



**UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA**  
**Faculdade de Direito**  
Curso de Graduação em Direito

JOSÉ AMAURI PERFEITO NETO

**OBRIGAÇÃO DO MÉDICO NA CIRURGIA PLÁSTICA: RUMO À SUPERAÇÃO  
DA DICOTOMIA MEIO/RESULTADO?**

Brasília

2017

JOSÉ AMAURI PERFEITO NETO

**OBRIGAÇÃO DO MÉDICO NA CIRURGIA PLÁSTICA: RUMO À SUPERANÇA  
DA DICOTOMIA MEIO/RESULTADO?**

Monografia apresentada à Banca Examinadora da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília como requisito parcial à obtenção da outorga do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Professor Doutor João Costa Ribeiro Neto

Brasília

2017

O autor autoriza a reprodução e a divulgação total ou parcial deste trabalho, por qualquer meio convencional ou eletrônico, para fins de estudo e pesquisa, desde que citada a fonte.

### **FICHA CATALOGRÁFICA**

**PERFEITO NETO, José Amauri**

Obrigação do médico na cirurgia plástica: rumo à superação da dicotomia meio/resultado?

73 f.

Trabalho de Conclusão de Curso – Faculdade de Direito da Universidade de Brasília.

Orientador: João Costa Ribeiro Neto.

Palavra-chave: Responsabilidade civil médica; cirurgia plástica; obrigação de meio; obrigação de resultado; dever de informação; boa-fé objetiva.

JOSÉ AMAURI PERFEITO NETO

**OBRIGAÇÃO DO MÉDICO NA CIRURGIA PLÁSTICA: RUMO À SUPERÇÃO  
DA DICOTOMIA MEIO/RESULTADO?**

Monografia apresentada à Banca Examinadora da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília como requisito parcial à obtenção da outorga do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Professor Doutor João Costa Ribeiro Neto

Aprovada em: \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2017.

**BANCA EXAMINADORA**

---

Professor Doutor João Costa Neto  
(Orientador – Presidente)

---

Professor Doutor Malthus Fonseca Galvão  
(Membro interno)

---

Desembargador Doutor Diaulas Costa Ribeiro  
(Membro externo)

---

Mestre Ana Luíza Nunez Ramalho  
(Suplente)

## AGRADECIMENTOS

É com orgulho que enalteço a **Deus** por mais essa vitória em minha vida. Sei que todo o árduo e longo caminho pelo qual tive de percorrer até chegar onde estou não se deu apenas por minha vontade, mas, sobretudo, pela Sua – Senhor todo misericordioso e justo. Obrigado pelos ensinamentos e por, na estrada da vida, ter caminhado junto a mim, não me deixando fraquejar nos momentos mais difíceis em minha vida. A Você, portanto, sou fiel e agradeço por todas as bênçãos que já tem derramado sobre mim. Obrigado por tudo, meu Deus!

Aos meus pais, **Silvio Henrique** e **Alba Valéria**, palavras me faltam para dizer o quanto sou eternamente grato por todo o comprometimento, carinho e apoio que têm me dado ao longo de toda a minha vida, sem os quais, certamente, nada disso teria acontecido. A vocês, meu eterno amor e carinho. Obrigado por todo o exemplo de luta e perseverança que fazem com que meu coração se encha de orgulho.

Aos meus irmãos, **Mauro Henrique** e **Gabriela Perfeito**, meu muito obrigado pelo carinho e companheirismo ao longo dessa jornada. Apesar das brigas, nada se compara ao amor que tenho por vocês. Que o sucesso caminhe ao lado de todos nós e que não meçamos esforços em uns ajudar aos outros. Obrigado pelo companheirismo, meus irmãos.

Aos meus amigos, irmãos de coração, em cujos ombros muitas vezes repousei meus choros e anseios, alegrias e vitórias, minhas mais sinceras desculpas pelo sumiço rotineiro, pelo estresse imotivado e pela ausência injustificada. Sei que, apesar de tudo isso, nunca me negaram carinho, amor e sábias palavras e sempre estiveram ao meu lado nos momentos mais difíceis. A todos vocês, meu muito obrigado pela amizade, pelos puxões de orelha e pelos sorrisos ora frouxos, ora tímidos – canto de boca – de alegrarem qualquer dia ruim. Saibam que minha vida não teria sentido sem vocês.

Aos meus amigos da UnB, em especial às minhas fiéis escudeiras, não sei dizer o que seria da minha vida sem vocês. Foram tantos momentos bons, tantos trabalhos juntos, tantos choros e anseios com medo do futuro, que de tudo o que passamos, hoje estamos a um passo de assumirmos nossa profissão, seja ela qual for. Tenho orgulho de dizer que vocês fizeram meus dias serem mais alegres dentro e fora da UnB e espero, do fundo do meu coração, que nossos caminhos se cruzem sempre pela eternidade da vida. A vocês, meu muito obrigado por me deixarem fazer parte de suas vidas e por serem tão essenciais na minha.

Ao meu querido professor e orientador, Dr. **João Costa Neto**, obrigado por ter me estendido a mão nesse momento tão importante em minha vida. Sei que a excelência da minha monografia se deve em boa parte ao senhor e, por isso, registro aqui o meu agradecimento. Obrigado, professor, pelos ensinamentos e por ter conduzido com tranquilidade e sabedoria o meu trabalho acadêmico.

Aos queridos professores, Dr. Desembargador **Diaulas Costa Ribeiro** e Dr. Perito Médico Legista **Malthus Fonseca Galvão**, agradeço pela gentileza de terem aceitado o convite de fazer parte da minha banca examinadora.

Por fim, deixo registrado meu sincero obrigado a todos que de alguma maneira contribuíram para a elaboração deste trabalho. Muito obrigado!

