



**ESTADO DE SANTA CATARINA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**Vara Única da Comarca de Itá**

Praça dos Expedicionários, s/n - Bairro: Pioneiros - CEP: 89760-000 - Fone: (49)3700.9013  
- Email: ita.unica@tjsc.jus.br

**PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL Nº 0300468-39.2015.8.24.0124/SC**

**AUTOR:** LETICIA LAUXEN SEGHETTO

**RÉU:** JOAO ANTONIO RECH

**RÉU:** BENEFICENCIA CAMILIANA DO SUL (REPRESENTADO)

**SENTENÇA**

**RELATÓRIO**

Trata-se de ação indenizatória proposta por Letícia Lauxen Seghetto, representada no ato pelo genitor, em face de João Antônio Rech e Beneficência Camiliana do Sul - Hospital São Francisco.

Alega, em resumo, que foi submetida, em julho/2014, a procedimento para retirada de parafusos colocados no fêmur de ambas as pernas, nas dependências do Hospital São Francisco, mas não foi concluído por culpa do médico João Rech e também por falha na prestação do serviço do hospital.

Disse que durante a cirurgia ocorreram intercorrências, primeiro espanou a cabeça do parafuso do lado esquerdo, na sequência o médico solicitou alicate de pressão para a retirada, contudo o hospital não havia disponibilizado referido instrumento, diante disso, o médico tentou realizar a retirada do parafuso com uma trefina, mas o equipamento estava sem condições de uso, o que inviabilizou a retirada.

Assim, a retirada do parafuso no lado esquerdo foi parcial, no lado direito não houve tentativa de retirada e a cirurgia foi encerrada.

Em razão do ocorrido, o médico devolveu para a autora o valor de R\$ 2.000,00 referente aos seus honorários. O Hospital concedeu abatimento de R\$ 200,00 pelos serviços prestados. A família arcou também com o valor de R\$ 980,00 pelos serviços de anestesiologia.

A permanência do parafuso semi-retirado no quadril causava dores, desconforto e limitação de movimentos. Diante da situação, em 3/2/2015, realizou o procedimento de retirada dos parafusos na cidade de Chapecó/SC com o médico Adriano Reginato Klein. Para tanto gastou o valor de R\$ 7.495,00.

Por fim, requereu a condenação dos demandados ao ressarcimento de danos materiais, reparação por danos morais, estéticos e futuros, bem como constituição de capital para assegurar o cumprimento da demanda (Evento 1).

Em contestação, Beneficência Camiliana do Sul - Hospital São Francisco suscitou, preliminarmente, a ilegitimidade passiva, ao fundamento de que apenas cede sua estrutura para que os profissionais assistam seus pacientes, mediante contrato de cooperação.

No mérito, alegou a inexistência de erro médico ou defeito nos serviços prestados. Sustentou que a paciente sofria de uma doença grave que causava dor e limitações, de modo que não foi a cirurgia que modificou o quadro da autora para pior. Disse que as anotações no prontuário em relação à suposta falta ou deficiência de material geraram surpresa. Impugnou a versão do cirurgião constante no prontuário. Arguiu que o médico deve solicitar previamente todo e qualquer material necessário à realização de cirurgias. Disse que no caso desta paciente o médico solicitou o seguinte material/equipamento: “coxo femoral canulado 7.0 bilateral”. Disse que, apesar de algumas peças terem sido substituídas para atendimento de exigências sanitárias da ANVISA, havia alicates de pressão no Hospital, contudo referido equipamento não foi solicitado pelo médico. Sustenta que a trefina não funcionou por que o parafuso já estava deformado. Na sequência teceu comentários acerca da responsabilidade civil e sustentou ausência de ilicitude. Rechaçou os pedidos de restituição de danos materiais e de condenação ao pagamento de danos morais e estéticos. Por fim, requereu: a) concessão do benefício de Justiça Gratuita; b) reconhecimento da ilegitimidade passiva; c) caso não reconhecida a ilegitimidade que sejam julgados improcedentes os pedidos.

O réu João Antônio Rech apresentou contestação sustentando que: a) não houve erro médico, pois não foi o responsável pelo espanamento da rosca do parafuso do lado esquerdo, o qual se deu por algum defeito no parafuso ou complicação alheia à vontade do demandado; b) após o espanamento da rosca do parafuso tentou a retirada com outras duas técnicas, utilização da alicate de pressão e com o auxílio da trefina, todavia, em razão da ausência de alicate de pressão, bem como de trefina em condições de uso, o procedimento não pode ser concluído; c) afirmou que a responsabilidade pelo fornecimento de instrumentos médicos necessários à execução do procedimento cirúrgico é do hospital; d) destacou que o materiais que

não estavam disponíveis no momento da cirurgia são de uso contínuo e essencial, sendo que referidos materiais foram retirados e não foram repostos antes da realização da cirurgia; e) ausência dos pressupostos da responsabilidade civil; f) não praticou qualquer ato ilícito capaz de ensejar sua responsabilidade ao pagamento de indenização por danos materiais, morais e estéticos; g) impugnou o pedido de inversão do ônus da prova; h) quanto ao pedido de constituição de capital, disse que indevido, pois não há solicitação de pensão mensal. Por fim, requereu produção de provas, inclusive pericial e improcedência dos pedidos (Evento 24),

Impugnação às contestações apresentadas por Beneficência Camiliana do Sul - Hospital São Francisco e João Antônio Rech (Evento 29).

Manifestação do Ministério Público (Evento 35).

Em decisão: a) afastada a alegação de ilegitimidade passiva da ré Beneficência Camiliana do Sul – Hospital São Francisco; b) indeferido o pedido de Justiça Gratuita feito pelo Hospital; c) fixados os pontos controvertidos; d) definido o ônus da prova quanto aos pontos controvertidos fixados; e) facultada a apresentação de rol de testemunhas e requerimento de depoimento pessoal, bem como o requerimento de realização de prova pericial (Evento 37).

Beneficência Camiliana do Sul comunicou interposição de agravo de instrumento (Evento 45).

A ré Beneficência Camiliana do Sul requereu produção de prova testemunhal, pericial e depoimento pessoal da autora (Evento 47). O mesmo foi requerido por João Antônio Rech (Evento 49). A autora requereu prova testemunhal e depoimento pessoal dos réus (Evento 48).

Beneficência Camiliana do Sul - Hospital São Francisco, apresentou documentos (Evento 54).

Em decisão, o juízo se manifestou ciente do agravo. A decisão foi mantida pelos próprios fundamentos. Ainda, deferida a prova pericial, competindo aos réus o pagamento dos honorários periciais, pró-rata. Registrado que para esclarecimento dos pontos controvertidos, notadamente a falha na prestação do serviço (disponibilização de instrumentos e qualidade/eficácia destes) e culpa do médico, não há necessidade da nomeação de engenheiro civil. A controvérsia reside na perícia do médico (técnica e alternativas) e na disponibilização de instrumentos durante o procedimento cirúrgico pelo hospital. Especificamente neste ponto, a prova testemunhal é pertinente para demonstrar quais instrumentos são disponibilizados rotineiramente e quais exigem solicitação prévia, além das condições dos instrumentos disponibilizados especificamente na data do fato.

Também, nomeado perito e fixados os quesitos do juízo.

Beneficência Camiliana do Sul - Hospital São Francisco a apresentou quesitos (Evento 61).

Em decisão, tendo em vista a concessão da JG à ré Beneficência Camiliana do Sul em sede de agravo de instrumento, determinado que o réu João Antônio Rech arque integralmente com o valor dos honorários, sem embargo de reanálise em caso de desprovimento do AI n. 4008198-56.2016.8.24.0000 (Evento 62)

Quesitos da autora e do médico (Eventos 63 e 64).

Substituição do perito (Eventos 71, 78, 85, 93, 108 e 121).

Complementação dos quesitos apresentada por João Antônio Rech (Evento 148).

Agravo de instrumento parcialmente provido para deferir o benefício de Justiça Gratuita para o Hospital (Evento 100).

O perito apresentou proposta de honorários (Evento 135).

Impugnação ao perito nomeado e ao valor pretendido à título de honorários (Evento 148).

Indeferido tanto o pedido de substituição do perito, bem como de minoração dos honorários (Evento 152).

Comprovante de depósito do valor dos honorários (Evento 163).

