

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE BARUERI

FORO DE BARUERI

4ª VARA CÍVEL

Rua Ministro Raphael de Barros Monteiro, 110, . - Jardim dos Camargos

CEP: 06410-901 - Barueri - SP

Telefone: 4198-4844 - E-mail: barueri4cv@tjsp.jus.br

DECISÃO

Processo nº: **1005158-82.2018.8.26.0068**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Irregularidade no atendimento**
 Requerente: **Paloma Aparecida Chagas da Silva Moreira**
 Requerido: **Silicone Indústria e Comercio de Silicone, Instrumentos e Materiais Medicos, Cirurgicos e Hospitalares Ltda e outro**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Renata Bittencourt Couto da Costa**

Vistos.

PALOMA APARECIDA CHAGAS DA SILVA MOREIRA ajuizou a presente ação de indenização de danos morais e materiais c/c ressarcimento de valores em face de LIFESIL – SILICONE: INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE SILICONE, INSTRUMENTOS E MATERIAIS MÉDICOS, CIRÚRGICOS E HOSPITALARES EIRELI e AGS ASSESSORIA E SERVIÇOS - denominação social do CENTRO NACIONAL DE CIRURGIA PLÁSTICA – PLÁSTICA PARCELADA alegando em síntese que em 06/10/2012 realizou procedimento cirúrgico de colocação de prótese mamária da marca LIFESIL (primeira ré), nas dependências da segunda ré. Contou que, em 19/07/2014, teve conhecimento de ruptura intracapsular da prótese esquerda, conforme exame de ressonância magnética realizada na ocasião, sendo necessária cirurgia para retirada do implante rompido em razão do perigo de infecção, além do dano estético. Em razão de ter perdido a confiança nas rés, decidiu realizar o procedimento cirúrgico em centro médico especializado, desembolsando para tanto o valor total de R\$ 10.352,33 (R\$ 5.500,00 honorários médicos; R\$ 2.572,33 ao centro cirúrgico, R\$ 2.100,00 novas próteses). Salientou não ter havido qualquer trauma que pudesse ter causado o rompimento, nem é caso de rejeição do organismo à prótese, decorrendo o rompimento de defeito na fabricação da prótese. Discorreu sobre os riscos a que esteve exposta em razão do rompimento da prótese mamária, bem como sobre a responsabilidade civil das rés pela prestação de serviço defeituoso. Apontou os danos morais suportados em razão da conduta das rés, visto ter sofrido enorme abalo psicológico/emocional decorrente dos fatos narrados, pugnando pela inversão do ônus da prova. Ao final, requereu a procedência dos pedidos para condenar os réus ao pagamento de indenização de danos morais em



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE BARUERI

FORO DE BARUERI

4ª VARA CÍVEL

Rua Ministro Raphael de Barros Monteiro, 110, . - Jardim dos Camargos

CEP: 06410-901 - Barueri - SP

Telefone: 4198-4844 - E-mail: barueri4cv@tjsp.jus.br

valor equivalente a 40 salários mínimos e dos danos materiais equivalente ao desembolso do valor de R\$ 10.352,33, ou em valor reputado suficiente pelo Juízo. Pugnou ao final pela procedência do pedido, atribuindo à causa o valor de R\$ 10.352,33 e juntando os documentos de fls. 18/35.

Emenda da inicial (fls. 38/44), recebida a fls. 46, para alteração do valor da causa para R\$ 58.864,66. Custas recolhidas a fls. 52/57.

Devidamente citada a corré AGS ASSESSORIA E SERVIÇOS LTDA apresentou contestação a fls. 64/77 (com os documentos de fls. 78/108). Insurgiu-se de início contra o benefício concedido à autora de pagar as custas de distribuição ao final da demanda. Arguiu preliminar de ilegitimidade passiva eis que, nos termos do contrato celebrado pelas partes, está isenta, na condição de mera prestadora de serviços burocráticos e providências administrativas, de qualquer responsabilidade por resultados reputados insatisfatórios ou inadequados. Ressaltou que a fabricante do produto é a corré LIFESIL, não se justificando que a comerciante seja incluída no polo passivo também. Ainda preliminarmente, arguiu prejudicial de mérito de prescrição, pois os fatos ocorreram em 19/07/2014 (ruptura da prótese) e a demanda foi ajuizada em 17/04/2018, quando decorrido o prazo prescricional de três anos (art. 206, § 3º, V, do Código Civil). No mérito, reputou não comprovada a suposta má qualidade do produto, destacando que a ruptura da prótese de silicone pode ocorrer por diversos fatores (lesões pelos instrumentos cirúrgicos, manipulação excessiva durante a cirurgia, excesso de compressão em mamografia, traumatismos, desgaste do implante etc). Apontou a falta de nexa causa, salientando que nenhuma responsabilidade lhe pode ser imputada pois o fato decorreu da culpa exclusiva do consumidor (a autora) ou de terceiro (médico cirurgião). Por cautela impugnou os valores pretendidos a título de indenização, por abusivos, e requereu o acolhimento das preliminares ou a improcedência dos pedidos.