*“Que os vossos esforços desafiem as impossibilidades, lembrai-vos de que as grandes coisas do homem foram conquistadas do que parecia impossível.”*

(Charles Chaplin)

## RESUMO

Esta monografia tem por objetivo analisar um dos temas de maior repercussão no meio médico que é a responsabilidade civil do médico em cirurgias plásticas no que tange a sua obrigação, se de meio ou de resultado, sobretudo diante da nova tendência de superação da dicotomia meio/resultado. Inicia-se, no entanto, com a apresentação de dois casos hipotéticos, fazendo o cotejo entre a cirurgia plástica reparadora e a cirurgia plástica estética, também chamada de embelezadora. Embora tais casos se façam presente para nortear a estrutura da presente monografia, a análise se dá, em um primeiro momento, com a relação contratual firmada entre médico e paciente, cujo contato se dá pela relação de confiança pautada na boa-fé objetiva, em que ambos se comprometem a contribuir com o melhor resultado possível, dado o procedimento cirúrgico a ser realizado. Em seguida, a análise perpassa pela diferença entre as cirurgias plásticas reparadora e estética, enfocando sobre qual obrigação o médico está inserido e o porquê de na cirurgia estética, a obrigação ser de resultado e na reparadora, de meio. Por fim, colaciona-se alguns julgados para explicitar a forma como os tribunais tem se manifestado acerca da obrigação do médico, bem como sobre a quem recai o ônus da prova, para então, no último capítulo, analisar a crítica atual que têm levado alguns doutrinadores a pensar em uma possível superação da dicotomia resultado/meio. E como base para pesquisa bibliográfica, foram usados, além da lei seca, diversos autores, em especial da área do Direito Civil e da Medicina, e entendimentos jurisprudenciais.

**Palavra-chave:** Responsabilidade civil médica; cirurgia plástica; obrigação de meio; obrigação de resultado; dever de informação; boa-fé objetiva.



## ABSTRACT

This essay aims to review one of the greatest repercussion topics in the medical environment that is a medical civil liability in plastic surgeries as regards their obligation, whether of means or result, especially faced with the new tendency to overcome the medium/result dichotomy. However, it begins with the presentation of two hypothetical cases, making a comparison between reconstructive plastic surgery and cosmetic plastic surgery, also called beautifying. Although, such cases are presented to guide the structure of this paper and the analysis is at first, with the contractual relationship established between doctor and patient, which is given by their reliable relationship based on objective good-faith, which both agree to contribute with the best possible result, due to surgical procedure to be performed. Then, the analysis goes through the difference between reconstructive and cosmetic plastic surgeries giving focus in which obligation the doctor is inserted and the reasons why cosmetic surgery obligation is of result and reconstructive of means. Finally, some judges are included to explain how the courts have been pronouncing about the doctor's obligation, as well as on who falls the burden of proof, and then, in the last chapter, to analyze the current criticism that have led some doctrinators to think about a possible overcoming of the result/medium dichotomy. As a basis for literature research, several authors were used, in addition to the dry law, especially in the Civil Law and Medicine area, and jurisprudential understandings.

**Keywords:** medical civil liability; plastic surgery; obligation of means; obligation of results; duty information; objective good-faith.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CC	Código Civil
CEM	Código de Ética Médica
CDC	Código de Defesa do Consumidor
CF	Constituição Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJSP	Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
TJMG	Tribunal de Justiça de Minas Gerais
TJDFT	Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios
TJRS	Tribunal de Justiça do estado do Rio Grande do Sul
TJCE	Tribunal de Justiça do Estado do Ceará

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	11
<b>1. DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO</b> .....	15
1.1. Delimitação dos casos hipotéticos .....	15
1.2. Fases do contrato e boa-fé objetiva .....	17
1.3. Das obrigações de meio e de resultado.....	19
1.4. Da responsabilidade civil do médico .....	21
1.4.1. Responsabilidade subjetiva e objetiva .....	21
1.4.2. Responsabilidade contratual e extracontratual .....	23
1.5. Responsabilidade civil do médico em cirurgia plástica estética e/ou reparadora: uma análise sobre os casos hipotéticos .....	25
<b>2. DO POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL</b> .....	32
2.1. Quanto à obrigação do médico .....	32
2.2. Quanto à aplicação do ônus probatório e à ótica consumerista .....	43
<b>3. DA ANÁLISE ATUAL A RESPEITO DA BIPARTIÇÃO ENTRE AS OBRIGAÇÕES DE MEIO E DE RESULTADO NO EXERCÍCIO DA MEDICINA</b> .....	48
3.1. Fator álea .....	48
3.2. Do dever de informação e do consentimento informado .....	54
3.3. Da dicotomia entre obrigação de resultado e de meio: rumo à superação? .....	58
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	65
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	68
<b>ANEXOS</b> .....	72

## INTRODUÇÃO

Por muito tempo, a medicina esteve imantada por um caráter religioso e místico, em um contexto em que o médico atuava mais como um conselheiro, mago ou sacerdote, dotado de poderes curativos sobrenaturais, do que como um profissional da saúde dos tempos atuais, dependente de suas técnicas e experiências. O médico na antiguidade era inquestionável por sua atividade e tal crença se dava pelo total desconhecimento acerca da etimologia das doenças e pela ignorância a respeito de como o organismo reagiria ao procedimento de cura.<sup>1</sup>

As atividades realizadas pelos sacerdotes direcionadas à cura, quando davam certo, eram bem vistas pela sociedade, sobretudo pelas instituições, no entanto, se, porventura, a cura não acontecia, a culpa, já naquela época, acompanhada de acusações de imperícia ou de má prática, recaía sobre o feiticeiro, sobrevivendo a esta falha o castigo pelo insucesso no processo da cura.<sup>2</sup>

Conforme retrata Kfoury Neto, um dos mais antigos documentos que tratava do problema do erro médico era o Código de Hammurabi (1790-1770 a.C) e como base, tal documento adotava a lei de Talião, que previa penas extremamente severas aos cirurgiões em caso de morte ou lesão ao paciente, como por exemplo, a amputação da mão do médico. O trato que era dado, portanto, aos médicos nessas situações era demasiadamente rigoroso, no entanto, se quem morresse fosse um escravo ou animal, a pena não era tão severa, bastava apenas que ele ressarcisse o dano.<sup>3</sup>

Com base nisso, é possível imaginar que naquela época só as cirurgias extremamente simples eram praticadas, pois muitos médicos, com o pouco conhecimento do organismo humano e das técnicas médicas, além da insuficiência de instrumentos, recusavam-se a fazer procedimentos de maior risco com medo das consequências caso acabassem matando ou lesionando o paciente.