Complementação dos quesitos apresentada por João Antônio Rech (Evento 164).

Nova substituição do perito nomeado (Evento 199).

João Antônio Rech impugnou a nomeação do perito (Evento 230).

Manifestação do perito (Evento 233).

Indeferido o pleito do réu João Antônio Rech (Evento 253).

O médico réu solicitou o adiamento da perícia (Evento 253).

A data da perícia foi mantida (Evento 255).

Laudo pericial (Evento 279).

Manifestação de Beneficência Camiliana do Sul – Hospital São Francisco acerca do Laudo Pericial (Evento 289). Anexado Laudo do assistente técnico (Evento 289, PARECER 2). João Antônio Rech concordou com o laudo apresentado (Evento 290). De outro lado, a autora requereu complementação do laudo (Evento 291).

Laudo complementar (Evento 304).

Manifestações acerca do laudo complementar (Eventos 310 e 312).

Na audiência de instrução, colhido o depoimento pessoal da autora e do réu João Antônio Rech, inquirida uma testemunha da autora e inquiridas 5 testemunhas arroladas pela parte passiva Beneficência Camiliana do Sul, sendo dispensadas as demais testemunhas arroladas pelas partes (Evento 363).

Em alegações finais, Beneficência Camiliana do Sul – Hospital São Francisco reiterou a improcedência dos pedidos ao fundamento de que todo o material solicitado pelo médico foi entregue ao profissional e estava em condições adequadas de uso, contudo por dificuldades na cirurgia não foi possível concluir a retirada do parafuso (Evento 371).

Por seu turno, a autora sustentou que os danos restaram comprovados. Reiterou a procedência dos pedidos (Evento 372).

O Ministério Público deixou de se manifestar em razão da maioria da autora (Evento 381).

João Antônio Rech, reiterou a improcedência dos pedidos, ao fundamento de que o laudo constatou que inexistia culpa do médico pela impossibilidade da retirada do parafuso. Reiterou que adotou todas as técnicas que estavam ao seu alcance para a retirada do material, entretanto não havia alicate de pressão na sala de cirurgia, a trefina estava sem os serrilhados e os demais materiais não permitiram a retirada (Evento 383).

Os autos vieram conclusos.

## **FUNDAMENTAÇÃO**

1. Trata-se de ação indenizatória proposta por Letícia Lauxen Seghetto, representada pelo genitor, em face de João Antônio Rech e Hospital São Francisco, alegando, em resumo, que foi submetida, em julho/2014, nas dependências do Hospital São Francisco, a procedimento para retirada de parafusos colocados no fêmur, mas o procedimento não foi concluído por culpa do médico

João Rech e também por falha na prestação dos serviços do hospital, em razão da falta de disponibilização/existência de equipamentos adequados no momento da cirurgia.

Requeru a condenação dos demandados ao ressarcimento de danos materiais gastos, reparação por danos morais, estéticos, futuros e constituição de capital para assegurar o cumprimento da demanda.

Primeiramente, destaco que a responsabilidade da Beneficência Camiliana do Sul possui natureza objetiva e a do profissional médico, subjetiva. Na responsabilidade objetiva, não se exige a comprovação da culpa, bastando seja demonstrado o dano e o nexo causal. Deve haver nexo de causalidade, isto é, uma relação de causa e efeito entre a conduta do agente e o dano que se pretende reparar. Inexistindo o nexo causal, ainda que haja prejuízo sofrido pela parte, não cabe cogitar indenização.

Não obstante, para que o Hospital responda objetivamente pelos danos ocasionados pelos seus profissionais médicos, a parte autora tem o dever de demonstrar a existência de conduta culposa dos médicos, mormente porque a responsabilidade do nosocômio depende da análise da conduta culposa do profissional a ele vinculado, tendo em vista o disposto no artigo 14, § 4º, do Código de Defesa do Consumidor, cabendo à parte autora comprovar o ato ilícito ocorrido por culpa do médico profissional, o nexo de causalidade e o dano sofrido.

Outrossim, o serviço prestado pelo médico, nos casos como o presente, é uma obrigação de meio, e não de resultado, devendo o profissional da área da saúde usar de toda técnica livre para realização do procedimento cirúrgico (TJSC, Apelação n. 0008562-16.2007.8.24.0064, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Denise Volpato, Sexta Câmara de Direito Civil, j. 20-10-2020).

2. Estabelecidas tais premissas, visto que não há questões preliminares ou prejudiciais pendentes, passo à análise do mérito.

São pontos controvertidos: a) defeito na prestação do serviço contratado (hospitalar/cirúrgico); b) culpa do médico; c) extensão dos danos materiais; d) ocorrência de ato ilícito; e) danos morais e estéticos.

Adianta-se que o pedido será julgado improcedente no que diz respeito ao réu João Antônio Rech e procedente em parte quanto a Beneficência Camiliana do Sul – Hospital São Francisco, pois ficou devidamente comprovado que não houve erro médico, contudo provada a má prestação de serviços por parte do hospital.

## 2.1 Culpa do médico e ocorrência de ato ilícito

A responsabilidade civil aquiliana, em geral, funda-se em três requisitos, quais sejam: a conduta antijurídica (culposa ou dolosa), o dano e, ainda, o nexo causal entre ambos. Tal conclusão é extraída da conjugação dos artigos 186 e 927, ambos do Código Civil, segundo os quais:

*Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.*

*Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.*

A matéria é complexa, porquanto envolve, para o satisfatório deslinde do feito, além de exame acurado dos elementos fático-jurídicos, conhecimentos de ordem eminentemente técnica, a saber, a ciência médica, a qual (como não poderia ser diferente) deve alicerçar-se na expertise de profissionais da área.

Primeiramente, vê-se que incontroverso que a autora apresentava desde criança problemas de ordem ortopédica e que aos 9 anos de idade foi submetida à cirurgia, a qual realizou-se em 9/11/2010 por conta do seguinte diagnóstico (Evento 1, INF10, p.1):

Diagnóstico: S79.9 Traum NE do quadril e da coxa S79.9 Traum NE do quadril e da coxa

Na referida cirurgia houve a colocação de um parafuso na cabeça do fêmur direito e também no esquerdo. Os parafusos são visíveis no RX anexado ao processo no Evento 1, INF23.

Também, devidamente comprovado nos autos que no dia 31/7/2014, diante da consolidação do quadro, foi realizada pelo médico réu nas dependências do Hospital São Francisco cirurgia visando a retirada do material de síntese (parafusos) colocados na cirurgia feita no ano de 2010.

Ainda, tanto o médico quanto o hospital reconheceram que a cirurgia para retirada de síntese coxofemoral feita no dia 31/7/2014 não foi realizada com sucesso, ou seja, o médico não conseguiu extrair os parafusos anteriormente colocados, de modo que o procedimento foi encerrado sem a devida extração.

Incumbido da produção do Laudo Pericial (Evento 279, Laudo 1), o perito judicial narrou com precisão os eventos que acometeram a autora na seguinte ordem:

Na data de 9/11/2010 a paciente foi encaminhada para avaliação, pois apresentava limitação de movimentos.

Realizou exame que evidenciou "*pequeno deslizamento*

*da epífise femoral proximal direita em relação à metáfise evidenciada nas incidências oblíquas – epifisiólise da cabeça femoral D."*

Na data de 11/11/2010 a autora, realizou o exame radiológico que evidenciou:

INTERPRETAÇÃO: Maturação esquelética incompleta.  
Na incidência em abdução observa-se pequeno grau de deslizamento inferior da epífise da cabeça do fêmur direito, associado a alargamento da placa de crescimento e sinais sugestivos de osteopenia peri-articular.  
Articulação coxo-femoral esquerda de aspecto radiográfico habitual.

No dia 10/11/2010 foi realizado procedimento cirúrgico pelo médico João Manoel Lunardi Sperry.

Após o procedimento, em 12/11/2010, assim constou no exame radiológico:

Há parafusos inseridos junto ao trocânter maior do fêmur passando pelo colo femoral alcançando a epífise, bilateralmente.

Há discreto deslocamento medial da epífise femoral, com perda da intersecção da epífise pela linha cortical lateral do colo femoral notadamente a posição em batráquio, observado a direita.

Partes moles sem alterações significativas detectáveis ao método.

Foram realizados exames nas datas de 01/03/2011 e 14/09/2011, 24/01/2012 e 09/07/2012 e 8/7/2013.