A corré SILICONE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE SILICONE, INSTRUMENTOS E MATERIAIS MÉDICOS, CIRÚRGICOS E HOSPITALARES LTDA apresentou contestação a fls. 109/130, instruída com os documentos de fls. 131/170. Impugnou de início os pedidos de assistência judiciária e de pagamento das custas ao final do processo, visto que a autora, que pagou à vista procedimento estético de R\$ 10.352,33, tem condições de arcar com tais valores. Procedeu na sequência a esclarecimentos preliminares acerca do produto comercializado e os riscos envolvendo o procedimento cirúrgico em questão, destacando que o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE BARUERI

FORO DE BARUERI

4ª VARA CÍVEL

Rua Ministro Raphael de Barros Monteiro, 110, . - Jardim dos Camargos

CEP: 06410-901 - Barueri - SP

Telefone: 4198-4844 - E-mail: barueri4cv@tjsp.jus.br

laudo técnico acostado aos autos demonstra o processo de produção e a conformidade dos implantes específicos da autora com as regras do INMETRO e as fiscalizações da ANVISA, razão pela qual eventual rompimento está dissociado de qualquer falha imputável ao produto. Salientou que os exames que instruem a inicial não são conclusivos quanto a ruptura que, se ocorreu, foi intracapsular, não colocando em risco a saúde da autora. Destacou que a autora foi devidamente informada acerca da possibilidade de ruptura do implante e da necessidade de nova intervenção, caso ocorresse. Reputou ausentes, nessas condições, os requisitos da responsabilidade civil, bem como inexistentes os apontados danos materiais e morais. Requeveu seja a autora intimada a disponibilizar o implante extraído na cirurgia de substituição para realização de testes no material, a ser promovido pelo Instituto SENAI de Inovação em Engenharia de Polímeros, laboratório creditado pelo INMETRO, bem como os prontuários médicos e exames de imagem da autora. Impugnou os documentos que instruem a inicial e requereu a improcedência dos pedidos.

Réplica a fls. 179/198 (documentos fls. 199/204).

Instadas a especificar provas (fls. 207/208), a autora requereu o julgamento antecipado (fls. 210/211). A corrê SILICONE INDÚSTRIA E COMÉRCIO requereu a disponibilização pela autora do implante extraído na cirurgia de substituição, os prontuários médicos e as imagens de mamografia, ressonância magnética e ultrassonografia; após a realização de teste no implante, postula a realização de prova pericial médica e oral (fls. 212/221). A corrê AGS ASSESSORIA E SERVIÇOS informou não ter provas a produzir (fls. 222/223).

É a síntese do necessário, passo a sanear.

De início, de ser observado que foi concedido à autora o diferimento do pagamento das custas da distribuição (fls. 48), tendo ela recolhido as demais custas (de diligência e eventuais pesquisas) a fls. 52/57. Insurgem-se as rés contra tal benefício, sem entretanto produzir prova no sentido de que a autora não faz jus à gratuidade, sendo certo de que o fato de a interessada ter arcado com os custos de procedimento estético, por si só, não lhe retira o direito ao benefício, que fica, portanto, mantido.

Inicialmente, acolho a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela corrê AGS



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE BARUERI

FORO DE BARUERI

4ª VARA CÍVEL

Rua Ministro Raphael de Barros Monteiro, 110, . - Jardim dos Camargos

CEP: 06410-901 - Barueri - SP

Telefone: 4198-4844 - E-mail: barueri4cv@tjsp.jus.br

ASSESSORIA E SERVIÇOS, porquanto a pretensão da autora relaciona-se com danos decorrentes do fato do produto, ou seja, em razão de defeito das próteses de silicone a autora quer ser indenizada pelo danos materiais e morais que suportou.

Incide na hipótese discutida na ação o disposto no artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor, o qual disciplina responsabilidade pelo fato do produto. E neste ponto a legislação de proteção ao consumidor especificou os fornecedores responsáveis pelos danos, conforme se extrai do caput do referido artigo: "*O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador, respondem, independentemente da existência de culpa pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos.*".

Note-se que a lei, quanto a responsabilidade pelos danos causados ao consumidor por força de produto defeituoso, especificou, individualizou os fornecedores que respondem pelos danos, não utilizando o gênero - fornecedor.

E em seguida, no artigo 13 o Código de Defesa do Consumidor, disciplina a responsabilidade subsidiária do comerciante, o qual responderá pelos danos tão somente se não for possível identificar o fabricante, o construtor, o produtor ou o importador, se o produto fornecido sem identificação clara do seu fabricante, produtor, construtor ou importador ou se não conservar adequadamente os produtos perecíveis.

