1.094).

Não se faz necessária, por conseguinte, a reapreciação de tal temática.

Dos honorários sucumbenciais



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

Sob outro aspecto, subsistente a irresignação da corré SFS Administra o de Negócios Ltda em face do valor arbitrado a título de honorários (R\$ 2.000,00).

Com efeito, a fixa o originária espelha-se insuficiente e sem lastro em elemento probante concreto alusivo ao trabalho do patrono beneficiado, ainda que se reconheça a extin o do feito em rela o   postulante, com o reconhecimento da sua ilegitimidade passiva *ad causam*.

Todavia, não obstante o inconformismo, há plausibilidade no arbitramento por equidade nas hipóteses em que o elevado valor da causa resultar em honorários incompatíveis com o trabalho desenvolvido no processo, e não se coadunar com o princípio da razoabilidade (REsp 1789913/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 11/03/2019).

A propósito, o C. Superior Tribunal de Justiça também já se pronunciou no sentido de que:

“a despropor o entre o valor da causa e o valor arbitrado a título de honorários advocatícios não denota, necessariamente, irrisoriedade ou exorbitância da verba honorária, que deve se pautar na análise da efetiva complexidade da causa e do trabalho desenvolvido pelo causídico no patrocínio dos interesses de seu cliente” (Aglnt no REsp 1547283/RN, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 20/08/2019).

Verifica-se que aquela C. Corte Superior, pois, sufraga o entendimento de que o mister alusivo ao arbitramento dos honorários, além de exigir o exame do histórico processual, notadamente para mensurar o trabalho realizado pelo advogado, não guarda rela o direta com a legalidade da decisão, mas sim com a percep o do julgador, de cunho estritamente subjetivo.



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

De mais a mais, é certo que o § 8º do art. 85 deve ser interpretado de acordo com a reiterada jurisprudência do STJ, a qual consolidara a exegese de que o juízo equitativo é aplicável tanto na hipótese em que a verba honorária se revela ínfima como excessiva, à luz dos parâmetros do § 2º daquele dispositivo legal.

Nessa linha, reconhecendo-se que o norte para o arbitramento dos honorários é o mérito do profissional, bem como que a quantia de R\$ 2.000,00 não remunera condignamente o trabalho desenvolvido pelo advogado da recorrente, nem se afigura compatível com a nobreza da advocacia, ainda que o serviço profissional desenvolvido não tenha sido de grande monta, plausível a majoração postulada, ainda que em menor proporção.

Destarte, a bem da equidade, eleva-se a verba honorária para o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), quantia que se mostra razoável e condizente com a peculiaridade da espécie.

Tal importância afigura-se adequada para remunerar condignamente o trabalho desenvolvido pelos advogados da recorrente, atendendo-se, assim, ao disposto no § 8º do art. 85 do CPC.

Por esses fundamentos, meu voto:

a) dá parcial provimento ao recurso da corré SFS Administração de Negócios Ltda. para majorar a verba honorária arbitrada em favor de seus patronos para a quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), corrigida a partir da publicação do Acórdão;

b) dá parcial provimento ao apelo interposto pela corré Chubb Seguros Brasil S/A apenas para reduzir a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
7ª Câmara de Direito Privado

indenização por danos morais para a quantia de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) para cada autor e alterar o termo inicial de aplicação dos juros moratórios, os quais incidirão a partir da citação (art. 405 do Código Civil);

c) dá parcial provimento ao apelo interposto pela corré Prevent Senior Private Ltda. apenas para, rejeitada a matéria preliminar, reduzir a indenização por danos morais para a quantia de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) para cada autor, corrigidos monetariamente a partir da publicação da sentença, nos termos da Súmula 362 do STJ, e acrescidos de juros de mora a partir da citação, nos termos do art. 405 do Código Civil.

No mais, mantém-se a r. sentença, inclusive quanto à carga de sucumbência.

RÔMOLO RUSSO
Relator