No dia 31/7/2014 a autora internou-se junto ao Hospital São Francisco, em Concórdia/SC e recebeu alta no dia 1/8/2014, essa internação objetivava a realização de cirurgia para retirada dos parafusos.

No resumo do procedimento cirúrgico consta que "*espanou*" a cabeça do parafuso e que faltou material.

Na evolução clínica, consta anotação no prontuário eletrônico pelo médico Dr. Cleiton Piccini nos seguintes termos:

PACIENTE SUBMETIDA A TENTATIVA DE RETIRADA DE SÍNTESE. IMPOSSIBILIDADE DE RETIRADA DE MAT DE SÍNTESE.  
PROCEDIMENTO SEM INTERCORRENCIAS SV ESTÁVEIS DURANTE E APÓS O PROCEDIMENTO.  
CD: CPM

No histórico clínico feito pelo médico João Rech, datado de 1/8/2014, verifica-se que não foi possível realizar a cirurgia pelos seguintes fatores:

O PARAFUSO FOI RETIMIDO SEM E ESPANOU A  
 CABEÇA DEXTERA DA IMPEDINDO SUA RETIRADA  
 DEVE-SE RESORTAR QUE HAVIA 2<sup>ª</sup> QUIMAS  
 POSSIBILIDADES PARA RETIRAR O PARAFUSO  
 1<sup>ª</sup> USANDO ALICATE DE PRESSÃO  
 (SEGUNDO INFORMAÇÕES DE ENTREVISTAS POR  
 DETERMINAÇÃO DA ANUIA AS ALICATES FORAM  
 RETIRADAS DO CENTRO CIRÚRGICO E NÃO  
 FORAM SUBSTITUÍDAS.  
 2<sup>ª</sup> USANDO TREFINA  
 A TREFINA QUE NOS FOI OFERECIDA  
 NÃO TINHA CONDIÇÕES DE USO PORQUE  
 O SERRILHADO DA (HAFIA) ESTAVA  
 ESTRAGADO SEM CONDIÇÕES DE USO

A cirurgia para retirada do material ocorreu em 3/2/2015, no Hospital Regional de Chapecó- SC, foi realizada pelo Dr. Adriano Reginato Klein e ocorreu sem intercorrências.

Na petição inicial, a autora alega que: a) a cirurgia para retirada do material de síntese coxofemoral feita no dia 31/7/2014 não foi realizada com sucesso; b) que durante a cirurgia o médico espanou a cabeça do parafuso do lado esquerdo; c) que ao tentar a utilização de outra técnica para retirada com uso de alicate de pressão, constatou-se que o hospital não havia disponibilizado referido instrumento para cirurgia; d) que ao tentar efetuar a retirada do parafuso com outro equipamento - trefina - não houve sucesso porque o equipamento estava sem condições de uso - serrilhado estragado.

Quanto aos procedimentos adotados pelo profissional médico, entende-se que razão não assiste à autora, isso porque, de acordo com o apurado na instrução processual não houve erro no procedimento ou qualquer ato compatível com negligência.

Segundo o perito (Evento 279, Laudo1, p.3):

*No caso em específico, foi possível concluir que “não houve” inobservâncias de normas técnicas, relativamente a segunda cirurgia ortopédica realizada pelo médico ortopedista Dr. João Antonio Rech (CRM/SC 2309), nas dependências do hospital que se configura como segundo requerido (Beneficência Camiliana do Sul – Hospital São Francisco, em Concórdia/SC).*

Além disso, disse o perito que:

*Habitualmente os cirurgiões (no caso em apreço, ortopedistas), são conhecedores dos instrumentais constantes no centro cirúrgico de propriedade do hospital e àqueles que devem ser pedidos de forma*

*especial a empresas fornecedores de prótese e órteses. No presente caso em tela, entende-se que o cirurgião tinha conhecimento da existência de instrumentais necessários para retirada do parafuso, caso ocorresse alguma complicação, o que infelizmente aconteceu, mas, foi surpreendido pela negativa do fornecimento do alicate de pressão ou pela má conservação do instrumental trefina.*

A informação acerca da inexistência de alicate de pressão e da trefina defeituosa/imprestável para uso é colhida do relatório de evolução da paciente (Evento 24, INF 76):

RETIRADO PTS

obs: não foi conseguido retirar o material de implante devido a ter escorrido a cabeça do parafuso e o hospital ter removido do instrumental as alicates de pressão e a trefina que nos foi dada no trans-op não ter os dentes impossibilitando a retirada a remoção do parafuso.

22/09/2014 - ACM SAUDE - Dr. Rech

Também, é possível verificar que a cabeça do parafuso espanou e que realmente não havia o material necessário na sala de cirurgia pelo resumo do ato cirúrgico (Evento 1, INF21, p.6) :

RESUMO ATO CIRÚRGICO	
- Anestesia geral	
- Posicionamento	
- Anestesia artrose	
- Colocação capos	
- Incisão fasc lateral toxa sup.	
- Abertura por planar	
- Visualização parafuso articulado	Abdução
- Retirada de 1,5cm do parafuso	- Retirada do alicate de pressão pelo Hospital sem autorização do Dr. Rech.
- Espanar cabeça parafuso	- Trefina sem fio
- Tentativa de retirada do parafuso sem sucesso pelo falta do material	
- Fechamento por planar	
da Cirurgia: Sutura e Curativo	

Além do espanamento da cabeça do parafuso e da falta de material, da análise do resumo do ato cirúrgico ficou claro que houve a retirada do alicate de pressão do local sem autorização do Dr. Rech e que a trefina estava sem fio.

Ainda, disse o perito que (Evento 279, LAUDO1):

a) havia justificativa para a retirada dos materiais de osteossíntese internos da paciente;

b) "quando o médico residente realiza procedimento cirúrgico, no caso cirurgia ortopédica, está supervisionado por "preceptor";

c) "No presente caso, os materiais a serem utilizados

*para cirurgia, já fazia parte, em tese, do patrimônio do hospital."*

d) [...] *"ainda que possível, seria contraproducente o médico ortopedista solicitar de forma prévia, todos materiais necessários, para resolver possíveis complicações (hipóteses) durante ato operatório. Com base na página 50, cópia do histórico clínico, o médico relata a inexistência de alicate de pressão e que a trefina encontrava-se sem condições de uso."*

e) [...] *"parece ser bastante razoável o entendimento que o parafuso não suportou a força de torque aplicada pelo cirurgião, espanando o encaixe da sua cabeça e a chave sextavada."*

f) Ante a ausência de alicate de pressão e trefina em condições de uso, agiu acertadamente o médico ao encerrar a cirurgia.

g) "O Alicate de pressão e/ou trefina deve ser instrumental constante no patrimônio do hospital, sempre em condições de uso, funcionalidade e esterilização, podendo ser solicitados pelo cirurgião em caso de complicações cirúrgicas."

h) a disponibilização da sala de cirurgia e dos materiais necessários para a realização do procedimento compete ao hospital e a equipe de enfermagem do centro cirúrgico e de materiais;

i) "Ao médico cabe a responsabilidade de prever a necessidade de todos os meios necessários e saber se o hospital oferece condições e materiais/instrumentais cirúrgicos em seu patrimônio para o sucesso da cirurgia. Ao hospital cabe a responsabilidade de manter em condições de uso, manutenção e estoque de materiais e instrumentais"

j) É habitual a existência de alicate de pressão no centro cirúrgico, para ser fornecido ao médico, em casos de complicação durante ato operatório para retirada de parafusos;

l) *"Todo material (instrumental) utilizado em cirurgias, devem estar em plenas condições de uso."*

Ainda, do relatório de evolução clínica, (Evento 1, INF 21, p. 7), é possível verificar que a cabeça sextavada do parafuso espanou no momento da retirada, motivo pelo qual o médico tentou a extração com alicate de pressão, sendo informado pela enfermagem que as alicates, por determinação da ANVISA, haviam sido retiradas do centro cirúrgico e não foram substituídas, além disso, tentou extrair o parafuso com uso de trefina, entretanto o equipamento não possuía condições de uso.

E a prova testemunhal, principalmente o depoimento pessoal do médico e do instrumentador confirmam as conclusões do

perito de que não houve erro no procedimento adotado pelo médico.

