



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2014.0000000736

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 9140079-95.2008.8.26.0000, da Comarca de São Bernardo do Campo, em que são apelantes EDSON PINTO (JUSTIÇA GRATUITA) e SIMONE APARECIDA MARTORELLI PINTO, é apelado FARMINCO ORGANIZAÇÃO FARMACÊUTICA LTDA.

ACORDAM, em 20^a Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores REBELLO PINHO (Presidente) e ÁLVARO TORRES JÚNIOR.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.

**Maria Lúcia Pizzotti
RELATOR**
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
Seção de Direito Privado - 20ª Câmara

2

APELAÇÃO Nº 9140079-95.2008.8.26.0000
VOTO 7233

APELANTE: EDSON PINTO E OUTROS

APELADO: FARMICO ORGANIZAÇÃO FARMACÊUTICA LTDA

COMARCA: SÃO BERNARDO DO CAMPO

MAGISTRADO PROLATOR DA DECISÃO: DR. LUIZ FERNANDO PINTO ARCURI

(cra)

EMENTA

REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS – COMPRA DE MEDICAMENTOS EM FARMÁCIA – ENTREGA DE REMÉDIO ERRADO – INGESTÃO POR UMA SEMANA – AUSÊNCIA DE SEQUELA

1 – Farmácia que, aproveitando-se de convênio firmado com empregadora, instalou uma loja dentro da fábrica e passou a vender medicamentos para os funcionários, entregando a um deles remédio equivocado, em desacordo com a receita apresentada, ocasionando a ingestão indevida de medicamento não indicado por cerca de uma semana;

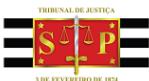
2 – Cuidando-se de fornecimento errado de medicamentos, tal fato deve ser considerado extremamente perigoso para uma farmácia e configura evidente falha na realização das atividades. Mais do que em qualquer outro ramo de prestação de serviços e fornecimento de produtos, o ramo farmacêutico deve redobrar atenção, cuidado, segurança e dever de diligência na prestação de seus serviços. É fato que não houve grave dano à saúde da apelante, mas poderia ter havido e, mais do que isso, tanto ela como seu esposo, passaram por delicada situação emocional ao descobrir a ingestão de medicamento errado por cerca de uma semana;

3 – Magistrado que arbitrou indenização por danos morais em quantia equivalente a R\$ 8.300,00. Referida quantia, devidamente atualizada e acrescida de juros de mora da data da sentença, equivale a R\$ 18.149,49 (dezoito mil cento e quarenta e nove reais e quarenta e nove centavos), não comportando, assim, ser majorada, pois proporcional aos danos causados e suficiente para impingir à apelada o dever de aprimorar a prestação de seus serviços.

RECURSO PROVIDO EM PARTE, alterando-se a distribuição da verba sucumbencial.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. decisão de fls. 286/292, cujo relatório se adota, que julgou PROCEDENTE EM PARTE o pedido inicial, condenando a ré a efetuar o pagamento, em favor dos autores, de indenização em quantia equivalente a R\$ 8.300,00. Alinda, condenou os autores ao pagamento de 70% do ônus da sucumbência e a ré ao pagamento de 30% destes valores, arbitrando em 20% do valor da condenação os honorários advocatícios.

APELAÇÃO Nº 9140079-95.2008.8.26.0000 - CRA



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
Seção de Direito Privado - 20ª Câmara

3

APELAÇÃO Nº 9140079-95.2008.8.26.0000
VOTO 7233

Entendeu, o magistrado *a quo*, que a ré teria se comprometido perante os autores a lhes fornecer medicamentos por prazo determinado, uma vez que quando da realização da entrega dos remédios acabou entregando cápsulas indicadas para outro paciente, com moléstia diversa, fato que ocasionou alterações na saúde da autora, mas não sequelas permanentes, sendo descabido o pedido relativo ao fornecimento gratuito de medicamentos por prazo indeterminado. Disse que apenas a autora Simone, que se utilizou dos medicamentos equivocados, deve receber indenização, ficando afastado tal pedido com relação ao autor Edson, que nenhum prejuízo teve com a conduta.

Irresignados, apelaram os demandantes.

