

# IATROGENIA E A RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO MÉDICO NOS PROCEDIMENTOS DE CIRURGIA PLÁSTICA

## IATROGENIC DISORDERS AND THE CIVIL LIABILITY PROCEDURES OF MEDICAL IN PLASTIC SURGERY

*Tamírames de Almeida Damásio Soares<sup>1</sup>*

### RESUMO

A presente dissertação pretende, em seu escopo, analisar as hipóteses evolutivas do instituto da responsabilidade civil médica apresentadas pelos teóricos desde o seu surgimento até a atualidade e, sobretudo, as implicações jurídicas da atribuição da obrigação de resultado aos profissionais liberais nos procedimentos de cirurgia plástica.

A pesquisa do conteúdo em acórdãos e doutrina demonstra que a obrigação de meio limita-se a um dever de desempenho, sendo atribuído ao médico o compromisso de agir com desvelo, empregando a melhor técnica e perícia para perseguir um determinado fim, mas sem se obrigar à efetivação do resultado. Nesse caso, o dever da prova da conduta ilícita do profissional liberal cabe ao paciente, demonstrando que aquele, na atividade desenvolvida, não agiu com a diligência e os cuidados necessários para obtenção do resultado pretendido.

Outrossim, na obrigação de resultado, o médico se compromete a alcançar um resultado específico e pré-determinado, de modo que a ineficiência na concretização do mesmo implica em descumprimento da própria obrigação.

---

<sup>1</sup> Advogada graduada pela Fundação Mineira de Educação e Cultura (Universidade FUMEC), mestranda em Direito Público (Esfera pública, legitimidade e controle) pela Universidade FUMEC, com atuação nas áreas de Direito Administrativo, Cível, Constitucional e Empresarial.

Neste contexto, os Tribunais tem adotado o posicionamento de que nas obrigações de resultado há a presunção de culpa do médico, devendo, nos litígios judiciais, ocorrer à inversão do ônus da prova em favor dos pacientes.

Por fim, o estudo almeja determinar a importância da adoção da responsabilidade civil objetiva do médico nos procedimentos estéticos.

**Palavras-Chave:** Iatrogenia. Responsabilidade Civil. Indenização. Médico. Cirurgia Plástica. Obrigação de Resultado. Paciente.

#### **ABSTRACT:**

This dissertation seeks in its scope, analyze evolutionary hypotheses institute of medical liability presented by theorists since its inception to the present, and especially the legal implications of allocating the obligation of result to professionals in plastic surgery procedures.

The research content in judgments and doctrine demonstrates that the obligation of means limited to a duty of performance, being assigned to the doctor's commitment to act with care, using the best technique and skill to pursue a particular purpose, but not compel to effect the outcome. In this case, the duty of proving wrongful conduct professional person is up to the patient, demonstrating that one, developed in the activity, not acted with diligence and care required to achieve the intended purpose.

Moreover, the obligation of result, the doctor undertakes to achieve a specific result and pre-determined, so that inefficiency in achieving the same implies violation of the obligation itself.

In this context, the courts have adopted the position that the obligations of result there is a presumption of guilt of the physician shall, in judicial disputes occur the reverse burden of proof in favor of patients.

Finally, the study aims to determine the importance of the adoption of strict liability in the medical aesthetic procedures.

**Keywords:** Iatrogeny. Liability. Indemnity. Doctor. Plastic Surgery. Obligation of Result. Patient.

## **1 INTRODUÇÃO**

A responsabilidade civil do médico, em regra, é subjetiva, significando dizer que os serviços médicos prestados constituem atividade de meio e não de resultado.

Neste sentido, é necessário que haja a configuração da culpa, do nexos causal e do dano para que surja o dever de indenizar.

Porém, com a crescente adoção dos procedimentos estéticos e de cirurgia plástica pelos indivíduos, a responsabilidade subjetiva do profissional médico se tornou objeto de polêmica no Direito Brasileiro, em especial no Direito Civil.

O ônus do paciente em demonstrar a culpa do médico nos referidos tratamentos estéticos se revela como uma prova não raras vezes mirabolante, uma vez que exige a comprovação de que a adoção de determinada conduta ensejou causa a um estado iatrogênico, ou seja, não esperado.

Ressalte-se que se tal prova não for resultante de flagrante erro médico, apenas poderá ser atestada por outro médico especialista nos procedimentos de cirurgia plástica, tornando-a ainda mais difícil, se não “diabólica”, haja vista o reconhecido corporativismo existente entre os profissionais da área.

Neste contexto, serão analisadas, neste trabalho, as hipóteses evolutivas do instituto da responsabilidade civil médica apresentadas pelos teóricos desde o seu surgimento até a atualidade, resultando na hipótese de adoção da responsabilidade civil objetiva do médico nos procedimentos estéticos.

Esta é a proposta que se deseja testificar: a adoção da responsabilidade subjetiva do profissional liberal versus a responsabilização objetiva do médico nos tratamentos estéticos, com suas respectivas consequências e implicações no mundo jurídico.

## **2 CONCEITOS**

### **2.1 Responsabilidade civil**

De acordo com o doutrinador Fábio Henrique Podestá:

O instituto da responsabilidade civil é parte integrante do direito das obrigações, pois a principal consequência do ato ilícito é a obrigação que

acarreta, para seu autor, de reparar o dano, obrigação esta de natureza pessoal, que se resolve em perdas e danos. (PODESTÁ, 2008, p. 234).

É necessário esclarecer que as fontes das obrigações são os contratos, os atos ilícitos e as declarações unilaterais de vontade.

As obrigações originadas de ato ilícito são aquelas formadas por uma conduta ativa (ação) ou negativa (omissão) do agente, praticadas com infração a um dever de conduta e que causam dano a outrem. Tais ações podem ainda ser culposas, se tiverem sido constituídas por motivos alheios à vontade do agente, vale dizer, se o agente tiver agido com imperícia, negligência ou imprudência, assim como pode ter sido realizada a partir de um ato doloso, que pressupõe a vontade do ofensor para a contribuição do resultado danoso.

Como bem ensina Sérgio Cavalieri Filho, existem duas ordens de deveres na espécie da responsabilidade civil, um originário e outro sucessivo:

A violação de um dever jurídico configura ilícito, que, quase sempre acarreta dano para outrem, gerando um novo dever jurídico, qual seja, o de reparar o dano. Há, assim, um dever jurídico originário, chamado por alguns de primário, cuja violação gera um dever jurídico sucessivo, também chamado de secundário, que é o de indenizar o prejuízo. (CAVALIERI FILHO, 1996, p. 19).

