



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027689-81.2014.8.19.0209

EMBARGANTE: PEDRO DOS SANTOS FARIA

EMBARGADA: ANA ÍSIS NICOLETT DE MELLO

RELATOR: DES. HUMBERTO DALLA BERNARDINA DE PINHO

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO MÉDICO. CIRURGIA PLÁSTICA ESTÉTICA. RESTITUIÇÃO PARCIAL DE VALORES. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. DISTINÇÃO ENTRE IMPUGNAÇÃO AO DEVER DE RESTITUIR E AUSÊNCIA DE INSURGÊNCIA QUANTO AO QUANTUM. ACÓRDÃO QUE EXAMINOU O CONJUNTO PROBATÓRIO. REALIZAÇÃO MATERIAL DOS PROCEDIMENTOS QUE NÃO SE CONFUNDE COM ADEQUADA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DO JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Trata-se de Embargos de declaração opostos pelo réu contra acórdão que negou provimento à apelação e manteve sentença de parcial procedência em ação indenizatória por erro médico decorrente de procedimentos estéticos, inclusive quanto à restituição de 1/3 dos valores pagos. O embargante sustenta contradição interna porque o relatório do acórdão registrou a impugnação ao ressarcimento parcial, enquanto a fundamentação consignou ausência de insurgência quanto ao valor do dano material, e alega omissão no exame da causa de que todos os procedimentos contratados teriam



realizados. Requer o saneamento dos vícios, com efeitos infringentes, para afastar a restituição de R\$ 9.333,00.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) definir se existe contradição interna entre o reconhecimento de que o apelante impugnou o próprio dever de restituir parte dos valores pagos e a afirmação de que não houve impugnação ao valor do dano material, correspondente a 1/3 do montante pago; e (ii) estabelecer se o acórdão incorreu em omissão ao manter a restituição parcial apesar da alegação de que a prova pericial demonstraria a realização dos procedimentos contratados.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. Os embargos de declaração destinam-se ao esclarecimento de obscuridade, à eliminação de contradição e ao suprimento de omissão existentes na decisão, nos termos do art. 1.022 do CPC, não se prestando à substituição do julgamento por outro em razão do inconformismo da parte.

4. As passagens apontadas pelo embargante não se contradizem, pois tratam de aspectos distintos da insurgência recursal: o apelante questiona a própria existência do dever de restituir, mas não formula impugnação específica ao critério quantitativo de 1/3 adotado pela sentença para a hipótese de manutenção do reconhecimento da falha na prestação do serviço.

5. A referência do acórdão à ausência de impugnação ao “valor do dano material” significa ausência de insurgência específica contra o quantum da restituição, e não ausência de questionamento quanto ao próprio dever de ressarcir.

6. O acórdão examina o conjunto probatório, especialmente a prova pericial, e reconhece falha na prestação dos serviços relativos aos procedimentos realizados nas mamas e nas coxas da autora, cujos resultados não correspondem à expectativa estética nem ao plano cirúrgico apresentado.

7. A perícia identifica cicatrizes irregulares e assimetrias nas mamas e “pregueamento” na região interna das coxas decorrente de inadequada acomodação dos retalhos, além da necessidade de novo procedimento cirúrgico para melhoria estética e reparação das cicatrizes, fundamentos suficientes para a manutenção da restituição parcial.

8. A realização material de determinado procedimento não se confunde com o adequado cumprimento da obrigação contratada, pois, em cirurgia plástica de natureza exclusivamente estética caracterizada como obrigação de resultado, subsiste o inadimplemento quando o serviço é inadequadamente prestado e não alcança o resultado a que se destina, ressalvada causa excludente de responsabilidade não reconhecida no caso.

9. O acórdão também registra que alguns procedimentos contratados, entre eles fios de dermosustentação facial, preenchimentos e blefaroplastia, não foram executados, de modo que o trecho do laudo pericial invocado pelo embargante, referente à realização de outros procedimentos específicos, não invalida as premissas fáticas adotadas no julgamento.

