

Circunscrição : 1 - BRASÍLIA
Processo : 2013.01.1.009829-4
Vara : 216 - DÉCIMA SEXTA VARA CÍVEL DE BRASÍLIA

Processo : 2013.01.1.009829-4
Classe : Procedimento Comum
Assunto : Prestação de Serviços
Requerente : MARIA DE FATIMA QUEIROZ ANDRADE
Requerido : LABORATORIO DE IMUNOPATOLOGIA DE BRASÍLIA LIB

Sentença

I - Relatório

Trata-se de ação de conhecimento, submetida ao procedimento comum, rito ordinário, ajuizada em 24/1/2013 por MARIA DE FÁTIMA QUEIROZ ANDRADE em desfavor de LABORATÓRIO DE IMUNOPATOLOGIA DE BRASÍLIA (LIB), partes qualificadas nos autos.

A autora alega que ao realizar consulta médica dermatológica teve detectado um cisto em sua nuca, que na ocasião foi retirado para a realização de biópsia.

Segundo menciona, inicialmente foi realizado o exame denominado ANATOMOPATOLÓGICO no Laboratório Diagnóstico e depois do seu resultado nova análise foi efetivada por meio do exame de nome IMUNOHISTOQUÍMICO, este perante a instituição ré, cujo laudo médico indicou a existência de DERMATOFIBROSSARCOMA, uma espécie de câncer.

Expõe que diante do citado quadro procurou diversos outros médicos especialistas e para confirmar o primeiro diagnóstico realizou nova biópsia no Laboratório Paulista, situado no Estado de São Paulo, cujo resultado descartou a possibilidade de câncer.

Salienta que em razão do equivocado diagnóstico experimentou grave sofrimento psíquico e também danos de ordem material e moral, que devem ser prontamente reparados pela parte requerida.

Pede ao final a condenação do demandado ao pagamento da quantia total de R\$ 18.250,00.

A inicial foi instruída com os documentos de fls. 14-72, dentre eles procuração e guia de custas iniciais.

A parte ré ofereceu contestação e documentos às fls. 82-94.

Não suscita preliminares.

No mérito, argumenta que o exame realizado não indicou resultado conclusivo, que pressupõe avaliação especializada e de forma conjunta com outros fatores. Nega, assim, a existência de ato ilícito. Salienta, por outro lado, que inexistem danos materiais e morais indenizáveis e que o valor pleiteado pelos últimos é exorbitante.

Assim, requer a improcedência dos pedidos iniciais.

Réplica às fls. 97-107.

Saneador à fl. 115, com deferimento de prova pericial, cujo laudo encontra-se às fls. 132-143, complementado às fls. 162-164 e 210-215.

As partes se manifestaram e em seguida, em outras provas, vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relato do necessário.

II - Fundamentação

Consigno, inicialmente, que não obstante a presente sentença ser prolatada sob a égide do NCPC (Lei nº 13.105/2015), vigente a partir do dia 18/3/2016, toda a instrução processual se desenvolveu e foi concluída ainda sob a vigência do CPC/73.

Desta maneira, sem prejuízo da necessidade de eventual colmatação do provimento decisório final ao novel ordenamento jurídico, não há espaço para inovações procedimentais substanciais nesse momento processual, inclusive para evitar indesejáveis surpresas aos litigantes, destinatários imediatos da atividade jurisdicional ora desenvolvida.

Nesse viés, e levando ainda em conta o que preceitua o art. 14 do NCPC, devem ser respeitados e observados todos os atos processuais já praticados e as situações jurídicas igualmente consolidadas sob a vigência do código revogado, inclusive no que tange ao saneamento do feito e à possibilidade de as partes se manifestarem sobre as questões fáticas e jurídicas que serão objeto do pronunciamento final.

Com estes indispensáveis esclarecimentos, consigno que o feito encontra-se apto a receber sentença, uma vez que os elementos de convicção já acostados aos autos são suficientes à compreensão do alcance da pretensão e ao desate da controvérsia instaurada.

Não existem questões preliminares ou de ordem processual pendentes de apreciação.

Por outro lado, constato a presença dos pressupostos de constituição e desenvolvimento da relação processual, do interesse processual e da legitimidade das partes, razão pela qual avanço à matéria de fundo.

No mérito, parcial razão assiste à autora. Exponho os motivos do meu convencimento.

A demanda deve ser apreciada à luz do Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/1990), uma vez que a relação jurídica estabelecida entre as partes deriva do fornecimento de produtos e serviços, visto que a autora é destinatária final dos serviços prestados pelo réu.