Conclui-se, portanto, que a ação ou a omissão praticada pelo agente que resulta em dano para outrem, faz surgir efeitos cujas consequências devem vir a ser suportadas pelo autor do ato antijurídico.

Em sede legal, a responsabilidade civil pode ser definida como fez o nosso legislador: a obrigação de reparar o dano imposta a todo aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito ou causar prejuízo a outrem, ainda que exclusivamente moral, conforme previsão disposta no art. 186 do Código Civil<sup>2</sup>.

Deste conceito, exsurtem os requisitos essenciais da reparação civil, quais sejam: a) a verificação de uma conduta antijurídica, dolosa ou culposa; b) a existência de um dano seja este de ordem material ou imaterial, de natureza patrimonial ou não-patrimonial; e c) o estabelecimento de um nexo de causalidade entre uma e outro.

Neste contexto, é possível observar que o direito brasileiro adotou a teoria subjetiva ao definir o ato ilícito, haja vista que a responsabilidade civil baseia-se principalmente na

---

<sup>2</sup> Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito. (BRASIL, 2002a)

culpa e o seu fundamento encontra-se no princípio genérico de que ninguém pode lesar o direito ou o interesse de outrem.

Entretanto, o Código Civil, em situações específicas e peculiares, adotou a teoria da responsabilidade objetiva, seja de maneira genérica (remetendo sua adoção às previsões legais ou pela análise do caso concreto, com o reconhecimento de situações em que o ofendido é exposto a risco por atividade desenvolvida por outrem, conforme previsto no artigo 927, parágrafo único, do Código Civil<sup>3</sup>), seja por normas legais que indiretamente afastam a apuração do elemento subjetivo culpa e da conduta do agente, exemplificado nos artigos 937 e 938<sup>4</sup>, também do mesmo diploma legal.

## 2.2 Iatrogenia

A palavra iatrogenia é originada do grego *iatros* (médico, curandeiro) e *genia* (origem, causa) e é utilizada para denominar um estado de doença, efeito adverso, danoso ou complicações suportadas pelo paciente que foram resutantes de um ato médico (COUTO; SOUZA, 2001).

Em pesquisa realizada em dicionário de termos médicos, obra de Luís Rey (2003, p. 475), extrai-se o seguinte conceito: “Iatrogênico - Adj: 1. Diz-se um efeito colateral ou de um resultado indesejável causado pelo médico ou pelo tratamento que prescreveu. 2. Alteração ou doença provocada pela medicação prescrita”.

Ressalte-se que a iatrogenia em sentido mais amplo consiste em um dano causado ao paciente pelo médico, seja ele de ordem material, psíquica, farmacológica ou instrumental, proveniente de um ato realizado de acordo com as normas recomendáveis ou não.

Aponta-se como possíveis causas de iatrogenia, em sentido amplo, o erro médico, procedimentos realizados com negligência, má caligrafia nas prescrições, interação

---

<sup>3</sup> Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. (BRASIL, 2002a)

<sup>4</sup> Art. 937. O dono de edifício ou construção responde pelos danos que resultarem de sua ruína, se esta provier de falta de reparos, cuja necessidade fosse manifesta.

Art. 938. Aquele que habitar prédio, ou parte dele, responde pelo dano proveniente das coisas que dele caírem ou forem lançadas em lugar indevido. (BRASIL, 2002a)

medicamentosa, suicídio assistido (eutanásia), erros de diagnósticos, má utilização de antibióticos, causando a criação de resistências, adoção de tratamentos radicais, entre outras.

No entanto, em sentido estrito, não são considerados para fins de efeitos iatrogênicos, aqueles tratamentos médicos realizados com negligência, imperícia ou imprudência do profissional, ou seja, excluem-se do conceito de iatrogenia os atos que caracterizam a culpa subjetiva.

Nas palavras dos doutrinadores Antonio Ferreira Couto Filho e Alex Pereira Souza:

A lesão iatrogênica stricto sensu é exatamente aquela causada pelo atuar médico correto. Não existe apenas a intenção benéfica do esculápio, mas um proceder certo, preciso, de acordo com as normas e princípios ditados pela ciência médica. No entanto, ainda assim, sobrevém ao paciente uma lesão em decorrência daquele agir, lesão que muitas vezes pode até ser fatal. (COUTO; SOUZA, 2001, p. 48).

Por fim, observa-se que todo profissional possui um potencial iatrogênico e que tal aspecto depende não somente da capacidade técnica e diligência empregada, mas também da relação médico-paciente estabelecida.

É cediço que da relação médico-paciente se origina também uma relação jurídica da qual derivam distintas obrigações, direitos e deveres para as partes.

Desta forma, o médico estará obrigado a cuidar da saúde ou da estética do paciente, respeitando a sua dignidade pessoal, enquanto o paciente estará obrigado a pagar os honorários, a cooperar e principalmente colaborar com o tratamento, para que o resultado almejado seja obtido.

Por tais motivos, os efeitos iatrogênicos podem ocorrer por diversas causas e, inclusive, por circunstâncias alheias à vontade e ao esforço do profissional, como por exemplo, nas situações em que o paciente não respeita as orientações médicas e descumprimento o repouso pós-operatório.

### **3 ORIGEM E EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA RESPONSABILIDADE CIVIL MÉDICA**

O ser humano é suscetível a adquirir enfermidades e sentir dores. Assim, com vistas a preservar a sua saúde, desde o momento em que adquiriu raciocínio, o homem buscou meios para combater as doenças e tornar-se fisicamente hígido.

Esses meios, no entanto, não se direcionavam inicialmente ao estudo das patologias, com as suas possíveis prevenções, mas sim à cura.

Neste sentido, observa-se que o método utilizado antigamente era o empirismo.

Em consequência ao método utilizado, percebe-se que o médico não era considerado um especialista, mas sim um sacerdote ou ainda, alguém munido de poderes sobrenaturais.

No entanto, caso esta pessoa dotada de poderes sobrenaturais causasse dano a outrem no momento da cura, instintivamente fazia nascer neste o sentimento de vingança.

Nas palavras de Alvino Lima, citado por Carlos Roberto Gonçalves (1995, p. 4), vingança é “força primitiva, selvagem talvez, mas humana, da reação espontânea e natural contra o mal sofrido; solução comum a todos os povos nas suas origens, para a reparação do mal pelo mal”.

Notadamente, por não ser uma instituição jurídica, a vingança privada não pode ser considerada uma forma de reparação civil, mas tão somente um método primitivo e selvagem de penalização do agressor.