Em depoimento pessoal, João Antonio Rech disse que é especialista em ortopedia há 45 anos; recorda-se da cirurgia efetuada em Leticia; a primeira em 2010 e a segunda em 2014; explicou que espanamento é o arredondamento das entrâncias do parafuso, onde fazia o encaixe da chave; não havia encaixe; isso ocorreu por falha material; o declarante colocou o parafuso na primeira cirurgia; o parafuso utilizado foi o que estava colocado à disposição pelo Hospital; a cirurgia de 2014 objetivava retirar o parafuso; confirmou que, **após o espanamento, solicitou um alicate de pressão e uma trefina; caso tivesse sido oferecido ao declarante materiais adequados, teria realizado a extração do parafuso; para cada cirurgia, há um “kit básico”; no caso de intercorrência, precisa solicitar material para as enfermeiras, em um estoque de materiais, que cabe ao hospital;** já precisou solicitar material sobressalente, é muito frequente; **no caso, solicitou que fosse trazido um alicate de pressão; a enfermeira Liege disse que foi retirado de circulação por determinação da Anvisa, porém ninguém foi avisado sobre isso;** assim, a primeira alternativa não deu certo; a segunda alternativa é uma trefina; porém, **a trefina veio sem dente e, por isso, não conseguiu realizar a cirurgia;** a segunda cirurgia foi feita de maneira particular; **no agendamento, fez o pedido usual, que é o material para extração de parafuso; o material solicitado foi entregue; durante a cirurgia, quando solicitou os materiais de apoio, o alicate não foi entregue; já a trefina foi entregue sem condições de uso;** quando retirou o parafuso, tirou 1,5cm; existe o material básico e o que não é utilizado usualmente e ficam na central de atendimentos; quem guarda o material, tem que checar se o material está em condições; havia apenas uma trefina, pelo que foi repassado ao médico.

Ilário Fariskoski informou que a função do instrumentador é conferir o material na mesa e passá-lo ao médico; recorda-se um pouco da cirurgia da autora; participou do procedimento; **recorda-se que espanou o parafuso e não conseguiram retirar (a chave corre por cima da cabeça do parafuso);** não era para ser uma cirurgia difícil, mas não sabe o porquê de o parafuso não ter saído; **foi solicitado uma chave de pressão, mas não tiveram sucesso; tinha um alicate à disposição, mas não sabe se era bem aquele indicado;** não se recorda se tinha trefina, mas acha que tinha; havia chave e alicate, mas o alicate não fez o trabalho que deveria ter sido feito; não acredita que o problema seria no parafuso, o material do parafuso teria qualidade pois é registrado na ANVISA; não sabe o motivo de ter espanado e depois não ter saído; **para o começo da cirurgia, era necessário apenas a chave do parafuso; a chave era solicitada antes e estava lá; como não funcionou, solicitaram o material de apoio, alicate de pressão e a trefina; não pode afirmar que todo o material à disposição estava**

em perfeitas condições; não tem conhecimento de os alicates terem sido retirados por determinação da Anvisa; garantiu que um alicate tinha disponível para a cirurgia; porém, não sabe se era o mais indicado para a situação; parece que a alicate era grossa demais para pegar no parafuso; tinha uma trefina, mas não sabe se esta funcionou; acredita que havia outras cirurgias acontecendo naquele momento.

O instrumentador deixa claro que no início da cirurgia era necessário apenas a chave do parafuso, a qual foi solicitada anteriormente pelo médico. Como não foi possível fazer a retirada do parafuso com referida chave solicitaram o alicate e a trefina, mas disse que não podia afirmar que todo o material fornecido estava em boas condições, além disso disse que o alicate que estava disponível não era o indicado pois era grosso de mais para pegar o parafuso.

A testemunha Mariza Guzzatto, técnica de enfermagem, não participou do procedimento realizado na autora; lembra-se, porém, que durante esse procedimento, solicitaram-se diversos materiais; os materiais solicitados foram entregues; tinham alicate de pressão e este foi entregue; acredita que era o alicate que o declarante normalmente utilizava; alguns alicates foram retirados a pedido da Anvisa, mas alguns ficaram no Hospital; realizavam manutenções nos instrumentos; o que foi utilizado na cirurgia ficou no hospital; como foi pedido muito material, não tem certeza se houve entrega de trefina, porém acredita que sim; o hospital tinha trefina à disposição; o instrumentador coloca o médico a par dos materiais e, se necessitar de algo a mais, avisa o médico; os materiais são solicitados quando da marcação do procedimento; o que o médico pediu, tinham; ressaltou que abriram muito material; todos os materiais estavam em perfeita utilização; não foram retirados todos os alicates, mas apenas alguns; as que ficaram, estavam em condição de uso; não sabe quantos alicates sobraram; no momento da cirurgia da autora, havia outros procedimentos; existem seis salas cirúrgicas; os outros alicates poderiam estar sendo utilizados em outras cirurgias; o médico é quem insere as informações no prontuário; nunca ouviu falar de ter sido inserida informação falsa em prontuário.

A testemunha Elieges Zancanaro – disse que está no hospital há 22 anos, sendo 18 como enfermeira; hoje é responsável pela equipe de enfermagem do hospital; já trabalhou no centro cirúrgico por 7 anos; recorda-se do procedimento da autora e que havia dificuldade na retirada do parafuso e foi solicitado material de suporte; não participou do procedimento, mas auxiliou na entrega do material de suporte; quando o material é mais complexo, o médico deve solicitar esse material, com indicação de marca e demais especificações; tudo isso fica no agendamento; antes de começar a cirurgia, são conferidos os instrumentais; o instrumentador e o cirurgião que fazem a conferência; no caso da autora, solicitou-se

**material da caixa e a chave correta que encaixasse nesse parafuso; durante o procedimento, foram solicitados materiais de apoio, como chave, trefina;** os materiais de apoio não são específicos para esse procedimento; esses materiais estão na sala respectiva, sendo que fica dentro do centro cirúrgico; lembra que, no momento que o médico foi solicitado, entregaram os materiais solicitados (alicate de pressão e trefina); o hospital tinha um alicate de pressão disponível; a trefina estava em condições de uso; **havia cinco alicates à disposição no hospital;** trefina não se recorda, mas acredita que uma ou duas tenham ido para a sala; o hospital faz manutenção dos instrumentos cirúrgicos; pelo que se recorda, todos os materiais solicitados pelo médico foram entregues; havia vários funcionários à disposição para a entrega de materiais; para a sala cirúrgica, foi um alicate; **houve a retirada por determinação da Anvisa de 10 alicates de pressão por não estarem em condições, contudo restaram 5 alicates para uso.** Para a sala cirúrgica acredita foi uma alicate. Não procede a informação do prontuário de que não havia alicates; a declarante estava disponível para o material que precisasse; encaminharam para a sala os instrumentos que acreditavam ajudar na cirurgia; a trefina foi disponibilizada estéril e em um pacote; não consegue ver se tem fio ou não; o instrumentador e o médico precisam conferir os materiais a serem utilizados na cirurgia; lembra que foram horas de cirurgia e a paciente foi bastante manipulada; o estimado da cirurgia era para ser rápida, porém essa demorou cerca de 3 horas; lembra de correr para levar tudo que podia de material de apoio; a cirurgia estava dando problema e teve que ficar atenta; lembra que foi o primeiro procedimento da tarde; havia outras cirurgias acontecendo naquele momento, o que é normal; não há diferença dos instrumentais quando é feito de forma particular ou pelo SUS; **existem trefinas de diâmetros diferentes; não sabe se a trefina entregue estava com o serrilhado com fio; o hospital é quem faz a preparação do material.**

Andreia Dalmagro – é técnica de enfermagem do hospital há 12 anos; trabalha no centro cirúrgico faz 7 anos; na data da cirurgia da autora a depoente era circulante; recebe a indicação de materiais de que o médico necessita, então se dirige à sala para pegá-los; **o que tinha sido solicitado previamente/agendamento estava em sala;** o procedimento não foi concluído com esses materiais iniciais; **o parafuso espanou com a chave utilizada;** por isso, solicitaram mais materiais; tudo que foi solicitado levaram à sala; não se recorda se todos os solicitados foram entregues; **alicate de pressão foi entregue; alguns alicates foram retirados por determinação da ANVISA, mas outros ficaram;** os alicates eram do mesmo modelo do que era utilizado antes; não se recorda se houve a entrega de uma trefina; à disposição sabe que existia; **a afiação dos materiais é realizada a cada 3 meses; quando abrem um material e verificam algum defeito, o médico entrega à enfermeira e depois é feita nova compra; não se recorda se algum material precisou ser eliminado depois da cirurgia;** o instrumentador confere com o material com

o médico antes de o paciente ser anestesiado; se faltar algum material que é necessário, a cirurgia é suspensa; com a chave da sala não foi possível extrair o parafuso; por isso, precisou pegar os materiais de suporte; recorda-se do alicate de pressão; não se recorda ao certo quantas trouxe, mas foram vários; mostra para o instrumentador e este diz qual que é para abrir; o alicate foi aberto para uso, mas não conseguiu fazer a extração do parafuso; não se recorda do que aconteceu depois; não se recorda de ter pego uma trefina; os alicates são todas do mesmo tamanho, são muito pouco usadas; pegou apenas o que pediram; no momento da cirurgia de Leticia, **havia outras cirurgias acontecendo no local; não se recorda de quantos alicates havia disponíveis no local;** o documento evolução clínica é preenchido pelo médico; o resumo do ato cirúrgico também foi feito pelo médico.