Cinge-se a controvérsia à análise sobre a existência ou não de defeitos nos serviços laboratoriais de

diagnóstico prestados pelo réu.

No caso em apreço, apesar da robusta e bem fundamentada defesa formalizada pelo requerido, o erro de diagnóstico e, consequentemente, os defeitos foram suficientemente comprovados.

Constituem defeitos nos serviços médicos e laboratoriais o emprego de técnica inadequada, erros de diagnósticos, inobservância dos protocolos de conduta pautados pela ANS ou ANVISA, enfim, todo comportamento equivocado praticado pelos estabelecimentos e/ou profissionais de saúde.

Em razão do que dispõe o art.14, §3º, do CDC, ao tratar do defeito nos serviços prestados no mercado de consumo, incumbe exclusivamen

te ao fornecedor a prova de que o defeito apontado inexistente. Todavia, todos os elementos de convicção carreados aos autos indicam no sentido inverso, de que realmente houve erro de diagnóstico.

O perito judicial que auxiliou o juízo foi categórico ao apontar que o laboratório demandado forneceu laudo não apenas descritivo, mas também conclusivo de DERMATOFIBROSARCOMA (fl. 137). Em seguida descreveu que o exame histopatológico e estudo imunohistoquímico constituem o ponto final da investigação diagnóstica de tumores segundo literatura científica atual (fl. 138).

Por ocasião dos esclarecimentos prestados nos autos a especialista assistente do juízo reiterou que o diagnóstico de tumores é feito através de análise imunoistoquímica (fl. 163), registrando em seguida que o estudo imunohistoquímico corresponde ao ponto final na investigação diagnóstica de Dermatofibrosarcoma (fl. 21). (grifei)

Portanto, não obstante a insurgência do requerido, a conclusão descrita no laudo laboratorial de fl. 24, não infirmada substancialmente durante a instrução, caracteriza o erro de diagnóstico, conduta ilícita suficiente para amparar a pretensão indenizatória deduzida na exordial.

Os graves fatos acima descritos não se confundem com o simples inadimplemento contratual ou meros dissabores. Pelo contrário, configuram dano moral e justificam o pedido de compensação pecuniária buscado pela ofensa extrapatrimonial evidentemente suportada pela paciente.

O dano moral decorre de uma violação de direitos da personalidade, atingindo, em última análise, o sentimento de dignidade da vítima. Pode ser definido como a privação ou lesão de direito da personalidade, independentemente de repercussão patrimonial direta, desconsiderando-se o mero mal estar, dissabor ou vicissitude do cotidiano, sendo que a sanção consiste na imposição de uma indenização, cujo valor é fixado judicialmente, com a finalidade de compensar a vítima, punir o infrator e prevenir fatos semelhantes.

A doutrina e a jurisprudência estão apoiadas na assertiva de que o prejuízo imaterial é uma decorrência natural (lógica) da própria violação do direito da personalidade ou da prática do ato ilícito. Assim, o dano moral é "in re ipsa", ou seja, de acordo com SÉRGIO CAVALIERI FILHO: "deriva inexoravelmente do próprio fato ofensivo, de modo que, provada a ofensa, está demonstrado o dano moral" (in Programa de Responsabilidade Civil. 5ª ed. São Paulo: Editora Malheiros. 2003. p. 99).

No caso em análise, todos essas sensações indesejadas são extraídas do próprio contexto aclarado por ocasião da instrução.

O valor da compensação por danos morais, como já tangenciado acima, deve ser arbitrado em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, a fim de não conduzir ao enriquecimento sem causa da vítima, nem ser considerado irrisório ou mesmo indiferente para o ofensor, já que relevante também sua função preventivo-pedagógica-reparadora-punitiva.

Com base no citado panorama, a quantia de R\$ 10.000,00, pleiteada, atende com presteza às particularidades do caso concreto.

Os prejuízos materiais reclamados, todavia, devem ser ressarcidos apenas em parte.

Por danos materiais compreende-se o prejuízo financeiro efetivamente sofrido por alguém, causando diminuição do seu patrimônio. Esse prejuízo pode consistir em dano emergente, que é o que a parte lesada efetivamente perdeu, ou lucro cessante, aquilo que razoavelmente deixou de ganhar, de acordo com elementos concretos objetivamente provados.

No ponto, com razão o réu ao alegar que a autora não comprovou nos autos a relação alegadamente existente entre o tratamento psiquiátrico realizado e resultado do exame questionado. Também não há prova efetiva dos alegados gastos com medicamentos antidepressivos.

