

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 124657/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

APELANTE: LUCIANA ANTÔNIA DA SILVA ALVES

**APELADOS: ASSOCIAÇÃO DE PROTEÇÃO À MATERNIDADE E À
INFÂNCIA DE CUIABÁ (HOSPITAL GERAL UNIVERSITÁRIO)
ESPÓLIO DE ZACARIAS REZENDE DA SILVA**

Número do Protocolo: 124657/2016

Data de Julgamento: 12-07-2017

E M E N T A

APELAÇÃO CÍVEL – DANOS MATERIAIS E MORAIS – ERRO MÉDICO – LAQUEADURA – GRAVIDEZ FUTURA – AUSÊNCIA DE INFORMAÇÕES À PACIENTE – VIOLAÇÃO DO ARTIGO 10 DA LEI 9263/96 E ARTIGO 6º, INCISO III, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE O MÉDICO E HOSPITAL – AÇÃO PROCEDENTE – DANOS MORAIS E DANOS MATERIAIS CONFIGURADOS – DEFENSORIA PÚBLICA HONORÁRIOS DEVIDOS – ARTIGO 85 DO CPC – VERBA DESTINADA AO ENTE PARA APRIMORAMENTO DAQUELES PROFISSIONAIS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE.

1. “*Quem se compromete a prestar assistência médica por meio de profissionais que indica, é responsável pelos serviços que estes prestam*”. *Recurso Especial não conhecido*” (STJ - REsp 138059/MG - 3ª Turma - Rel. Min. Ari Pargendler - Julgamento em 13/03/2001 - Publicação no DJ em 11/06/2001, página 197). Desta forma, responde solidariamente o médico e o hospital por erro médico em relação a serviços prestados.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 124657/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

2. A cirurgia de laqueadura tubária deve ser precedida de autorização expressa da paciente, consoante o disposto no artigo 10 da Lei 9263/96. A literatura médica é clara ao anotar que, embora seja feita a cirurgia para extração de feto (cesariana), com urgência, até para salvar a vida da mãe e do feto, a cirurgia de laqueadura é acessória, não tem qualquer liame com a primeira, sendo até considerada eletiva, razão maior de esclarecimento à paciente (artigo 6º, III, CDC), e necessidade palmar da autorização escrita.

3. Caracterizada a falha na prestação dos serviços médicos, por omissão dos requeridos, o ato ilícito está demonstrado, devendo o ofendido ser indenizado pelos danos sofridos, quer os materiais, quer os morais.

4. Quando não científica expressamente a paciente – laqueadura tubária durante serviço de parto cirúrgico, vindo a causar nova gravidez, não planejada, causando extraordinária aflição à mãe, desprovida de recursos para a criação e sustento do novo filho, caracterizados estão os danos materiais e morais.

5.- O dano moral está caracterizado pela frustração, pelo desconforto, por tudo o mais que afeta a mulher em estado gestacional, considerando que este é *'in re ipsa'*. Deve ser fixado com prudência, razoabilidade e proporcionalidade, levando em consideração não só o dano em si, mas, de igual forma, as características da parte vencida, que presta serviços graciosamente bem como seu médico, tratando-se de hospital/escola.

6. O dano material consiste no pagamento de ajuda de custeio à criança. Neste compasso, analisando o caso concreto, devem os apelados arcarem com o pagamento destes danos materiais, estes orçados e deferidos em 50% do salário mínimo até a data em que a criança atingirá 18 anos.

7. Segundo novo posicionamento do STJ, não é o defensor público que tem direito a honorários e sim a instituição (Defensoria),

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 124657/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

devendo esta ser contemplada pela regra da sucumbência. Negar esta verba, seria negar vigência ao artigo 85 do CPC, devendo ser empregada em estudos e aparelhamento do órgão para uma perfeita prestação jurisdicional aos necessitados, abrangendo os de primeira e segunda instância (os chamados honorários recursais).