Com a evolução social, percebeu-se que a adoção deste método primitivo de penalização contribuía para o detrimento da espécie humana, causando até a destruição de tribos inteiras.

Com a necessidade de regular as punições e conseqüentemente a convivência das pessoas em sociedade, surge então a Pena de Talião. Tal pena, entretanto, se incumbe apenas de limitar a reação à ofensa a um mal praticado: “sangue por sangue, olho por olho, dente por dente”.

De acordo com os estudos da doutrinadora Luzia Chaves Vieira (2001), a pena de Talião foi utilizada em vários momentos legislativos, como o Código de Hammurabi (Babilônia), Êxodo (povo hebraico) e Lei das XII Tábuas (Roma).

O primeiro documento histórico que aborda o tema do erro médico é o Código de Hammurabi (1790-1770 a.C.), que impunha ao cirurgião a obrigação de aplicar a máxima atenção e perícia no exercício da medicina. Agindo de forma diversa, eram previstas penas severas, que poderiam consistir na perda de um membro do corpo do médico e também no ressarcimento do dano, quando, por exemplo, fosse mal curado um escravo ou animal.

Desta forma, conclui-se que por um longo tempo inexistiu o conceito de culpa, haja vista que vigorava a responsabilidade objetiva do profissional.

A responsabilidade civil atingiu grande evolução a partir da criação da *Compositio*, que possibilitava que o causador do dano adquirisse do ofendido ou da família deste o direito de represália.

Neste momento, observa-se que a vingança privada foi substituída pela reparação em valores pecuniários.

Acredita-se que a *Compositio* permanece sendo utilizada até os dias atuais no Direito Civil e Penal, sob as formas de indenização e multa.

Ressalte-se que apesar da evolução no instituto jurídico da responsabilidade e do abandono da vingança, ainda não havia separação entre a responsabilidade civil e penal, conforme se percebe através da leitura da Lei das XII Tábuas, Tábua VII, 11: “Se alguém fere a outrem, que sofra a pena de Talião, salvo se houver acordo” (VIEIRA, 2001).

Pela observância do trecho explicitado acima, extrai-se a informação de que era imputada uma pena ao ofensor e, havendo acordo, a punição poderia ser substituída por outra, de natureza diversa, que era, em regra, pela Composição voluntária sob a prestação econômica. Portanto, identifica-se que a responsabilidade civil ainda se fundia à penal (VIEIRA, 2001).

No tocante especificadamente à responsabilidade médica, sobrevém a Lei Córnelia, em Roma, que prevê uma série de delitos relacionados à prática da profissão e as penalidades que seriam imputadas aos médicos (VIEIRA, 2001).

Posteriormente, com a criação da *Lex Aquilia de Dammo*, também em Roma, surgiu o conceito de culpa e foram revelados alguns delitos que os especialistas operadores da medicina poderiam cometer, como por exemplo, os erros derivados de imperícia e das experiências que consideradas perigosas (VIEIRA, 2001).

Em contrapartida, estabeleceu-se a obrigação de reparar o dano, limitando-o a um prejuízo passível de mensuração econômica.

Dentre os requisitos para intentar a *actio legis Aquiliae* era necessário: a) que o dano fosse contrário ao direito; b) que houvesse uma ação (falta positiva); c) exigia-se que o dano fosse causado em contato direto do corpo do agressor com a vítima (VIEIRA, 2001).

Assim, é possível identificar na *Lex Aquilia* os primeiros rudimentos de responsabilidade médica.

Sob a inspiração das construções românicas, o direito francês também realizou grandes contribuições para o aperfeiçoamento dos princípios da responsabilidade civil, inclusive, sendo responsável pela separação entre a reparação do dano e a pena (VIEIRA, 2001).

Além do direito à reparação pelo dano, o Direito francês antigo previu a possibilidade de incidência da culpa contratual, que era originada pelo descumprimento de obrigações oriundo de imperícia, negligência ou imprudência.

Finalmente, com a elaboração do Código Napoleônico, houve a distinção precisa entre pena (sanção repressiva) e reparação civil (sanção ressarcitória).

Por isso, a doutrina pesquisada aponta o Código Napoleônico como uma das maiores contribuições à teoria da responsabilidade civil.

Neste contexto, com a evolução da técnica da Medicina e o número elevado de mortes de pacientes, os Estados se preocuparam, motivo pelo qual a relação médico-paciente foi regulamentada em diversos países.

A primeira jurisprudência firmada sobre a responsabilidade civil médica foi originada na França, no ano de 1825, com um processo sustentado pelo Procurador-Geral Dupin, em que o profissional da medicina foi contatado às seis horas da manhã para assistir ao parto da Sra. Foucault, comparecendo à residência da mesma somente por volta das nove horas da manhã. Ao examinar a paciente, o médico verificou que o ombro e a mão direita da criança encontravam-se no trajeto vaginal. Decidiu-se por amputar o membro em apresentação para facilitar o parto. No entanto, em seguida, percebeu que o outro braço encontrava-se em situação análoga, optando também por sua amputação. A criança veio a sobreviver com tocotraumatismo. Os pais propuseram uma ação contra o médico junto ao Tribunal, solicitando que fosse realizado parecer técnico da Academia de Medicina, a qual respondeu que o médico não é responsável senão quando produz um ato intencionalmente, com premeditação, concluindo então pela não atribuição de responsabilidade ao profissional. Apesar de tal parecer, o Tribunal entendeu de forma diversa e declarou o médico culpado, condenando-o a uma indenização sob a forma de renda vitalícia (VIEIRA, 2001).

Já em um contexto mais atual e direcionado ao direito médico, indica-se a Declaração de Genebra, da Associação Médica Mundial e o Código de Ética Médica como fonte de princípios jurídicos e éticos-morais inerentes à prática da medicina.

#### **4 A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS MÉDICOS NOS PROCEDIMENTOS DE CIRURGIA PLÁSTICA**

Os princípios gerais que regem a responsabilidade civil aplicam-se também à responsabilidade médica. No entanto, devido às peculiaridades dos procedimentos de cirurgia plástica e num plano mais restrito, das intervenções de natureza estética, deve ser realizado um estudo mais minucioso sobre o tema.

Uma das principais regras existentes no âmbito médico relativa à matéria de tratamento estético estabelece que “todas as vezes que a saúde, a integridade física ou a vida do paciente estejam em perigo, o médico deve renunciar ao aperfeiçoamento de caráter estético, independentemente da vontade do próprio paciente” (KFOURI NETO, 2010, p. 142).