Note-se que a lei, no caso de responsabilidade pelo fato do produto age de forma distinta em relação a responsabilidade pelo vício do produto (artigo 18 do CDC). Em se tratando de pedido relacionado a reparação decorrente do produto, ou seja, restituição ou abatimento do preço, ou substituição do produto viciado, aí sim respondem solidariamente todos os fornecedores da cadeia de fornecimento. Desta forma, se a autora buscase a restituição do valor pago pela prótese que apresentou defeito, aí sim o fabricante e o comerciante responderiam de forma solidária por tal restituição.

Entretanto, como visto e delimitado no pedido de causa de pedir apresentado,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE BARUERI

FORO DE BARUERI

4ª VARA CÍVEL

Rua Ministro Raphael de Barros Monteiro, 110, . - Jardim dos Camargos

CEP: 06410-901 - Barueri - SP

Telefone: 4198-4844 - E-mail: barueri4cv@tjsp.jus.br

pretende a autora a restituição dos danos que teve em razão do rompimento da prótese de silicone, ou seja os custos (danos, prejuízos) suportados por força do defeito no produto.

Neste caso, como acima analisado, é responsável o fabricante e somente se não for possível a identificação do mesmo o comerciante. Como o fabricante é plenamente conhecido, tanto que compõe o pólo passivo da demanda, de rigor o reconhecimento da ilegitimidade passiva da ré AGS ASSESSORIA E SERVIÇOS.

Assim, JULGO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO o pedido formulado por PALOMA APARECIDA CHAGAS DA SILVA MOREIRA em face de AGS ASSESSORIA E SERVIÇOS – denominação social de CENTRO NACIONAL DE CIRURGIA PLÁSTICA – PLÁSTICA PARCELADA. Em decorrência da extinção, condeno a autora no pagamento das custas e despesas processuais suportadas por referida ré, bem como honorários do respectivo patrono, que fixo em 10% sobre o valor da causa.

Passo então a análise da defesa da fabricante, e rejeito a prejudicial de mérito de prescrição. A prescrição, no caso, é a prevista no artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor que estabelece prazo quinquenal a pretensão de reparação pelos danos causados pelo fato do produto, iniciando-se a contagem do prazo a partir do conhecimento do dano e de sua autoria.

Esse é exatamente o caso dos autos, em que a autora pleiteia a reparação de danos decorrentes do apontado defeito na prótese de silicone.

Assim, considerando que a ruptura foi constatada em 19/07/2014 e ajuizada ação em 17/04/2018, portanto dentro do prazo quinquenal estabelecido no aludido dispositivo do Código de Defesa da Consumidor, não há prescrição a ser reconhecida.

Sem outras preliminares, partes capazes e bem representadas, presentes as condições da ação e os pressupostos processuais, dou o feito por saneado.

Pretende a autora, em suma, indenização por danos materiais e morais decorrentes do rompimento de prótese mamária de silicone, imputando às rés a responsabilidade pelo produto



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE BARUERI

FORO DE BARUERI

4ª VARA CÍVEL

Rua Ministro Raphael de Barros Monteiro, 110, . - Jardim dos Camargos

CEP: 06410-901 - Barueri - SP

Telefone: 4198-4844 - E-mail: barueri4cv@tjsp.jus.br

defeituoso, gerando riscos à sua saúde, além de danos de natureza moral.

Divergem as partes quanto a dinâmica dos fatos, a responsabilidade pelo evento danoso, o nexo de causalidade, além dos danos e sua extensão.

Indefiro a pretendida perícia técnica (testes de tração e alongamento no implante extraído na cirurgia de substituição). A responsabilidade no caso, como dito, é objetiva. Se houve rompimento, presume-se o defeito do produto, sendo inequívoca a obrigação das rés, eximindo-se elas de responsabilidade apenas se demonstrarem que os prejuízos decorreram de culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro. De ser frisado que, no caso, já houve a substituição da prótese de silicone, o que indica a presença de defeito, já que, em caso contrário, essa substituição não se efetivaria.

Defiro, de outro lado, a apresentação, pela autora, dos prontuários médicos de atendimento clínico, bem como das **imagens** dos exames realizados de mamografia, ressonância magnética e ultrassonografia.

Defiro ainda a realização de prova oral requeridas pela corré SILICONE INDÚSTRIA E COMÉRCIO. Expeçam-se cartas precatórias para as Comarcas de Curitiba- PR (oitiva de Criscieli Salomão Oliveira da Rosa e Tiago Germano Rossa de Souza) e de Santos-SP (oitiva de Rodrigo Bredariol Achilles).

Posteriormente, analisarei a pertinência da realização de prova pericial.

Intime-se.

Barueri, 11 de janeiro de 2019.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**