Da análise das provas, vê-se que a prova testemunhal corrobora com a prova pericial, no sentido de afastar o suposto erro médico, tendo em vista que o médico tentou utilizar diversas técnicas para a retirada do parafuso.

Ressalta-se que o médico, em seu depoimento pessoal, deixou claro que "**após o espanamento, solicitou um alicate de pressão e uma trefina; caso tivesse sido oferecido ao declarante materiais adequados, teria realizado a extração do parafuso; para cada cirurgia, há um “kit básico”; no caso de intercorrência, precisa solicitar material para as enfermeiras, em um estoque de materiais, que cabe ao hospital;**

Também, ficou comprovado que não houve inobservância de normas técnicas relativamente a cirurgia realizada pelo Dr. João Antônio Rech.

Além disso, pelos depoimentos prestados os parafusos deveriam possuir boa qualidade, pois devidamente certificadas pela ANVISA, contudo o parafuso não suportou a força de torque aplicada pelo cirurgião, espanando o encaixe da sua cabeça e a chave sextavada.

Logo, não é possível concluir que os procedimentos realizados em Letícia, através do profissional médico requerido, tenham sido negligentes, imprudentes ou realizadas com imperícia, o que descaracteriza, a toda a evidência, o erro médico.

A prova pericial produzida nos autos demonstrou que o médico utilizou todos os recursos que possuía naquele momento para tentar retirar o parafuso, tanto que uma cirurgia que era para ser rápida e simples acabou demorando bastante tempo.

Diante do exposto, não restam dúvidas de que o médico utilizou a melhor técnica e cautela na busca da extração do

material de síntese da autora, motivo pelo qual, afasto a ocorrência de erro médico.

O conjunto probatório permite uma conclusão segura no sentido de que não houve qualquer negligência ou culpa do médico no insucesso da cirurgia de retirada do parafuso, motivo pelo qual, quanto ao profissional se afasta também a ocorrência de ilícito.

## 2.2 Defeito/(in)existência do material de apoio utilizado na cirurgia: alicate de pressão e trefina.

A fim de se verificar eventual defeito/falta de material utilizado na cirurgia, houve questionamento ao perito judicial e também a oitiva de testemunhas, tais como, instrumentador cirúrgico, médico, enfermeiras etc.

Conforme transcrito acima, o relatório de evolução clínica, datado de 1/8/2014, indica que a cirurgia não foi bem sucedida pelos seguinte motivos: a) primeiro, porque a cabeça sextavada do parafuso espanou; b) segundo, porque as alicates de pressão por determinação da ANVISA foram recolhidas e não foram substituídas; c) terceiro, porque a trefina apresentava o serrilhado gasto e sem condições de uso.

Apesar de as testemunhas terem confirmado que vários alicates de pressão haviam sido retiradas por determinação da ANVISA por não apresentarem condições de uso, também sustentaram que existiam alicates de pressão disponíveis no momento da realização do procedimento.

Contudo, o instrumentador disse que não se recordava se o alicate utilizado era o mais indicado, informou que o alicate era grosso demais para pegar no parafuso, do que se presume que existem alicates maiores e menores, ou seja, apesar de apresentarem o mesmo modelo, os tamanhos podem variar, o que certamente influencia no momento da manipulação do instrumento/equipamento.

Ademais, em uma busca simples realizada por este juízo no google vê-se que existem sim alicates de pressão de tamanhos diferentes, as quais tem capacidade de abertura diferenciadas, logo não é crível que todos os alicates de pressão do patrimônio do hospital tivessem a mesma capacidade de abertura, o que corrobora a afirmação do médico que os alicates retirados por determinação da ANVISA fizeram falta no momento da realização da cirurgia ou que o alicate com a capacidade de abertura necessária não existia disponível naquele momento.

O instrumentador também disse que havia uma trefina, mas não se recordava se havia funcionado ou não. A testemunha Elieges Zancanaro disse que a trefina foi disponibilizada estéril e em

um pacote, mas que não se consegue ver se tem fio ou não antes da abertura do pacote, o que é feito pelo instrumentador ou pelo médico. Ainda, a testemunha Andreia Dalmagro disse que a afiação dos materiais é realizada a cada 3 meses pelo hospital.

Em que pese haver divergência entre os depoimentos prestados pelas testemunhas no que diz respeito à existência de alicate de pressão e das condições de uso da trefina, ficou comprovado que houve a retirada de vários alicates de pressão por determinação da ANVISA.

Também, imperioso ressaltar que a cirurgia deu-se em 31/7/2014 e os depoimentos das testemunhas foram colhidos em 21/7/2022, ou seja, quase oito anos depois do procedimento cirúrgico de modo que, não é crível que as testemunhas lembrem de detalhes, como por exemplo do número de alicates de pressão existentes no hospital depois da retirada dos que não apresentavam bom estado de uso a pedido da ANVISA.

**Assim, a prova que possui maior fidedignidade é aquela registrada por escrito logo após a realização do procedimento, a exemplo do relatório de evolução clínica e também do resumo da cirurgia,** nos quais consta que não havia alicate de pressão por conta da retirada em razão da recomendação da ANVISA e que a trefina não possuía condições de uso.

Ainda, ressalta-se que a técnica em enfermagem Mariza Guzzatto disse em depoimento que nunca houve registro de situação inverídica em prontuário médico/hospitalar, o que reforça o entendimento de que as informações no prontuário são verdadeiras.

Ademais, o perito deixou claro que, no presente caso, com exceção da chave que foi solicitada no Kit, os demais materiais a serem utilizados para cirurgia, fazem parte, em tese, do patrimônio do hospital, de modo que desnecessário o pedido antecipado pelo médico ou conferência de sua condição de uso.

Ainda, de acordo com a cláusula 9-A do contrato de prestação de serviços (Evento 1, INF 20:

A - Relação hospital/paciente, no âmbito da qual tem o(a) PACIENTE o direito de receber e o hospital tem a obrigação de oferecer toda a infra-estrutura necessária disponível no estabelecimento, como acomodações para internação, centro cirúrgico, equipe de pessoal especializado em enfermagem, farmácia, nutrição, assepsia, assim como todos os demais serviços hospitalares indispensáveis para o imprescindível apoio ao médico responsável, necessários para que o tratamento possa ter o sucesso esperado, até que ocorra a alta médica, dentro das condições oferecidas pelo Hospital São Francisco.

Prosseguindo, segundo o perito:

*O Alicate de pressão e/ou trefina deve ser instrumental constante no patrimônio do hospital, sempre em condições de uso, funcionalidade e esterilização, podendo ser solicitados pelo*

*cirurgião em caso de complicações cirúrgicas.*

Ademais, o perito ressaltou que: "*O hospital é responsável pelos cuidados e manutenção do patrimônio e instrumentais cirúrgicos*".

