



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO  
*Gabinete do Desembargador Milton José Neves*

125 28 /

92

**TERCEIRA CÂMARA CÍVEL – RECURSO DE AGRAVO N.º 0138940-2/01**

**RECORRENTE:** RENATA VILLAR BAFFA CAPOBIANGO

**RECORRIDO:** CARLOS HOMERO GOMES CABRAL DOS ANJOS

**RELATOR:** DESEMBARGADOR MILTON JOSÉ NEVES

**ACÓRDÃO N.º 141/2010**

5718  
- 2 -

**EMENTA:** RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO TERMINATIVA PROFERIDA EM APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. ERRO MÉDICO. JULGAMENTO ANTECIPADO DO FEITO. PROCEDÊNCIA. INSUFICIÊNCIA DAS PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA CONFIGURADO. SENTENÇA EM MANIFESTO CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557, § 1.º-A, DO CPC. AGRAVO A NÃO MERECER PROVIMENTO, MANTENDO-SE A DECISÃO TERMINATIVA QUE DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO, PARA DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM, A QUE PROCEDIDO À PRODUÇÃO DE PROVAS, ESPECIALMENTE, A PERICIAL REQUERIDA PELO RÉU.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que figuram as partes acima relacionadas, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores da Terceira Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, na forma do relatório e votos constantes das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, em negar provimento ao recurso de agravo, nos termos do voto proferido pelo Desembargador Relator.

Recife, 18 de maio de 2010. -

  
Des. Milton José Neves  
Relator



126 29 / 4

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO  
*Gabinete do Desembargador Milton José Neves*

**TERCEIRA CÂMARA CÍVEL – RECURSO DE AGRAVO N.º 0138940-2/01**

**RECORRENTE:** RENATA VILLAR BAFFA CAPOBIANGO

**RECORRIDO:** CARLOS HOMERO GOMES CABRAL DOS ANJOS

**RELATOR:** DESEMBARGADOR MILTON JOSÉ NEVES

**RELATÓRIO**

Tratam os autos de recurso de agravo interposto contra decisão terminativa por mim proferida. Não me valio do juízo de retratabilidade. Submeto à Câmara as razões contidas no próprio *decisum* impugnado.

É o relatório.



127 30 /

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO  
*Gabinete do Desembargador Milton José Neves*

VOTO

**EMENTA:** Recurso de agravo interposto contra decisão terminativa proferida em apelação cível. Ação de indenização por danos morais e materiais. Erro Médico. Julgamento antecipado do feito. Procedência. Insuficiência das provas acostadas aos autos. Cerceamento do direito de defesa configurado. Sentença em manifesto confronto com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. Aplicação do art. 557, § 1.º-A, do CPC. Agravo a não merecer provimento, mantendo-se a decisão terminativa que deu provimento à apelação, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, a que procedido à produção de provas, especialmente, a pericial requerida pelo réu.

Mantenho os termos da decisão vergastada, da qual destaco os principais fundamentos:

*Cuidam estes autos de apelação cível à iniciativa de CARLOS HOMERO GOMES CABRAL DOS ANJOS em face da sentença proferida pelo Excelentíssimo Juiz de Direito da 31.ª Vara Cível desta Comarca que, nos domínios da ação de indenização por danos morais e materiais ajuizada por RENATA VILLAR BAFFA CAPOBIANGO, julgou procedente em parte a pretensão autoral para condenar o réu a pagar a quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) a título de reparação por dano de natureza moral, e R\$ 20.081,66 (vinte mil, oitenta e um reais e sessenta e seis centavos) relativa à indenização por dano de natureza material.*

*Levanta o apelante a preliminar de cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide. No mérito, requer a reforma da decisão com base nos fatos e documentos constantes dos autos, para rebater os danos alegados na inicial, considerados de sua responsabilidade na sentença, bem como a redução do valor da indenização.*

*Eis o relatório. Passo a decidir.*

*Diviso configurado nos autos cerceamento de defesa.*

*Inicialmente, constato que, pelas fotos anexadas aos fôlios (fls. 22 e 23), não é possível atribuí-las à apelada, nem precisar as datas em que as mesmas foram*



128 31.