Aduziram, em suma, que o valor arbitrado a título de indenização deve ser majorado, pois se mostrou irrisório diante dos fatos narrados, que incluiu a ingestão de medicamentos equivocados, levando a apelante a ter sérios problemas de saúde e transtornos emocionais. Ressaltaram que se utilizou, por culpa da apelada, de medicamentos fortíssimos, de "tarja preta", devendo ser levado em conta mencionado fato para arbitramento da indenização. Disseram que os juros de mora devem ser contados da data do evento danoso, assim como a correção monetária. Observaram a inocorrência de sucumbência parcial, afirmando que houve, em verdade, sucumbência integral da recorrida, que deve arcar com a integralidade das verbas correspondentes. Argumentaram, assim, pela reforma da r. decisão, dando-se provimento ao recurso interposto.

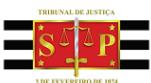
Processado o apelo com o recolhimento do preparo respectivo, restou ele respondido, sendo os autos posteriormente remetidos a este Tribunal.

É a síntese do necessário.

Por meio desta demanda pretendiam os autores verem a ré condenada na obrigação de fazer (entrega graciosa de medicamentos por período indeterminado) bem como na obrigação de indenizá-la pelos danos morais e materiais causados. O pleito foi parcialmente acolhido pelo magistrado *a quo*, insurgindo-se os demandantes contra tal decisão por meio deste recurso de apelação.

Da leitura das razões recursais verifica-se que os apelantes pretendem, em suma, ver majorado o valor da indenização arbitrada, alterado o termo inicial de incidência de juros e correção e, por fim, alterada a distribuição da verba sucumbencial. Estes são, portanto, os limites deste recurso.

Pois bem. Restou incontrovertido nos autos que o recorrente Edson era
APELAÇÃO Nº 9140079-95.2008.8.26.0000 - CRA



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
Seção de Direito Privado - 20ª Câmara

4

APELAÇÃO Nº 9140079-95.2008.8.26.0000
VOTO 7233

funcionário da General Motors e, nessa qualidade, adquiria produtos da farmácia apelada, que possuía convênio com a GM e atendia seus funcionários e familiares em um local dentro da própria empregadora. Desse modo, na posse de receita médica, adquiriu medicamentos junto à recorrida, que entregou medicação errada para Edson, de modo que sua esposa – a destinatária do medicamento – acabou por ingerir as cápsulas erradas por cerca de uma semana, desviando-se, portanto, de seu tratamento médico.

De fato, o caso relatado nestes autos é gravíssimo e comporta reparação equivalente.

A apelada, fornecedora de produtos e serviços farmacêuticos, atendendo diretamente ao público, descuidou de seu dever de diligência e segurança, fornecendo para um paciente medicamentos completamente distintos daqueles que seriam recomendados para seu tratamento. Não se nega que, como bem observou o i. perito que analisou o caso da recorrente, não se verificou qualquer sequela da troca de medicamentos, sendo que a autora ingeriu a medicação durante uma semana, período no qual sentiu enjoos, tonturas e alterações de humor (fls. 165). Contudo, não é pela ausência de sequelas que pode ser retirada a gravidade do fato narrado.

Cuida-se de fornecimento errado de medicamentos, fato que para uma farmácia deve ser considerado extremamente perigoso e configura evidente falha na realização das atividades. Mais do que em qualquer outro ramo de prestação de serviços e fornecimento de produtos, o ramo farmacêutico deve redobrar atenção, cuidado, segurança e dever de diligência na prestação de seus serviços. É fato que no caso em estudo não houve grave dano à saúde da apelante, mas poderia ter havido e, mais do que isso, tanto ela como seu esposo, também recorrente, passaram por delicada situação emocional ao descobrir a ingestão de medicamento errado por cerca de uma semana.

As pessoas têm a justa expectativa, quando da ingestão de medicamentos, que suas moléstias sejam curadas ou ao menos seus efeitos sejam reduzidos, pretendendo, assim, ter maior qualidade de vida e tranquilidade psíquica. Os apelantes, contudo, ao ingerir medicamentos que não eram aqueles indicados pelo médico, evidentemente passaram por medos, angústias e sentimentos que não são cotidianos, meros aborrecimentos. Não se cuida de uma negativação indevida, uma ofensa à honra, mas sim um possível dano à saúde, à vida de um ser humano, fato que comporta indenização equivalente.



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
Seção de Direito Privado - 20ª Câmara

5

APELAÇÃO Nº 9140079-95.2008.8.26.0000
VOTO 7233

Deve ser destacado que foi ultrapassado o tempo em que dano moral equivalia à dor, sofrimento e angústia da vítima em razão da ofensa. Os mais renomados estudiosos da responsabilidade civil modernamente conceituam o dano moral de maneira bastante clara e objetiva: trata-se de ofensa aos direitos da personalidade e, em sentido mais amplo, à própria dignidade da pessoa humana. A consequência, os efeitos de mencionada ofensa podem, estes sim, ser constituídos pela dor, sofrimento ou vexame causado.