Todavia, com a constante evolução da medicina, o médico atualmente não é mais visto como sacerdote ou mago, tampouco é tão severamente punido em caso de erro como antigamente.

---

<sup>1</sup> LEITE, Gisele. Esclarecimentos sobre a responsabilidade civil dos médicos. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XII, n. 63, abril 2009. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=6092](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6092)> Acesso em: jun. 2017.

<sup>2</sup> KFOURI NETO, Miguel. *Responsabilidade civil do médico*. 8ª ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 56.

<sup>3</sup> KFOURI NETO, Miguel. *Responsabilidade civil do médico*. 8ª ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 57.

Ao contrário disso, é visto como um ser humano que, mediante seu conhecimento, agora já avançado, está disposto a ajudar seu paciente no que for possível e preciso.

Nesse sentido, de posse das técnicas médicas mais avançadas e com o conhecimento mais apurado sobre a área médica, o número de demandas por cirurgias plásticas, sejam elas estéticas ou reparadoras, tem crescido bastante nos últimos, tornando-se, assim, imprescindível o estudo a respeito da responsabilidade civil do médico em caso de dano ao paciente decorrente de tais cirurgias.

Dessa forma, a presente monografia buscará tratar a responsabilidade civil do médico nas cirurgias plásticas reparadoras e nas cirurgias plásticas estéticas, sobretudo no que tange à obrigação do médico, se de meio ou de resultado, com o propósito de analisar a nova tendência de superação da dicotomia entre tais obrigações.

No primeiro capítulo, em um primeiro momento, serão apresentados dois casos hipotéticos, um tratando de cirurgia plástica reparadora e outro, de cirurgia plástica estética (ou também chamada de embelezadora), ambos revelando o caso de duas mulheres vítimas do padrão de beleza imposto pela sociedade. A intenção por trás dos dois casos hipotéticos, além de dar um norte ao presente trabalho, é saber como a doutrina e a jurisprudência têm aplicado a casos análogos aos relatados os conceitos inerentes à responsabilidade civil do médico, tais como obrigação de meio e de resultado, ônus probatório, dentre outros.

Nesse sentido, a escolha do primeiro caso que trata da cirurgia pós-bariátrica quando há excesso de pele decorrente de rápido emagrecimento deu-se por ser um procedimento bastante visado pelas pessoas que fazem a bariátrica, cirurgia esta que tem crescido muito nos últimos anos.<sup>4</sup> Por assolar boa parte da população, a obesidade é considerada uma doença crônica e só aqueles que sofrem desse mal imaginam o quanto a cirurgia bariátrica pode ser a única opção para reverter o quadro da doença. No entanto, embora a bariátrica tende a resolver o problema da obesidade, o excesso de pele decorrente dos prováveis efeitos de tal cirurgia acaba sendo outro transtorno, motivo pelo qual homens, mulheres e até adolescentes acabam optando pela cirurgia pós-bariátrica.

---

<sup>4</sup> “O número de cirurgias bariátricas no Brasil aumentou 7,5% em 2016 em comparação com o ano de 2015. Os dados são da SBCBM – Sociedade Brasileira de Cirurgia Bariátrica e Metabólica e apontam que no ano passado cerca de 100.512 pessoas fizeram a cirurgia.” (SEM AUTOR. “Número de cirurgias bariátricas no Brasil cresce 7,5% em 2016”. Página eletrônica da *Sociedade Brasileira de Cirurgia Bariátrica e Metabólica*. Disponível em: <<http://www.sbcbm.org.br/wordpress/numero-de-cirurgias-bariatricas-no-brasil-cresce-75-em-2016/>>. Acesso em: jun. 2017).

A escolha do segundo caso, por sua vez, reflete uma das maiores procuras entre as mulheres no Brasil<sup>5</sup>, qual seja: a cirurgia plástica para implantação de próteses mamárias de silicone. A necessidade que muitas mulheres têm em se conformar aos padrões do que é belo gera esse alto número de demandas por cirurgias plásticas, em especial a que o caso trata. Por essa razão, embora a procura pela cirurgia vise ao aprimoramento da aparência, muitas vezes o resultado não é satisfatório, motivo pelo qual acabam entrando na justiça para serem ressarcidas pelo dano sofrido.

Em seguida, ainda no primeiro capítulo, serão abordados alguns conceitos relacionados à responsabilidade civil do médico, procurando trazer o que os doutrinadores pensam a respeito, bem como o que a legislação dispõe acerca do assunto. Ao final, lançando-se mão dos conceitos até então abordados, será feito o cotejo entre os dois tipos de obrigações meio/resultado, aplicando-os, oportunamente, aos casos hipotéticos.

No segundo capítulo serão abordados alguns julgados de relevância para o trabalho, por tratarem de casos concretos análogos aos casos hipotéticos. Assim, no primeiro tópico do referido capítulo serão abordados os julgados referentes às obrigações do médico, com o objetivo de demonstrar como os tribunais têm decidido a respeito da obrigação do médico em cirurgias plásticas reparadoras e em cirurgias plásticas estéticas.

Ao primeiro tipo de cirurgia, portanto, nota-se que os tribunais têm entendido como sendo de meio a obrigação do médico, cabendo ao médico empregar todos os meios e técnicas necessários à obtenção do melhor resultado, sem, no entanto, prometé-lo. Já com relação ao segundo tipo de cirurgia, verifica-se a aplicação da obrigação de resultado ao médico, com presunção de culpa em caso de dano ao paciente e, conseqüentemente, a inversão do ônus probatório nos casos em que se verifica verossimilhança das alegações e hipossuficiência do autor.

