

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA
DÉCIMA CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO CÍVEL**

AUTOS N.º 0011567-72.2009.8.19.0207

Apelante: MARILENE ALVES DIAS CHAVES

**Apelado 1: BIOTRAINING CURSOS E TREINAMENTOS EM
MEDICINA ESTÉTICA LTDA**

Apelado 2: SANDRA GULMINETTI

Relator: Desembargador CELSO LUIZ DE MATOS PERES

Apelação cível. Ação indenizatória. Cirurgias estéticas. Obrigação de resultado. Demanda ajuizada em face de pessoa jurídica e da médica cirurgiã. Ilegitimidade da primeira ré para figurar no polo passivo da relação processual, tendo em vista que procedimentos indicados pela autora como insatisfatórios não ocorreram em suas instalações ou sob a direção de qualquer dos seus prepostos. Responsabilidade subjetiva médica com presunção de culpa. Deferimento da inversão do ônus da prova pelo Juízo de primeiro grau. Sentença de improcedência que merece reforma. Ao contrário da conclusão exposta no decisum, não se trata de mera insatisfação da autora com o resultado do procedimento cirúrgico ao qual se submeteu, eis que atestado expressamente no laudo pericial que a cirurgia não atingiu o objetivo estético desejado, muito embora a profissional médica tenha empregado as técnicas condizentes ao tratamento escolhido. Ao submeter-se a determinado tratamento ou cirurgia estética, o paciente objetiva melhorar a aparência e corrigir alguma imperfeição física. Nesses casos, o médico assume a obrigação de resultado, comprometendo-se a alcançá-lo. Quando tal não ocorre, tem-se caracterizada a inexecução da obrigação. Dano moral configurado. Verba indenizatória que se arbitra em R\$9.000,00 (nove mil reais), obedecidos os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Dano material comprovado. Recurso provido.

DECISÃO DO RELATOR **(Artigo 557, §1º-A do CPC)**

1. Recorre tempestivamente **MARILENE ALVES DIAS CHAVES**, alvejando a sentença de fls.410/416, prolatada pelo **Juízo da 1ª Vara Cível Regional da Ilha do Governador**, em ação indenizatória ajuizada em face de **BIOTRAINING CURSOS E TREINAMENTOS EM MEDICINA ESTÉTICA LTDA e SANDRA GULMINETTI**, que julgou improcedente o pleito autoral e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, além das custas processuais.

2. Sustenta, **em síntese**, que a conclusão do perito foi no sentido de que os procedimentos cirúrgicos não alcançaram o resultado esperado, o que conduz à procedência do pedido inicial, já que se trata de obrigação de resultado.

3. Acrescenta que os procedimentos e técnicas cirúrgicas são da escolha do profissional médico, motivo pelo qual, se a escolha foi infeliz, deve o mesmo empreender todos os esforços para alcançar o resultado prometido, o que não ocorreu no caso em análise.

4. Contrarrazões às fls. 473/489 (Sandra Gulminetti) e às fls. 491/495 (BIOTRAINING).

RELATEI. PASSO A DECIDIR.

5. Trata-se de ação indenizatória ajuizada pela apelante, por meio da qual a mesma alega haver sofrido dano moral, decorrente da falha na prestação do serviço de procedimentos cirúrgicos de natureza estética.

6. Da leitura da confusa peça inicial, associada às alegações projetadas na réplica, depreende-se que a autora inicialmente se dirigiu à clínica CAMBE, localizada na Rua Teófilo Otoni nº 63, 2º andar Centro do Rio de Janeiro, em setembro de 2007, pretendendo se submeter a procedimentos estéticos embelezadores, quando foi atendida pela ré - Sandra Gulminetti.

7. Afirma que foi convencida pela médica a realizar alguns procedimentos em sua clínica particular, localizada em Botafogo, destacando que outros atendimentos se deram na própria CAMBE. Os tratamentos ocorreram em 1º, 14, 25, 28 e 31 de janeiro, 1º, 03, 04 e 11 de fevereiro de 2008.