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBÚCO  
Gabinete do Desembargador Milton José Neves

*tiradas. Também não se pode fazer, com segurança, uma perfeita correspondência dessas fotografias com as respectivas cirurgias realizadas.*

*Vislumbro, também, a existência de informações conflitantes nos autos, quando o médico, que realizou posteriormente a cirurgia reparadora na autora apelada, afirma ter sido preservado todo o seu tecido mamário (fl. 32 v.), ao contrário do que ela informa na inicial, alegando a redução excessiva do órgão glandular. Ou seja, as afirmações da peça exordial (fl. 4) destoam da própria prova documental que a autora fez juntar.*

*Assim, mostra-se prudente a obtenção de todas as provas e o esclarecimento das existentes nos autos na tentativa de, por todos os meios, elucidar os fatos que embasaram a presente ação de indenização, com o fim de se alcançar uma correta apuração da responsabilidade atribuída ao apelante, sob pena de limitar o alcance da defesa, sendo evidente a insuficiência da instrução realizada pelo Juízo de primeiro grau.*

*Nesse sentido já se manifestou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende da ementa de acórdão a seguir colacionada:*

**AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADA. ALEGAÇÃO DE NÃO - CERCEAMENTO DE DEFESA DECORRENTE DO JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Evidencia-se o cerceamento, autorizador da nulidade do processo, quando proferido julgamento antecipado que despreza a produção de provas relevante a solução do processo. 2. Se o pleito do autor depende da prova, esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação autêntica de denegação de justiça. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 888.574/PR, Rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, julgado em 16/10/2007, DJ 29/10/2007 p. 262).**

\* \* \*

**ICMS - EMBARGOS A EXECUÇÃO - PROVA PERICIAL PROTESTADA - DECISÃO ANTECIPADA - CONTRADITORIO NÃO ASSEGURADO. Havendo**



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO  
Gabinete do Desembargador Milton José Neves

12º 32/  
*questões de fato que podem ser comprovadas por perícia, o indeferimento dela conduz a não se assegurar o contraditório, em obediência ao princípio da ampla defesa, cerceando o direito da parte de produzir prova necessária ao deslinde da controvérsia. Recurso provido. (REsp 45.372/SP, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/05/1994, DJ 27/06/1994 p. 16915)*

\* \* \*

*Processual civil. Recurso especial. Dissídio jurisprudencial. Comprovação. Prequestionamento. Reexame fático probatório. Audiência preliminar. Apreciação das provas requeridas. Perícia. Necessidade. Cerceamento de defesa. - É necessário evidenciar a similitude fática entre os casos confrontados para se comprovar o alegado dissídio jurisprudencial. - O recurso especial carece de prequestionamento a respeito de questão não debatida no acórdão recorrido. - É inadmissível o reexame fático-probatório em sede de recurso especial. - O juiz pode deixar para apreciar o pedido de produção de prova pericial na chamada audiência preliminar. - Há cerceamento de defesa quando o juiz indefere a realização de perícia requerida fundamentadamente pela parte, com o fito de comprovar determinada alegação, e esta mesma alegação é rejeitada, na sentença, sob o fundamento de não ter sido provada. (REsp 471322/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/06/2003, DJ 18/08/2003 p. 205)*

*Ante o exposto, entendo que a sentença é manifestamente contrária à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual dou monocrático provimento, consoante o disposto no art. 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil c/c art. 74, VIII, do Regimento Interno do TJPE.*

Esposados os fundamentos da decisão guerreada, é válido tecer algumas considerações acerca dos argumentos da agravante, a fim de que não reste nenhuma dúvida sobre o acerto do *decisum* monocrático.

Aduz a recorrente que não foi percebido o documento de fl.138 consistente em declaração da Foto Beleza, asseverando e esclarecendo que os negativos de nºs 21, 22, 23, 24, 25 e 26 acostados às fls.24 são relativos a fotografias requisitadas pelo Dr.Fernando Basto, tiradas em 04/12/2002, sendo compatíveis, e, portanto, comprovando que se referem à autora.



130 33  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO  
*Gabinete do Desembargador Milton José Neves*

---

Alega que foram juntadas outras fotos e respectivos negativos, anteriores à intervenção cirúrgica realizada pelo Dr. Fernando Basto (médico responsável pela cirurgia reparatória), que demonstrariam as sequelas ocasionadas pela atuação do réu, bem como foram apresentadas fotos posteriores àquela cirurgia, evidenciando a melhora do quadro da autora. Afirma, também, que a preservação do tecido mamário declarada pelo mencionado médico não exclui a redução glandular.

Alega, ainda, que o réu sonegou ao conhecimento da jurisdição as fotografias que pessoalmente executou da autora antes da cirurgia, aduzindo, no particular, que não era portadora de gigantomastia. Argumenta, nesse sentido, que somente os documentos ocultados pelo réu poderiam provar a tese de que a cirurgia não teria o cunho meramente estético.

Ao final, conclui que o julgamento antecipado da lide não configura cerceamento de defesa, porque competia ao réu provar documentalmente as suas alegações.

A despeito das alegações da recorrente, reputo que, no caso em análise, a decisão do juiz singular não foi coerente com a jurisprudência dominante desta Corte de Justiça, o que ficou explicitado na decisão terminativa ora atacada, fundamentada no art. 557, §1.º-A, do CPC.

Quanto às fotos anteriores à cirurgia realizada pelo réu, não é possível determinar com precisão, utilizando-se somente do exame das fotografias, se a autora possuía ou não algum problema nas mamas, ainda que apresentadas as declarações do Dr. Paulo Meireles (que não é especialista em cirurgia plástica, mas sim pediatra/clínico) e do Dr. Fernando Basto (que só passou a acompanhar a recorrente após a sua primeira cirurgia mamária).

Restou controvertido nos autos qual a dimensão dos danos causados à autora por cada procedimento cirúrgico a que ela se submeteu (no total, três). Isso porque, insatisfeita com o resultado da operação realizada pelo réu, ela enfrentou cirurgias reparatórias, sendo que, em uma delas, foi necessário retirar ainda mais 120g e 160g de tecido mamário. Assim, ficam algumas dúvidas sobre as consequências da primeira cirurgia, não se vislumbrando, apenas com a análise das fotografias, o insucesso do seu resultado.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO  
*Gabinete do Desembargador Milton José Neves*

O exame histopatológico à fl. 150 revela um quadro de fibroesclerose difusa e os ductos ectásicos por vezes envolvidos por infiltrado inflamatório crônico. Diviso necessária a realização da perícia requerida pelo réu para esclarecer a predisposição do organismo da autora para quelóide, além de se analisar eventual preexistência de fibroesclerose nas mamas.

Dessa forma, entendo ser totalmente incompatível o julgamento antecipado da demanda, face aos pedidos tanto do réu, como da própria parte autora, pela possibilidade da produção de prova por meio de depoimento pessoal, perícias, exames, e juntada posterior de documentos.

Os fatos relevantes à solução do conflito não estão suficientemente comprovados, não tendo sido esclarecidas questões essenciais da demanda, de forma que fosse possível dar ensejo ao julgamento antecipado, não restando configurada nenhuma das hipóteses dos incisos I e II do art. 330 do CPC.

Uma vez que existam fatos controvertidos, faz-se mister a instrução probatória, para que seja fornecido ao Juiz todo aparato necessário para um julgamento justo.

Arrematando o voto, transcrevo abaixo julgados do TJSC e do STJ:

***Ementa:*** APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. COMPRA DE BILHETE DE PASSAGEM AÉREA. AUTOR QUE NÃO EMBARCA NO VÔO. ALEGAÇÃO DA OCORRÊNCIA DE "OVERBOOKING". JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE, POR AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL. MATÉRIA DE FATO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. ANULAÇÃO DO PROCESSO A PARTIR DA SENTENÇA RECORRIDA, INCLUSIVE. RECURSO PROVIDO.

*Existindo necessidade de dilação probatória para aferição de aspectos relevantes da causa, o julgamento antecipado da lide importa em cerceamento de defesa, afrontando aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Afinal, quando no caso concreto a matéria é de fato e as alegações das partes*



132 35  
0

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO  
*Gabinete do Desembargador Milton José Neves*

---

*mostram-se confrontantes, além de inexistir elementos suficientes ao desfecho da ação, a instrução processual é indispensável.*

(TJSC AC n.º 666534/SC, Ministro Ricardo Roesler, J. 08/04/2010) – grifos acrescidos.

\*\*\*

***Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADA. ALEGAÇÃO DE NÃO - CERCEAMENTO DE DEFESA DECORRENTE DO JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. REGIMENTAL IMPROVIDO.***

***1. Evidencia-se o cerceamento, autorizador da nulidade do processo, quando proferido julgamento antecipado que despreza a produção de provas relevante a solução do processo.***

***2. Se o pleito do autor depende da prova, esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação autêntica de denegação de justiça.***

***3. Agravo regimental não provido***

(STJ, AgRg no Ag n.º 888574/PR, Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, Quarta Turma, J.15/10/2007) – grifos acrescidos

Em face de todo o exposto, manifesto-me ao não provimento do presente recurso de agravo, ratificando, integralmente, os termos da decisão terminativa hostilizada.

É o voto.