

DOC/PRO  
000216

Estado do Rio de Janeiro Poder Judiciário  
Tribunal de Justiça  
Comarca da Capital  
Cartório da 5ª Vara Cível  
Erasmo Braga, 115 sala 319 DCEP: 20020-903 - Castelo - Rio de Janeiro - RJ Tel.: 26882928 e-mail:  
cap05vcv@tj.rj.jus.br

Fis. 507

Processo: 0274702-47.2008.8.19.0001 (2008.001.271907-3)

N

Classe/Assunto: Procedimento Ordinário - Indenizatória  
Autor: JOSÉ WILMER PONTES DA CUNHA  
Réu: EDSON CERQUEIRA GARCIA DE FREITAS

Nesta data, faço os autos conclusos ao MM. Dr. Juiz  
Monica de Freitas Lima Quindere

Em 30/10/2014

### Sentença

Vistos, etc.

JOSE WILMER PONTES DA CUNHA Intentou junto a este Juízo a presente AÇÃO DE INDENIZAÇÃO em face de EDSON CERQUEIRA GARCIA DE FREITAS alegando, em síntese, ser detentor de ótima saúde, jogando vôlei de praia além de exercer a advocacia, possuindo 71 anos de idade e que por conta de uma dor suportável decorrente de uma recente hérnia discal, procurou o demandado que, após duas consultas, disse haver uma nova técnica cirúrgica, de menor potencialidade traumática do que a prática cirúrgica ordinária, convencendo o autor a se submeter a tal inovação. A cirurgia foi realizada em 04.07.2007 no Hospital das Clínicas de Niterói, pelo réu e por sua equipe médica, e a partir de então passou a apresentar dificuldades para urinar, para evacuar e impotência, além de fortes dores, que o impossibilitava de caminhar e de ficar em pé. Ao procurar o réu, o autor foi informado que se tratava de questão simples, normal, ou seja, pontos internos, mas após ser novamente interpelado pelo autor, passou a uma postura defensiva, alegando haver problemas psicológicos do demandante, eis que a intervenção cirúrgica fora um sucesso. Por fim, o réu se recusou a tender o autor, o qual procurou um urologista, face à incontinência urinária surgida após a cirurgia, passando a fazer uso de uma sonda vesical permanente e de bolsas coletoras de urina, as quais são trocadas algumas vezes ao dia. Após a cirurgia, o autor passou a apresentar dormência na face lateral do membro inferior esquerdo, dormência mais acentuada na face da direita, com falta de força contínua na perna direita, câimbras nas pernas e na região lombar, sequelas para urinar e para evacuar, além de impotência e dormência no períneo, causadas por lesão medular e da cauda equina. Por isso, Intentou a presente ação a fim de ser indenizada pelos prejuízos sofridos, representados por pensão vitalícia correspondente ao grau de incapacidade que passou a apresentar após a cirurgia, ante a inegável depreciação profissional, além dos lucros cessantes, a perda de uma chance de se curar, o pagamento das despesas de todo o tratamento médico e psicológico que o autor necessita fazer, além daquelas já verificadas, além da indenização pelo dano moral sofrido.

Com a inicial de fls.02/10 vieram os documentos de fls.11/43. Regularmente citado, o Réu apresentou contestação e juntou documentos às fls.49/106 alegando, em síntese, que o réu não era uma pessoa saudável como alega, eis que possuía uma hérnia discal desde 2005, sendo atendido pelo contestante em 2006, ocasião em que informou haver irradiação da dor para ambos os membros inferiores, já tendo se tratado com outros médicos sem



508  
DW

Estado do Rio de Janeiro Poder Judiciário  
Tribunal de Justiça  
Comarca da Capital  
Cartório da 5ª Vara Cível  
Erasmo Braga, 115 sala 319 DCEP: 20020-903 - Castelo - Rio de Janeiro - RJ Tel.: 25882928 e-mail:  
cap05vcv@tjrj.jus.br

qualquer sucesso, havendo indicação de cirurgia, sob pena de sofrer pioras. Disse ter informado o autor de todos os riscos da cirurgia, intervenção complexa e que não resolvia todos os problemas do demandante, havendo a cirurgia em 04.07.2007, no Hospital das Clínicas de Niterói. Disse jamais ter sido informado acerca da existência de problemas gênito-urinários, sendo certo que o autor já se tratava com urologista antes da cirurgia. Disse que após a cirurgia compareceu o autor em seu consultório por três vezes, afirmando haver **melhoras** em seu quadro clínico. Asseverou jamais ter prometido um resultado milagroso ao demandante, não havendo qualquer violação do dever de informar. Afirmou não tendo agido com culpa, mas sim com a melhor técnica possível, se impondo a improcedência da pretensão autoral.