8. Posteriormente constatou-se que os documentos carreados pela autora foram emitidos por BIOTRAINING MEDICINA ESTÉTICA, cujo endereço é o mesmo indicado na inicial como pertencente a CAMBE, motivo pelo qual aquela passou a figurar no polo passivo, no lugar desta.

9. Analisando-se o laudo pericial (fls. 372/400), em especial, as respostas aos quesitos da autora, percebe-se que a mesma refere-se todo o momento aos tratamentos de "**Biomodulação dos glúteos**" e "**Lipo e implante de fios no pescoço**" e "**Maçã do rosto**", respondendo a expert que todos estes foram realizados pela ré Sandra Gulminetti na Rua Dona Mariana, 143 sala A13 – Botafogo.

10. **Diante do exposto, conclui-se que assiste razão à ré Biotraining no tocante à sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da relação processual. Isso porque, os procedimentos indicados pela autora como insatisfatórios não ocorreram em suas instalações ou sob a direção de qualquer dos seus prepostos.**

11. **Ainda que o primeiro contato da autora com a médica ré tenha se dado no interior daquele estabelecimento, a apelante não demonstrou descontentamento com qualquer dos tratamentos efetuados junto à Biotraining.**

12. Passemos, portanto, à análise dos procedimentos ministrados pela médica ré, em seu consultório particular.

13. A prova pericial produzida apontou que a cirurgia de "**Biomodulação dos Glúteos**" com aplicação de PMMA – Polimetilmetacrilato para aumento do volume, ocorreu em 31/01/2008, com preenchimento lateral da depressão trocantérica, sendo colocado 150ml de cada lado + 25ml de cada lado da depressão, perfazendo um total de 350ml.

14. Pontuou a perita acerca da: *"Presença de formações nodulares e áreas deprimidas em ambos os glúteos, assim como cicatrizes circulares, normotróficas e hiperocrômicas sugestivas de via de acesso de agulha para aplicação do gel."* E ainda: *"O granuloma é uma reação do organismo em resposta a uma agressão. A introdução da agulha para aplicação do PMMA, já é por si só, uma agressão."*

15. No tocante à "Lipo e implante de fios no pescoço" e "Maçã do rosto", verificou a perita que, *"houve exposição do fio de sustentação, o que foi corrigido com a retirada do mesmo pela Médica Assistente. A soltura do fio e/ou rejeição independe da ação do médico. Trata-se de uma intercorrência. Houve uma queda da musculatura, que no entender desta Perita, foi por conta da rejeição e da soltura."*

16. Concluiu, por fim, que: *"1. Sob o ponto de vista técnico não identificamos desvio de conduta por parte da Médica Assistente. 2. Sob o ponto de vista da perícia médica os resultados obtidos não atingiram os objetivos estéticos desejados. 3. Dentro deste contexto, entendeu a Autora que os procedimentos a que se submeteu eram para melhora de seu aspecto estético, objetivo este, que não foi alcançado."*

17. O Juízo de primeiro grau, contudo, entendeu que: *“No caso da autora, o resultado alcançado não foi de seu agrado. Entretanto, tal insatisfação não pode ser considerada fundamento para condenação da médica assistente à pretendida reparação, mormente quando respeitada a técnica médica adequada ao tratamento proposto.”* Sob tal fundamento, julgou improcedente o pedido.

18. Percebe-se, em verdade, que não se trata de mera insatisfação da autora com o resultado do procedimento cirúrgico ao qual se submeteu, como entendeu o magistrado sentenciante. Restou atestado em perícia médica que a cirurgia não atingiu o objetivo estético desejado, muito embora a profissional médica tenha empregado as técnicas condizentes ao tratamento escolhido.

19. Ao submeter-se a determinado tratamento ou cirurgia estética, o paciente objetiva melhorar a aparência, corrigir alguma imperfeição física. Nesses casos, o médico assume a obrigação de resultado, comprometendo-se a alcançá-lo. Quando tal não ocorre, tem-se caracterizada a inexecução da obrigação.