Não obstante, por todo procedimento médico trazer ao paciente um potencial de complicação, seja ela pré ou pós-operatória, os indivíduos sujeitos a tratamento estético também podem sofrer efeitos iatrogênicos.

Quando tais efeitos se concretizam, a reprovação sobre o médico cirurgião é muito maior do que se ele tivesse operado alguém com câncer, por exemplo.

Neste sentido, surgem as obrigações de meio e as de resultado.

Para elucidar tal tema, surge conceito sobre as obrigações de meio elaborado pelo doutrinador francês René Demogue, citado por Teresa Ancona Lopez de Magalhães:

Há obrigação de meios quando a própria prestação nada mais exige do devedor do que pura e simplesmente o emprego de determinado meio sem olhar o resultado. É o caso do médico, que se obriga a envidar seus melhores esforços e usar de todos os meios indispensáveis à obtenção da cura do doente, mas sem jamais assegurar o resultado, ou seja, a própria cura. (DEMOGUE apud MAGALHÃES, 2004, p. 32)

Já o mesmo autor, novamente citado por Tereza Ancona Lopez de Magalhães, afirma sobre a configuração da obrigação de resultado, e sua distinção com a obrigação de meio:

O devedor se obriga a alcançar determinado fim sem o qual não terá cumprido a sua obrigação. Ou consegue o resultado avençado ou terá que arcar com as consequências.

[...]

Em outras palavras, na obrigação de meios a finalidade é a própria atividade do devedor e na obrigação de resultado, o resultado dessa atividade. (DEMOGUE apud MAGALHÃES, 2004, p. 32)

Defende-se neste trabalho, ser a obrigação do profissional de medicina que realiza a cirurgia plástica de resultado, haja vista que tal tratamento é desprovido de finalidade terapêutica.

A regra geral de responsabilidade civil adotada pela Jurisprudência e doutrina brasileira dita que o médico não pode obrigar-se, no desempenho de suas funções, a obter certo resultado relacionado à cura de um paciente, assumindo o compromisso de reabilitar a saúde do mesmo.

Nesta esteira, no que se refere às especialidades médicas que tenham como objetivo precípua o restabelecimento da saúde do paciente associada à cura (medicina intensiva, oncologia, cirurgia geral, cardiologia, entre outras), o médico vincula-se à obrigação de meios e, portanto, sua responsabilidade se restringe à prestação do ato médico com a máxima diligência, observando-se o estado de desenvolvimento da ciência médica à época do tratamento.

Em consequência à atribuição da obrigação de meio e havendo efeitos iatrogênicos, o paciente é responsável por provar que o médico não agiu com o grau de diligência necessário e exigível, conforme previsão do art. 333, inciso I, Código de Processo Civil<sup>5</sup>.

Em contrapartida, possuindo o profissional da medicina a obrigação de resultado, é atribuído a ele à prova de que foram empregados todos os esforços necessários ao procedimento médico realizado. O ônus da prova, neste caso, é invertido, diante da presunção de culpa que recai sobre o especialista, que poderá, no entanto, afastá-la mediante a demonstração da existência de causa diversa.

Luís Adorno, por sua vez, discorre sobre a teoria das denominadas “cargas probatórias dinâmicas”, segundo a qual, em determinadas circunstâncias, dá-se uma transferência da carga probatória ao profissional médico, em razão de encontrar-se ele em melhores condições de cumprir tal missão. (ADORNO, 1993)

A fim de se manter o equilíbrio e igualdade das partes no processo - acrescenta -, todos têm o dever de colaborar em matéria probatória, abandonando-se o tradicional critério de que a pesada carga incumbe a vítima.

No tocante ao ônus probatório, cumpre esclarecer ainda, que em alguns casos, a comprovação por parte do paciente de que houve falha no tratamento ou que o profissional não aplicou a diligência necessária é algo impossível, tendo em vista o desconhecimento da vítima quanto ao procedimento em si, vale dizer, sobre a técnica da medicina empregada em sua cirurgia.

Sendo assim, esta impossibilidade de realização faz com que a referida prova seja chamada de "diabólica".

A "prova diabólica", conforme ensinamentos de Fredie Didier Jr.:

---

<sup>5</sup> Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Parágrafo único. É nula a convenção que distribui de maneira diversa o ônus da prova quando:

I - recair sobre direito indisponível da parte;

II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.

É aquela que é impossível, senão muito difícil, de ser produzida. (...). a jurisprudência usa a expressão prova diabólica, outrossim, para designar prova de algo que não ocorreu, ou seja, a prova de fato negativo. (DIDIER JR.; BRAGA; OLIVEIRA, 2011, p. 92-93).

Para que a obrigação (meio ou resultado) seja definida e assim, identificada à modalidade da responsabilidade civil (subjéitiva ou objetiva), deve-se, primeiramente, classificar o ato médico realizado.

Óbvio que atribuir à obrigação de resultado a um oncologista que iniciou o tratamento de um paciente em estado terminado é desarrazoado, da mesma forma, como um cardiologista, que deverá submeter seu paciente a uma cirurgia com altos graus de complicação ou um neurocirurgião que fará a retirada de uma bala da cabeça de um indivíduo, entre outros.

Observa-se também que o médico não pode ser responsabilizado pelo avançar de uma enfermidade sobre a saúde do paciente, ainda que esteja empregando todos os esforços disponíveis. A doença e também a recuperação do corpo enfermo fogem da atuação e do controle do profissional da medicina.

Por tais motivos, é discutido, neste trabalho, tão somente a obrigação e a responsabilidade dos médicos nos procedimentos de cirurgia plástica, uma vez que os profissionais dos demais ramos da medicina, de acordo com a jurisprudência dominante e pacífica, corretamente, possuem a obrigação de meio no tocante ao tratamento realizado.

Iatrona, citado por Joaquín Ataz Lopez, define a cirurgia plástica como procedimento que não tem por escopo curar uma enfermidade, mas sim eliminar as imperfeições físicas que, sem alterar a saúde de uma pessoa, tornam-na feia, do ponto de vista estético (IATRONA apud LOPEZ, 1985).

Joaquin Ataz Lopez, por sua vez, observa que a classificação da cirurgia estética, em relação à sua finalidade curativa, é discutível (LOPEZ, 1985).

Percebe-se que a cirurgia plástica é uma área de especialidade da cirurgia geral na qual compreende as cirurgias reparadoras (aquelas que objetivam corrigir defeitos congênitos ou adquiridos) e as cirurgias estéticas, que são comumente chamadas de embelezadoras e se destinam a aperfeiçoar o físico do paciente.