10. Ainda que todos os atos contratados tivessem sido materialmente executados, essa circunstância não afastaria a restituição parcial, porque a condenação também



fundamenta na prestação inadequada dos serviços efetivamente realizados, especialmente quanto às mamas e às coxas.

11. A inexistência de omissão, contradição ou obscuridade evidencia que os embargos buscam efeitos infringentes mediante rediscussão do mérito e substituição do julgamento, finalidade incompatível com a natureza integrativa e de fundamentação vinculada dos embargos de declaração.

IV. DISPOSITIVO E TESE

12. Recurso desprovido.

Dispositivos relevantes citados: CPC, art. 1.022.

Jurisprudência relevante citada: STJ, REsp nº 15.744-0/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 1ª Turma; STJ, ED AgrReg nº 317.616/SP, DJU 27.08.2001, p. 325.

ACÓRDÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes embargos de declaração na apelação nº 0027689-81.2014.8.19.0209 em que figura como embargante **PEDRO DOS SANTOS FARIA** e como embargada **ANA ÍSIS NICOLETT DE MELLO**.

ACORDAM os integrantes dessa Quinta Câmara de Direito Privado em julgar o presente recurso nos termos da certidão de julgamento.

RELATÓRIO





Trata-se embargos de declaração interpostos pela parte apelante em face de acórdão que negou provimento ao recurso de apelação outrora opostos, nos seguintes termos da ementa (indexador 909):

DIREITO DO CONSUMIDOR E RESPONSABILIDADE CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. ERRO MÉDICO. CIRURGIA PLÁSTICA ESTÉTICA. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. SENTENÇA QUE RECONHECEU A FALHA PARCIAL NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DO MÉDICO RÉU. IRRESIGNAÇÃO DO RÉU. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Trata-se de apelação cível interposta pelo réu contra sentença que julgou parcialmente procedente ação indenizatória ajuizada em razão de alegado erro médico em procedimentos estéticos, com pedido de restituição de valores pagos, custeio de cirurgia reparadora e compensação por danos morais.

2. A sentença condenou o réu ao pagamento de 1/3 do valor pago, ao custeio de cirurgia reparadora nas coxas e ao pagamento de danos morais, fixados em R\$ 30.000,00.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. Há três questões em discussão: (i) definir se houve falha na prestação do serviço médico em cirurgias plásticas de natureza estética; (ii) estabelecer se estão presentes os pressupostos da responsabilidade civil do médico; e (iii) determinar se são devidas as indenizações por danos materiais e morais fixadas na sentença.

III. RAZÕES DE DECIDIR





4. A relação jurídica entre as partes é de consumo, sendo a responsabilidade do profissional liberal subjetiva, nos termos do art. 14, §4º, do CDC, exigindo verificação de culpa.

5. Em cirurgias plásticas estéticas, o médico assume obrigação de resultado, o que implica presunção de culpa e inversão do ônus da prova, cabendo-lhe demonstrar excludente de responsabilidade.

6. A prova pericial, as fotografias e demais laudos acostados pela parte autora comprovam falha na prestação do serviço quanto aos procedimentos realizados, ao menos, nas mamas e coxas da autora, evidenciando resultados insatisfatórios e inadequação da técnica empregada. Sentença que corretamente evidencia a ocorrência de falha do réu quanto aos procedimentos realizados nas coxas da autora, cujo procedimento reparador deve ser custeado pelo réu.

7. O conjunto probatório demonstra a existência de dano, nexos causal e culpa do réu, não sendo comprovado que o abandono do novo procedimento de “bioplastia” decorrente de “crise psicótica” foi responsável pelas diversas cicatrizes e irregularidades apontadas no laudo pericial constante dos autos. Parte ré que não se desincumbiu do ônus estabelecidos pelo artigo 373, II, do CPC, deixando, inclusive, de indicar assistente técnico para acompanhar o exame pericial.

8. A restituição parcial dos valores pagos e o custeio de cirurgia reparadora nas coxas são devidos em razão da falha comprovada nos procedimentos realizados.