20. Nas palavras do E. Desembargador e Professor Sérgio Cavalieri Filho, *“Se esse resultado não é possível, deve desde logo alertá-lo e se negar a realizar a cirurgia. O ponto nodal (...), será o que foi informado ao paciente quanto ao resultado esperável. Se o paciente só foi informado dos resultados positivos que poderiam ser obtidos, sem ser advertido dos possíveis efeitos negativos (riscos inerentes), eis aí a violação do dever de informação, suficiente para respaldar a responsabilidade médica.”* (Programa de Responsabilidade Civil, 8ª Edição, ed. Atlas, 2009).

21. Conclui o nobre doutrinador que, *“Na realidade, a crônica médica registra casos em que o cirurgião, embora aplicando corretamente as técnicas que sempre utilizou com absoluto sucesso em inúmeros pacientes, não obtém o resultado esperado em razão e características peculiares do próprio paciente, não detectáveis antes da operação. Tais circunstâncias, entretanto, ao meu entender, não afastam a obrigação de resultado.”*

22. A responsabilidade médica, em casos como o da espécie, é subjetiva, porém ostentando culpa presumida, por se tratar de obrigação de resultado. Ou seja, no caso de insucesso na cirurgia estética, por se tratar de obrigação de resultado, caberá ao médico que a realizou elidir essa presunção mediante prova da ocorrência de fator imprevisível, capaz de afastar o seu dever de indenizar, sendo certo que no caso em análise houve a inversão do ônus da prova, como se constata da decisão de fls. 311.

23. Na presente hipótese, da simples leitura da peça contestatória da segunda apelada extrai-se que a autora foi informada no sentido de que não era recomendável a realização de dois procedimentos cirúrgicos no mesmo ato. Diante da forte insistência da mesma, contudo, a ré concordou na realização dos mesmos em dias seguidos, nas datas de 31 de janeiro e 01º de fevereiro de 2008.

24. Note-se, também, que a ré sabia da condição de fumante compulsiva da autora e o risco de intercorrência pelo comprometimento da vascularização tecidual. Ainda assim, concordou em realizar não só as cirurgias mencionadas, como a “Bioplastia do nariz” (em 21/05/08 – doc. 305) e outros tantos procedimentos estéticos indicados nos prontuários médicos do próprio consultório, anexados ao feito.

25. Por todo o relatado, e de acordo com o entendimento doutrinário esposado, força convir que, ao contrário do aludido pela ré, não há como se atribuir a culpa pelo não atingimento do resultado almejado exclusivamente à autora e tampouco à eventual caso fortuito ou força maior, não tendo a mesma demonstrado qualquer excludente da sua responsabilidade. Da mesma forma, não comprovou a médica ré haver informado à paciente acerca de eventuais complicações e desvios de resultado, falhando na obrigação imposta pelo artigo 6º, inciso III do CDC.

26. Especificamente quanto à Bioplastia com a utilização de PMMA, não é de hoje que os meios de comunicação noticiam os perigos que envolvem esse tipo de cirurgia, como se constata no link <http://g1.globo.com/Noticias/Brasil/0,MUL22399-5598,00PESQUISADORES+ALERTAM+PARA+OS+RISCOS+DA+BIOPLASTIA.html>). Recentemente uma modelo famosa foi internada devido à infecção na coxa esquerda decorrente de aplicações de Hidrogel e de PMMA nas pernas em 2009.

Em 2012, a ANVISA suspendeu a distribuição, comércio e implante do produto Biossimetric, a base de polimetilmetacrilato (PMMA).

27. Aliás, em pesquisa jurisprudencial no sítio deste Tribunal, localizei o apelo de nº 0361966-05.2008.8.19.0001, julgado recentemente pela 6ª Câmara Cível, tendo como apelante a ré - Sandra Gulminetti - em caso semelhante ao deste feito, cujo procedimento cirúrgico realizou-se com a utilização de PMMA.

28. Naquela oportunidade, assim como aqui, não restou comprovado que a médica expôs de forma elucidativa os riscos e efeitos colaterais dos procedimentos cirúrgicos, notadamente em relação aos possíveis resultados inadequados ou inesperados, decorrente da irreversibilidade inerente à utilização da substância PMMA.