De toda forma, em qualquer uma das duas espécies de cirurgia plástica, o médico não visa precipuamente à cura do indivíduo, vale dizer, o especialista não se preocupa com uma

enfermidade, que está minando a saúde do paciente, mas tão somente a satisfação deste, que se revela no resultado estético esperado após a cirurgia.

Apesar de muitos autores defenderem que os cirurgiões plásticos atuam na medicina terapêutica, por considerarem que o bem estar mental e psíquico também fazem parte da saúde, analisando sob o prisma prático e objetivo, o especialista estético raramente se deparará com situações adversas, já que não depende, por exemplo, da reação de alguns medicamentos e do corpo do paciente frente a qualquer doença.

O corpo submetido à cirurgia estética, via de regra, é saudável e possui sua integridade física resguardada. Por isso, a máxima citada ao início deste capítulo, que, deixa claro a obrigação do médico em renunciar ao caráter estético, quando estiver em perigo a saúde, integridade física ou a vida do paciente.

Ademais, a cirurgia plástica normalmente não é considerada como um procedimento urgente, de igual modo, a necessidade nem sempre é manifesta.

Como bem destaca o autor Miguel Kfoury Neto (2010, p. 192), na cirurgia estética “o paciente não corre risco algum, no caso de livremente decidir a ela não se submeter, abstendo-se de expor a perigo a sua vida, integridade física e saúde orgânica. Essa circunstância impõe um importante limite para o médico”.

Ataz López é objetivo:

Quando a vida do paciente corre perigo, o médico tem uma grande margem de atuação; ao contrário, quando o paciente não corre risco nenhum, essa liberdade de atuação resta seriamente diminuída. Deve haver uma proporção razoável entre os riscos assumidos e benefícios esperados – e isso deve ser levado em consideração, concretamente, nesses casos em que possíveis benefícios não permitem arriscar o paciente mediante um tratamento duvidoso e pouco provado.(LOPEZ, 1985, p. 114)

Assim, estando o médico ciente do desequilíbrio entre o bem que se arrisca (integridade física ou saúde) e o resultado mínimo que se espera, já que a finalidade é tão somente superficial e estética, ao executar uma intervenção cirúrgica, ainda que com o consentimento livre de vícios do paciente, deve ser responsabilizado.

Desta forma exemplificando, discorre Kfoury Neto:

Também em França, registrou-se o caso de uma jovem que se submeteu a cirurgia estética na bochecha, da qual advieram cicatrizes, rigidez da pele e dificuldades para fechar a boca. Pela juventude da paciente, de personalidade ainda frágil e insegura, mesmo o consentimento pode ser desconsiderado –

máxime quando a possibilidade de desgraça for maior que o embelezamento esperado. (KFOURI NETO, 2010, p.193)

Portanto, diante do resultado esperado e do procedimento realizado pelo especialista, acredita-se que a cirurgia estética propriamente dita deve ser subdividida em duas modalidades:

A primeira, é a cirurgia de caráter estritamente estético: é aquela na qual o objetivo do paciente é tão somente embelezador, a cirurgia visa somente harmonizar determinada parte do corpo do paciente, deixando-a mais formosa. Nesta modalidade, onde se expõe o paciente a riscos de determinada gravidade, com fim estritamente estético, o médico se obriga a um resultado específico e, portanto, se submete à presunção de culpa correspondente e ao ônus da prova para eximir-se da responsabilidade por eventual dano causado decorrente da intervenção (MÉLENNEC; VÉRON, 1984).

A outra, é a cirurgia estética *lato sensu*: É aquela intervenção que não apresenta risco relevante para o paciente e se destina a corrigir pequena imperfeição do corpo, que ocasiona mal-estar psíquico ao indivíduo. Neste caso, o médico deverá corrigir a distorção atendo-se para o dever de prudência normalmente exigido e não estará vinculado a uma obrigação de resultado. O resultado estético é subjetivamente apreciado pelo paciente. No entanto, caso sobrevenha resultados mais graves que a própria distorção experimentada pelo paciente antes da cirurgia, deve haver a inversão do ônus da prova, a fim de que a responsabilidade do especialista seja apurada de forma objetiva (MÉLENNEC; VÉRON, 1984)

Neste sentido colhe-se a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL E CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. MÉDICO. CIRURGIA DE NATUREZA MISTA – ESTÉTICA E REPARADORA. LIMITES. PETIÇÃO INICIAL. PEDIDO. INTERPRETAÇÃO. LIMITES. 1. A relação médico-paciente encerra obrigação de meio, e não de resultado, salvo na hipótese de cirurgias estéticas. Precedentes. 2. Nas cirurgias de natureza mista – estética e reparadora –, a responsabilidade do médico não pode ser generalizada, devendo ser analisada de forma fracionada, sendo de resultado em relação à sua parcela estética e de meio em relação à sua parcela reparadora. 3. O pedido deve ser extraído da interpretação lógico-sistemática da petição inicial, a partir da análise de todo o seu conteúdo. Precedentes. 4. A decisão que interpreta de forma ampla o pedido formulado pelas partes não viola os arts. 128 e 460 do CPC, pois o pedido é o que se pretende com a instauração da ação. Precedentes. 5. O valor fixado a título de danos morais somente comporta revisão nesta sede nas hipóteses em que se mostrar ínfimo ou exagerado. Precedentes. 6. Recurso especial não provido. (BRASIL, 2011)

A título de curiosidade, vale mencionar que dentre as cirurgias plásticas, a lipoaspiração tem sido a responsável pelo maior número de reclamações dirigidas aos Conselhos e à Sociedade Brasileira de Cirurgia Plástica, tendo inclusive um apresentado um alto índice de mortalidade em nosso país (JAVORSKI, 2001).

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, vem confirmando a procedência de demanda indenizatória ajuizada por paciente, tendo ressaltado também a possibilidade de cumulação de danos morais e estéticos. Confira-se:

RESPONSABILIDADE CIVIL – MÉDICO - CIRURGIA ESTÉTICA – LIPOASPIRAÇÃO - DANO EXTRAPATRIMONIAL - DANO MORA - DANO ESTÉTICO – DOTE.

Para a indenização do dano extrapatrimonial que resulta do insucesso de lipoaspiração, é possível cumular as parcelas indenizatórias correspondentes ao dano moral em sentido estrito e ao dano estético. Exclusão do dote (art. 1538, § 2º do C. Civil) e da multa (art. 538 do CPC). Recurso conhecido em parte e provido”. (BRASIL, 2002b)

De acordo com Miguel Kfoury Neto (2010, p. 197), “o raciocínio judicial corresponde à aplicação da teoria *res ipsa loquitur* (v. N. 4. 2. 2), onde a péssima aparência pós operatória, muito pior que o mal que se pretendia sanar, falaria por si mesma”.