Fenômeno interno, portanto, o dano moral, em si mesmo, não precisa nem pode ser provado. O que deve ser provado são fatos, condutas ou omissões que ocasionem a mencionada ofensa aos direitos da personalidade e, por consequência, sofrimento e dor ao prejudicado. A avaliação sobre quais fatos que causam dano moral deve ser feita pelo juiz, segundo a jurisprudência e as regras da experiência.

Extrai-se, desde já, o conceito de dano moral e a desnecessidade de sua comprovação, via de regra. Por questões de ordem lógica, portanto, deve ser analisada a possibilidade de reparação dos danos extrapatrimoniais.

Muito se questionou sobre a reparabilidade dos danos morais. Não se ignora que, inicialmente, havia certa resistência quanto à possibilidade de reparação, mas a discussão restou superada em face da Constituição Federal de 1.988, que em seu artigo 5º, incisos V e X, deixou evidente a possibilidade de reparação do dano moral, bem como a sua cumulatividade com o dano material. Neste sentido inclusive foi editada a Súmula nº 37 do STJ, cujo enunciado destaco: "*São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato.*" Prevaleceu, portanto, a correta orientação de que os danos morais devem ser reparados.

Fixados, assim, o conceito do dano moral, a desnecessidade de comprovação de sua ocorrência e a possibilidade de sua reparação, pertinente se mostra a análise dos critérios de fixação do valor da indenização correspondente, sendo tal matéria uma das mais tormentosas na doutrina e jurisprudência.

O dano moral não precisa representar a medida nem o preço da dor, mas uma compensação pela ofensa injustamente causada a outrem.

A indenização econômica, assim, tornou-se o único meio para a reparação do dano moral. Ocorre por mera compensação ou neutralização e não exatamente por restauração dos bens lesados, o que, à evidência, seria impossível. Diante de tais situações,

APELAÇÃO Nº 9140079-95.2008.8.26.0000 - CRA



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
Seção de Direito Privado - 20ª Câmara

6

APELAÇÃO Nº 9140079-95.2008.8.26.0000
VOTO 7233

a única via pela qual se pode ao menos minorar os efeitos do dano é por meio da reparação pecuniária.

Assim, para a fixação dos danos morais, além do dano, também se deve levar em conta a situação econômica das partes, a fim de não dar causa ao enriquecimento ilícito, mas gerar um efeito preventivo, com o condão de evitar que novas situações desse tipo ocorram, e também considerando o porte financeiro daquele que indenizará, não se podendo fixar o valor de indenização em quantia irrisória, sob pena de não vir a surtir o efeito repressivo que se pretende, qual seja, fazer com que o agente perceba, eficazmente, as consequências de seu ato ilícito.

Nesse aspecto, devem ser levadas em consideração as peculiaridades do caso, as regras de experiência do julgador e os balizamentos doutrinários. Diante de toda a exposição sobre o tema, entendo ter se configurado ofensa aos direitos da personalidade apta a autorizar a condenação do ofensor ao pagamento de indenização pelos danos morais sofridos.

No caso, o magistrado arbitrou indenização em quantia equivalente a R\$ 8.300,00. Referida quantia, devidamente atualizada e acrescida de juros de mora da data da sentença, equivale a R\$ 18.149,49 (dezolto mil cento e quarenta e nove reais e quarenta e nove centavos), não comportando, assim, ser majorada, pois proporcional aos danos causados e suficiente para impingir à apelada o dever de aprimorar a prestação de seus serviços.

Assim, a sentença proferida comporta manutenção neste aspecto, devendo ser reformada apenas com relação à distribuição da verba sucumbencial. Isto porque, como se observa dos pedidos elaborados na inicial e daqueles que foram efetivamente acolhidos, verificada está a sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 do CPC, devendo cada parte arcar, em iguais proporções, com o pagamento das custas e despesas processuais, arcando cada qual com os honorários de seus próprios patronos.

Destarte, DÁ-SE PROVIMENTO PARCIAL ao recurso, apenas para o fim de consignar que, diante da sucumbência recíproca, as partes arcarão, em iguais proporções, com o pagamento das custas e despesas processuais, arcando cada qual com os honorários de seus próprios patronos.

Maria Lúcia Pizzotti
Relatora

APELAÇÃO Nº 9140079-95.2008.8.26.0000 - CRA