29. Atualmente é muito forte o apelo da mídia, principalmente direcionado às mulheres, em relação à busca desenfreada pelo "corpo ideal". Inúmeros são os processos em trâmite envolvendo erros médicos e a não obtenção do resultado prometido por prestadores de serviço que atuam na área.

30. Necessária, portanto, não só a atividade fiscalizadora por parte dos órgãos de saúde, como também um atuar cerceador do Poder Judiciário, que por meio de seus julgados consegue reprimir a ação de profissionais que reiteradamente prometem resultados que podem não alcançar, seja porque não possuem conhecimento técnico suficiente, ou porque não dispõem de instalações próprias para as finalidades propostas, ou simplesmente porque as condições pessoais da paciente não sinalizam a concretização do procedimento escolhido.

31. Merece, portanto, reforma a sentença de primeiro grau, eis que comprovado o efetivo dano e o constrangimento experimentado pela demandante, a justificar a condenação da médica apelada ao pagamento de indenização a título de reparação moral.

32. No sentido, a posição da Corte Nacional e desta Corte Estadual:

"REsp 1395254 / SC RECURSO ESPECIAL 2013/0132242-9 Rel. Min. NANCY ANDRIGHI TERCEIRA TURMA Data do Julgamento 15/10/2013 Data da Publicação/Fonte DJe 29/11/2013 DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. CIRURGIA ESTÉTICA. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. REGRA DE INSTRUÇÃO. ARTIGOS ANALISADOS: 6º, VIII, E 14, CAPUT E § 4º, DO CDC.

- 1. Ação de indenização por danos materiais e compensação por danos morais, ajuizada em 14.09.2005. Dessa ação foi extraído o presente recurso especial, concluso ao Gabinete em 25.06.2013.**
- 2. Controvérsia acerca da responsabilidade do médico na cirurgia estética e da possibilidade de inversão do ônus da prova.**
- 3. A cirurgia estética é uma obrigação de resultado, pois o contratado se compromete a alcançar um resultado específico, que constitui o cerne da própria obrigação, sem o que haverá a inexecução desta.**
- 4. Nessas hipóteses, há a presunção de culpa, com inversão do ônus da prova.**
- 5. O uso da técnica adequada na cirurgia estética não é suficiente para isentar o médico da culpa pelo não cumprimento de sua obrigação.**
- 6. A jurisprudência da 2ª Seção, após o julgamento do Reps 802.832/MG, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe de 21.09.2011, consolidou-se no sentido de que a inversão do ônus da prova constitui regra de instrução, e não de julgamento.**
- 7. Recurso especial conhecido e provido.**

"0004440-83.2009.8.19.0207 - APELACAO 1ª Ementa

JDS. DES. ISABELA PESSANHA CHAGAS - Julgamento: 15/10/2014 - VIGESIMA QUINTA CAMARA CIVEL CONSUMIDOR

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO MÉDICO. CIRURGIA ESTÉTICA. APLICABILIDADE DAS NORMAS DO CDC. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. AUTORA NÃO FOI INFORMADA DAS POSSÍVEIS CONSEQUÊNCIAS DA CIRURGIA, INCLUSIVE DE NÃO TER O RESULTADO ALMEJADO. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO PARA MANTER A SENTENÇA QUE CONDENOU A RÉ AO PAGAMENTO DE R\$5.000,00 (CINCO MIL REAIS) COMPENSATÓRIOS POR DANOS MORAIS EM CONSONÂNCIA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA RAZOABILIDADE."