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 124657/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

APELANTE: LUCIANA ANTÔNIA DA SILVA ALVES

**APELADOS: ASSOCIAÇÃO DE PROTEÇÃO À MATERNIDADE E À
INFÂNCIA DE CUIABÁ (HOSPITAL GERAL UNIVERSITÁRIO)
ESPÓLIO DE ZACARIAS REZENDE DA SILVA**

RELATÓRIO

EXMO. SR. DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

Egrégia Câmara:

Trata-se de recurso de apelação contra decisão de fls.134/139, nos autos de ação de indenização por danos morais, movida por Luciana Antônia da Silva em desfavor de Hospital Geral Universitário e Zacarias Rezende da Silva, e que, com fulcro no artigo 487, I do CPC, julgou IMPROCEDENTE o pedido inicial, com resolução de mérito e, ainda condenou a apelante ao pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária, fixada em R\$2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a favor das demandadas, conforme artigo 85, parágrafo 8º, do CPC, isentando-a das custas processuais, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita e restando suspensa a exigibilidade da condenação dos honorários advocatícios, termos do artigo 98, parágrafo 3º do CPC. Em sede recursal de fls. 140/150, aduz a apelante da culpa e responsabilidade dos apelados pela gestação após laqueadura; da gravidez de alto risco.

Desta feita, em grau recursal, pugna pelo conhecimento e provimento do recurso aviado e, neste contexto, o deferimento das verbas almejadas na inicial, ou seja: *a) – danos morais em favor da apelante, sugerindo em relação a este, o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais); b) pensão em favor do menor, ao menos no valor correspondente a um salário mínimo mensal, até que a criança atinja 18 (dezoito) anos.*

Em contrarrazões de fls. 152/166, o apelado Hospital Geral Universitário refuta as alegações da apelante e ao final pugna pela manutenção da r.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 124657/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

decisão. Em contrarrazões de fls. 179/182, Espólio de Zacarias Rezende da Silva, representado pela Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso, também refuta as alegações da apelante, ao final pugnando pela manutenção da r. decisão.

É o relatório.

V O T O

EXMO. SR. DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

(RELATOR)

Egrégia Câmara:

Este é um recurso em que firmei meu entendimento pessoal levando em consideração este fato concreto apresentado, vista a situação nos seus múltiplos e variados aspectos, verificando, principalmente, o ponto controvertido, a posição antagônica em relação aos participantes deste evento, porque envolve um caso de erro médico.

Neste contexto, conforme relatado, busca a apelante a reforma da decisão que julgou improcedentes a ação de indenização por danos morais, termos do artigo 487, I do CPC e, ainda a condenou ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em R\$2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), entretanto, isentando-a do pagamento das custas por ser beneficiária da justiça e suspendeu a exigibilidade dos honorários, termos do artigo 98, parágrafo 3º do CPC.

Consta dos autos que a autora no ano de 2002, se submeteu a uma cirurgia de laqueadura, no Hospital Geral Universitário, realizada pelo Dr. Zacarias Rezende da Silva, haja vista que não queria ter mais filhos, a qual foi realizada logo após, o parto do seu terceiro filho (docs nº 02,03,04,05,06,07,08,09). Que a Cirurgia se fez necessária, em razão da gravidez da Autora ser sempre de risco, já que sempre acometida pelos males da ECLAMPSIA, durante os períodos da gestação. Todavia,

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 124657/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

afirma a requerente que nunca foi orientada sobre a possibilidade, ou não, de sucesso da referida cirurgia. Além disso, o médico que realizou a cirurgia, lhe garantiu que jamais ficaria grávida novamente. Entretanto, em outubro do ano de 2006, após três anos e dez meses da ligadura de suas trompas, ao realizar exames, já que esta com constantes enjoos, a requerente foi surpreendida, com uma nova gravidez, quando já se encontrava grávida de 02 meses, da qual nasceu seu quarto filho (doc. nº 10), vindo agravar ainda mais, a sua situação financeira também. Sendo mais uma vez gravidez de risco, haja vista ela e o bebê corriam risco de vida, atestado médico (doc fls. Nº 11). Pois bem, entendendo assistir razões à apelante, senão vejamos, como frisou o magistrado prolator, a autora não questiona a adequação do procedimento cirúrgico de esterilização, fundamentando sua tese na falta de orientação sobre a natureza relativa do procedimento e sua eficácia.

A questão, no caso, é de uma complexidade a toda prova, levando em consideração, sobretudo as divergências jurisprudenciais vacilantes. Julgo este fato concreto, vista a situação nos seus múltiplos e variados aspectos.

A princípio, destaco que não se descarta que os serviços prestados pelos médicos não se sujeitam à responsabilidade objetiva, mas o dever de indenizar, nesses casos, dependente da averiguação da culpa, segundo disposto no § 4º do art. 14 da Lei 9.078, de 1990, pois, tais serviços estão compreendidos nas relações de consumo.