Por outro lado, no segundo tópico ainda do referido capítulo, será abordado um julgado demonstrando o posicionamento do Tribunal de Justiça do Ceará quanto à aplicação da inversão do ônus probatório, sob a ótica consumerista, nos casos em que recai sobre o médico a obrigação de resultado.

---

<sup>5</sup> “A mamoplastia de aumento, popularmente conhecida como implante de silicone, está entre as cirurgias plásticas mais procuradas pelo público feminino. No país, a Sociedade Brasileira de Cirurgia Plástica (SBPCP) já registrou uma média de 110 mil performances anuais do procedimento.” (SEM AUTOR. “Implante de silicone nos seios está entre as cirurgias plásticas mais realizadas”. Página eletrônica da AGORARN. Disponível em: <<http://agorarn.com.br/vida-saude/implante-de-silicone-nos-seios-esta-entre-as-cirurgias-plasticas-mais-realizadas/>>. Acesso em: jun. 2017).

Por fim, no terceiro e último capítulo, este trabalho analisará a crítica doutrinária atual a respeito da nova tendência de superação da dicotomia meio/resultado. No entanto, em um primeiro momento, será dado enfoque ao dever de informação do médico ao paciente e à necessidade de se colher do paciente o seu consentimento informado para realização do procedimento cirúrgico, evitando, assim, demandas judiciais em que não há culpa do médico, mas que, eventualmente, por fatores alheios às técnicas dele, acabe não chegando ao resultado pretendido pelo paciente.

Com isso, através de consulta à legislação e pesquisas doutrinárias e jurisprudenciais que versam sobre a responsabilidade civil do médico, busca-se com o presente trabalho acadêmico mostrar também que, embora seja pacífico o entendimento de que o médico será responsabilizado pelo inadimplemento da obrigação caso não alcance o objetivo ora pactuado, a nova tendência de superação da dicotomia vem para mostrar que nem sempre o médico é responsável pelo insucesso da cirurgia plástica, por mais que ele tenha agido com toda a cautela e diligência possíveis. Há fatores inerentes a qualquer cirurgia e alheios ao médico que não lhe dão o condão de prometer o resultado ou garantir o sucesso do tratamento avençado.

## 1. DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO

### 1.1. Delimitação dos casos hipotéticos

Dois casos norteiam o rumo do presente trabalho. O primeiro conta a história de Maria, jovem de 20 anos, que, insatisfeita com o próprio corpo, eis de grandes proporção, e vulgarmente chamada de “gordona” pelos colegas de classe, em claro exemplo de *bullying*, decide se submeter à cirurgia bariátrica, vindo a ficar com excesso de pele após o emagrecimento, e o segundo, o de Jordana, mulher de 30 anos, vaidosa com o corpo, oprimida e intitulada por seus semelhantes como “tábua de passar roupa”, decide se submeter à cirurgia de implantes de silicone, apresentando, ao final da recuperação, queloides em suas mamas. Ambas vítimas do padrão de beleza imposto pela sociedade.

Maria, por toda a sua vida, esteve diante de situações constrangedoras pelas quais jamais imaginaria passar. Desde sua infância, era taxada pelos mais variados termos pejorativos em relação a seu peso, sendo, na maioria das vezes, excluída das brincadeiras escolares por outras meninas – colegas de classe. Ainda que houvesse todo apoio e amor de sua família, Maria não estava satisfeita, sua autoestima vivia constantemente abalada por aqueles que a julgavam por ser do jeito que era – uma jovem acima do peso. Após frustradas tentativas de emagrecimento, dietas, remédios e exercícios físicos, em consulta aos pais, decide se submeter à cirurgia bariátrica, também conhecida como cirurgia de redução do estômago.

Tomada a decisão, Maria e sua família procuram um médico, cuja especialização seja a adequada para esse tipo de cirurgia. Uma vez encontrado, e após algumas reuniões com o objetivo de se conhecerem um ao outro, é firmado contrato para a cirurgia. O dia chega e Maria é submetida à cirurgia, sendo encaminhada, após, para o quarto de recuperação. Tudo ocorre como o previsto e os resultados são tão animadores quanto a vontade de ficar bela. No entanto, à medida que Maria perdia peso, sua pele, já sem elasticidade, ficava em excesso, não voltando para o devido lugar. Se antes o problema era o excesso de peso, agora o excesso de pele a incomodava ainda mais.

Eis, então, que ela decide passar por outra cirurgia, mas dessa vez para retirar o excesso de pele. Realiza o procedimento, passa por todo o sofrimento pós-cirurgia, e quando começa a fase de recuperação, percebe que ficara com cicatrizes feias no lugar em que foram feitas as incisões.



O segundo caso apresenta a história de Jordana, uma mulher que por muito tempo se sentira triste por não apresentar os tão sonhados seios fartos, dignos de chamar atenção. Vivia constantemente sob alvo de brincadeiras humilhantes que atingiam não só sua personalidade como também sua autoestima, já tão abalada. Diante de todas as formas repudiantes de esbracho pelas quais presenciava por onde passava e por quem se relacionava, sonhava intensamente por uma cirurgia plástica que lhe devolvesse o brilho nos olhos.

Segura de que estava tomando a decisão mais sensata, encontra um médico especialista em próteses de silicone, com quem já decide marcar uma consulta. No consultório, ao ser interrogada pelo médico, relata que vem sofrendo muito com os seus seios pequenos, que seu emocional não anda bem, sobretudo por conviver todos os dias com piadas de mau gosto. O médico, cauteloso e empático com a situação de Jordana, não só lhe pergunta sobre seu estado de saúde e sua propensão genética, como também lhe informa sobre as consequências da cirurgia, em especial sobre a conduta a ser tomada antes e depois da cirurgia, para que obtenha o melhor resultado possível. Contenta com a possibilidade de ver seu sonho realizado, já providencia os exames pré-operatórios e deixa a cirurgia marcada.