"0014585-44.2006.8.19.0066 - APELACAO -DES. FERDINALDO DO NASCIMENTO - Julgamento: 26/05/2014 - DECIMA NONA CAMARA CIVEL
APELAÇÃO CÍVEL. RITO ORDINÁRIO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. Danos morais e materiais. Realização de cirurgia estética denominada MINI-LIFT FACIAL com o fim de retirar rugas na face. Resultado não atingido. Alegação de falha nos serviços médicos. Infecção pós cirúrgica e imperfeições. Sentença procedente em parte. Condenação dos réus, solidariamente, ao pagamento de danos morais de R\$ 15.000,00. Honorários de 10% sobre o valor condenatório. Apelos ofertados por ambas as partes. Enquanto os réus pugnam pela improcedência do pedido ou, eventualmente, pela redução da condenação, a parte autora em seu recurso adesivo requer a majoração dos danos morais e honorários. Preliminar de ilegitimidade passiva ad causam. Rejeição. Conduta culposa do agente, do dano e do nexo causal, gerando, assim, o dever de indenizar. Culpa exclusiva da vítima que restou indemonstrada. Verba indenizatória fixada com prudência e razoabilidade, dada a peculiaridade dos fatos. Laudo pericial atestando desvio de conduta profissional. Inexistência de seqüela estética ou funcional. Problemas pós operatórios que foram tratados e reparados a contento. Solidariedade dos réus. Aplicação do art. 557, caput, do CPC. NEGADO SEGUIMENTO AOS APELOS."

"0006795-37.2007.8.19.0207 - APELACAO -DES. REGINA LUCIA PASSOS - Julgamento: 26/03/2014 - VIGESIMA QUARTA CAMARA CIVEL CONSUMIDOR

Apelação Cível. Relação de Consumo. Ação indenizatória. Erro médico. Cirurgia estética. Obrigação de resultado. Profissional médico que responde de forma subjetiva, por força do art. 14, §4º, do CDC, porém, com presunção de culpa. Precedentes do STJ. Laudo pericial que aponta enormes cicatrizes disformes e repuxadas, o que evidencia a produção de um resultado não estético e causador direto de uma deformidade. Falha na prestação dos serviços. Situação que ultrapassa o mero aborrecimento. Dano moral e estético configurados. Verbas bem fixadas, de acordo com os parâmetros desta corte, que não merecem reforma.

Precedentes citados: 0003891-52.2006.8.19.0054 APELAÇÃO - DES. HENRIQUE DE ANDRADE FIGUEIRA Julgamento: 06/08/2013 - QUINTA CÂMARA CÍVEL; 0003945-92.2007.8.19.0212 - APELAÇÃO - DES. JOSE C. FIGUEIREDO - Julgamento: 15/05/2013 - DÉCIMA PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL; 0001989-53.2000.8.19.0061 APELAÇÃO - DES. NAGIB SLAIBI - Julgamento: 30/10/2013 - SEXTA CÂMARA CÍVEL; REsp 1.097.955/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/9/2011, DJe de 3/10/2011 ;REsp 985.888-SP, Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 16/2/2012. Informativo n. 0491, de 13 a 24 de fevereiro de 2012 - Quarta Turma . DESPROVIMENTO DO RECURSO."

33. O dano moral ocorreu in re ipsa, sendo inquestionáveis os aborrecimentos e frustrações suportados pela demandante. Assim, levando-se em consideração as peculiaridades do caso em análise, bem como os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, entendo como suficiente a reparar o dano experimentado a quantia de R\$9.000,00 (nove mil reais).

34. Levando-se em conta que o procedimento cirúrgico não alcançou o resultado almejado, bem como a comprovação dos valores pagos pela autora (doc. 75), apresenta-se também procedente o pleito de indenização por dano material, na quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), como requerido na inicial.

35. Assim sendo, **DOU PROVIMENTO AO APELO** para julgar procedente o pleito reparatório, **condenando a ré ao pagamento de indenização que arbitro em R\$9.000,00 (nove mil reais), valor que deverá ser corrigido monetariamente a partir deste julgado até a data do efetivo pagamento e acrescido dos juros de mora contados da citação, bem como ao pagamento de indenização pelo dano material na quantia de R\$10.000,00 (dez mil reais), que deverá ser corrigida desde a data do desembolso e acrescida de juros a contar da citação. Condeno também a ré ao pagamento das custas processuais e honorários de sucumbência no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação.**

Publique-se.

Rio de Janeiro, 16 de dezembro de 2014.

Desembargador **CELSO LUIZ DE MATOS PERES**
Relator