É da essência do *caput* art. 14 do CDC, que “o fornecedor de serviços responde (...) por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos”, o que está reforçado pelo inciso III do art. 6º, que contempla como direito básico do consumidor “a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços”, destacando, ao final, “... os riscos que apresentem”.

A laqueadura tubária, como método contraceptivo, está prevista na Lei 9.263, de 1996, que regulamentou o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, dispondo no seu artigo 10, expressamente, sobre a autorização para se permitir a esterilização voluntária, exigindo, obrigatoriamente, o

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 124657/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

consentimento da paciente em documento escrito e firmado, “após a informação a respeito dos riscos da cirurgia”, notadamente, sobre a possibilidade de nova gravidez, por falha, embora remota, mas razoavelmente prevista.

Como dito acima, prossigo na fundamentação, em relação a este conturbado caso concreto que, ao meu viso, merece análise abalizada de todos os julgadores que compõe esta Câmara.

É fato incontroverso que a cirurgia de laqueadura de trompas para a apelante, não se baseava apenas, em planejamento familiar, mas, no fato da autora ter gestações de risco em nº de 03(três), por conta de ser acometida de ECLÂMPSIA na gestação, doença essa grave, que impõe RISCO DE VIDA A MÃE E AO BEBÊ.

O Código de ética Médica em seu Capítulo V- Relação com Pacientes e Familiares assim dispõe:

É VEDADO AO MÉDICO.

ART. 42-Desrespeitar o direito do paciente de decidir livremente sobre o método contraceptivo, devendo sempre esclarecê-lo sobre a indicação, segurança, reversibilidade e risco de cada método.

Prossegue:

Estabelece o artigo 43, da Resolução CFM nº 1.246, de 8 de janeiro de 1988, que dispõe sobre o Código de Ética Médica:

“Artigo 43 - Descumprir legislação específica nos casos de transplantes de órgãos ou tecidos, esterilização, fecundação artificial e abortamento.”

E como sucintamente citado acima, temos que, apesar de ter sido editada posteriormente ao fato destes autos, registre-se que a Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996, que regula o § 7º, do artigo 226, da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece regras em seu artigo 10 para a esterilização voluntária, *in verbis*:

“Artigo 10 - Somente é permitida a esterilização voluntária nas

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 124657/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

seguintes situações:

§ 1º - É condição para que se realize a esterilização o registro de expressa manifestação da vontade em documento escrito e firmado. após a informação a respeito dos riscos da cirurgia, possíveis efeitos colaterais, dificuldades de sua reversão e opções de contracepção reversíveis existentes

Isso é o que recomenda os médicos AROLDO FERNANDO CAMARGOS e VCTOR HUGO DE MELO, assim declarando:

“Não se pode iniciar um tratamento, seja ele clínico ou cirúrgico, sem o consentimento esclarecido do paciente (...) E mais, esse esclarecimento não se atém a meras palavras e considerações superficiais” (in Ginecologia Ambulatorial, Editora Médica Coopmed, 2001, p. 498).

E nesse viés, o juiz sentenciante assim escreveu no relatório da sentença que o requerido Hospital Geral Universitário, asseverou que a laqueadura tubária foi realizada para preservar a vida e saúde da autora, em caráter de urgência, mediante AUTORIZAÇÃO VERBAL DA PACIENTE, já que pela situação não havia tempo hábil para expedição de documento formal.

Esta situação, segundo as provas dos autos, não está perfeitamente indicada e, desta forma, no caso concreto, ficamos no terreno de hipóteses já que, em último arremedo, se a paciente/autora corria risco de vida, não podia assinar o documento de autorização para o procedimento, ao menos, deveram os requeridos, para garantia de eventual erro médico, estabelecido que responsáveis pela mesma, em caráter extraordinário, assinassem os documentos, com testemunhas. Até porque, no caso, para salvar a vida da paciente, o principal é a retirada do feto através da cirurgia correspondente para retirada da criança. Constata-se, pela literatura médica que a LAQUEADURA é mera forma de afastar a concepção futura de nova prole e nada tem a

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 124657/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

ver com o principal para salvar a vida do paciente e do feto que se constata através tão apenas do principal, cirurgia cesariana, nada mais.