O dia da cirurgia chega, Jordana é encaminhada para sala de operação e todo o procedimento acontece como previsto, no entanto, algo de errado acontece no pós-operatório. Jordana, ao tirar o sutiã pós-cirúrgico, percebe que, embora estivesse com os seios fartos como tanto desejava, no local das cicatrizes haviam surgido queloides grandes e feias, tornando sua pele visualmente feia. O que era para ser o início de uma vida socialmente agradável e bela, tornou-se o começo de um pesadelo, pois, ainda que por debaixo da blusa o problema não ficasse evidente, bastava qualquer roupa de banho para que todos percebessem os queloides ali presentes.

Os dois casos ora relatados tratam de duas formas de cirurgia: a cirurgia plástica reparadora pós gastroplogia e a cirurgia plástica estética de implantes de silicone. Embora se faça interessante analisar a distinção acerca da cirurgia plástica com fins estéticos ou reparadores, a fim de se estabelecer a obrigação do médico em casos de dano ao paciente, nota-se imperioso, em um primeiro momento, estabelecer uma linha de raciocínio, a começar pela situação pré-contratual entre médico e paciente.

## 1.2. Fases do contrato e boa-fé objetiva

A responsabilidade médica, apesar das diversas discussões a respeito de sua natureza contratual, porquanto inserida no capítulo de atos ilícitos do Código Civil, não mais apresenta hoje objeto de dúvida. O que se verifica, atualmente, é que a natureza da responsabilidade médica é contratual, podendo, no entanto, diante de casos emergenciais, nos quais se faz necessário atendimento urgente, deixar de possuir origem no contrato, como, por exemplo, quando o médico atende alguém desmaiado na rua.<sup>6</sup> Embora se revele lógica a necessidade de reparação em casos de dano produzido dentro do contrato quando se verificada a responsabilidade civil, mesmo fora dele, havendo dano para o paciente, a obrigação de reparar permanece inabalável.

A sistemática da obrigação, quando vista como processo, possui três fases: (a) pré-contratual; (b) contratual e (c) pós-contratual.<sup>7</sup>

Tais fases, quando aplicadas aos casos hipotéticos relatados acima, revelam-se de suma importância, pois dão ensejo aos deveres do médico, que se dividem em três momentos: antes do início do procedimento cirúrgico, durante e depois.<sup>8</sup> A fase pré-contratual, que se dá antes do início do procedimento, de quando das negociações médico/paciente, apresenta o momento mais importante da relação negocial. É nessa fase em que não só o médico possui o dever de ouvir, interrogar, pedir exames e averiguar a etiologia da moléstia, como também, incumbe ao paciente oferecer todas as informações úteis ao convencimento do médico acerca das medidas certas a serem tomadas sobre o caso clínico.

A informação prestada, nesta fase inicial entre médico e paciente, conforme informa Kfoury<sup>9</sup>, “*assume um pressuposto inafastável: que o paciente possa, com liberdade, ausente qualquer coação, com absoluta consciência, receber todos os dados necessários e úteis, para exprimir seu consentimento em relação ao tratamento recomendado*”. Ora, antes não fosse a possibilidade de conhecer o médico e as opções de tratamento, consentindo ao final pelo procedimento escolhido,

<sup>6</sup> KFOURI NETO, Miguel. *Responsabilidade civil do médico*. 8ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 83.

<sup>7</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. *Curso de Direito Civil: responsabilidade Civil*. 4ª ed. Rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p. 101.

<sup>8</sup> KFOURI NETO, Miguel. *Responsabilidade civil do médico* – 8ª ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 38.

<sup>9</sup> KFOURI NETO, Miguel. *Culpa médica e ônus da prova*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 289.

estar-se-ia violando um dos princípios mais importantes que rege a relação obrigacional inter partes: a liberdade de contratar.

Tal liberdade de contratar, conforme dispõe o Código Civil, em seu art. 421, é exercida em razão e nos limites da função social do contrato e, sendo assim, não se torna plausível, à luz dos princípios e normas vinculantes que nos regem, tratar um dos bens mais valioso – a saúde humana – sob uma ótica puramente patrimonialista.<sup>10</sup> A prestação de serviços de saúde, quando relacionada à função social do contrato, não deve visar apenas ao lucro advindo do serviço prestado, ainda que dele o aspecto patrimonial seja relevante; mais do que isso, deve visar principalmente ao núcleo extrapatrimonial que está em jogo e é irredutível: a saúde humana.

Os deveres de informar com lealdade e transparência ganham, aqui, relevo importante, sobretudo sob o aspecto da boa-fé objetiva. O que se espera, pois, é que tanto o médico quanto o paciente ajam com suas responsabilidades próprias, de modo prudente, baseados sempre na boa-fé.<sup>11</sup> Ou seja, ao mesmo tempo em que se espera informação clara, adequada e suficiente de ambos, espera-se também confiança e respeito mútuo. E é diante de tais informações claras e confiança mútua que o paciente dá o seu consentimento para a realização da cirurgia.

O Código de Ética Médica<sup>12</sup>, por exemplo, quando trata do dever de informação, veda ao médico “*deixar de informar ao paciente o diagnóstico, o prognóstico, os riscos e os objetivos do tratamento, salvo quando a comunicação direta possa lhe provocar dano, devendo, nesse caso, fazer a comunicação a seu representante legal*” (art. 34). E isso se configura justamente porque o paciente, em posição de vulnerabilidade, pode desconhecer qualquer técnica de tratamento ou nuances médicas aptas a solucionar o seu problema. Ora, revela-se, mais uma vez, a necessidade de observação da boa-fé objetiva como base de qualquer relação entre médico e paciente.

Um ponto relevante outrora ligado à boa-fé objetiva e que merece destaque é que os deveres de confiança e cuidado independem de qualquer contrato firmado para existirem. Como abordado acima, os deveres do médico podem nascer na fase pré-contratual e se estenderem para depois dela (fase pós-contratual), ou mesmo nascerem sem qualquer contrato, como nos casos de urgência.<sup>13</sup>

<sup>10</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. *Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil* 4ª ed. Rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p. 822.