Réplica às fls.111/115.

Foi saneado o feito com nomeação de Perito, o qual foi substituído às fls.216, sendo apresentado laudo e esclarecimentos às fls.251/259, 390/392 e 404/407, sobre os quais se manifestaram as partes, tendo o réu apresentado parecer de seu assistente técnico.

Foi realizada AIJ com a oitiva de uma testemunha da parte autora, consoante assentada de fls.490/492, apresentando as partes seus respectivos Memorais.

#### É O RELATÓRIO. PASSO A DECIDIR.

A questão se prende à prova de ter o réu agido ou não com culpa em razão dos fatos alegados pelo demandante, haja vista o disposto no §4º do art.14 do CDC, a qual só poderá ser verificada com observância do laudo pericial e das demais provas constantes dos autos.

De acordo com o laudo pericial e os esclarecimentos posteriores, o autor apresentava alterações degenerativas compatíveis com a idade, isto é, hérnia discal, não havendo razões que justificassem a realização imediata de cirurgia, eis que indicado tratamento conservador antes, eis que não se tratava de caso de urgência. Da mesma forma, não há que se falar em técnica cirúrgica inovadora, como dito pelo réu ao autor, mas sim em simples técnica cirúrgica.

Vale ressaltar, por outro lado, a ausência de Termo de Consentimento Esclarecido, o qual consiste em um documento em que o médico registra todas as informações sobre a doença do paciente, a cirurgia e sobre tratamentos alternativos e respectivos riscos, eis que não conta tal documento dos autos, o qual deveria ter sido apresentado pelo réu ao autor, ou seja, não há qualquer prova de ter sido o autor cientificado pelo réu acerca de todos os riscos inerentes ao procedimento cirúrgico.

Além disso, apesar de ser o réu médico ortopedista e ter operado a coluna vertebral do demandante, que se queixava de dores, não houve solicitação, por parte do demandado, de auxílio ou parecer de um neurocirurgião, o qual foi procurado pelo autor em razão das fortes dores que sentia.

Pelo depoimento prestado em audiência e pelo laudo neuroológico de fls.15/18, da lavra do médico neurocirurgião Dr. Ernesto Tápia Cabalero, constatou-se que a cirurgia realizada pelo réu no autor causou neste último lesão medular e da cauda equina, sendo o mesmo operado pelo referido médico após a mencionada cirurgia em razão de fortes dores no membro inferior direito, além de se queixar de incontinência urinária, problemas de evacuação e impotência. Que quanto ao problema de dor na perna, entendeu o demandante que a questão poderia ser resolvida com a recolocação do parafuso no local correto e substituição da prótese de disco, que estava rodada, tendo submetido o demandante a nova cirurgia, colocando o parafuso na posição correta e substituindo a prótese acima mencionada, diminuindo bastantes os problemas da perna, embora os demais ainda permanecessem, havendo lesão medular e da cauda equina.

O Perito conclui que as lesões verificadas pelo autor foram adquiridas após a cirurgia, eis que não há relatos nem provas da existência dos mesmos anteriormente a qual não tinha caráter de urgência, mas cujos efeitos são permanentes e irreversíveis, sendo certo que problemas como incontinência urinária, problemas para evacuar e impotência não são comuns em homens da idade do demandante à época dos fatos.

Tais lesões, além de permanentes, são capazes de causar grande sofrimento e constrangimento ao Suplicante, pois como esclareceu o neurocirurgião que operou o autor após a cirurgia levada a efeito pelo réu, em seu depoimento de fls.491, necessita o autor de bolsas coletoras de urina ante



509

Estado do Rio de Janeiro Poder Judiciário  
Tribunal de Justiça  
Comarca da Capital  
Cartório da 5ª Vara Cível  
Erasmo Braga, 115 sala 319 DCEP: 20020-903 - Castelo - Rio de Janeiro - RJ Tel.: 25882928 e-mail:  
cap05vciv@tj.rj.jus.br

a incontinência urinária, cuja troca deve ser feita de tempos em tempos, sendo um procedimento muito constrangedor. Da mesma forma, a retirada das fezes tem que ser feita manualmente, eis que o demandante perdeu a envergação que faz a contratura do esfíncter anal.