Desta maneira, embora a situação se apresente de caráter extraordinário sem precedentes, impondo análise acurada da situação por todos os membros que compõe esta câmara julgadora recursal, ao meu viso, claro está que as informações não foram passadas à paciente em tempo, forma e modo, já que admitiu que a decisão fosse tomada no clamor do problema, o que se conclui, que realmente a paciente não teve as informações necessárias, para a tomada de decisão.

“Tal fundamento do apelado corrobora com o fundamento esposado nas contra razões, que assim escreveu as fls. 155:”

‘ que a apelante procurou o Hospital em data de 27 de dezembro de 2002, queixando-se de dores abdominais tipo cólicas de moderada a forte intensidade havia 24horas, sendo que foi diagnosticado pelo plantonista o trabalho de parto e a impossibilidade de realização de parto normal, pelos riscos que poderia acarretar a apelante foi atendida com urgência para salvar a vida da gestante e do feto. E, QUE NAQUELA OCASIÃO, ANTES DA REALIZAÇÃO DA LAQUEADURA, A APELANTE FOI DEVIDAMENTE ESCLARECIDA SOBRE A CIRURGIA E SUAS CONSEQUÊNCIAS E A POSSIBILIDADE DE VOLTAR A ENGRAVIDAR. NÃO HAVIA POSSIBILIDADE DE EXPEDIR DOCUMENTO ESCRITO, POIS, A DEMORA PODERIA ACARRETAR SÉRIO RISCO A FGESTANTE E O FETO.(SIC)

Assim, entendo que foi negada a paciente as informações necessárias a respeito do sucesso do procedimento, que no caso poderia ter sido evitado e a paciente utilizar de outros meios contraceptivos.

Neste caso, inconteste a ausência de provas de que a apelante estava ciente da possibilidade de insucesso no procedimento, agravado ainda, pela

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 124657/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

ausência do documento formal exigido para realização deste.

Assim, não havendo prova de que a apelante tenha autorizado a realização da laqueadura e, por conseguinte da possibilidade de insucesso do procedimento, com outra gravidez, é de se considerar ilícito o procedimento.

Não se pode olvidar que, em se tratando de relação de consumo, égide da Lei 8.078/80, o consumidor possui uma série de direitos impostergáveis, considerados direitos básico. E, neste aspecto, o inciso III, do artigo 6º, é incisivo.

Art. 6º - São direitos básicos do consumidor.

III – a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentam. (grifou-se).

Conclui-se, portanto que, ante a ausência de autorização expressa da paciente ou de seus responsáveis, estando em desacordo com o estabelecido no artigo 10 da Lei 9.263 de 12 de janeiro de 1996, que regula o § 7º, do artigo 226, da Constituição Federal, tratando-se, no caso, ao contrario dos argumentos trazidos, mera cirurgia acessória ao parto, até por eleição da paciente já que não se nega que existem outros meios não conceptivos, contrariando, desta forma o artigo 6º, inciso III, do Código de Processo Civil, neste caso concreto, repito, apesar da responsabilidade do médico e do hospital conjugar pela responsabilidade subjetiva, constata-se omissão e, neste contexto, divergindo da sentença de piso, não há como alforriar a apelada da condenação dos danos, como, de resto, serão tratada linhas consolidadas a seguir.

Amolda-se ao caso concreto, o que já decidiu o egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

‘CIVIL E CONSUMIDOR – FATO DO SERVIÇO – LEI Nº 8078/90 – REPARAÇÕES MATERIAIS E MORAL – Sociedade prestadora de serviços médicos que, por casa de saúde terceirizada, não realiza – nem disso cientifica a paciente – laqueadura tubária durante serviço de parto cirúrgico, vindo a

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 124657/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

causar nova gravidez, não planejada, causando extraordinária aflição à mãe, desprovida de recursos para a criação e sustento do novo filho. Fato do serviço – Lei nº 8078, art. 14, caput. Danos materiais e moral, reparações consequentes. Reparação material bem composta em sede monocrática no sentido da restituição do valor do pagamento efetuado para os serviços e a prestação de um salário mínimo como auxílio à criação até a maioridade civil do filho. Reparação moral fixada em 100 (cem) salários mínimos, razoável ante as posições sociais da ofensora e da ofendida e da repercussão da ofensa. Provimento parcial do recurso adesivo para essa finalidade. Improvimento do recurso principal. Unânime. (SCK) (TJRJ – AC 9661/2001 – (2001.001.09661) – 3ª C.Cív.– Rel. Des. Murilo Andrade de Carvalho – J.08.01.2002).