Caio Mário da Silva Pereira, após identificar as obrigações genéricas do cirurgião plástico, que são idênticas àquelas atribuídas aos demais especialistas da medicina (dever de aconselhamento, assistência pré e pós-operatória, subordinação ao disposto no art. 951 do Código Civil<sup>6</sup>), consigna:

(...) a cirurgia estética gera obrigação de resultado e não de meios. Com a cirurgia estética, o cliente tem em vista corrigir uma imperfeição ou melhorar a aparência. Ele não é um doente que procura tratamento e o médico não se engaja na sua cura. O profissional está empenhado em proporcionar-lhe o resultado pretendido, e, se não tem condições de consegui-lo, não deve efetuar a intervenção. Em consequência, recrudescer o dever de informação bem como a obrigação de vigilância, cumprindo, mesmo, ao médico recusar seu serviço, se os riscos da cirurgia são desproporcionais às vantagens previsíveis. (PEREIRA, 1994, p. 168-169).

Ressalte-se que a responsabilidade do médico nos procedimentos de cirurgia plástica poderá ser atenuada nos casos em que houver prova de que o especialista transmitiu correta e ampla informação ao paciente.

---

<sup>6</sup> Art. 951. O disposto nos arts. 948, 949 e 950 aplica-se ainda no caso de indenização devida por aquele que, no exercício de atividade profissional, por negligência, imprudência ou imperícia, causar a morte do paciente, agravar-lhe o mal, causar-lhe lesão, ou inabilitá-lo para o trabalho. (BRASIL, 2002a)

O profissional da medicina deve informar ao aderente da intervenção todos os riscos do ato proposto e, inclusive científicá-lo acerca dos possíveis resultados da cirurgia estética, a fim de que o próprio paciente possa, sopesando as vantagens e os riscos, realizar a sua escolha.

No tocante à cirurgia plástica, exige-se que a obrigação de informar seja extremamente rigorosa, devendo o especialista indicar as possibilidades de acidentes, ainda que os mais raros e as sequelas mais infrequentes, haja vista que não há urgência, tampouco necessidade da intervenção.

Desta forma, diante da natureza da intervenção realizada nos procedimentos de cirurgia plástica, que é precipuamente estética, assim como da dificuldade do paciente em comprovar que o médico não agiu de forma satisfatoriamente diligente, vislumbra-se a necessidade de a responsabilidade do especialista ser analisada sob a forma objetiva, considerando-se, ainda, que a sua obrigação é de resultado.

A mais relevante implicação da atribuição de responsabilidade civil objetiva do médico nos procedimentos de cirurgia plástica está na distribuição do ônus da prova.

A teoria da responsabilidade objetiva, diferentemente da teoria da culpa, permite a responsabilização do profissional médico independentemente do elemento subjetivo, bastando que existam somente o dano e o nexo de causalidade para que o agente seja compelido a indenizar.

Assim, o paciente vítima de efeitos iatrogênicos causados a partir de intervenção plástica deverá comprovar, para fins de responsabilização do profissional de medicina, tão somente o dano e o nexo causal decorrente do ato médico e do efeito iatrogênico, dispensando-se a apuração do elemento subjetivo, ou seja, da culpa do médico, restando a este último, o ônus de provar que o dano ocorreu por caso fortuito, força maior ou por culpa exclusiva do paciente.

Neste sentido, ainda que o paciente assine uma declaração disponibilizada pelo médico, o informando acerca da incerteza do resultado na cirurgia estética, poderá haver responsabilização do profissional da medicina, principalmente se for comprovado que aparência pós operatória do paciente ficou pior do que aquela anterior à intervenção cirúrgica.

Por fim, resta abordar a responsabilidade civil do médico nos procedimentos de cirurgia plástica sob a perspectiva do Código de Defesa do Consumidor.

O código protecionista das relações de consumo visa atender as necessidades dos consumidores, respeitando a dignidade, saúde e segurança dos mesmos, além de resguardar os interesses econômicos.

Desta forma, a promulgação da Lei n. 8.078/90, suscitou um exame jurídico no que relacionada à prestação de serviço realizada pelos médicos.

De acordo com a Lei n.º. 8.078/90, caso desta prestação de serviço ocorra um efeito iatrogênico, o médico terá a sua responsabilidade civil apurada na modalidade de erro médico, regulada no art. 14 do Código de Defesa do Consumidor<sup>7</sup>.

Assim, na qualidade de profissional liberal, a responsabilidade do médico será apurada mediante a verificação de conduta culposa, conforme previsão do art. 14, parágrafo 4º, do mesmo diploma legal (BRASIL, 1990).

No caso de médicos que possuem vínculo empregatício com pessoas jurídicas de Direito Privado ou Público, como estabelecimentos hospitalares, a reparação civil originada por erro médico será suportada em solidariedade aos hospitais (art.14 do CDC c/c art. 3º do referido diploma<sup>8</sup> e art. 932, II, CC<sup>9</sup>).

Há de se ressaltar, no entanto, que a responsabilidade dos estabelecimentos hospitalares, por serem fornecedores de serviços (art. 14, *caput* do CDC) será apurada

---

<sup>7</sup> Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

§ 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

I - o modo de seu fornecimento;

II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;

III - a época em que foi fornecido.

§ 2º O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas.

§ 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:

I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;

II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro. (BRASIL, 1990)

§ 4º A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa. (BRASIL, 1990)

<sup>8</sup> Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

§ 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista. (BRASIL, 1990)

<sup>9</sup> Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil:

I - os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia;

II - o tutor e o curador, pelos pupilos e curatelados, que se acharem nas mesmas condições;

III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;

IV - os donos de hotéis, hospedarias, casas ou estabelecimentos onde se albergue por dinheiro, mesmo para fins de educação, pelos seus hóspedes, moradores e educandos;

V - os que gratuitamente houverem participado nos produtos do crime, até a concorrente quantia. (BRASIL, 2002a)

independentemente de culpa, ou seja, a reparação civil será analisada sob a modalidade objetiva, enquanto a do profissional da medicina continuará a ser analisada considerando-se o elemento subjetivo.

Portanto, havendo a contratação dos serviços do médico cirurgião plástico por meio de estabelecimento hospitalar, não é possível vislumbrar um prejuízo ao paciente, já que este último não terá que suportar o ônus de realizar a prova acerca da regularidade do ato médico, mas tão somente comprovar os elementos autorizadores da responsabilidade civil na modalidade objetiva.