Também, segundo o expert:

**Ao médico cabe a responsabilidade prever a necessidade de todos os meios necessários e saber se o hospital oferece condições e materiais/instrumentais cirúrgicos em seu patrimônio para o sucesso da cirurgia. Ao hospital cabe a responsabilidade de manter em condições de uso, manutenção e estoque de materiais e instrumentais.**

Logo, fica claro que compete ao médico solicitar os materiais, os especiais devem ser requeridos antes da realização do procedimento e os materiais de apoio, os que fazem parte do patrimônio do hospital, podem ser solicitados no momento da realização da cirurgia em caso de necessidade, por outro lado compete ao hospital a responsabilidade pela manutenção e entrega ao profissional de instrumental em condições de uso.

Na situação posta aos autos, como dito acima, o médico usou de todas as técnicas possíveis para a retirada do parafuso, contudo o procedimento foi fadado ao insucesso por conta da má conservação/inexistência de instrumental adequado, no caso o alicate de pressão e a trefina.

Logo, acolho a alegação de má conservação/inexistência de instrumental adequado para a realização da cirurgia - alicate de pressão e trefina.

### 2.3 Defeito na prestação do serviço hospitalar contratado

Da instrução processual, ficou devidamente comprovado que houve defeito na prestação do serviço hospitalar pelo fato de não ter fornecido ao médico, no momento da realização da cirurgia, instrumental adequado e em boas condições de uso - alicate de pressão e trefina.

No que diz respeito à prestação do serviço hospitalar, colhe-se do laudo pericial que o nosocômio não disponibilizou todos os meios necessários ao sucesso da cirurgia, apesar de o médico ter tentado se utilizar de todas as técnicas possíveis naquele momento.

Como já dito acima, competia ao hospital a responsabilidade de manter em condições de uso, manutenção e estoque de materiais e instrumentais.

Nesse contexto, a falha na prestação dos serviços

hospitalares fica comprovada principalmente pelo relatório de evolução clínica e pelo resumo do ato cirúrgico, documentos feitos/redigidos no dia da cirurgia.

Isso implica confirmar a responsabilidade objetiva do hospital, pois ficou comprovado que o dano causado à autora foi resultante da má prestação dos serviços ou seja, ausência de material e/ou fornecimento de instrumental inadequado.

Assim, de acordo com o disposto nos arts. 186 e 927 do CC, verificada a ocorrência de ato ilícito, impõe-se o dever de indenizar os danos daí decorrentes.

### 3. Dos danos materiais

Na espécie, a autora pugna pela condenação dos réus ao pagamento de indenização a título de danos materiais, referente aos gastos com a cirurgia realizada em 31/7/2014, sem êxito no desfecho, descontados os valores já restituídos pelos réus, bem como os valores despendidos com a cirurgia realizada posteriormente em Chapecó-SC na qual foi efetivada a retirada dos parafusos.

Os gastos que a autora pretende ver ressarcidos estão assim discriminados:

<b>Data</b>	<b>Descrição da despesa</b>	<b>Valor R\$</b>
01/08/2014	Despesas hospitalares (Hospital São Francisco- NF 74198)	800,00
31/07/2014	Procedimento anestésico (NF 1733)	980,00
20/01/2015	Consulta Médica Dr. Adriano	150,00
20/01/2015	Deslocamento para Chapecó (consulta médica) NF 0033	150,00
03/02/2015	Deslocamento para Chapecó (internação) NF 0034	150,00
04/02/2015	Deslocamento Chapecó-Itá. (NF 0035)	150,00
04/02/2015	Hospital Regional do Oeste (NF 2498)	1.600,00
05/02/2015	Medicamentos (Farmácia Santa Tereza)	92,41
18/02/2015	Deslocamento para Chapecó (NF 0040)	150,00
18/02/2015	Anestesiologia (NF 021909)	800,00

18/02/2015	Clínica de Ortopedia Chapecó (NF 1193)	2.000,00
06/03/2015	Deslocamento Chapecó-Itá (NF 0039)	150,00
06/03/2015	Clínica de Ortopedia Chapecó	40,00
09/03/2015	Medicamentos (Farmácia Santa Tereza)	82,59
18/05/2015	Fisiocenter- Centro de Fisioterapia e reabilitação (NF 92)	200,00
		<b>Total R\$ 7.495,00</b>

No que diz respeito ao ressarcimento de gastos, entendo que devem ser ressarcidos somente os gastos com a cirurgia realizada no hospital réu, isso porque se a cirurgia tivesse sido bem sucedida, todas as despesas relacionadas à referida cirurgia, tais como deslocamentos, acompanhamentos, medicamentos, etc, teriam sido suportadas pela autora.

Determinar o ressarcimento dos valores despendidos com cirurgia realizada em Chapecó seria compactuar com enriquecimento ilícito.

Há que se ressaltar que a autora realmente precisava extrair os parafusos, pois estavam lhe causando dores/incômodos.

No caso, a cirurgia feita em Chapecó somente foi realizada porque a cirurgia de tentativa de retirada dos materiais feita em Concórdia não foi bem sucedida, ou seja, se o procedimento de Concórdia tivesse dado certo a autora teria arcado com todos os valores e não teria direito a nenhum ressarcimento.

Por conta do insucesso do procedimento agendado para o dia 31/7/2014 a autora foi obrigada a procurar outro profissional e outro nosocômio para realização do procedimento.

Assim, é justo que a autora seja ressarcida dos gastos realizados com a cirurgia mal sucedida, ou seja, com a cirurgia realizada em Concórdia/SC, mantendo-se a responsabilidade da autora pelo pagamentos dos gastos/despesas com a cirurgia feita na cidade de Chapecó.

Os gastos devidamente comprovados nos autos com relação a cirurgia realizada em Concórdia são os seguintes:

1. Despesas hospitalares - Hospital São Francisco - NF 74198, no valor de R\$ 800,00 (Evento 1, INF24, p.2);

2. Gastos com procedimento anestésico - NF 1733, no valor de R\$ 980,00 (Evento 1, INF24, p.3).

Quanto aos gastos efetuados para o pagamento do anestesista não há se falar que o hospital não possui a obrigação de ressarcir, pois em que pese o valor ter sido pago diretamente ao profissional e não ao hospital, se não tivesse ocorrido a falha na prestação do serviço por parte do hospital a autora não teria precisado despende novamente valor praticamente similar com anestesista da cidade de Chapecó.

Os valores acima totalizam a monta de R\$ 1.780,00. Sobre o montante deverá incidir juros moratórios no importe de 1% ao mês a partir do evento danoso - data da cirurgia (Súmula 54 do STJ), e correção monetária pelo INPC a partir da data do efetivo prejuízo - data do desembolso, nos termos da Súmula 43 do STJ.

#### 4. Dos danos morais

A autora pleiteia a condenação do hospital ao pagamento de danos morais.

Os danos morais, registre-se, possuem sua base de sustentação nos incisos V e X do art. 5º da Constituição Federal de 1988 e no art. 186 do Código Civil. Podem ser definidos como as lesões causadas à honra, à boa fama, à imagem e que atingem a intimidade do indivíduo, estendendo-se para além da sua esfera patrimonial.

Em depoimento pessoal a autora disse após a 2ª cirurgia sentia muita dor, não conseguia dormir, principalmente de lado e sentia desconforto para dobrar as pernas.

A testemunha Jaqueline Sartoretto Moschetta, foi professora, diretora e hoje orientadora da Escola Valentim Bernardi disse que se recorda que Letícia passou por duas cirurgias, tanto que foi afastada da prática da educação física; que se recorda que a estudante se queixava de dor; que houve um período mais difícil e, pelo que sabe, o pai da autora procurou uma psicóloga na época.

E no caso dos autos, o dano moral advém de diversos fatores, dentre os quais podem ser citados, apenas a título exemplificativo: a) o impacto psicológico e emocional decorrente da dor e sofrimento relacionados ao insucesso da cirurgia, ou seja, além criar expectativa para a retirada dos parafusos, preparar-se para a cirurgia, inclusive com internação, entrada na sala de cirurgia, anestesia, corte local, ainda teve que permanecer com o material de síntese por mais um tempo em seu corpo pelo fato de o cirurgião não ter conseguido extrair o material; b) incerteza com relação a possibilidade ou não de realizar outra cirurgia para retirada do material de síntese; c) dores que teve que suportar para recuperar-se parcialmente até que nova cirurgia fosse realizada; d) impossibilidade de participar de todas as atividades escolares, principalmente as de

educação física, entre outras.

Ou seja, os fatos acima elencados, de forma alguma podem ser consideradas como meros dissabores ou aborrecimentos.