Em sequência, positivada a existência de falha na prestação dos serviços, a responsabilidade civil do facultativo médico é solidária, ante ao comprometimento da instituição junto com o profissional da medicina prestar, a contento à paciente, os serviços médicos.

Nesse sentido é o entendimento do STJ:

"CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS. - Quem se compromete a prestar assistência médica por meio de profissionais que indica, é responsável pelos serviços que estes prestam. Recurso Especial não conhecido" (STJ - REsp 138059/MG - 3ª Turma - Rel. Min. Ari Pargendler - Julgamento em 13/03/2001 - Publicação no DJ em 11/06/2001, página 197).

No mesmo sentido é o entendimento do extinto Tribunal de Alçada de Minas Gerais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO MÉDICO. HOSPITAL.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 124657/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

PRESTADOR E FORNECEDOR DE SERVIÇOS. LEI Nº 8.078/90. APLICABILIDADE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ADMISSIBILIDADE. - A prestação de serviço hospitalar encaixa-se perfeitamente na definição dos arts. 2º e 3º, § 2º, do CDC, uma vez que o hospital caracteriza-se como autêntico prestador de serviços, quando deverá sua responsabilidade ser decidida sob o abrigo da responsabilidade civil objetiva, nos termos do art. 14, do CDC. (...)" (TAMG - AGI 353580-6 - Rel. Juiz Edilson Fernandes - Julgamento em 28/11/2001).

Caracterizada a obrigação de indenizar, A SOLIDARIEDADE PASSIVA entre o HOSPITAL e o MÉDICO, temos, a seguir, verificação de dois tópicos que devem ser atingidos pela condenação pecuniária, uma de natureza moral, outra de natureza material.

Do dano moral – O dano moral é ‘*in re ipsa*’, isto é, está no íntimo da pessoa que o suporta. Neste aspecto, em face do acontecido, relatado linhas anteriores restam claro e evidente o transtorno suportado pela apelante, que restou frustrada com o não sucesso da cirurgia feita.

O dano moral está caracterizado pela frustração, pelo desconforto, por tudo o mais que afeta a mulher em estado gestacional, considerando que este é ‘*in re ipsa*’.

Para Savatier, dano moral:

"é qualquer sofrimento humano que não é causado por uma perda pecuniária, e abrange todo atentado à reputação da vítima, à sua autoridade legítima, ao seu pudor, à sua segurança e tranquilidade, ao seu amor próprio estético, à integridade de sua inteligência, a suas afeições, etc". (Traité de La Responsabilité Civile, vol.II, nº 525, in Caio Mario da Silva Pereira, Responsabilidade Civil, Editora Forense, RJ, 1989).

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 124657/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

Quanto o bastante, não podendo encarar o acontecido, em meras situações do cotidiano e, desta feita, houve ofensa ao direito imaterial da paciente/apelada, dentro do contexto do inciso V, do artigo 5º, da Constituição Federal e, neste contexto, sujeita a tarifação necessária, dentro do prescrito no seu inciso X, dispensando considerações mais aprofundadas.

Do *Quantum* - É certo que o problema da quantificação do valor econômico a ser reposto ao ofendido tem motivado intermináveis polêmicas e debates, até agora não havendo pacificação a respeito.

Tratando da questão da fixação do valor, leciona Caio Mário da Silva Pereira, *in* "Instituições de Direito Civil", volume II, editora Forense, Rio de Janeiro, 16ª edição, 1998, página 242, que dois são os aspectos a serem observados:

"(a) De um lado, a idéia de punição ao infrator, que não pode ofender em vão a esfera jurídica alheia...;

b) De outro lado proporcionar a vítima uma compensação pelo dano suportado, pondo-lhe o ofensor nas mãos uma soma que não é pretium oloris, porém uma ensancha de reparação da afronta (...) "

De qualquer forma, doutrina e jurisprudência são pacíficas no sentido de que a fixação deve se dar com prudente arbítrio, para que não haja enriquecimento à custa do empobrecimento alheio, mas também para que o valor não seja irrisório.