Importante expor que a requerente antes mesmo da realização do exame realizado no laboratório réu já estava inserida em um contexto médico investigativo relacionado com a grave doença descrita na exordial. Não por outro motivo o primeiro exame realizado já recomendou análise mais aprofundada para se descartar a possibilidade de câncer (dermatofibrossarcoma protuberante) que até então era, portanto, possível. Outros fatores não relacionados com a própria saúde também podem ter sido a causa do tratamento psiquiátrico relatado.

Também não há efetiva prova dos lucros cessantes alegados. As alegadas desmarcações e cancelamentos de consultas não foram demonstradas de forma concreta nos autos, sendo insuficientes para amparar tal pretensão a simples alegação.

Por outro lado, os gastos com a continuidade das investigações relacionadas à enfermidade ocorridas depois do diagnóstico incorreto devem ser ressarcidos pelo réu, porque diretamente ligados com o serviço defeituoso.

Dessa maneira, devem ser ressarcidos os gastos comprovados às fls. 35 (R\$ 250,00), 37 (R\$ 200,00), 39 (R\$ 1.500,00), 41 (R\$ 300,00) e 42 (R\$ 400,00), devidamente atualizados desde a data de cada desembolso

e acrescidos de juros de mora de 1% a

o mês a partir da citação.

Portanto, parcialmente procedentes os pedidos iniciais.

Destaco, por fim, que as disposições legais constantes nos artigos 82 e seguintes do NCPC, que tratam das despesas processuais e dos honorários advocatícios são inaplicáveis aos processos ainda em curso, mas iniciados sob a égide do CPC/1973.

Em primeiro lugar porque os referidos dispositivos legais, notadamente os dizem respeito aos honorários advocatícios, não tratam de regras de direito processual, mas de verdadeiro direito material, embora inseridos no novel diploma adjetivo.

Importante explicitar, no ponto, que o direito substancial é regulado pelas normas vigentes ao tempo da consumação do ato jurídico, no caso o ajuizamento da demanda, não havendo que se falar em incidência das alterações legislativas supervenientes, sob pena gerar manifesta insegurança jurídica. De mais a mais, o efetivo parâmetro para determinação do dever de custear as despesas do processo é a causalidade e não a sucumbência.

Em suma, a condenação em honorários, tal como ocorre com a disciplina dos juros legais e correção monetária, compõe o próprio mérito da lide, de maneira que o sentido, o alcance e extensão das normas que prevêm critérios para a solução do objeto litigioso é questão afeta ao direito material.

Ainda que a citada disciplina normativa possuísse natureza estritamente processual, a solução haveria de ser idêntica, porque a condenação em honorários decorre, como dito, da prática do ato processual inicial, o ajuizamento da demanda, e não de fato jurídico superveniente, porquanto pela teoria do isolamento dos atos processuais (NCPC, art. 14), não se aplica a lei nova aos atos adjetivos já praticados, ainda que seus efeitos sejam produzidos no curso da lide.

III - Dispositivo

Ante o exposto, ao tempo em que resolvo o mérito da demanda, com fulcro no art. 487, I, do NCPC, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos contidos na inicial para condenar a ré a pagar a autora, a título de danos materiais, o valor total de R\$ 2.650,00 (dois mil, seiscentos e cinquenta reais), decorrentes das despesas comprovadas às fls. 35 (R\$ 250,00), 37 (R\$ 200,00), 39 (R\$ 1.500,00), 41 (R\$ 300,00) e 42 (R\$ 400,00) dos autos, com correção monetária pelo INPC a partir de cada desembolso e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, além de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) como forma compensação por danos morais, montante que deverá ser monetariamente corrigido pelo INPC a partir desta data e acrescido de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação.

Em razão da sucumbência recíproca, mas não equivalente, as partes arcarão, na proporção de 1/3 para a autora e 2/3 para a ré, com o pagamento das custas e demais despesas processuais, inclusive gastos com perícia, além dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atualizado do débito, na forma do art. 20, § 3º, do CPC/73, autorizada a compensação das despesas e honorários, na forma do art. 21 do citado código.

Após o trânsito em julgado, não havendo outros requerimentos, dê-se baixa e arquivem-se os autos, com as cautelas de praxe.

Sentença prolatada em atuação no Núcleo Permanente de Gestão de Metas do Primeiro Grau - NUPMETAS -1, instituído pela Portaria Conjunta n. 33, de 13/05/2013.

Sentença registrada eletronicamente nesta data. Publique-se. Intimem-se.

Brasília - DF, segunda-feira, 18/07/2016 às 20h48.

José Rodrigues Chaveiro Filho
Juiz de Direito Substituto