Por fim, disse o réu ao autor ser especialista em cirurgia na coluna, muito embora tal especialização seja inexistente e não reconhecida pelo Conselho Federal de Medicina, deixando de apresentar informações cruciais ao demandante acerca do procedimento cirúrgico que iria realizar e das consequências do mesmo, além dos riscos do ato, o qual foi realizado com imperícia, deixando o autor incapacitado permanentemente.

Ao contrário do que alega o réu, não há como dizer que não há prova da relação de causalidade entre os fatos narrados e o dano alegado, pois não é razoável acreditar que o autor pudesse sair de uma cirurgia eletiva de coluna com lesão medular e da cauda equina permanente, além de problemas como incontinência urinária, problemas para evacuar e impotência, já que os mesmos não existiam antes do ato cirúrgico, havendo falha na condução do tratamento, a qual pode ser atribuída ao réu.

Dessa forma, evidente está a responsabilidade do demandado ao não ter procedido com o dever que lhe competia. Aliás, peço licença, sobre isso, para transcrever a lição do Desembargador SÉRGIO CAVALIERI FILHO:

"Nenhum médico, por mais competente que seja, pode assumir a obrigação de curar o doente ou de salvá-lo, momente quando em estado grave ou terminal. A ciência médica, apesar de todo o seu desenvolvimento, tem inúmeras limitações, que só os poderes divinos poderão suprir. A obrigação que o médico assume, a toda evidência, é a de proporcionar ao paciente todos os cuidados conscienciosos e atentos, de acordo com as aquisições da ciência, para usar-se da fórmula consagrada na escola francesa. Não se compromete a curar, mas a prestar os seus serviços de acordo com as regras e os métodos da profissão, incluídos os cuidados e conselhos" (Programa de Responsabilidade Civil, 2ª ed., 3ª tiragem, Malheiros Editores, 2000, pag. 273) (obs.: os grifos são nossos).

Assim, resta à evidência que o réu deve ser responsabilizado, havendo, como bem ressaltado pelo Dr. Perito, falha grave na cirurgia por ele levada a efeito, cujas consequências, repito, são severas e irreversíveis.

Desta forma, comprovada a culpa do médico pelos danos sofridos pelo paciente, se impõe o seu dever de indenizar, consoante os ditames do art. 186 do C.Civil.

Os danos materiais estão consubstanciados pela cirurgia a que o autor se submeteu após aquela realizada pelo réu a fim de corrigir o local do parafuso e a troca da prótese de disco, cujo valor deve ser reembolsado ao demandante, mediante apresentação das notas fiscais.

Da mesma forma, as despesas com a bolsa coletora de urina também deve ser custeada pelo réu, além de eventual fisioterapia a que vier a se submeter, bem como medicamentos que se fizerem necessários em razão dos danos aqui verificados.

Além destas despesas, não há nenhuma outra indicação de dano material sofrido pelo demandante, sendo certo que apesar das graves lesões aqui verificadas, ainda é o autor um advogado atuante, não havendo prova da diminuição de sua capacidade laborativa, motivo pelo qual não há que se falar em estabelecimento de uma pensão mensal vitalícia, nem em indenização por lucros cessantes.

Passemos à análise do dano moral.

Entendo que aqui houve a perda de uma chance por parte do autor, eis que a cirurgia seria a última alternativa para o caso, embora tivesse sido a primeira opção do réu, o que configura grave dano moral suportado pelo demandante.

Segundo a doutrina mais moderna, enquanto o dano material repercute sobre o patrimônio, o dano moral, também conhecido como dano imaterial, ideal ou extrapatrimonial, atinge os bens da personalidade, tais como a honra, a liberdade, a saúde, a integridade psicológica, causando dor, tristeza, vexame, sofrimento e humilhação à vítima, como bem acentuou o Des. Sérgio Cavalieri Filho, em sua obra "Programa de Responsabilidade Civil".