Há quem defenda a teoria do valor do desestímulo, segundo a qual a fixação do valor tem caráter profilático, procurando evitar que o agente cometa novos fatos semelhantes.

No caso em apreço, embora não se negue certa dose de subjetivismo do julgador, nos termos vertidos na inicial, a título de danos morais, foi postulado R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), ação proposta em data de 09 de janeiro de 2.009, isto é, passados oito anos.

Razoável a proporcional a manutenção deste valor em casos

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 124657/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

comuns. Entretanto, os Códigos não podem abranger todas as relações, já que o mundo caminha em eterno evoluir. Dilatam-se regras de modo a abrangerem hipóteses imprevistas, ou hipóteses extraordinárias.

No caso em comento, justamente, tanto o Hospital Universitário como o médico que participou do evento, em verdade, prestaram serviços graciosamente, embora isto não retire a responsabilidade civil/contratual. Devemos, entretanto, sopesar esta questão já que, se de um lado a paciente tem direito à indenização, não se pode penalizar o Hospital com valores excessivos, a ponto de inviabilizar seu funcionamento, tratando-se de entidade filantrópica.

Neste caso, a meu ver, respeitando posicionamentos contrários, tão comuns em se tratando de julgamento por órgão colegiado, que os danos morais sugeridos (R\$ 50.000) não sejam deferidos. Desta forma, baixando os fatos à realidade, no contexto acima já definido, a meu talante, embora não se possa fugir do seu caráter subjetivo, arbitrar, em favor da autora/apelante, os danos morais tão somente em R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

Em relação à correção monetária, esta deve ser a partir do julgamento deste pela colenda 2ª. Câmara Cível deste sodalício mato-grossense, devendo, no caso, ser aplicado o INPC. Por outro lado, conquanto que se trata de ato verbal, no caso em apreço, trata-se de violação moral por má prestação de serviços e, desta feita, existe contrato. Neste seara, os juros moratórios de 1% ao mês devem incidir a partir da citação válida.

Do Dano Material – Há pedido de condenação, a título de danos materiais, a título de pensão, que, na realidade, se trata de ajuda de custeio, no importe de um salário mínimo, contado do parto até que a criança atinja 18 anos. Na verdade, não se trata de pensão e sim e tão somente um pagamento, a título de ajuda de custeio. No caso presente, devemos levar em conta, razoabilidade e proporcionalidade, além de bom senso. Devemos baixar os fatos a realidade, vendo a posição antagônica dos protagonistas do evento, nos seus múltiplos e variados aspectos.

Desta forma, valorando a situação, levando em consideração, no

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 124657/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

caso, a própria condição da apelante, a rigor da declaração de fls. 32, onde à época, percebia tão somente R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais), pouco mais de um salário mínimo vigente à época, (R\$ 350,00), a título de remuneração, na função de atendente de balcão, que o valor a ser suportado pelos apelantes, a título de ajuda de custo, deve ser na ordem de 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, vigente à época da obrigação e sob cujo valor incidirá correção monetária (INPC) e juros moratórios de 1% ao mês, desde a data do vencimento da obrigação, esta compreendida em 10 (dez) dias, após cada mês.

E, em relação ao período, deve, atendendo neste aspecto a pretensão inicial, desde a data do parto, até a data em que a criança completar 18 anos.

Da sucumbência – Embora defendida pela Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso, os defensores não têm direito à verba de sucumbência. Entretanto, negar o pagamento desta regra seria negar vigência ao disposto no artigo 85 do Código de Processo Civil vigente (antigo artigo 20, CPC/73). Neste aspecto e segundo posicionamento tratado pelo Superior Tribunal de Justiça, mudando radicalmente seu posicionamento anterior, não tem o defensor público direito a honorários, já que está equiparado a Procuradoria de Justiça e à Magistratura, por garantia constitucional.

Entretanto, esta verba de sucumbência deve ser paga à Defensoria Pública, como ente, verba destinada ao aprimoramento da classe, para melhor prestação jurisdicional aos necessitados.

A propósito do assunto.

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO À SAÚDE. HONORÁRIOS À DEFENSORIA PÚBLICA. Devida verba honorária ao Fundo de Aparelhamento da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul (FADEP/RS) pelos Municípios, pois não configurado o instituto da confusão. Precedente do Superior Tribunal de Justiça. Regime do art. 543-C, do Código de Processo Civil. Confirmação do valor. APELO PROVIDO.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 124657/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

(Apelação Cível Nº 70060175866, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Roberto Lofego Canibal, Julgado em 01/08/2014).