A autora, além da incerteza de saber se poderia ou não se submeter a outra cirurgia para a retirada do material de síntese, também sofreu durante todo o processo de cicatrização, pois em uma das coxas houve corte com abertura para exposição do parafuso para tentativa de sua retirada.

Assim, não há como desconsiderar que a qualidade de vida da requerentes pelo período da recuperação - pós cirúrgico - e até o momento da realização da cirurgia na cidade de Chapecó que propiciou a retirada dos parafusos, foi de sofrimento psicológico e também de dor física.

Sobre essa situação tão delicada que afeta sobremaneira a esfera extrapatrimonial do indivíduo, nosso Tribunal destaca o seguinte:

*[...] quando a pessoa é obrigada a abdicar de sua rotina e capacidade de trabalho, quando as circunstâncias exigem o auxílio de terceiro para realizar as tarefas mais simples da vida, que antes eram executadas com total independência, enfim, quando o cidadão, ainda que temporariamente, precisa ajustar o seu modo de vida, o sofrimento **moral** é inegável. Ou nas precisas palavras do ilustre Des. Newton Janke, "qualquer ofensa à integridade física, mesmo quando passageira e sem deixar marcas estéticas, produz, muito além da sensação de incômodo, um decaimento na auto-estima da vítima que, ao se ver nesta situação, nunca se conformará com o fato de ter de padecer, física e psiquicamente, em razão da conduta culposa de outrem. Eis aí identificado o dano moral". (Apelação Cível n. 2008.069491-1, j. 19/5/09) (Apelação Cível n. 0005366-90.2013.8.24.0011, de Brusque, rel. Des. Jaime Ramos, Terceira Câmara de Direito Público, j. 28-08-2018).*

Logo, devidamente comprovado o abalo moral sofrido pela autora.

No tocante ao *quantum* indenizatório, tem-se que deve ser arbitrado de forma a compensar a lesão sofrida pela vítima do evento e, ao mesmo tempo, punir aquele que contra o ordenamento jurídico agiu, a fim de que modifique a sua forma de atuação e não mais venha a causar danos desta ótica.

Segundo o Superior Tribunal de Justiça, para se quantificar o dano moral, alguns parâmetros devem ser considerados, como: a) a capacidade econômica do ofensor e do ofendido; b) a condição pessoal da vítima; c) o caráter pedagógico da indenização; d) a dimensão do dano; e) a culpabilidade do agente (AgInt no AREsp

1249098/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/6/2018, DJe 27/6/2018; AgInt no AREsp 1063319/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 3/4/2018, DJe 5/6/2018).

Imprescindível, ainda, evitar que o valor arbitrado gere um enriquecimento sem causa do sujeito passivo do ato ilícito em detrimento de uma redução desmedida do patrimônio do responsável pelo dano, o que impõe um exame da situação à luz dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Sabe-se que ao fixar o *quantum* indenizatório, o Juiz deve ponderar o sofrimento do ofendido, o grau de culpa dos responsáveis e a situação econômica das partes, de maneira que o valor não propicie o enriquecimento sem causa do lesado, tampouco seja inexpressivo a ponto de não atender os fins a que se propõe (TJSC, Apelação n. 0018352-54.2010.8.24.0020, de Criciúma, rel. Des.Sérgio Roberto Baasch Luz, Segunda Câmara de Direito Público, j. 5-4-2016, grifo nosso).

Na situação posta aos autos, não há maiores detalhes acerca da condição socioeconômica da família da autora. A autora atualmente conta com 21 anos e segundo informou ao perito trabalha com recepcionista em um hotel de Itá, desde novembro de 2020. Anteriormente trabalhava como estagiária vinculada ao município de Itá/SC, do que se presume que o salário atual da autora deve ser um pouco superior ao valor do salário mínimo.

Na época dos fatos a autora era menor, portanto presumidamente hiposuficiente. O genitor da autora, na procuração, qualificou-se como taxista, de modo que também não auferia valores expressivos a título de remuneração.

De outro lado, no polo passivo, litiga a Beneficencia Camiliana do Sul - Hospital São Francisco, instituição de caráter filantrópico sem fins lucrativos a qual possui em torno de possui 206 leitos,<sup>1</sup>. Logo, trata-se de hospital de médio porte.

A partir destes parâmetros, a fim de não prejudicar a saúde financeira do hospital e diante da angústia e dores sofridas pela demandante, tenho que o importe a ser satisfeito pelos réus em razão do ilícito constatado será de R\$ 12.000,00.

O valor revela-se suficiente para compensar mesmo que minimamente o sofrimento da requerente e, ao mesmo tempo, desestimular a parte ré a manter práticas como a vista nestes autos.

## 5. Dos danos estéticos

Antes de qualquer questionamento, revela-se indiscutível a possibilidade de cumulação das indenizações por dano estético e por dano moral, já que detêm naturezas distintas, nos moldes da Súmula n. 387 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*É lícita a cumulação das indenizações de dano estético e dano moral*".

Enfatizou o Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

*"APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRÂNSITO. DANOS MORAIS E ESTÉTICOS ORIUNDOS DO MESMO FATO, MAS COM BASE EM FUNDAMENTOS DIVERSOS. CUMULAÇÃO DEVIDA. SÚMULA 387 DO STJ. DANO ESTÉTICO COMPROVADO EM LAUDO PERICIAL. CICATRIZ EXTENSA NA COXA. DANOS MATERIAIS. ALEGAÇÃO DE QUE O REQUERENTE NÃO SE SUBMETEU A ACOMPANHAMENTO MÉDICO APÓS ALTA HOSPITALAR. FATO EXTINTIVO DO DIREITO DO AUTOR. ÔNUS DA PROVA DA APELANTE. ART. 333, II, DO CPC. ADEMAIS, INEXISTENTE A PROVA DE NEXO CAUSAL ENTRE A POSSÍVEL DESÍDIA DO REQUERENTE E A REALIZAÇÃO DE NOVA CIRURGIA. DEDUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS PELO SEGURO DPVAT. POSSIBILIDADE. SÚMULA 246 DO STJ. TODAVIA O REQUERENTE OBSERVOU ESSA PREMISSA AO FORMULAR O PEDIDO. LUCROS CESSANTES COMPROVADOS. DESCONTO DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE. RECURSO CONHECIDO E IMPRÓVIDO.*

*I - CUMULAÇÃO DE DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. Não obstante sejam oriundos do mesmo fato (acidente de trânsito), os danos tem fundamentos diversos, quais sejam: a deformidade física apresentada pelo Requerente (danos estéticos) e o abalo moral sofrido em seu íntimo (danos morais), o que lhe permite a cumulação nos moldes da Súmula 287 do STJ: É lícita a cumulação das indenizações de dano estético e dano moral.*

*(...)" (Apelação Cível n. 2010.030718-7, de Chapecó, rel. Des. Júlio César M. Ferreira de Melo, j. 24-11-2014).*

*Sobre o dano estético, colhe-se das lições de Arnaldo Rizzardo:*

*"Dano estético é aquele que atinge o aspecto físico da pessoa. Compreende o aleijão, que é amputação ou perda de um braço, de uma perna, de dedos, de um órgão que é o canal do sentido. Já a deformidade envolve a cicatriz, a ferida, a marca deixada pelo ferimento.*

*(...)*

*Duas características definem o dano: a deformidade física ou a carência de um órgão ou sentido, e o lado moral do indivíduo, que se sente diminuído na integridade corporal e na estética de sua imagem externa. É integrado por elementos do dano moral e do dano patrimonial (...)" (Responsabilidade Civil, 5.ed. Rio de Janeiro, Forense, 2011, p. 223).*

Elucidativo trecho do voto proferido pela Eminente Desembargadora Denise Volpato nos autos da Apelação Cível nº 2015.012769-4, de Guaramirim, julgada em 29-9-2015:

*"Inicialmente, importante ressaltar que, o conceito de dano estético está intimamente ligado ao do dano moral, haja vista que o primeiro (estético) é espécie do gênero do segundo (dano moral).*

*Nesse viés, extrai-se da obra de Rui Stoco:*

*'O conceito de dano estético está intimamente ligado ao do dano moral, tendo em vista que aquele acarreta, sempre, prejuízos morais e, às vezes, também prejuízos materiais ou patrimoniais.*