510  
W

Estado do Rio de Janeiro Poder Judiciário  
Tribunal de Justiça  
Comarca da Capital  
Cartório da 5ª Vara Cível  
Ernesto Braga, 115 sala 319 DCEP: 20020-903 - Castelo - Rio de Janeiro - RJ Tel.: 25882928 e-mail:  
cap05vciv@tjrj.jus.br

O dano moral inclui os novos direitos da personalidade, tais como o direito à intimidade, à imagem, ao bom nome, à privacidade e à integridade da esfera íntima, estando sua reparabilidade amparada nos incisos V e X, do art. 5º da Constituição Federal.

Para fixação do dano moral, entende o Des. Cavalieri que deve o Juiz "seguir a trilha da lógica do razoável, em busca da concepção ético-jurídica dominante na sociedade. Deve tomar por paradigma o cidadão que se coloca a igual distância do homem frio, insensível, e o homem de extrema sensibilidade".

Portanto, só haverá dano moral em razão da dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia-a-dia, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo.

No tocante à fixação do quantum debeatur da indenização por dano moral, deve-se ter em mente o princípio de que o dano não pode ser fonte de lucro. A indenização deve ser suficiente para reparar o dano da forma mais completa possível e nada mais, sob pena da quantia a maior arbitrada importar em enriquecimento sem causa, ensejadora de novo dano. Dentro do princípio da lógica razoável, deve o Juiz arbitrar uma quantia que seja compatível com a reprovabilidade da conduta ilícita, a intensidade e duração do sofrimento experimentado pela vítima, a capacidade econômica do causador do dano, as condições sociais do ofendido, além de outras condições que se fizerem presentes.

Na Indenização por dano moral, é necessária a conjugação de dois fatores, quais sejam, a punição ao infrator por ter ofendido o bem jurídico da vítima, posto que imaterial, além de colocar à disposição do ofendido uma soma que não é o pretium doloris, visando, na verdade, uma amenização da amargura da ofensa, para que o lesado faça frente ao revés por ele sofrido.

Assim, comprovado o dano, o nexo causal e a culpa do réu no seu atuar, como determina a teoria subjetiva, há o dever de indenizar, haja vista sofrer o autor sérias lesões irreversíveis em razão da malsinada cirurgia levada a efeito pelo demandado, causando-lhe constrangimentos no meio social em que vive, impossibilitando-o de usufruir de sua vida como até então vinha fazendo, o que deixa patente o sério dano moral sofrido, cujo valor deve se adequar à situação.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE, EM SUA MAIOR PARTE, O PEDIDO e extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art.269, inc.I do CPC c/c com o art.186 do C.Civil, para o que condeno o réu a indenizar o autor os danos materiais e morais sofridos, estando o primeiro deles consubstanciado pelas despesas com a cirurgia a que o autor se submeteu após aquela realizada pelo réu a fim de corrigir o local do parafuso e a troca da prótese de disco, além das despesas com a bolsa coletora de urina, fisioterapia e medicamentos que se fizerem necessários em razão dos danos aqui verificados, o que será verificado em liquidação de sentença.

Em razão dos seríssimos danos morais sofridos pelo Suplicante, condeno o réu a indenizá-lo no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), corrigidos monetariamente a contar da publicação desta sentença e acrescido de juros de mora de 1% ao mês a contar da citação.

Condeno o réu no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, os quais fixo em 10% sobre o valor da condenação.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e encaminhe-se ao DIPEA.  
P.R.I.

Rio de Janeiro, 06/11/2014.

Monica de Freitas Lima Quindere - Juiz Titular



Estado do Rio de Janeiro Poder Judiciário  
Tribunal de Justiça  
Comarca da Capital  
Cartório da 5ª Vara Cível  
Erasmo Braga, 115 sala 319 DCEP: 20020-803 - Castelão - Rio de Janeiro - RJ Tel.: 25882928 e-mail:  
cap05vciv@tj.rj.jus.br

**Autos recebidos do MM. Dr. Juiz**

Monica de Freitas Lima Quindere

Em \_\_\_\_\_ / \_\_\_\_\_ / \_\_\_\_\_



Sl. 05  
2P