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO À SAÚDE. HONORÁRIOS À DEFENSORIA PÚBLICA. Devida verba honorária ao FADEP pelos municípios, pois não configurado o instituto da confusão. Precedentes do STJ. Regime do art. 543-C do CPC . APELO PROVIDO. (Apelação Cível Nº 70059054379, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Roberto Lofego Canibal, Julgado em 02/05/2014).

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. HONORÁRIOS À DEFENSORIA PÚBLICA. CABIMENTO. VALOR. 1. Cabimento. São devidos honorários à Defensoria Pública, recolhidos ao Fundo de Aparentamento da Defensoria Pública - FADEP, quando atua contra o Município. A única hipótese de exclusão é a da Súm. 421. Orientação do STJ pelo sistema de repercussão geral (REsp. 11080-RJ). 2. Valor. Sentença que estabeleceu os honorários em patamar elevado. Redução. 3. Dispositivo. Por unanimidade, recurso provido em parte, com explicitação da decisão recorrida. (Agravado de Instrumento Nº 70051324606, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Irineu Mariani, Julgado em 12/03/2013).

Veja a recente orientação da e. Sexta Câmara Cível, lançada na Apelação nº 180013/2016, julgada em 15.2.2017, de relatoria do Des. Rubens de Oliveira Santos Filho.

"APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA DESTINADOS

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 124657/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

À DEFENSORIA PÚBLICA - ADMISSIBILIDADE - LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 146/2003 - PARTE VENCIDA - PESSOA FÍSICA - SENTENÇA REFORMADA - VERBA FIXADA - RECURSO PROVIDO. É permitido o arbitramento de verba honorária para a Defensoria Pública em se tratando de parte adversa de caráter particular, conforme disciplina a Lei Estadual Complementar nº 146/2003. O STJ já afirmou que “são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando a atuação se dá em face de ente federativo diverso do qual é parte integrante”. Eles não são devidos apenas quando a Defensoria atua contra a pessoa jurídica de direito público da qual é parte”. (Ap 180013/2016, DES. RUBENS DE OLIVEIRA SANTOS FILHO, SEXTA CÂMARA CÍVEL, Julgado em 15/02/2017, Publicado no DJE 20/02/2017

Desta forma, mudando radicalmente meu posicionamento anterior quando, interpretando tão somente a EC 80, entendia não cabimento desta verba honorária à Defensoria Pública, em face de novo posicionamento do STJ a respeito, passo a conceder, em favor desta, a verba de sucumbência, que, no caso em apreço, levando em consideração tratar-se de sentença condenatória, arbitro-a em 11% (onze por cento) sobre o valor da condenação.

Friso que, na espécie, 10% (dez por cento) são em razão dos trabalhos desempenhados em primeiro grau de jurisdição, a rigor do artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil, com a majoração de mais 1% pelos serviços desenvolvidos após a prolação da sentença, os chamados honorários recursais, estabelecidos pelo § 11 do artigo 85 do Código de Processo Civil.

Conclusão final – conhecimento e provimento do recurso para, de resto, anotar a existência dos danos morais, estes orçados em R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), com juros de mora, por se tratar de contrato, a partir da citação válida (1%) e correção monetária (INPC), a partir do julgamento; anotar a obrigação dos apelados, a

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 124657/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

titulo de custeio de despesas da criança, efetuar o pagamento mensal de 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo vigente à época do pagamento, com juros e correção monetária como já definido linhas acime; c) aplicar a regra de sucumbência, como já fundamentado acima, em favor da Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso.

Com tais considerações, conheço do recurso e lhe dou provimento parcial, nos termos da fundamentação acima.

É como voto.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 124657/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos em epígrafe, a SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, sob a Presidência do DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO, por meio da Câmara Julgadora, composta pelo DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO (Relator), DESA. MARIA HELENA GARGAGLIONE PÓVOAS (1ª Vogal) e DESA. CLARICE CLAUDINO DA SILVA (2ª Vogal), proferiu a seguinte decisão: **À UNANIMIDADE, PROVEU PARCIALMENTE O RECURSO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR.**

Cuiabá, 12 de julho de 2017.

DESEMBARGADOR SEBASTIÃO DE MORAES FILHO - RELATOR