

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.00.028796-7/SP

RELATOR: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS PORTADORES DA SINDROME DA TALIDOMIDA - A B P S T e outros

ADVOGADO: MARIO GENARI FRANCISCO SARRUBBO e outro

APELANTE: Uniao Federal

ADVOGADO: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO: Instituto Nacional do Seguro Social – INSS

ADVOGADO: YARA PERAMEZZA LADEIRA e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO: OS MESMOS

REMETENTE: JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CONEXÃO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. COISA JULGADA. IMPRESCRITIBILIDADE. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. DANO MORAL. PORTADORES DA SÍNDROME DA TALIDOMIDA. "VÍTIMAS DE PRIMEIRA GERAÇÃO". FALHA ("FAUTE DU SERVICE") DAS AUTORIDADES SANITÁRIAS

1. Em caráter preliminar, afasta-se a alegação de impossibilidade jurídica do pedido, posto que não existe em nosso ordenamento jurídico norma que vede expressamente o pleito da parte autora.
2. Vale assinalar que não se pode confundir lacuna da lei com impossibilidade jurídica do pedido, visto que esta equivale à expressa vedação legal a determinadas pretensões, enquanto a primeira consiste tão-somente em ausência de previsão para um determinado pleito.
3. Em se tratando de simples lacuna legal, deve ser resolvida por aplicação de analogia, costumes e princípios gerais do direito, na dicção do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil.
4. No caso destes autos, a pretensão à indenização por dano moral é explicitamente admitida pelos incisos V e X do art. 5º da Constituição Federal de 1988, não importando qual seja a sua "causa petendi", de forma que o pedido da parte autora é dotado de juridicidade e deve ser submetido à análise de mérito para verificação da sua procedência.
5. Sublinhe-se que a indenização por danos morais não se confunde com a pensão especial prevista na Lei 7.070/82, cujo teor assistencial difere da pretensão indenizatória aqui deduzida..
6. A pensão da Lei 7.070/82 tem em vista a subsistência digna das vítimas da Talidomida, enquanto a indenização por danos morais encontra fundamento na reparação do sofrimento causado pelas adversidades psíquicas e sociais experimentadas por estas mesmas pessoas.
7. Impõe-se também a rejeição da alegação de conexão com as Ações Cíveis Públicas 97.0060590-6 e 1999.61.0017417-54, que tiveram curso pela 7ª Vara Federal de São Paulo, visto que o objeto das ações é diverso.

8. Naquelas ações busca-se a indenização das vítimas da Talidomida nascidas a partir de 1966 (fls. 276/294, 426/427 e ementa jurisprudencial infra transcrita), enquanto este processo visa à reparação às vítimas nascidas de 1957 a 1965, conhecidas como "vítimas de primeira geração".

9. São ações em que a causa de pedir próxima é outra e os beneficiários também são outros, o que afasta o nexo entre as ações e elimina qualquer possibilidade de conflito decisório que poderia justificar a reunião de processos (art. 105 do CPC).

10. É insofismável a ofensa à coisa julgada no tocante aos beneficiários que também foram partes no Processo 5.678/1976, que tramitou na 5ª Vara Federal do Rio Grande do Sul, onde, em razão de acordo, a União Federal ficou responsável por lhes pagar pensão mensal e vitalícia, nos moldes ali determinados, com exclusão daquela prevista na Lei 7.070/82 (fls. 457/459).

11. Os autores da referida ação renunciaram a quaisquer outras pretensões contra a União Federal e demais pessoas que integravam o respectivo pólo passivo, em transação homologada por sentença já transitada em julgado. Em função disso, não podem, agora, pleitear indenização por dano moral.

12. Quanto ao mérito, cuida-se de pretensão à indenização por dano moral em favor das pessoas representadas pela autora, ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DOS PORTADORES DA SÍNDROME DA TALIDOMIDA (ABPST), vítimas de deformações físicas provocadas pelo uso materno, durante a gestação, do medicamento conhecido como Talidomida, distribuído nas décadas de 1950 e 1960 pelo laboratório alemão "Chemie Grunenthal".

13. Os interessados estão inseridos no grupo denominado "vítimas de primeira geração", nascidas no período de 1957 a 1965.

14. No que diz respeito à prescrição, precedentes desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça assentaram a imprescritibilidade dos denominados "direitos da personalidade", como no caso de danos morais por violação de direitos humanos.

15. A grave omissão do Estado em zelar pela saúde dos seus cidadãos, como no caso em julgamento, compromete seriamente o seu direito à vida plena, de forma violar o inciso III da Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), segundo o qual toda pessoa tem o direito à vida.

16. As deformações e limitações produzidas pelo uso inadequado da Talidomida, sem dúvida alguma, afetam seriamente os direitos da personalidade, cuja reparação goza da imprescritibilidade.

17. Desta maneira, fica afastada a alegação de prescrição, não se aplicando as disposições do Decreto 20.910/32.

18. É irrefutável que as pessoas representadas pela parte autora são vítimas de deformações causadas pelo uso materno do medicamento Talidomida, visto que integram rol de beneficiários da pensão estatuída pela Lei 7.070/82.

19. Existem evidências de que, nas décadas de 1950 e 1960, as autoridades do Ministério da Saúde demoraram a proibir o uso deste medicamento, mesmo quando já eram amplamente conhecidos os seus efeitos teratogênicos.

20. Fica evidente que houve falha ("faute du service") das autoridades sanitárias ao não impedirem que a Talidomida fosse comercializada no Brasil até o ano de 1965, quando seus efeitos nefastos sobre os fetos já eram conhecidos da comunidade científica mundial, acarretando, em consequência, a responsabilidade pela indenização por dano moral às suas vítimas.

21. Por esta razão, cabe à União Federal indenizar às vítimas da Talidomida; no caso, àquelas nascidas entre 1957 e 1965, conhecidas como "vítimas de primeira geração".

22. É inarredável que as deformações provocadas por referido medicamento limitam enormemente a vida das suas vítimas, além de expô-las a constrangimentos no seu cotidiano, suscitando o direito à indenização por danos morais, independentemente da percepção da pensão especial da Lei 7.070/82.

23. A indenização, em pagamento único, deve corresponder a 100 (cem) vezes o valor que o respectivo beneficiário recebe do INSS com base na Lei 7.070/82.

24. Os honorários advocatícios devidos aos patronos da parte autora devem ser elevados a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), de modo a remunerar de forma equânime o trabalho por eles desenvolvidos nestes autos.

25. Preliminares de impossibilidade jurídica do pedido e conexão rejeitadas, acolhimento da alegação de ofensa à coisa julgada e extinção do feito (art. 267, V, do CPC) em relação aos beneficiários que integraram a ação nº 5.678/1976 da 5ª Vara Federal de Porto Alegre. Apelação da parte autora parcialmente provida e apelação da União Federal e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos, discutidos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas DECIDE a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares, acolher a alegação de ofensa à coisa julgada e extinguir o feito (art. 267, V, do CPC) em relação aos beneficiários que integraram a ação 5.678/1976 da 5ª vara federal de porto alegre; quanto ao mérito dar parcial provimento à apelação da parte autora, negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Declaração de voto do Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos.

São Paulo, 16 de julho de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado