

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO NA OBRIGAÇÃO DE RESULTADO EM CIRURGIAS PLÁSTICAS COSMÉTICAS

CIVIL MEDICAL RESPONSIBILITY IN RESULT OBLIGATION IN COSMETIC SURGERY PLASTIC

Lincoln Zub Dutra ¹

Karina Buchvaiz Rippel ²

RESUMO

O presente artigo almeja articular as possibilidades interpretativas do que diz respeito a responsabilidade civil do médico nas cirurgias plásticas cosméticas. Referidas interpretações se divergem doutrinariamente e jurisprudencialmente à medida que alguns repousam sobre a manutenção da regra da responsabilidade médica, ou seja, a responsabilidade de meio. Entretanto, a presente pesquisa buscará demonstrar que nos casos específicos de cirurgias cosméticas, o resultado almejado é, inclusive, objeto de mensuração pelo paciente que opta em passar por tal intervenção médica, incidindo assim, na própria escolha do profissional, razão pela qual não há como afastar a responsabilidade pelo resultado do mesmo.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil. Cirurgias Cosméticas. Resultado.

ABSTRACT

This paper aims to articulate interpretative possibilities with regard to liability in the medical cosmetic plastic surgeries. These interpretations differ doctrinally and the judiciary as some rest on the maintenance of medical liability rule, in the responsibility of media. However, this research will seek to demonstrate that in the specific case of cosmetic surgery, the desired result is even measurement object by the patient who chooses to undergo such medical intervention, focusing thus the very professional's choice, which is why there is no as away responsibility for the outcome.

Keywords: Civil responsibility. Cosmetic surgeries. Result.

INTRODUÇÃO

¹ Advogado inscrito na OAB/PR 65.048. Graduado em Direito pela Universidade Católica do Paraná (PUC/PR). Pós-graduado em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC/PR). Mestrando em Direitos Fundamentais e Democracia pelo Centro Universitário Unibrasil. Professor Universitário no Instituto Superior do Litoral do Paraná – ISULPAR.

² Acadêmica do curso de Direito do Instituto Superior do Litoral do Paraná.

O presente trabalho abordará a discussão sobre a responsabilidade civil dos médicos em casos de cirurgias estéticas. O litígio em testilha circunscreve dúvidas quanto a responsabilidade de meio ou de resultado, ou seja, se o médico esteticista possui sua responsabilidade pelo resultado esperado ou se simplesmente seu exercício profissional, respeitado todos os preceitos legais e ético-profissionais, são suficientes para culminar em sua responsabilidade como de meio.

Tal questionamento ganha consistência pelo fato da responsabilidade civil médica ser, em regra, de meio. Entretanto tal como será analisado no presente trabalho científico subsiste no âmbito doutrinário e jurisprudencial divergências de entendimento.

É inegável que na atualidade ainda perdura uma incerteza quanto à correta inserção da prestação obrigacional do médico, assim como de cirurgiões dentistas, no que tange a intervenções estéticas. Neste sentido afirma Maria Teresa Xavier da Silveira que é de fundamental importância as variáveis com as quais que o profissional se depara e a participação e interferência do paciente no resultado final, sem esquecer que a matéria prima por onde aquele profissional labuta, é o complexo e imprevisível corpo humano.³

No que tange a admissibilidade de uma obrigação de resultado na cirurgia plástica estética comungam alguns doutrinadores, tais como: Sérgio Cavalieri⁴, Aguiar Dias⁵ e Caio Mário⁶. Referidos doutrinadores, bem como outros existentes, que caminham para a mesma conclusão, reconhecem a ligação do profissional à obrigação de entregar aquilo que prometeu, respaldando-se na afirmativa de que ninguém se submete aos riscos de uma cirurgia, nem se dispõe a fazer elevados gastos, para ficar com a mesma aparência, ou ainda pior. O resultado que se quer é claro e preciso, de sorte que,

³ SILVEIRA, Maria Teresa Xavier da. **A ortodontia: suas peculiaridades e a importância da interação das variáveis biológicas e comportamentais no resultado**. In: Da Responsabilidade Civil e Ética do Cirurgião-Dentista. Organizado por Hildegard Taggesell Giostri. Curitiba. Editora Juruá, 2009. p. 235.

⁴ CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 380.

⁵ AGUIAR DIAS, José de. **Da responsabilidade civil**. 11. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 381.

⁶ MARIO, Caio. **Responsabilidade Civil**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 157.

se não for possível alcançá-lo, caberá ao médico provar que o insucesso - total ou parcial da cirurgia – deveu-se a fatores imponderáveis.⁷

Em seguimento adverso contemplamos o autor Ruy Aguiar Junior, o qual defende a ideia de que a mediação ou intervenção cirúrgica com fins estéticos obtém risco como qualquer outra, não tendo, portanto, a possibilidade de antever a reação do organismo humano. A capacidade de cicatrização e a elasticidade da pele são citadas pelo autor como fatores variáveis os quais evadem ao controle do profissional. Sendo assim, com apoio na doutrina e na jurisprudência francesa e, entre nós, em Luís Andorno, que a obrigação do cirurgião estético é de meio, em consequência da imprevisibilidade da reação do corpo humano a agressão do ato cirúrgico, admitindo-se tratar na posição minoritária.⁸

Pelos fatos citados consagraremos os debates de ambos entendimentos, com o fito de instigar e enriquecer a ciência do Direito, sendo, portanto, insofismável e irrefutável a necessidade de estudos de casos atrelados ao debate em apreço, tal como contido no desenvolvimento do presente trabalho.

1. A RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO

O conceito de responsabilidade civil não é unânime, no entanto Maria Helena Diniz conceitua como a responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou de simples imposição legal.⁹

O Código Civil de 2002, define ato ilícito como ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência que viola direito ou causa prejuízo a outrem. Deste ato antijurídico, decorre a responsabilidade ao agente que o praticou, ou seja, a responsabilidade é uma consequência da prática do ato ilícito. Esta pode ser legal, quando é imposta por lei, caso o ato jurídico seja

⁷ CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 380.

⁸ AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado. **Responsabilidade civil do médico**. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, a. 84, v. 718, ago. 1995. p. 39-40.

⁹ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro**, v.7 – 20. Ed. Ver. E atual. De acordo com o novo código civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002) e o projeto de Lei n. 6.960/2002. – São Paulo: Saraiva, 2006.p.45.

decorrente de violação da lei, ou contratual, se decorre de convenção entre as partes.

Como é de conhecimento comum o médico é o profissional que possui habilitação universitária para o exercício da medicina, sendo assim percebemos claramente que a medicina não pode ser exercida por qualquer ser humano, é necessário que para tanto o indivíduo tenha formação acadêmica, diplomado e ainda obtenha o registro desse diploma no Conselho Regional de Medicina.

No passado, o médico era tido como um profissional amigo e mentor da família, portanto a relação existente entre ele e o seu paciente era de total confiança. Porém esse quadro mudou, distanciando o médico de seu paciente, fazendo com que o médico que outrora era visto como amigo da família é agora visto como prestador de serviço, e isto se dá em razão sermos hoje uma sociedade baseada no consumo, cada vez mais informada de seus direitos, e mais exigentes quanto aos resultados obtidos pelos serviços contratados.

Segundo Aguiar Dias a responsabilidade civil, decompõe as obrigações implícitas no contrato médico em deveres de: 1) conselhos; 2) cuidados; 3) abstenção de abuso de poder.¹⁰

O primeiro deles corresponde ao dever de informação. O médico deve esclarecer o seu paciente sobre a sua doença, prescrições a seguir, riscos possíveis, cuidados com o seu tratamento, aconselhando a ele e a seus familiares sobre as precauções essenciais requeridas pelo seu estado. Ao contrário do que ocorria anteriormente, a tendência, hoje seguindo a escola americana, é a de manter o paciente informado da realidade do seu estado¹¹.

Quando os prognósticos são graves, é preciso conciliar esse dever de informar com a necessidade de manter a esperança do paciente, para não o levar à angústia ou ao desespero¹². Se a perspectiva é de desenlace fatal, a comunicação deve ser feita ao responsável (art. 34 do Código de Ética, Resolução n. 1931, de 2009 do Conselho Federal de Medicina)¹³. O prognóstico

¹⁰ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Responsabilidade civil do médico**. Revista dos Tribunais, São Paulo, n 165, ago.1995, p.39.

¹¹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. Vol. I, 5ª. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1980. p.31

¹² CHAMMARD, Georges Boyer; MONZEIN, Paul. **La responsabilité médicale**. Paris: Presses Universitaires, 1974, p. 2.

¹³ Código de Ética Médica. Resolução 1931 de 2009. Sítio eletrônico: http://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=20660:codigo-de-etica-

grave pode ser compreensivelmente dissimulado; o fatal, revelado com circunspeção ao responsável. Em se tratando de risco terapêutico, o médico deve advertir dos riscos previsíveis e comuns; os excepcionais podem ficar na sombra¹⁴. Na cirurgia, porém muito especialmente na estética, a informação deve ser exaustiva, assim como quanto ao uso de novos medicamentos. Tais esclarecimentos devem ser feitos em termos compreensíveis ao leigo, mas suficientemente esclarecedores para atingir seu fim, pois se destinam a deixar o paciente em condições de se conduzir diante da doença e de decidir sobre o tratamento recomendado ou sobre a cirurgia proposta.

Durante muito tempo houve discussão acerca da natureza jurídica da responsabilidade do médico: se era contratual ou extracontratual. Na atualidade, não resta dúvida de que a responsabilidade médica é contratual e subjetiva. Contratual uma vez que há uma relação de consumo entre o médico e seu paciente, ou seja, o médico é um prestador de serviços e o paciente é o destinatário final desses serviços. E trata-se de responsabilidade subjetiva em razão de exigir prova de culpa por parte do paciente e de seus familiares no caso de negligência, imprudência ou imperícia do médico.

Nesta toada, o fato de se considerar como contratual a responsabilidade médica não tem, ao contrário do que poderia parecer, o resultado de presumir a culpa.¹⁵

Segundo Luiza Chaves Vieira, a medicina enquanto profissão que penetra na intimidade da vida do indivíduo e se estende à coletividade, necessita de um grande apoio jurídico que lhe dê segurança e garantia no exercício de sua atividade.¹⁶

De acordo com a autora, não existe no momento, no mundo inteiro, outra profissão mais visada pela lei que a medicina, chegando a ser uma das mais difíceis de exercer sob o ponto de vista legal.¹⁷

[medica-res-19312009-capitulo-v-relacao-com-pacientes-e-familiares&catid=9:codigo-de-etica-medica-atual&Itemid=122](#). Acessado em 12.11.2015.

¹⁴ PENNEAU, Jean. **La réforme de la responsabilité médicale**. *Revue Internationale de Droit Comparé*, n. 2, p. 530.

¹⁵ DIAS, José de Aguiar. **Da Responsabilidade Civil**. 4ª edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1997. p. 296.

¹⁶ VIEIRA, Luiza Chaves. **Responsabilidade Civil – Erro Médico**. *Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil*, nº3, jan./fev. 2000. p. 148.

¹⁷ VIEIRA, Luiza Chaves. **Responsabilidade Civil – Erro Médico**. *Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil*, nº3, jan./fev. 2000. p. 152

O Código de Defesa do Consumidor, em seu art.14, §4º prevê a verificação de culpa como pressuposto da responsabilidade no caso dos profissionais liberais, como é o caso dos médicos. Desse modo, a responsabilidade dos profissionais liberais, dentre eles os médicos, configura uma exceção ao princípio da responsabilização objetiva nas relações de consumo.

Entretanto, essa exceção não envolve as pessoas jurídicas. Se o médico trabalha para um hospital, responderá ele apenas, por culpa, enquanto a responsabilidade civil do hospital será apurada objetivamente.¹⁸

Art.951CC: O disposto nos arts.948, 949 e 950 aplica-se no caso de indenização devida por aquele que, no exercício de sua atividade profissional, por negligência, imprudência ou imperícia, causar morte do paciente, agravar-lhe o mal, causar-lhe lesão ou inabilitá-lo para o trabalho.

Para que a responsabilidade por dano causado a paciente em razão de atuação profissional seja configurada, deve haver provas que demonstrem que o evento danoso se deu em função de imprudência, negligência ou imperícia, resultando num erro grosseiro por parte do médico. Portanto, em casos de danos e sequelas decorrentes da má atuação do médico, é imprescindível a prova de culpa do profissional.

A culpa do médico pela natureza do contrato que firma com o cliente somente será configurada quando os seus serviços tiverem sido prestados fora dos padrões técnicos. Por isso, o fato constitutivo do direito de quem pede indenização por erro médico se assenta no desvio de conduta técnica cometido pelo prestador de serviços. Como esse desvio é uma situação anormal dentro do relacionamento contratual, não há como presumi-lo. Cumprirá ao autor da ação prová-lo adequadamente (CPC, art.333,I).¹⁹

Segundo o artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor, o prazo para o paciente, vítima de erro médico, ingressar com uma ação indenizatória contra o médico responsável por danos decorrentes da prestação de serviços é de cinco anos a contar da ciência do fato danoso.

¹⁸ BENJAMIN, Antônio Herman Vasconcellos. **Comentários ao Código de Proteção ao Consumidor**. São Paulo: Saraiva. pp. 79-80.

¹⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Responsabilidade Civil por Erro Médico: Aspectos Processuais da Ação**. Porto Alegre. nº 4, 2000.

O contrato de prestação de serviços médicos, segundo Tempedino²⁰, depende apenas do consenso entre as partes, ou seja, depende da troca de informações entre o médico e o paciente. Desse modo, o contrato médico não pode ser considerado um contrato de adesão (Art. 54 CDC) definido por Orlando Gomes como: *“Contrato de adesão é o negócio jurídico no qual a participação de um dos sujeitos sucede pela aceitação em bloco de uma série de cláusulas formuladas antecipadamente, de modo geral e abstrato, pela outra parte, para constituir o conteúdo normativo e obrigacional de futuras relações concretas.”*²¹

Portanto, o contrato médico estabelecido entre este e seu paciente pode originar obrigações de meio ou obrigações de resultado. É no caso da inobservância dessas obrigações que surge a responsabilização do médico. Assim, se o médico falhar no cumprimento dessas obrigações, ele poderá ser responsabilizado.

2. A RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO NOS CASOS DE CIRURGIAS PLÁSTICAS

2.1 RESPONSABILIDADE DE MEIO

Para elucidar o assunto em comento apanhou-se alguns posicionamentos doutrinários acerca dos tipos de obrigação, relacionados com a responsabilização do médico cirurgião plástico; sendo que nesse tópico abordar-se-á a responsabilidade de meio.

Segundo a professora Maria Helena Diniz:

a obrigação de meio é aquela em que o devedor se obriga tão-somente a usar de prudência e diligência normais na prestação de certo serviço para atingir um resultado, sem, contudo, se vincular a obtê-lo.²²

²⁰ TEMPEDINO, Gustavo. **A responsabilidade médica na experiência brasileira contemporânea.** Revista Jurídica n.311 p. 18-43, set. 2003 p. 19

²¹ GOMES, **Contrato de adesão: condições gerais dos contratos.** São Paulo: Revista dos Tribunais. 1972. p. 3.

²² DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro - Responsabilidade Civil.** Saraiva - 24ª edição, 2010, p.191.

Compreende-se então que a prestação do devedor nas relações de negócios não se baseia em um resultado determinado e certo a ser alcançado, mas tão somente em uma prática sensata e zelosa em prol do credor.

Na obrigação de meio existe a inexecução do contrato pela omissão do devedor em tomar certas precauções. Não ocorrendo o resultado esperado pelo credor, não há que se falar em descumprimento da obrigação.

Nesse sentido também ilustra Kfoury Neto:

A obrigação contraída pelo médico é espécie do gênero obrigação de fazer, em regra infungível, que pressupõe atividade do devedor, energia de trabalho, material ou intelectual, em favor do paciente (credor).²³

As jurisprudências majoritárias e a doutrina, sempre se posicionaram interpretando a obrigação do cirurgião plástico embelezador como sendo de resultado, uma vez que o paciente só se sujeitaria a uma cirurgia plástica para alcançar o resultado pretendido, e na maioria das vezes prometido.

Porém, o posicionamento, aparentemente consolidado, vem sendo criticado, principalmente no âmbito doutrinário.

Hildegard Taggesel Giostri, ao definir a obrigação de resultado, coloca-a como aquela que se desenvolve em áreas onde não exista o fator *álea*.²⁴ Com efeito, diante do risco de não ser possível atingir o resultado pretendido, mesmo diante dos melhores esforços do profissional, a obrigação será de meio e nunca de resultado, ainda que este seja prometido.

A plástica embelezadora está sujeita aos riscos inerentes a qualquer outra forma de cirurgia. Sendo que também nessa, não se pode prever as reações dos organismos antecipadamente. Por sua vez, o médico, não pode ser ver obrigado ao alcance do resultado para ver plenamente realizada a obrigação assumida perante o paciente.

Deste mesmo posicionamento, comunga o Ministro do Superior Tribunal de Justiça Carlos Alberto Menezes Direito:

Pela própria natureza de ato cirúrgico, cientificamente igual, pouco importando a subespecialidade, a relação entre cirurgião

²³ KFOURI NETO, Miguel. **Culpa médica e ônus da prova**, Revista dos Tribunais, São Paulo, 2010, p. 226.

²⁴ GIOSTRI, Hildegard Taggasell. **Erro médico: a luz da jurisprudência comentada**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2011, p. 102.

e o paciente está subordinada a uma expectativa do melhor resultado possível, tal como em qualquer atuação terapêutica, muito embora haja possibilidade de bons ou não muito bons resultados; mesmo na ausência de imperícia, imprudência ou negligência, dependente de fatores alheios, assim, por exemplo, o próprio comportamento do paciente, a reação metabólica, ainda que cercado o ato cirúrgico de todas as cautelas possíveis, a saúde prévia do paciente, a sua vida pregressa, a sua atitude somatopsíquica em relação ao ato cirúrgico. Toda intervenção cirúrgica, qualquer que ela seja, pode apresentar resultados não esperados, mesmo na ausência de erro médico. E, ainda, há em certas técnicas consequências que podem ocorrer, independentemente da qualificação do profissional e da diligência, perícia e prudência com que realize o ato cirúrgico²⁵.

Além da conduta fisiológica do organismo, outro fator que influencia o paciente para o não alcance da obrigação assumida é o psíquico.

Como pontuam Gisela Maria Fernandes Novaes Hironaka e Gustavo F. de Campos Mônico²⁶, o ser humano é um grande descontente com seu perfil estético querendo, quando não mais, mudar a cor dos cabelos ou dos olhos, por exemplo.

O pensamento não passou sem ser notado por Hildegard Taggesel Giostri, sendo de importância consignar suas palavras, *in verbis*:

[...] o trabalho daquele profissional se realiza sem seara onde o resultado final (buscado e avençado) pode ser alterado pelo fisiologismo orgânico, pelo psiquismo do próprio paciente e pela resposta individualista de cada ser, frente a um mesmo tratamento, seja clínico, seja cirúrgico, já que, tanto um quanto outro, se desenvolvem em seara povoada pelo fator álea.²⁷

A corrente liderada basicamente pelos Ministros Rui Rosado Aguiar Júnior e Carlos Alberto Menezes Direito julgam como obrigação de meio aquela oriunda de procedimentos e cirurgias plásticas com o objetivo estritamente estético.

A afirmação que fundamenta esse posicionamento é que a cirurgia plástica é um dos ramos da cirurgia geral, sendo assim ambas estão vulneráveis

²⁵ MEZENES, Carlos Alberto. **A responsabilidade civil em cirurgia plástica**. Rio de Janeiro: Revista de Direito Renovar, jan/abr.1997, p.16.

²⁶ Carlos A.M. Direito. A responsabilidade civil em cirurgia plástica. **Revista de Direito Renovar**, Rio de Janeiro, v. 7, jan./abr. 1997, p.16

²⁷ Cadernos de Direito Civil – **Direito das Obrigações**, São Paulo: Revista dos Tribunais, no prelo., 2ª Edição, 1994, p. 4.

aos mesmo imprevistos, desta forma, se torna impossível aplicar sanções mais acentuadas ao cirurgião plástico que ao cirurgião geral, uma vez que é a mesma área de atuação.

Contudo, a tal posicionamento é importante adicionar alguns argumentos tal como elencados pelo Ilustre Ministro Rui Rosado Aguiar Júnior, vejamos:

O acerto está, no entanto, com os que atribuem ao cirurgião estético uma obrigação de meios. Embora se diga que os cirurgiões plásticos prometam corrigir, sem o que ninguém se submeteria, sendo são, a uma intervenção cirúrgica, pelo que assumiriam eles a obrigação de alcançar o resultado prometido, a verdade é que a álea está presente em toda intervenção cirúrgica, e imprevisíveis as reações de cada organismo à agressão de ato cirúrgico. Pode acontecer que algum cirurgião plástico ou muitos deles assegurem a obtenção de um certo resultado, mas isso não define a natureza da obrigação, não altera a sua categoria jurídica, que continua sendo sempre a obrigação de prestar um serviço que traz consigo o risco. É bem verdade que se pode examinar com maior rigor o elemento culpa, pois mais facilmente se constata a imprudência na conduta do cirurgião que se aventura à prática da cirurgia estética, que tinha chances reais, tanto que ocorrente, de fracasso. A falta de uma informação precisa sobre o risco e a não-obtenção de consentimento plenamente esclarecido conduzirão eventualmente à responsabilidade do cirurgião, mas por descumprimento culposos da obrigação de meios.²⁸

Neste sentido, decidiu o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, na seguinte apelação cível:

83065898 - APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. RELAÇÃO DE CONSUMO. CIRURGIA PLÁSTICA COM CARÁTER CORRETIVO. OBRIGAÇÃO DE MEIO. CICATRIZES POR QUEIMADURA RESULTANTES DE ACIDENTE COM MOTOCICLETA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO PROFISSIONAL LIBERAL APURADA MEDIANTE VERIFICAÇÃO DE CULPA. ART. 14, § 4º, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ERRO MÉDICO NÃO EVIDENCIADO. A responsabilidade civil do médico, versando a hipótese obrigação de meio, como no caso em apreço, é de ordem subjetiva, nos termos do art. 14, § 4º, do CDC, exurgindo o dever de indenizar somente quando houver prova convincente evidenciando conduta culposa em sentido amplo (culpa lato sensu). Situação concreta retratada no feito da qual se infere que o laudo pericial, cujas conclusões embasaram o veredicto de primeira instância, apresenta conclusão afastando a hipótese de erro médico, incorreção ou ineficiência do método empregado na cirurgia estética corretiva a que a autora se submeteu visando

²⁸ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Responsabilidade civil do médico**. Revista dos Tribunais, São Paulo, n. 718, p. 40

reparar ou minimizar cicatrizes de queimadura advinda de acidente com motocicleta. Apelo desprovido (TJRS; AC 196783-04.2013.8.21.7000; Lajeado; Nona Câmara Cível; Rel. Des. Miguel Ângelo da Silva; Julg. 24/06/2014; DJERS 27/06/2014)²⁹

Portanto, existe na responsabilidade civil do médico uma obrigação de meios ou de diligências, onde o próprio empenho do profissional é o objeto do contrato, sem compromisso de resultado. Cabe-lhe, todavia, dedicar-se da melhor maneira e usar de todos os recursos necessários e disponíveis.³⁰

Neste mesma toada aduz Sílvio de Salvo Venosa que o médico obriga-se a empregar toda a técnica, diligência e perícia, seus conhecimentos, da melhor forma, com honradez e perspicácia, na tentativa da cura, lenitivo ou minoração dos males do paciente. Todavia, haverá, no entanto vezes em que a obrigação médica ou paramédica será de resultado, como na cirurgia plástica e em procedimentos técnicos de exame laboratorial e outros, tais como radiografias, tomografias, ressonâncias magnéticas, etc.³¹

2.2 RESPONSABILIDADE DE RESULTADO

Segundo Maria Helena Diniz a obrigação de resultado é aquela em que o credor tem o direito de exigir do devedor a produção de um resultado, sem o que se terá o inadimplemento da relação obrigacional. Tem em vista o resultado em si mesmo, de tal sorte que a obrigação só se considerará adimplida com a efetiva produção do resultado colimado. Ter-se-á a execução dessa relação obrigacional quando o devedor cumprir o objetivo final. Como essa obrigação requer um resultado útil ao credor, o seu inadimplemento é suficiente para determinar a responsabilidade do devedor, já que basta que o resultado não seja atingido para que o credor seja indenizado pelo obrigado, que só se isentará de responsabilidade se provar que não agiu culposamente.³²

²⁹ TJRS – PROCESSO - AC 196783-04.2013.8.21.7000 – Relator Desembargador Miguel Ângelo da Silva. Publicado no DJRS em 27/06/2014.

³⁰ FRANÇA, Genival Veloso de. **Direito Médico**. 12 ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2014, p. 322.

³¹ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil – Responsabilidade Civil**. 15 ed. São Paulo. Editora Atlas S.A. 2015. p. 148.

³² DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**, 2º volume: teoria geral das obrigações. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.p.191

Assim, se inadimplida essa obrigação, o obrigado ficará constituído em mora, de modo que lhe competirá provar que a falta do resultado previsto não decorreu de culpa sua, mas de caso fortuito ou força maior, pois só assim se exonerará da responsabilidade; não terá, porém, direito à contraprestação.

É o que se dá, p. ex., com: a) o contrato de transporte, uma vez que o transportador se compromete a conduzir o passageiro ou as mercadorias, sãos e salvos, do ponto de embarque ao de destino; b) o contrato em que o mecânico se obriga a consertar um automóvel, pois só cumprirá a prestação se o entregar devidamente reparado; c) o contrato em que médico se compromete a efetuar cirurgia plástica estética, retirando rugas e arrebizando nariz etc.

De acordo com a autora, a cirurgia plástica estética se dá entre os contratos em que é fundamental para seu cumprimento, a efetivação de um resultado específico, sem o qual não haveria razão da sua formação. Sendo assim, por sua vez o credor tem que ser indenizado pelo fato de não ter efetivado o resultado esperado.

A inversão do ônus da prova nos casos da não efetivação da obrigação de resultado, é o que dá o equilíbrio à relação processual, uma vez que, se fosse imaginada a possibilidade pelo devedor na formação do negócio de não vir acontecer o resultado, o credor não aceitaria.

Todavia, se o devedor conseguir provar que não agiu com culpa, estará imune de responsabilidade pela não concretização do resultado, ou seja, se provar o caso fortuito ou força maior.

Nessa mesma linha contemplamos a orientação do Ministro Ruy Rosado de Aguiar Júnior ao aduzir que sendo a obrigação de resultado, basta ao lesado demonstrar, além da existência do contrato, a não obtenção do objetivo prometido, pois isso basta para caracterizar o descumprimento do contrato, independente das suas razões, cabendo ao devedor provar o caso fortuito ou força maior, quando se exonerará da responsabilidade.³³

Nesta toada, observa-se que a jurisprudência tem se direcionado pela corrente que considera a responsabilidade do médico cirurgião plástico, nas cirurgias embelezadoras, como de resultado

³³ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Responsabilidade civil do médico**. Revista dos Tribunais, São Paulo, n. 718, p. 35

Essa corrente se fundamenta no fato de que o paciente da cirurgia plástica embelezadora, não se encontra doente, porém apenas almeja aperfeiçoar seu aspecto estético, interessando-lhe única e exclusivamente o resultado a ser alcançado, sendo que se assim não fosse o seu objetivo, não iria procurar a especialidade médica, afim de sanar, terminantemente, o que tanto deseja mudar, ou requintar.

Miguel Kfouri Neto³⁴ afirma que a cirurgia plástica com fins estéticos atribui ao médico que a realiza uma obrigação de resultado, pelos riscos a que se submete o paciente e pela garantia de um resultado certo e determinado. Nas palavras do autor:

à cirurgia de caráter estritamente estético é aquela na qual o paciente visa a tornar seu nariz, por exemplo – que de modo algum destoa da harmonia de suas feições -, ainda mais formoso, considerando, por vezes, um modelo ideal de beleza estética. Neste caso, onde se expõe o paciente a riscos de certa gravidade, o médico se obriga a um resultado determinado e se submete à presunção de culpa correspondente e ao ônus da prova para eximir-se da responsabilidade pelo dano eventualmente decorrente da intervenção (a jurisprudência alienígena registra caso de cirurgião que, no propósito de corrigir a linha do nariz, terminou por amputar parte do órgão.

Posicionando-se da mesma forma Caio Mario da Silva Pereira faz as seguintes ponderações acerca da cirurgia estética:

a) o cirurgião, como médico, está sujeito a deveres gerais, que são o dever de aconselhar, apontando os riscos da intervenção (tratamento e cirurgia), tendo em conta as condições pessoais do paciente (idade, estado de saúde, anomalias etc.); dever de assistir o paciente antes, durante e depois da cirurgia; e dever de abster-se de abusos ou desvios de poder;

b) a cirurgia estética gera obrigação de resultado e não de meio. O paciente do cirurgião estético não é um doente que procura tratamento e o médico não se engaja na sua cara. O médico está empenhado em atingir o resultado pretendido e, se não há como consegui-lo, não deve efetuar o ato cirúrgico³⁵

No mesmo sentido, caminha a jurisprudência tal como se infere no julgamento dos Pretórios Tribunais de Justiça:

³⁴ KFOURI NETO, Miguel. **Culpa médica e ônus da prova**, Revista dos Tribunais, São Paulo, 2010 p. 175.

³⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. 8. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 1997 p. 157.

47124098 - APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO MÉDICO. CIRURGIA PLÁSTICA. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. DEVER DE INDENIZAR. QUANTUM PROPORCIONAL. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA.

1. Na origem, cuida-se Ação de Reparação de Danos interposta pela apelada em face do apelante, ao argumento, em resumo, de que fora submetida a cirurgia plástica, tendo o recorrente faltado com ética profissional e utilizado-se de procedimento equivocado. Em sua defesa, o profissional médico, recorrente, alega que o procedimento cirúrgico foi realizado de maneira correta, sendo de meio a obrigação do médico, de forma a não ser possível a definição do resultado, diante das variações no estado de saúde de cada paciente. Sentença de mérito a quo em que condenando o apelante no pagamento de R\$10.000,00 (dez mil reais) a título de indenização dos danos estéticos e morais. 2. Irresignado, o promovido interpôs Recurso de Apelação ao argumento de que equivocado o julgamento a quo, posto que a obrigação assumida pelo apelante é de meio, ou seja, não há como responsabilizar-se pelo resultado, fruto de uma série de outros fatores pré e pós operatórios. 3. Doutrina e jurisprudência entendem que a relação médico-paciente merece ser analisada sob a ótica consumerista, aplicando-se a disposição contida, dentre outros, no art. 14, §4º do CDC, que prevê regramento próprio à responsabilidade dos profissionais liberais. Ademais, como forma de garantir a real isonomia das partes em um possível litígio envolvendo médico e paciente, principalmente em demandas que envolvam pedido de indenização, diante da hipossuficiência psicológica, técnica e, muitas vezes, de saúde, caberia ao médico provar que sua conduta foi correta e dela não ocasionou o dano ao paciente, ou seja, provar que não agiu com dolo ou culpa, em obediência ao art. 6º, VIII, do CDC. No caso em comento, assente a hipossuficiência da apelada, diante do fato de cuidar-se de discussão médica, com termos e procedimentos próprios da área, de forma a que seja aplicada a determinação existente no CDC de inversão do ônus da prova. 4. Independente de ser obrigação de meio ou de resultado, a responsabilidade civil do médico será sempre subjetiva na cirurgia plástica, seja reparadora ou embelezadora, de forma a fazer necessária a demonstração da culpa do profissional médico pelos eventuais danos causados ao consumidor. **5. Doutrina e jurisprudência são majoritários em definir que cuidando-se de contrato de cirurgia estética a obrigação contratada seria de resultado, ou seja, nesses procedimentos, o profissional responsabiliza-se pelo resultado contratado e almejado pelo consumidor.** Precedentes. 6. No caso em discussão, o apelante reconhece o problema existente e decorrente da cirurgia realizada na face da apelada, tanto que expressamente assim referiu-se por ocasião de audiência, como restituiu o valor despendido pela apelada com o procedimento cirúrgico. Ademais, a apelada procurou um outro profissional para a correção dos defeitos decorrentes da desastrosa cirurgia, sem que o apelante apresentasse qualquer impugnação ao procedimento por ele contratado, cingindo-se a irresignar-se de maneira genérica a respeito da conduta desempenhada pelo colega profissional médico. Dever de indenização que se verifica. 7. No que toca ao quantum indenizatório, tenho que o

montante de R\$10.000,00 (dez mil reais) encontrado pelo magistrado a quo afigura-se proporcional e dentro dos parâmetros da razoabilidade frente à situação vexatória a que foi exposta a vítima, considerando a gravidade do ato ilícito praticado, o abalo psíquico dele decorrente, o potencial econômico do ofensor, o caráter punitivo-compensatório da indenização e os parâmetros adotados em casos semelhantes pela jurisprudência. 8. Recurso de Apelação conhecido, porém desprovido. (TJCE; APL 0078099-66.2005.8.06.0001; Primeira Câmara Cível; Rel. Des. Paulo Francisco Banhos Ponte; DJCE 19/02/2015; Pág. 14)³⁶

48669202 - CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. CIRURGIA ESTÉTICA. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. ERRO MÉDICO INEXISTENTE. INTERCORRÊNCIAS PREVISÍVEIS. CASO FORTUITO. RESPONSABILIDADE CIVIL COM O DEVER INDENIZATÓRIO AFASTADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REGULARMENTE FIXADOS. SENTENÇA MANTIDA. 1 - **A cirurgia plástica com a finalidade estética caracteriza obrigação de resultado e não de meio.** 2 - A responsabilidade civil do cirurgião deve ser afastada se ocorrer caso fortuito, com as possíveis intercorrências previsíveis na cirurgia que não decorrem de erro médico, mas de fatores externos e alheios à atuação do médico. 3 - O fato de o resultado obtido não corresponder às expectativas da autora não implica que a cirurgia não atingiu seus objetivos, tendo em vista o acervo probatório dos autos, em especial a conclusão da perícia que emitiu laudo afastando qualquer erro ou imprudência médica. 4 - Honorários adequadamente estipulados, com fulcro no §4º, art. 20, do CPC. Apelações cíveis desprovidas. (TJDF; Rec 2009.01.1.169911-0; Ac. 888.665; Quinta Turma Cível; Rel. Des. Angelo Canducci Passareli; DJDFTE 04/09/2015; Pág. 144)³⁷

48647507 - CIVIL E CONSUMIDOR. CIRURGIA ESTÉTICA. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. PROFISSIONAL LIBERAL E CLÍNICA DE ESTÉTICA. NEXO DE CAUSALIDADE EXCLUÍDO. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. AUSÊNCIA DE DEFEITO NO SERVIÇO. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. **A cirurgia estética gera obrigação de resultado para o médico, cuja responsabilidade é subjetiva e para a clínica de estética com responsabilidade objetiva.** Para que se conclua pela responsabilidade, no entanto, é necessário que estejam presentes os requisitos da responsabilidade civil, quais sejam. dano, conduta culposa e nexo de causalidade. Concluindo a perícia médica pela ausência de erro médico e de falha na prestação do serviço do hospital, têm-se como elidido o nexo de causalidade entre o dano e a conduta, apto a afastar tanto a responsabilidade subjetiva como a objetiva. Recurso conhecido e improvido. (TJDF; Rec 2013.01.1.028480-0; Ac. 867.491; Sexta Turma Cível; Rel. Des. Hector Valverde Santana; DJDFTE 20/05/2015; Pág. 365)³⁸

³⁶ TJCE – PROCESSO - APL 0078099-66.2005.8.06.0001 – Relator Desembargador Paulo Francisco Banhos Ponte. Publicado no DJCE em 19/02/2015. Página 14.

³⁷ TJDF – Rec 2009.01.1.169911-0 – Relator Desembargador Angelo Canducci Passareli. Publicado no DJDFTE em 04/09/2015. Página 144.

³⁸ TJDF – Rec 2013.01.1.028480-0 – Relator Desembargador Hector Valverde Santana. Publicado no DJDFTE em 20/05/2015. Página 365.

57695928 - APELAÇÕES CÍVEIS. Responsabilidade civil. Ação de indenização por danos materiais c/c dano moral cirurgias plásticas estéticas. Mamoplastia, colocação de prótese de silicone e cirurgia estética no nariz (rinoplastia com septoplastia). Deformidades. Cicatrizes. Obrigação de resultado. Imperícia. Nexo causal. Ocorrência. Responsabilidade do médico. Dever de indenizar configurado. Majoração da verba indenizatória fixada em sentença quanto aos danos extrapatrimoniais. Possibilidade. **É indiscutível a ocorrência dos danos extrapatrimoniais pretendidos pela paciente lesada, haja vista que, além de não alcançar o resultado pretendido com as cirurgias plásticas, culminou com uma piora do quadro estético até então apresentado pela paciente, evidenciando a frustração e o desconforto da consumidora.** Danos morais in re ipsa. O valor da indenização, em razão da natureza jurídica da reparação por danos morais, deve atender às circunstâncias do fato e a culpa de cada uma das partes, o caráter retributivo e pedagógico para evitar a recidiva do ato lesivo, além da extensão dos danos experimentados e suas consequências. Reapreciação do pedido de indenização por danos patrimoniais. Valor de passagem aérea adquirida em moeda estrangeira. Conversão na data do pagamento. Ônus sucumbencial mantido. Apelações conhecidas. Recurso da autora parcialmente provido. Recurso do réu desprovido. (TJPR; ApCiv 1295355-2; Cascavel; Nona Câmara Cível; Rel. Des. Luiz Osorio Moraes Panza; DJPR 11/03/2015; Pág. 442)³⁹

83499548 - EMBARGOS INFRINGENTES. RESPONSABILIDADE CIVIL. CIRURGIA PLÁSTICA EMBELEZADORA. COLOCAÇÃO DE PRÓTESES MAMÁRIAS. RESULTADO INDESEJADO. MAMAS TUBULARES. DEFEITO NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO NÃO VERIFICADO. PROVA PERICIAL CONCLUSIVA. DEVER DE INDENIZAR INOCORRENTE. **A cirurgia plástica de natureza estética não caracteriza obrigação de meio, mas de resultado. Esta afirmação altera a avaliação da responsabilidade médica e a culpa passa a ser presumida, cabendo ao cirurgião comprovar que o resultado considerado inadequado pela paciente não decorreu de conduta negligente, imperita ou imprudente. O direito à informação é um dos direitos básicos do consumidor (art. 6º, III, do CDC), e tem por finalidade dotar o paciente de elementos objetivos de realidade que lhe permitam dar, ou não, o consentimento.** Hipótese em que a informação adequada foi transmitida previamente à paciente. Caso dos autos em que a prova técnica realizada e documentos juntados não amparam a pretensão indenizatória. Restou esclarecido que o médico demandado se valeu da técnica correta ao efetuar a mamoplastia na autora. O conjunto probatório colhido no processo não se revela suficiente para configurar o dever de indenizar. Ausente, in casu, elementos a comprovar a imperícia do serviço prestado, não havendo falar, portanto, no dever de indenizar. Embargos infringentes desprovidos, por maioria. (TJRS; EI 0027914-10.2015.8.21.7000; Porto Alegre; Quinto Grupo de Câmaras

³⁹ TJPR - 9ª Cam. Civ – Ap. Cível 1295355-2 – Cascavel-PR– Rel. Des. Luiz Osorio Moraes Panza– j. 11.03.2015.Pág 442.

Seguindo ainda a mesma linha sobre a obrigação de resultado Jean Penneau⁴¹ esclarece que o médico que promete que sua intervenção terá um resultado determinado, às vezes com o delineamento apoiado e assegurado a promessa, contrata, evidentemente uma obrigação de resultado.

Ademais, os tribunais brasileiros alicerçam referido posicionamento, ou seja, o médico se compromete a alcançar o resultado pretendido pelo paciente.

Neste sentido, posicionam-se o Superior Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça:

10252062 - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. 1. Cirurgia estética. Obrigação de resultado. Danos morais e estéticos. Indenização. Reexame de provas. Súmula n. 279 do supre mo tribunal federal. 2. Ausência de complexidade a afastar a competência dos juizados especiais. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (STF; Ag-RE-AgR 729.500; ES; Segunda Turma; Rel^a Min^a Carmen Lúcia; Julg. 25/06/2013; DJE 15/08/2013; Pág. 92)⁴²

“84097426 - RESPONSABILIDADE CIVIL. Processo civil. Ação de indenização. Danos morais e materiais. Erro médico. Cirurgia plástica estética. Obrigação de resultado. Inversão do ônus probatório. Profissional que deve afastar sua culpa mediante prova de causas de excludente. Recurso provido. (STJ; REsp 1.468.756; Proc. 2014/0173852-5; DF; Terceira Turma; Rel. Min. Moura Ribeiro; DJE 27/03/2015).⁴³

Através do direito comparado, vislumbra-se no direito português o entendimento do doutrinador André Gonçalo Dias Pereira que:

a distinção entre obrigações de meios e obrigações de resultado e a sua conjugação com a presunção de culpa, prevista no art. 799.º, n.º 1), deve merecer especial cautela e atenção. Esta presunção de culpa tem-se revelado de grande importância na jurisprudência portuguesa, podendo-se afirmar que este é o entendimento doutrinário e jurisprudencial dominante”. A maioria dos Autores defende que, muito embora caiba ao demandante o

⁴⁰ TJRS – 5ª Cam. Civ - EI 0027914-10.2015.8.21.7000 – Porto Alegre-RS – Rel. Des. Túlio de Oliveira Martins – j 15/05/2015; DJERS 02/06/2015.

⁴¹ PENNEAU, Jean. **La réforme de la responsabilité médicale**. *Revue Internationale de Droit Comparé*, n. 2, p. 9.

⁴² STF–Segunda Turma – Ag-RE-AgR 729.500; ES;– Rel. Des. Min^a Carmen Lúcia; Julg. 25/06/2013; DJE 15/08/2013; Pág. 92.

⁴³ STJ- Terceira Turma- REsp 1.468.756; Proc. 2014/0173852-5;DF- Rel. Min. Moura Ribeiro; DJE 27/03/2015.

ónus da prova da violação das *leges artis* (ilicitude), no tocante à culpa, deve a mesma presumir-se, nos termos do art. 799.º, cabendo ao médico o ónus da prova da falta de culpa, isto é, a prova de que, naquelas circunstâncias, não podia e não devia ter agido de maneira diferente”. Por outras palavras, para a maioria da jurisprudência portuguesa, independentemente de estar em causa uma obrigação de meios ou uma obrigação de resultado, a responsabilidade civil médica, quando provado o vínculo contratual, assumiria uma estrutura probatória atípica, na medida em que ao lesado cumpriria provar a verificação de apenas quatro dos cinco pressupostos tradicionais da responsabilidade civil – o facto, a ilicitude, o dano e o nexo de causalidade entre o facto e o dano – uma vez que a culpa do médico, enquanto devedor, encontra-se a partir daí presumida, nos termos gerais dos artigos 798.º e 799.º do Código Civil. Ao médico cumpriria, assim, ilidir a presunção legal de culpa que sobre si recai, vale dizer, provar a sua não-culpa.⁴⁴

Sendo assim, tem-se que todos os que julgam, bem como os que escrevem sobre a temática “obrigação de resultado”, sabem muito bem que as prestações obrigacionais inseridas neste tipo de obrigação preveem um resultado final, presumível e intencionalmente vinculado entre as partes. Não atingir aquele resultado significaria prestação não adimplida⁴⁵.

3. DA NECESSIDADE DE RECONHECIMENTO DA RESPONSABILIDADE DE RESULTADO

A cirurgia plástica consiste no procedimento realizado pelo médico cirurgião plástico que visa a corrigir deformações físicas do paciente, resultantes de anomalias genéticas ou por doenças, ou por queimaduras e acidentes em geral, chamadas de cirurgia plástica corretiva ou reparadora; ou para mudar a aparência, fisionomia, do paciente que por motivos estéticos, tem a vontade de melhorar o seu corpo; daí ser chamada de cirurgia plástica embelezadora ou estética.

Distingue Miguel Kfoury Neto da seguinte forma:

⁴⁴ PEREIRA, André Gonçalo Dias. **Direitos dos Pacientes e Responsabilidade Médica**. Coimbra: Coimbra Editora, 2015.

⁴⁵ GIOSTRI, Hildegard Taggesell. **A responsabilidade civil dos profissionais médicos na área da cirurgia plástica**. In: Responsabilidade Civil, vol 6, Rio de Janeiro. Editora Forense, 2006, p. 299.

Distinguem-se, inicialmente, nessa especialidade, duas atividades fundamentalmente diferentes: a cirurgia estética propriamente dita e a cirurgia estética reparadora. A primeira destina-se a corrigir imperfeições da natureza; a segunda tem por fim reparar verdadeiras enfermidades, congênicas ou adquiridas⁴⁶

Se o médico, por exemplo, compromete-se perante o paciente que está saudável, mas sente-se insatisfeito com o tamanho dos lábios e quer deixá-los de um determinado tamanho maior, esta obrigação assumida será de resultado.

Neste sentido, coadunam Carlos Roberto Gonçalves, Paulo Nader e Paulo Stolze Gagliano:

O cirurgião plástico assume obrigação de resultado porque o seu trabalho é, em geral, de natureza estética. No entanto, em alguns casos, a obrigação continua sendo de meio, como no atendimento a vítimas deformadas ou queimadas em acidentes, ou no tratamento de varizes e lesões congênicas ou adquiridas, em que ressalta a natureza corretiva do trabalho”⁴⁷

A obrigação assumida por um cirurgião-plástico, com fins estéticos, é desta espécie (de resultado). Eventual insucesso se caracteriza apenas quando o resultado é alcançado. Eventual insucesso, todavia, pode ser atribuído a fatores adversos à técnica e à ciência do profissional. Pode acontecer de o paciente, inobservado as recomendações, venha a ser o causador do malogro. Configurada a hipótese, ter-se-á por cumprida a obrigação independentemente do resultado inalcançado”⁴⁸

Em se tratando de cirurgia plástica estética, haverá, segundo a melhor doutrina, obrigação de resultado. Entretanto, se se tratar de cirurgia plástica reparadora (decorrente de queimaduras, por exemplo), a obrigação do médico será reputada de meio, e a sua responsabilidade excluída, se não conseguir recompor integralmente o corpo do paciente, a despeito de haver utilizado as melhores técnicas disponíveis.⁴⁹

Carlos Roberto Gonçalves ainda afirma que:

Portanto, para o cliente é limitada a vantagem da concepção contratual da responsabilidade médica, porque o fato de não

⁴⁶ KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. 3ª Edição, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1998 p.163.

⁴⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: volume 4: responsabilidade civil. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012 p.263.

⁴⁸ NADER, Paulo. **Curso de direito civil**: volume 2: obrigações. 5. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2010 p.125.

⁴⁹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**: volume 3: responsabilidade civil. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012 p.259.

obter a cura do doente não importa reconhecer que o médico foi inadimplente. Isto porque a obrigação que tais profissionais assumem é uma obrigação de “meio” e não de “resultado”. O objeto do contrato médico não é a cura, obrigação de resultado, mas a prestação de cuidados conscienciosos, atentos, e, salvo circunstâncias excepcionais, de acordo com as aquisições da ciência.⁵⁰

Vejamos contrapondo o que o autor Gonçalves afirma acima, na obrigação de resultado há o compromisso do contratado com um resultado específico, que é o cerne da própria obrigação, sem qual não haverá o cumprimento desta. O contratado compromete-se a atingir objetivo determinado, de forma que quando o fim almejado não é alcançado ou é alcançado de forma parcial, tem-se a inexecução da obrigação. Nas obrigações de resultado há a presunção de culpa, com inversão do ônus da prova, cabendo ao acusado provar a in verdade do que lhe é imputado.

Sendo assim, percebe-se nitidamente que a obrigação do médico na cirurgia plástica especificamente estética é de resultado, pois é evidente a conclusão de que ninguém em sanidade mental intacta se submeteria a procedimentos cirúrgicos, nem disporia altos gastos financeiros para ficar com a mesma aparência ou pior.

Ao procurar um cirurgião plástico o paciente se encontra cheio de expectativas de mudanças naquilo o qual ele tanto almeja serem aperfeiçoado, não medindo esforços financeiros e pessoais para investir em um procedimento cirúrgico. Ficando dessa forma a mercê da confiança plena no resultado prometido pelo médico. É motivado por essa efetivação do resultado, que os pacientes se submetem a intervenções cirúrgicas, que por vezes são perigosas, dolorosas e caras.

A cirurgia plástica é optativa, ou seja, escolhe-se como, quando e com quem fazer, mas a decisão do paciente, todavia, é pautada no que foi prometido pelo cirurgião. Na atualidade presenciamos uma infinidade de cirurgias plásticas sendo realizadas, e essas por sua vez só existem em virtude de existir um resultado a ser alcançado, ou seja, sem o resultado não há razão de existir a cirurgia plástica.

⁵⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: volume 4: responsabilidade civil. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012 p 257.

Inserir a cirurgia estética embelezadora no campo das obrigações de meio é um pouco inquietante, uma vez que estamos frente a uma área singular da medicina, com uma erudição probatória difícil, tanto em razão de suas peculiaridades, contratos verbais, promessas não documentadas, sintomas não aparentes, quanto em razão do corporativismo médico e do grande interesse econômico em questão. Com ônus probatório imputado ao paciente é quase impossível se provar o que efetivamente aconteceu.

Como outrora mencionado, adota-se neste artigo a obrigação de resultado para as cirurgias plásticas cosméticas, assim como prevalece o entendimento majoritário da doutrina e jurisprudência ratificado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, acrescenta-se que é de fundamental importância o dever do médico informar todos os procedimentos que serão realizados no paciente, e as possíveis consequências e reações que podem ocasionar.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante das doutrinas e jurisprudências citadas neste artigo, observa-se que a cirurgia plástica cosmética ou embelezadora, infere-se que há aplicação da responsabilidade civil de resultado, o que não se configura no caso das cirurgias plásticas reparadoras, nas quais o médico deve empregar toda sua técnica e conhecimento científico para minimizar os efeitos da deformidade.

Desse modo, as controvérsias atinentes à problemática apresentada estão intrinsicamente ligadas ao fato de que a obrigação resultado implica no compromisso de se alcançar um objetivo ou conseguir o efeito desejado pelo paciente. E na obrigação de meios, o médico não assegura a realização do feito esperado, porém se obriga a usar todos seus conhecimentos e meios necessários para obter o melhor resultado possível, ou seja, o resultado que se promete nem sempre é o desejado pelo paciente, mas a forma orientada para esse fim, onde é empregado o melhor de seu esforço, capacidade e o que lhe é disponível como ferramental.

Neste diapasão, olvidar não se deve que o paciente que busca os conhecimentos especializados de um médico esteticista o faz no intuito de obter

uma melhoria na sua aparência, ou seja, em seu bem mais valioso e imaterial. Sendo assim, há que se reconhecer a responsabilidade pelo resultado almejado como uma determinante no contrato firmado entre as partes.

Em suma, conclui-se que o paciente é o sujeito e o centro da relação, razão pela qual urge recoloca-lo no centro da intervenção médica e como foco da proteção do Direito.⁵¹

4. REFERÊNCIAS

AGUIAR DIAS, José de. **Da responsabilidade civil**. 11. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Responsabilidade civil do médico**. Revista dos Tribunais, São Paulo, n 165, ago.1995.

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Responsabilidade civil do médico**. Revista dos Tribunais, São Paulo, n. 718.

BENJAMIN, Antônio Herman Vasconcellos. **Comentários ao Código de Proteção ao Consumidor**. São Paulo: Saraiva.

Cadernos de Direito Civil – **Direito das Obrigações**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2ª Edição ,1994.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

Carlos A.M. Direito. A responsabilidade civil em cirurgia plástica. **Revista de Direito Renovar**, Rio de Janeiro, v. 7, jan./abr. 1997.

⁵¹ PEREIRA, André Gonçalo Dias. **Direitos dos Pacientes e Responsabilidade Médica**. Coimbra: Coimbra Editora, 2015, v. 22, p. 158.

CHAMMARD, Georges Boyer; MONZEIN, Paul. **La responsabilité médicale**. Paris: Presses Universitaires, 1974.

Código de Ética Médica. Resolução 1931 de 2009. Sítio eletrônico: http://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=20660:codigo-de-etica-medica-res-19312009-capitulo-v-relacao-com-pacientes-e-familiares&catid=9:codigo-de-etica-medica-atual&Itemid=122. Acessado em 12.11.2015.

DIAS, José de Aguiar. **Da Responsabilidade Civil**. 4ª edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1997.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**, 2º volume: teoria geral das obrigações. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro**, v.7 – 20. Ed. Ver. E atual. De acordo com o novo código civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002) e o projeto de Lei n. 6.960/2002. – São Paulo: Saraiva, 2006.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro - Responsabilidade Civil**. Saraiva - 24ª edição, 2010.

FRANÇA, Genival Veloso de. **Direito Médico**. 12 ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2014.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**: volume 3: responsabilidade civil. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012

GIOSTRI, Hildegard Taggesell. **A responsabilidade civil dos profissionais médicos na área da cirurgia plástica**. In: Responsabilidade Civil, vol 6, Rio de Janeiro. Editora Forense, 2006.

GIOSTRI, Hildegard Taggasell. **Erro médico: a luz da jurisprudência comentada.** 2. ed. Curitiba: Juruá, 2011.

GOMES, **Contrato de adesão: condições gerais dos contratos.** São Paulo: Revista dos Tribunais. 1972.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: volume 4: responsabilidade civil.** 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

KFOURI NETO, Miguel. **Culpa médica e ônus da prova,** Revista dos Tribunais, São Paulo, 2010.

KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico.** 3ª Edição, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1998.

MARIO, Caio. **Responsabilidade Civil.** 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

MEZENES, Carlos Alberto. **A responsabilidade civil em cirurgia plástica.** Rio de Janeiro: Revista de Direito Renovar, jan/abr.1997.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil: volume 2: obrigações.** 5. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

PENNEAU, Jean. **La réforme de la responsabilité médicale.** *Revue Internationale de Droit Comparé*, n. 2.

PEREIRA, André Gonçalo Dias. **Direitos dos Pacientes e Responsabilidade Médica.** Coimbra: Coimbra Editora, 2015.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil.** Vol. I, 5ª. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1980.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil.** 8. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

SILVEIRA, Maria Teresa Xavier da. **A ortodontia: suas peculiaridades e a importância da interação das variáveis biológicas e comportamentais no resultado.** In: Da Responsabilidade Civil e Ética do Cirurgião-Dentista. Organizado por Hildegard Taggesell Giostri. Curitiba. Editora Juruá, 2009.

TEPEDIDNO, Gustavo. **A responsabilidade médica na experiência brasileira contemporânea.** Revista Jurídica n.311 p. 18-43, set. 2003.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Responsabilidade Civil por Erro Médico: Aspectos Processuais da Ação.** Porto Alegre. n. 4, 2000.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil – Responsabilidade Civil.** 15 ed. São Paulo. Editora Atlas S.A. 2015.

VIEIRA, Luiza Chaves. **Responsabilidade Civil – Erro Médico.** Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil, nº3, jan./fev. 2000.