9. O dano moral é configurado diante do agravamento estético e do sofrimento psíquico da paciente, sendo adequado o



fixado em R\$ 30.000,00, conforme os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

IV. DISPOSITIVO E TESE

10. Recurso desprovido.

Dispositivos relevantes citados: CDC, arts. 6º, III e VIII, e 14, caput e §4º; CPC, art. 1.022.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no REsp 1.468.756/DF, Rel. Min. Moura Ribeiro, 3ª Turma, DJe 24.05.2016; STJ, REsp 1.395.254/SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, DJe 29.11.2013; STJ, AgInt nos EDcl no REsp 2.010.474/AM, Rel. Min. Marco Buzzi, 4ª Turma, DJe 10.03.2023.

Desse acórdão, a parte ré/apelante opôs embargos de declaração (indexador 940), para que sejam supridas as omissões e contradições que alega ter existido no *decisum*.

A parte embargada apresentou contrarrazões em indexador 000952.

É o relatório.

VOTO

Sabe-se que os Embargos de Declaração constituem o meio idôneo a ensejar o esclarecimento da obscuridade, a solução da contradição ou o suprimento da omissão eventualmente verificadas na decisão impugnada, conforme previsto no artigo 1.022 do CPC.

Com efeito, em que pese o inconformismo do Embargante, a decisão não apresenta qualquer omissão ou contradição a serem sanadas.



Sustenta o embargante, em síntese, a existência de contradição interna no julgado, ao argumento de que, embora o relatório do v. acórdão embargado tenha consignado expressamente que a apelação impugnou a condenação ao ressarcimento parcial dos valores pagos, a fundamentação teria afirmado que o recorrente não se insurgira contra referido capítulo da sentença.

Alega, por consequência, omissão no exame da tese recursal de que a prova pericial teria reconhecido a efetiva realização de todos os procedimentos contratados, inexistindo serviço pago e não prestado que pudesse justificar a restituição de 1/3 do montante desembolsado pela autora.

Requer o acolhimento dos aclaratórios para saneamento dos vícios apontados e, atribuindo-lhes efeitos infringentes, seja afastada a condenação à restituição de R\$ 9.333,00.

Com efeito, o relatório do acórdão embargado registrou que, nas razões de apelação, o réu se insurgiu contra a condenação ao ressarcimento parcial dos valores pagos, sustentando que a perícia teria reconhecido que todos os procedimentos contratados foram realizados e que, por isso, não haveria serviço pago e não prestado que justificasse a restituição.

Posteriormente, ao examinar o dano material, consignou-se que o apelante não havia impugnado “o valor do dano material (1/3 do que foi pago pela paciente ao réu)”, concluindo-se pela inexistência de motivo para modificação da sentença nesse capítulo.

Não há, todavia, contradição interna entre as duas passagens. Isso porque as afirmações dizem respeito a aspectos distintos da insurgência recursal.





De um lado, o apelante efetivamente questionou a própria existência do dever de restituir parte dos valores pagos, sustentando que os serviços contratados teriam sido realizados e que inexistiria fundamento para o ressarcimento.

De outro, não formulou impugnação específica quanto ao critério quantitativo adotado pela sentença, isto é, à fixação da restituição na proporção de 1/3 do montante pago, para a hipótese de ser mantido o reconhecimento da falha na prestação do serviço.

Assim, a referência feita no acórdão à ausência de impugnação ao “valor do dano material” deve ser compreendida exclusivamente como ausência de insurgência específica quanto ao quantum fixado pela sentença, e não como afirmação de que o apelante deixou de questionar o próprio dever de restituição.

Ademais, diversamente do que pretende fazer crer o embargante, a manutenção da restituição parcial dos valores não decorreu exclusivamente da premissa de que determinados procedimentos teriam sido pagos e não executados.

O acórdão ora embargado examinou detidamente o conjunto probatório e, especialmente, a prova pericial, concluindo pela existência de falha na prestação dos serviços quanto aos procedimentos realizados nas mamas e nas coxas da autora.

Consignou-se que o laudo pericial apontou que os resultados dos procedimentos cirúrgicos realizados não corresponderam à expectativa estética, não se mostraram compatíveis com o plano cirúrgico apresentado e evidenciaram inadequação, ao menos quanto às mamas e coxas, circunstância que, em se tratando de cirurgia plástica de natureza exclusivamente estética, caracterizou o inadimplemento da obrigação de resultado assumida pelo profissional.