*O dano à estética pessoal é espécie do gênero dano moral. Desse modo, o dano estético acarreta um dano moral. Mas essa situação terá, segundo a autora citada, de causar na vítima humilhações, tristezas, desgostos, constrangimentos, isto é, a pessoa deverá sentir-se diferente do que era - menos feliz. 'Há, então, um sofrimento moral tendo como causa uma ofensa a integridade física e este é o ponto principal do conceito de dano estético' (idem, p. 23).*

*Acrescentaríamos que a condição sine qua non à caracterização do dano estético, que justifica que se indenize por dano moral, é a ocorrência de efetiva e permanente transformação física na vítima, já não tendo, hoje, a mesma aparência que tinha, pois esta constitui um patrimônio subjetivo seu, que tem valor moral e econômico.*

*(...) Contudo, tratando-se de dano estético irreparável, que impõe à pessoa uma alteração sensível, significativa ou algo que incomoda e a faz sentir diminuída, humilhada e envergonhada, então o dano estético subsume-se no conceito de dano moral e como tal deverá ser reparado'. (Tratado de Responsabilidade Civil, 6ª ed., 2004, Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, p. 1657).*

*Quanto ao dano estético, ainda, sabe-se decorrer daquela alteração no estereótipo do indivíduo que prejudica sua aparência, infundindo-lhe uma sensação de desagradabilidade. Assim, além desta alteração na imagem externa, outro elemento configurador desta espécie de dano é afeto a moral do indivíduo, que se sente diminuído esteticamente, em parâmetros não aferíveis em razão da subjetividade.*

*Nesta trilha, os danos estéticos visam compensar as sequelas físicas permanentes. Já os morais, a dor, a inquietude e o desgosto experimentados pela autora em decorrência do acidente".*

Apresentado este panorama, tem-se que a caracterização do dano estético exige a comprovação pela vítima do evento de que, em razão deste, sobejaram-lhe deformações, cicatrizes ou marcas que degradam a sua aparência e trazem alterações a sua imagem, impondo um sentimento de desgosto e tristeza.

No caso dos autos, as cicatrizes decorrentes das cirurgias

pelo que passou a autora não podem ser consideradas como danos estéticos, isso porque a autora precisou realizar a primeira cirurgia ainda aos 9 anos de idade.

Apesar de a segunda cirurgia não ter sido realizada com sucesso, há que se dizer que somente uma das faces laterais do terço superior das coxas foi submetida a incisão cirúrgica naquela oportunidade.

Além disso, nas cirurgias posteriores, as incisões foram sempre feitas sobre a cicatriz já existente decorrente da primeira cirurgia.

Ainda, ressalte-se que as cicatrizes advêm dos cortes para acesso cirúrgico sobre os segmentos anatômicos afetados, sendo que, como já dito, todos os acessos foram realizados no mesmo local, ou seja, as cirurgias posteriores à primeira não geraram novas cicatrizes.

Outrossim, no que diz respeito às cicatrizes, colhe-se do laudo pericial:

*O exame físico segmentar sobre o quadril direito, revelou cicatriz cirúrgica antiga, longitudinal com 7 de extensão e 0,2 cm de largura (via de acesso para as já cirurgias ortopédicas realizadas naquela articulação).*

*No quadril contralateral, exibe cicatriz cirúrgica antiga, longitudinal com 9 de extensão e 0,2 cm de largura (via de acesso para as já cirurgias ortopédicas realizadas naquela articulação).*

Das das fotografias anexadas ao laudo é possível observar que se tratam de cicatrizes normais, pois toda cirurgia com incisão aberta gera cicatrizes.

Além disso, segundo o perito:

*Sob o ponto de vista funcional os quadris, inexistem restrições dos movimentos amplos, tendo sido realizadas as manobras semiológicas (de exame físico) clássicas, na presença da secretária do médico perito Srta. Maura Salles (RG 303575645) e do médico assistente técnico anteriormente nominado, com a examinanda em pé e em decúbito dorsal (deitada de costas).*

*Conseguiu manobra de agachamento, bilateralmente, assim como movimentos de abdução (abertura lateral) ampla dos membros inferiores, sem dificuldades.*

*A marcha é sem vícios.*

Portanto, vê-se que as cicatrizes apesar de existentes não geram desconfortos ou dificuldades para a autora, tampouco são exageradas ou causam repulsa, em resumo, são cicatrizes normais

decorrentes das cirurgias pelas quais a autora foi submetida.

Assim, entende-se que não cabe indenização por dano estético.

#### 6. Danos futuros

Entende-se que não há se falar em danos futuros, isso porque o perito informou que inexistente restrição a movimentos, que a autora está bem, se encontra trabalhando, que tirou carteira de motorista e consegue andar de bicicleta.

A autora relatou ao perito que não sente dores no local, não houve sequer necessidade de retornos com o médico ortopedista nos últimos 6 anos.

Ainda, negou ao *expert* a "*presença atual ou pretérita de doenças como hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus, alterações da tireoide ou doenças psiquiátricas.*"

Também, disse ao perito que realiza atividades físicas rotineiras do tipo caminhadas e possui habilitação, inclusive, para pilotar motocicletas.

Assim, descabido o pedido de danos futuros.

#### 7. Constituição de Capital

Por fim, fasto o pedido de constituição de capital, isso porque o pedido de indenização por ato ilícito não inclui prestação de alimentos.

### **DISPOSITIVO**

Ante o exposto resolvo o mérito julgando improcedentes os pedidos deduzidos em face do réu João Antonio Rech e procedentes em parte os pedidos deduzidos na petição inicial em face de Beneficencia Camiliana do Sul - Hospital São Francisco (art. 487, I, do CPC) para:

a.1) **CONDENAR** o réu Beneficencia Camiliana do Sul - Hospital São Francisco a ressarcir a autora o valor de R\$ 1.780,00 com incidência de juros moratórios no importe de 1% ao mês a partir do evento danoso - data da cirurgia (31/7/2014), conforme Súmula 54 do STJ e correção monetária pelo INPC a partir da data do efetivo prejuízo - data do desembolso, nos termos da Súmula 43 do STJ.

a.2) **CONDENAR** o réu Beneficência Camiliana do Sul - Hospital São Francisco ao pagamento de indenização por danos

morais em favor da autora no valor de R\$ 12.000,00, sobre o qual deve incidir correção monetária pelo INPC a partir da publicação desta sentença e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a contar do evento danoso data da realização da cirurgia (31/7/2014).

Diante da sucumbência, recíproca mas desigual, condeno o réu Beneficência Camiliana do Sul - Hospital São Francisco ao pagamento de 60% das custas processuais e de honorários advocatícios, que são fixados em 15% sobre o valor da condenação - montante fixado nesse percentual tendo em vista o bom trabalho apresentado pelo procurador da autora, bem como pela complexidade alta do presente feito, o qual exigiu análise de diversos documentos, realização de laudo, instrução oral e bom debate de argumentos, suspenso a exibibilidade em razão da concessão de JG.

Também, condeno a autora ao pagamento de 40% das despesas processuais e honorários advocatícios em favor dos patronos da ré Beneficência Camiliana do Sul - Hospital São Francisco estes fixados 10% sobre o proveito econômico obtido pela autora(CPC, art. 85).

Ainda condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios em favor dos patronos do réu João Antônio Rech estes fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa (CPC, art. 85).

Se ainda não liberados, com urgência, expeça-se alvará dos honorários periciais.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Transitada em julgado, observadas as cautelas de praxe, arquivem-se com as baixas devidas.

---

Documento eletrônico assinado por **AUGUSTO CESAR BECKER, Juiz de Direito**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico [https://eproc1g.tjsc.jus.br/eproc/externo\\_controlador.php?acao=consulta\\_autenticidade\\_documentos](https://eproc1g.tjsc.jus.br/eproc/externo_controlador.php?acao=consulta_autenticidade_documentos), mediante o preenchimento do código verificador **310034103369v311** e do código CRC **76b84e14**.

Informações adicionais da assinatura:  
Signatário (a): AUGUSTO CESAR BECKER  
Data e Hora: 21/10/2022, às 10:24:58

---

1. Disponível em: <http://saocamilosul.com/unidades/9-hospital-sao-francisco>Acesso em: 5/10/2022 ↩

**0300468-39.2015.8.24.0124**

**310034103369.V311**