<sup>11</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. *Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil* 4ª ed. Rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p. 823.

<sup>12</sup> Código de Ética Médica – CEM (Resolução nº 1.931/2009, DOU 24.9.2009).

<sup>13</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. *Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil* 4ª ed. Rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p. 783.

Por exemplo, a falta de acompanhamento médico após cirurgia pode gerar dano ao paciente, sobretudo se o médico deixou de prestar as devidas orientações pós-cirúrgicas. Nesses casos em que há deficiência na prestação de informações, cabe não só ao médico provar que a informação foi dada de forma clara e minuciosa, como também incumbe a ele provar que o paciente lhe deu o seu consentimento informado.

Isso porque, conforme dispõe, mais uma vez, o Código de Ética Médica<sup>14</sup>, “*é vedado ao médico deixar de obter consentimento do paciente ou de seu representante legal após esclarecê-lo sobre o procedimento a ser realizado, salvo em caso de risco iminente de morte*” (art. 22). Portanto, a melhor forma de respaldar o médico quanto ao consentimento do paciente é garanti-lo por meio de documento escrito ou até gravado em mídia.

O consentimento informado abordado sutilmente acima assume importante relevância jurídica no Brasil, principalmente no que tange às decisões judiciais que possuem como plano principal a responsabilidade civil do médico. Tal assunto, ainda que se faça presente minimamente neste tópico, será abordado oportunamente no capítulo 3.

Pois bem, uma vez dado o consentimento do paciente para realização de sua cirurgia, mediante toda a fase pré-negocial de intenso labor informacional, tanto do lado do médico em informar sobre diagnóstico, prognóstico, riscos e opções de tratamento, quanto do paciente em lhe oferecer as informações úteis e necessárias, entra-se na fase da realização do procedimento cirúrgico. Nessa fase negocial, o médico, sempre pautado pela boa-fé objetiva, possui o dever de empregar de forma prudente e cautelosa todos os meios adequados para realização do procedimento, surgindo daí a dicotomia quanto a sua obrigação, se de meio ou de resultado.

### **1.3. Das obrigações de meio e de resultado**

Um tema recorrente na responsabilidade civil dos médicos e objeto de calorosas discussões jurisprudenciais e doutrinárias é sobre a obrigação do médico, se de meio ou de resultado. Estaria o devedor da obrigação obrigado apenas a empregar sua atividade de forma prudente e com toda a cautela profissional, no caso de obrigação de meio, ou a atingir determinado fim, na ocasião de obrigação de resultado? É sobre essa questão que o presente tópico discutirá, em especial sobre o que a doutrina vem trazendo.

---

<sup>14</sup> Código de Ética Médica - CEM (Resolução nº 1.931/2009, DOU 24.9.2009).

Nas obrigações de meio, o médico, conforme aduz Nelson Rosenvald, Cristiano Chaves e Felipe Peixoto<sup>15</sup>, não assume o resultado final, mas tão somente o dever de prestar sua atividade de forma diligente e prudente, com a cautela que se espera de um profissional da saúde. Nesse mesmo sentido, informa Kfoury<sup>16</sup>, ao citar Demogue – o formulador da teoria – que há obrigação de meio quando a “*própria prestação nada mais exige do devedor do que pura e simplesmente o emprego de determinado meio sem olhar o resultado*”. Trata-se, portanto, da necessidade de se empregar os melhores esforços para obtenção da cura, sem, contudo, prometer a obtenção do resultado.

Por outro lado, nas obrigações de resultado, o médico, além de empregar os melhores esforços, valendo-se de toda a sua diligência, técnica, profissionalismo, destreza e cuidado, obriga-se a chegar a determinado resultado, sem o qual não terá cumprido sua obrigação.<sup>17</sup> E uma vez não cumprida a obrigação, surge a necessidade de arcar com as consequências, respondendo pelo resultado não alcançado, salvo se provar, efetivamente, culpa exclusiva da vítima, caso fortuito ou força maior ou outra circunstância que elimine o nexo de causalidade.

A regra geral, conforme doutrina<sup>18</sup> e firme posicionamento da jurisprudência brasileira<sup>19</sup>, consiste no sentido de que a obrigação dos médicos, pelos serviços que prestam, é de meio. No entanto, a polêmica teórica, motivo de toda discussão em volta dessa dicotomia, consiste nas exceções, cujo exemplo mais conhecido é o da cirurgia plástica com fins estéticos, com entendimento predominante de que a obrigação do médico é a de resultado.

Além do exemplo supracitado, os tratamentos odontológicos, os exames radiológicos e as transfusões de sangue são outros exemplos citados pelos doutrinadores<sup>20</sup> e pela jurisprudência<sup>21</sup>

<sup>15</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. *Curso de Direito Civil: responsabilidade Civil* 4ª ed. Rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p. 814.

<sup>16</sup> KFOURI NETO, Miguel. *Responsabilidade civil do médico* – 8ª ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 207.

<sup>17</sup> ROBERTO, Luciana Mendes Pereira. *Análise Crítica das Obrigações de Meio e de Resultado* – Revista Jurídica da UniFil. Ano I. nº 1. Disponível em: <[http://web.unifil.br/docs/juridica/01/Revista%20Juridica\\_01-11.pdf](http://web.unifil.br/docs/juridica/01/Revista%20Juridica_01-11.pdf)>. Acesso em: maio 2017.

<sup>18</sup> “[...] algumas especialidades, por força das próprias características e das finalidades que as motivam vinculam o médico a um resultado determinado, modificando a natureza que via de regra é intrínseca aos contratos médicos, qual seja, a de gerar obrigação de meios.” (MATIELO, Fabrício Zamprogna. *Responsabilidade Civil do Médico* – Porto Alegre: Sagra Luzzatto, 1998. p. 55).