O julgado registrou, ainda, que a perícia constatou cicatrizes irregulares e assimetrias nas mamas, bem como “pregueamento” na região interna das coxas em razão da inadequada acomodação dos retalhos, reputando necessário novo procedimento cirúrgico para melhoria estética e reparo das cicatrizes.

Foi à luz desse conjunto probatório que se concluiu pela falha na prestação do serviço e pela manutenção da sentença, inclusive quanto à restituição de 1/3 do valor pago.

A tese de que todos os procedimentos contratados teriam sido efetivamente realizados, portanto, não possui aptidão para afastar esse fundamento.

Com efeito, a realização material de determinado procedimento e a adequada execução da obrigação contratada constituem questões distintas. Ainda que determinado ato cirúrgico tenha sido realizado, subsiste a possibilidade de inadimplemento quando, tratando-se de cirurgia estética caracterizada como obrigação de resultado, reconhece-se que o serviço foi inadequadamente prestado e não alcançou o resultado a que se destinava, ressalvada a demonstração de causa excludente de responsabilidade, que não foi reconhecida no caso concreto.

Há, ainda, outra circunstância relevante. O próprio acórdão embargado, ao examinar os elementos probatórios, consignou expressamente que, embora a parte autora tenha sido submetida a diversos tratamentos, outros procedimentos igualmente contratados, dentre eles fios de dermosustentação facial, preenchimentos e blefaroplastia, não foram executados.

Não procede, portanto, a premissa apresentada nos embargos de que o acórdão teria ignorado prova conclusiva no sentido de que todos os procedimentos objeto da contratação foram efetivamente realizados.





O trecho do laudo pericial invocado pelo ora embargante, segundo o qual a paciente foi submetida a plástica de mama, lipoaspiração, dermolipectomia dos membros superiores e inferiores e infiltração de metacril, comprova a realização desses específicos procedimentos, mas não é suficiente para infirmar as demais premissas fáticas expressamente assentadas no v. acórdão embargado.

De todo modo, ainda que se admitisse, apenas para argumentar, que todos os atos contratados tivessem sido materialmente executados, tal circunstância não seria suficiente para afastar a restituição parcial, pois o fundamento determinante da condenação também reside na prestação inadequada dos serviços realizados, sobretudo quanto às mamas e coxas da autora.

Dessa forma, não se verifica contradição ou omissão capaz de ensejar a pretendida alteração do julgado.

O Acórdão ora combatido é isento de conclusões inconciliáveis com a fundamentação ou mesmo que briguem entre si, logo não há falar-se em vícios, conceito que não se confunde com o de irresignação com o julgamento da causa.

Reza a Jurisprudência, sem discrepar:

"não pode ser conhecido o recurso que, sobre o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração – não de substituição" (STJ - 1ª Turma, REsp 15.744-0-SP, rel. Min. Humberto Gomes de Barros).

E, mais:

"...Rejeitam-se os embargos declaratórios quando o embargante não apresenta razões tendentes a demonstrar a coerência da suposta omissão no acórdão embargado, limitando-se a se insurgir contra à solução alvi





mediante reedição das teses defendidas no agravo." (ED AgrReg. 317.616/SP, DJU 27.08.01, pág. 325).

Assim, nada há a suprir por meio destes embargos, pretendendo o recorrente, em realidade, a obtenção de efeitos infringentes com a reforma do julgado com o qual não se conformam, o que deverá ser buscado pela via própria.

Finalmente, sendo os Embargos Declaratórios recurso de fundamentação vinculada, ausentes os pressupostos ensejadores de sua interposição, quais sejam, o fito de esclarecimento – quanto à omissão – ou integração – no pertinente à contradição e obscuridade – impende o seu não provimento.

Ante o exposto, **VOTO** no sentido de **NEGAR** provimento ao recurso, mantendo-se integralmente o acórdão embargado.

Rio de Janeiro, na data da assinatura digital

Desembargador HUMBERTO DALLA
RELATOR