## **5 A JURISPRUDÊNCIA DA RESPONSABILIDADE CIVIL MÉDICA NAS INTERVENÇÕES ESTÉTICAS**

A fim de melhor ilustrar a tese defendida, confere-se a jurisprudência dominante dos Tribunais:

**APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO. AGRAVO RETIDO. NÃO REITERAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO. CIRURGIA PLÁSTICA. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. DANOS MORAIS E MATERIAIS COMPROVADOS. DEVER DE INDENIZAR. QUANTUM INDENIZATÓRIO MANTIDO. INDENIZAÇÃO PELO DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL. DESACOLHIMENTO. PLEITO COMPREENDIDO NOS DEMAIS PEDIDOS. SENTENÇA MANTIDA.**

Agravo retido. Não conhecimento.

Agravo retido não reiterado na apelação enseja o não conhecimento do recurso.

Mérito recursal. Desprovimento de ambos os recursos.

Ao realizar uma cirurgia plástica, o médico assume uma obrigação de resultado, ensejando sua responsabilização quando se verificar que, após a sua realização, a paciente ficou com aparência pior de que quando procurou o auxílio especializado.

As provas demonstram cabalmente que, procurando corrigir pequenas imperfeições, a autora terminou com assimetria no nariz, não acolhendo a alegação de que o procedimento teria outra finalidade que não a meramente estética.

Dano moral e material reconhecido.

A fixação do quantum indenizatório deve sopesar critérios objetivos como a condição econômica das partes, a gravidade do dano, o grau de culpa, atendendo, especialmente, para o caráter punitivo-pedagógico inerente a indenização em tais casos, sem acarretar o enriquecimento ilícito da vítima.

O reconhecimento da indenização somente vai ser eficaz se, além de compensar a vítima pelo prejuízo suportado, ocasionar impacto no patrimônio do agente causador do dano, capaz de evitar a reincidência do evento danoso.

Indenizações devidamente avaliadas na origem.

O pleito de condenação do réu ao pagamento de indenização pelo descumprimento contratual não é de ser provido, porquanto este pedido está abarcado nos demais, que restaram acolhidos, sendo que sua guarida implicaria dupla condenação pelo mesmo motivo, configurando bis in idem. Sentença mantida. (RIO GRANDE DO SUL, 2012).

Neste julgado, destaca-se que além da atribuição da obrigação de resultado ao profissional liberal, diante da finalidade meramente estética do procedimento em que a paciente foi submetida, também foi utilizada a teoria *res ipsa loquitur* para fundamentar o dano moral, haja vista que a cirurgia piorou a aparência da paciente.

CIVIL. CONSUMIDOR. CIRURGIA ESTÉTICA. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. ERRO MÉDICO. COMPLICAÇÕES. CASO FORTUITO. EXCLUDENTE DE ILICITUDE. TABAGISMO. AGRAVAMENTO DO RISCO. CIÊNCIA DA PACIENTE. DANO MORAL. INOCORRÊNCIA.

1. A cirurgia plástica com fins meramente estéticos caracteriza obrigação de resultado, tendo em vista que o cirurgião assume o compromisso de melhorar a aparência do paciente. 2. A ocorrência de caso fortuito exclui a responsabilidade objetiva do cirurgião, pois afasta o nexo de causalidade entre o dano e o serviço prestado. 3. Tendo a perícia concluído que as complicações na cicatrização da cirurgia (necrose e infecção) não decorrem do procedimento cirúrgico, mas dependem de fatores externos e alheios à atuação do cirurgião, está caracterizado o caso fortuito. 4. O termo de compromisso assinado pela paciente comprova que ela foi devidamente informada dos riscos da cirurgia e de que o tabagismo aumenta estes riscos. 5. O fato de o resultado obtido não corresponder às expectativas da autora não implica que a cirurgia não atingiu seus objetivos, tendo em vista a conclusão da perícia de que houve melhora do contorno corporal, observada nas fotos juntadas antes e após a cirurgia. 6. NEGOU-SE PROVIMENTO AO APELO DA AUTORA (DISTRITO FEDERAL, 2012).

No caso em tela, apesar de ter havido o reconhecimento da obrigação de resultado do médico, considerou-se, para fins de exclusão da responsabilidade civil do profissional liberal, que a paciente foi devidamente cientificada dos riscos da cirurgia, através do termo de compromisso.

Não obstante, constatada a ocorrência de um dos elementos excludentes da responsabilidade civil (caso fortuito), afastou-se a responsabilidade do profissional liberal. Principalmente porque, nesta situação específica, a perícia técnica concluiu que houve melhora na aparência da paciente, considerando-se o seu estado antes da submissão ao procedimento cirúrgico-estético.

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. CIRURGIA PLÁSTICA. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. DEVER DE INFORMAÇÃO SOBRE POSSÍVEIS RISCOS E RESULTADOS. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO IDÔNEA DO PROCEDIMENTO E

DO AJUSTE. DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. GASTOS COM O PROCEDIMENTO. AUSÊNCIA DE PROVA DOS PAGAMENTOS.

A responsabilidade civil decorre do contrato de prestação de serviços pactuado entre as partes, onde restou avençado procedimento cirúrgico de ordem estética, sendo uníssono na jurisprudência que, nesta situação, a responsabilidade do médico é de resultado. A obrigação de resultado encerra outra acessória consistente no dever de informar (artigos 30 e 31 do CDC), tendo por fundamento o princípio da boa-fé, que se traduz na honestidade e lealdade da relação jurídica. O paciente deve ter exata compreensão das vantagens e desvantagens que a intervenção cirúrgica estética envolve, para poder decidir-se sobre a submissão ao tratamento. O descumprimento desse dever dá lugar à indenização, sopesando-se as condições particulares da paciente e fatores alheios ao atuar do profissional.

Reembolso dos valores pagos inviabilizado, estando ausente prova dos pagamentos e do efetivo valor desses. Danos morais como compensação à frustração sofrida, fixados moderadamente em vista das particularidades do caso concreto.

APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. (RIO GRANDE DO SUL, 2011).

Destaca-se, nesta jurisprudência, a importância do dever de informação do médico, uma vez que o paciente deve ter exata compreensão sobre os riscos, vantagens e desvantagens do procedimento estético requerido.

APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS. CIRURGIA PLÁSTICA. IMPLANTE DE SILICONE. RESPONSABILIDADE CIVIL. MÉDICO. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. CLÍNICA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. DENÚNCIAÇÃO À LIDE. DESCABIMENTO. 1. Hoje é amplamente aceito na doutrina e pacífico na jurisprudência do STJ que, em se tratando de cirurgia plástica com efeitos meramente estéticos, o médico assume uma obrigação de resultado e, nesta condição, inverte-se em desfavor do profissional, o ônus da prova, cabendo à ele demonstrar que não agiu com culpa ou que teve ocorrência de caso fortuito ou de força maior, para afastar a sua responsabilização pelo dano. 2. No que diz respeito à clínica médica, sua responsabilidade é solidária e objetiva, nos termos do art. 14, § 1º, CDC. 3. Não havendo qualquer hipótese de direito de regresso, incabível se mostram as denúncias. (MINAS GERAIS, 2012)

Confere-se que nesta decisão o ônus da prova foi invertido, diante da obrigação de resultado do médico.

Ademais, considerou-se perfeitamente cabível a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para fins de responsabilização da clínica médica.

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, § 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 Replac 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. (BRASIL, 2013c).

Por fim, demonstra-se que recente julgado prolatado pelo Superior Tribunal de Justiça confirma o entendimento defendido na presente dissertação, no sentido de que o procedimento meramente estético induz uma obrigação de resultado ao médico, sendo necessário que o profissional liberal comprove, além do uso da técnica adequada, que o resultado almejado não foi obtido por caso fortuito, força maior ou por culpa exclusiva do paciente.

## **6 CONCLUSÃO**

Acredita-se que a obrigação do profissional liberal nas cirurgias plásticas é de resultado e não de meios, uma vez que neste procedimento médico, o cliente tem em vista apenas corrigir uma imperfeição ou melhorar a sua aparência.

Nos procedimentos estéticos, o médico não visa precipuamente à cura do indivíduo, ou seja, não se preocupa com cura de uma enfermidade, mas somente a satisfação do paciente, que se revela no resultado estético esperado após a cirurgia.

Caso a obrigação do médico seja considerada como de meios e, havendo efeitos iatrogênicos, o ônus do paciente em demonstrar a culpa do médico nos referidos tratamentos estéticos se revela como uma prova não raras vezes mirabolante, uma vez que exige a comprovação de que a adoção de determinado ato ensejou causa ao dano.

A jurisprudência já tem se posicionado neste sentido, objetivando manter o equilíbrio e igualdade das partes no processo.

Desta forma, adotando-se a teoria da responsabilidade objetiva, a responsabilização do profissional médico será apurada independentemente do elemento subjetivo, bastando que existam somente o dano e o nexo de causalidade para que o agente seja compelido a indenizar.

Assim, restará ao médico o ônus de provar que o dano ocorreu por caso fortuito, força maior ou por culpa exclusiva da vítima ao profissional, ou seja, as causas excludentes de responsabilidade.

## 7 REFERÊNCIAS

ADORNO, Luís. La responsabilidad civil médica. Porto Alegre: Ajuris, n. 59, 1993.

BRASIL. Código civil. Brasília: Câmara dos Deputados, Coordenação de Publicações, 2002a. 342 p.

BRASIL. Código de Defesa do Consumidor, de 11 de setembro de 1990. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm)> Acesso em 09 out. 2012.

BRASIL. Código de Processo Civil, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L5869.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm)> Acesso em 22 set. 2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.097.955 - MG 2008/0239869-4. Relatora Ministro Nancy Andrighi. Diário de Justiça, Brasília, 27 set. 2011.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 457312 – SP. Relator Ministro Ruy Rosado Aguiar. Diário de Justiça, Brasília, 16 dez. 2002b.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº. 1395254- SC 2013/0132242-9, Relatora Ministra Nancy Andrighi. Diário de Justiça, Brasília, 29 nov. 2013c.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de responsabilidade civil. São Paulo: Malheiros, 1996.

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

COUTO, Antonio Ferreira Filho; SOUZA, Alex Pereira. Responsabilidade Civil Médica e Hospitalar. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

DIDIER JR, Fredie, BRAGA, Paula Sarno e OLIVEIRA, Rafael. Curso de Direito Processual Civil: Direito Probatório, Decisão Judicial, Cumprimento e Liquidação da Sentença e Coisa Julgada, v. 2. 6ª Ed. Salvador: Jus Podivm, 2011.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Apelação Cível nº. 39652720088070004. Relator Des. Sérgio Rocha, Diário de Justiça, Brasília, 21 mai. 2012.

GIOSTRI, Hildegard Taggesell. Erro Médico à Luz da Jurisprudência Comentada, Curitiba: Juruá Editora, 2004.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Responsabilidade Civil. 6. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 1995.

JAVORSKI, Jorge. Lipo lidera queixas contra maus cirurgiões. Gazeta do Povo, Curitiba, 8 nov. 2001, p.10.

KFOURI NETO, Miguel. Responsabilidade Civil do Médico; São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

LÓPEZ, Joaquin Ataz. Los médicos y la responsabilidad civil. Madri: Editorial. Montecorvo, 1985.

MAGALHÃES, Teresa Ancona Lopez de. O dano estético: responsabilidade civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação Cível nº. [1.0338.01.000985-4/002](#). Relator: Des. Wagner Wilson. Minas Gerais, Belo Horizonte, 02 mar. 2012.

MÉLENNEC, Louis; VÉRON, Michel. Traité de droit médical: La responsabilité pénale du médecin - Volume 3. Paris: Maloine, 1984

MELLO, Cleyson de Moraes. Responsabilidade Civil e a Interpretação pelos Tribunais. Rio de Janeiro: Freitas Bastos Editora, 2006.

MORAES, Irany Novah. Erro Médico e a Lei, São Paulo: Lejus, 1998.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Responsabilidade Civil, 5. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

PODESTÁ, Fabio Henrique. Direito das Obrigações – Teoria Geral e Responsabilidade Civil. Rio de Janeiro: Atlas, 2008.

REY, Luís. Dicionário de Termos Técnicos de Medicina e Saúde. 2.ed. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2003.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº. 70040122343. Relatora Des. Marilene Bonzanini Bernardi. Diário Oficial, Porto Alegre, 03 mai. 2011.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº. 70049200397. Relator Des. Romeu Marques Ribeiro Filho. 10.08.2012. Diário Oficial, Porto Alegre, 10 ago. 2012.

SEBASTIÃO, Jurandir. Responsabilidade Médica Civil, Criminal e Ética, Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

VIEIRA, Luzia Chaves. Responsabilidade Civil Médica e Seguro: Doutrina e Jurisprudência, Belo Horizonte: Del Rey, 2001.