<sup>19</sup> “A relação médico-paciente encerra obrigação de meio, e não de resultado, salvo na hipótese de cirurgias estéticas. Precedentes” (STJ, REsp 1.097.955, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª T., DJ 3.10.2011).

<sup>20</sup> MATIELO, Fabrício Zamprogna. *Responsabilidade Civil do Médico* – Porto Alegre: Sagra Luzzatto, 1998. p. 56; FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. *Curso de Direito Civil: responsabilidade Civil* 4ª ed. Rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p. 816; KFOURI NETO, Miguel. *Responsabilidade civil do médico* – 8ª ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 208.

<sup>21</sup> STJ, REsp 1.238.746, Rel. Min Luis Felipe Salomao, 4ª T., DJ 04.11.2011.

que ensejam do médico uma obrigação de resultado. Embora muitos doutrinadores possuam essa percepção de que se trata de obrigação de resultado, certa cautela deve ser tomada. Tal como na cirurgia plástica reparadora, cujo objetivo do médico é agir com toda diligência e zelo para se obter o melhor resultado possível, sem, contudo, prometer atingi-lo, no tratamento endodôntico, por exemplo, não há fins estéticos, mas sim a realização de toda a perícia para tratar o paciente, caracterizando-se, portanto, em uma obrigação de meio.<sup>22</sup>

Há, ainda, situações nas quais a cirurgia plástica apresenta natureza mista, ou seja, ao mesmo tempo em que possui fins estéticos, é reparadora.<sup>23</sup> Nesses casos, a jurisprudência tem entendido que a responsabilidade do médico não pode ser generalizada, de modo que cabe ao julgador analisar separadamente aquilo que é obrigação de meio daquilo que é obrigação de resultado.<sup>24</sup> À parcela estética, aplica-se a obrigação de resultado, ao passo que à parcela reparadora, aplica-se a de meio.

Feito o cotejo entre as duas obrigações, passa-se à responsabilidade civil dos profissionais da saúde.

## **1.4. Da responsabilidade civil do médico**

### **1.4.1. Responsabilidade subjetiva e objetiva**

O Código Civil de 2002, em seus artigos 186, 927 e 951, e o Código de Defesa do Consumidor - CDC, em seu artigo 14, §4º, consagraram a teoria subjetivista como forma de se verificar a responsabilidade do médico. Segundo tal teoria, para que surja o dever de reparar, é necessário analisar a conduta do agente causador do dano, verificando se ele agiu com culpa<sup>25</sup> ou por dolo. No entanto, embora a responsabilidade do médico seja subjetiva, ocorrerão situações nas quais

---

<sup>22</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. *Curso de Direito Civil: responsabilidade Civil* 4ª ed. Rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p. 817.

<sup>23</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. *Curso de Direito Civil: responsabilidade Civil* 4ª ed. Rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p. 818.

<sup>24</sup> STJ, REsp 1.097.955, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª T., DJ 3.10.2011.

<sup>25</sup> Nesse sentido, “no caso de danos e sequelas porventura decorrentes da ação do médico, imprescindível se apresenta a demonstração de culpa profissional, sendo descabida presumi-la à guisa de responsabilidade objetiva (STJ, REsp. 196.306, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 4ª T., DJ 16.8.2004).

presumir-se-ão a culpa do médico, o que não significa dizer que se está entrando no campo da doutrina objetiva. A doutrina objetiva não se confunde com a teoria da culpa presumida.<sup>26</sup>

Enquanto na doutrina objetiva, a intenção é suprimir a culpa de seu arcabouço teórico e não presumi-la, na teoria da culpa presumida, tem-se um estágio intermediário entre as doutrinas subjetiva e objetiva, de modo que a culpa ainda permanece como requisito para haver indenização, porém de forma mitigada. Nesse sentido, explica Nelson Rosenvald, Cristiano Chaves e Felipe Peixoto quanto à presunção de culpa na responsabilidade civil do médico<sup>27</sup>.

A teor do artigo 951 do Código Civil, bem como do parágrafo 4º do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, mantém-se o seu caráter subjetivo, sendo imprescindível a demonstração do elemento etiológico da culpa. Porém, prevalece o entendimento de que em cirurgias estéticas, a obrigação de resultado promove a inversão do ônus probatório. Nesse caso, deve o profissional demonstrar ter agido com respeito às orientações técnicas aplicáveis e ter adotado as devidas cautelas.

Como bem salientado pelos autores acima, nos casos de cirurgia estética, em que a obrigação de resultado promove a inversão do ônus probatório, o profissional da saúde deve comprovar que aplicou todas as técnicas necessárias e aplicáveis ao caso, bem como agiu com cautela e prudência.

---

<sup>26</sup> TEIXEIRA, Volney Santos. Breves considerações a respeito da responsabilidade civil no Código Civil e no Código de Defesa do Consumidor. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 16, n. 2873, 14 maio 2011. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/19113>>. Acesso em: jun. 2017.

<sup>27</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. *Curso de Direito Civil: responsabilidade Civil*. 4ª ed. Rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. pp. 461 e 462.

### 1.4.2. Responsabilidade contratual e extracontratual

Conforme informa Fabrício Matielo<sup>28</sup>, o direito brasileiro tem acatado a noção dualista de culpa: a contratual e a extracontratual, também chamada de aquiliana. Enquanto na culpa contratual, o que se tem é a inobservância de uma obrigação contratual; na culpa extracontratual (ou aquiliana), não se exige ligação prévia entre os envolvidos para que, em determinada situação, na qual um deles saia prejudicado, pode restar o dever de indenizar.

Se por um lado, portanto, na relação contratual (ou também chamada de obrigacional) busca-se satisfazer as expectativas relacionadas à prestação devida por meio de um vínculo negocial, de modo que o inadimplemento da obrigação assumida faz surgir a necessidade de reparar; por outro lado, em se tratando de responsabilidade extranegocial ou extraobrigacional, também chamada de responsabilidade civil ou aquiliana, já não é necessário o vínculo negocial preexistente. Por não existir tal vínculo, a responsabilidade civil surge quando o dano ocorre por um encontro ocasional entre quem lesa e lesado.<sup>29</sup>

Seguindo esse raciocínio, bem assevera José Carlos Maldonado de Carvalho<sup>30</sup> que “*enquanto a responsabilidade contratual tem sua origem na convenção entre as partes, a extracontratual tem origem na inobservância do dever genérico de não lesar ou causar dano a outrem*”. Todavia, continua, que “*para que ocorra a responsabilidade contratual, é básico, além da existência de um contrato válido entre as partes, a ocorrência da inobservância contratual, materializado pelo inadimplemento ou pela mora das obrigações assumidas pelas partes*”.

Por muito tempo, como já salientado anteriormente, houve intenso debate acerca da natureza jurídica da relação médico/paciente porque o legislador inseriu o erro médico na parte de atos ilícitos do Código Civil, em seu revogado artigo 1.545<sup>31</sup>, e não como derivação de simples inobservância ou inadimplemento da relação contratual firmada. Com isso, o que se notava era a dificuldade de aplicação do ora dispositivo em determinados casos em que não havia evidente episódio

<sup>28</sup> MATIELO, Fabrício Zamprogna. *Responsabilidade Civil do Médico*. Porto Alegre: Sagra Luzzatto, 1998. p. 17.

<sup>29</sup> SANTOS, Pablo de Paula Saul. Responsabilidade civil: origem e pressupostos gerais. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 101, jun 2012. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=11875](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11875)>. Acesso em: jun. 2017.

<sup>30</sup> CARVALHO, José Carlos Maldonado de. *Iatrogenia e Erro Médico sob o enfoque da Responsabilidade Civil*. 3ª edição. *Lumen Juris* Editora. Rio de Janeiro. 2009. pp. 22 e 23.

<sup>31</sup> Art. 1.545 do Código Civil de 1916: “Os médicos, cirurgiões, farmacêuticos, parteiras e dentistas são obrigados a satisfazer o dano, sempre que da imprudência, negligência ou imperícia, em atos profissionais, resultar morte, inabilitação de servir, ou ferimento”.



de absurda atuação do médico em afronta à arte médica.<sup>32</sup> Não havia, portanto, subsunção do dispositivo nos simples casos em que o médico aplicava toda a técnica médica com prudência e zelo, mas acabava não chegando a um resultado satisfatório.

Enquanto a teoria apontava para a responsabilidade extracontratual, a prática demonstrava aspectos de uma relação contratual, tais como manifestação de vontade, bilateralidade, onerosidade, entre outros, de modo que, aos poucos, foi-se aceitando a teoria da responsabilidade contratual, sendo a culpa contratual aquela decorrente do descumprimento de uma obrigação inerente ao contrato firmado entre as partes. Assim, atualmente, não se faz necessário apenas ilicitude estrita do caso para que surja o dever de indenizar, mas sim descumprimento da obrigação pactuada entre as partes.<sup>33</sup>

Embora a responsabilidade contratual tenha hoje contornos já pacificados na doutrina e na jurisprudência, há casos especiais em que a responsabilidade do médico pode ser verificada por meio da culpa delitativa (ou extracontratual), porquanto não há um liame prévio estabelecido entre as partes. É o caso, por exemplo, como já mencionado, das situações de emergência, nas quais entre médico e paciente não surge relação contratual. Contudo, ainda para esses casos emergenciais, se houver dano ou prejuízo para a vítima decorrente de culpa, a obrigação de reparar permanece intacta.

Como o inadimplemento não é um evento restrito aos contratos, podendo, inclusive, ser encontrado fora deles, a distinção teórica entre as responsabilidades civis contratual ou extracontratual, embora a responsabilidade civil médica, em regra, seja tida como contratual, perde força, sobretudo em certas áreas como nas de relação de consumo, quando se trata de consumidor por equiparação, que não firma contrato. Adotando uma ou outra, as consequências serão diferentes, como, por exemplo, os juros de mora, em que na contratual incide a partir da citação e na extracontratual, desde o evento danoso.<sup>34</sup>

---

<sup>32</sup> MATIELO, Fabrício Zamprogna. *Responsabilidade Civil do Médico*. Porto Alegre: Sagra Luzzatto, 1998. p. 43.

<sup>33</sup> TELLECHEA, Julia Jardim. *ERRO MÉDICO E RESPONSABILIDADE CIVIL: QUANDO O MÉDICO TAMBÉM É VULNERÁVEL*. Disponível em: <[http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2013\\_1/julia\\_tellechea.pdf](http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2013_1/julia_tellechea.pdf)>. Acesso em: maio 2017.

<sup>34</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. *Curso de Direito Civil: responsabilidade Civil*. 4ª ed. Rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p. 789.

### 1.5. Responsabilidade civil do médico em cirurgia plástica estética e/ou reparadora: uma análise sobre os casos hipotéticos

Cuida-se nesse tópico da responsabilidade civil do médico em cirurgias plásticas, em especial no que tange às suas duas finalidades: estética e/ou reparadora. O assunto em questão, embora com nuances já pacificadas na doutrina e na jurisprudência como será abordado à frente, revela-se, ainda, alvo de intenso debate doutrinário e jurisprudencial, sobretudo porque, enquanto para algumas atividades do médico, fala-se em dever de meio, para outras, atrela-se, sem generalizações, à obrigação de resultado. A depender da contratação pactuada entre médico e paciente, sobre a qual residem os motivos e as causas pelos quais os pacientes se submetem à cirurgia, ter-se-ão aplicações teóricas diferentes.

Caso o motivo pelo qual o paciente se submete à cirurgia plástica seja terapêutico, visando à reparação ou à reconstituição de partes do corpo, a doutrina e a jurisprudência, como já salientado antes<sup>35</sup>, têm adotado a atividade do médico como obrigação de meio, cabendo ao paciente, em caso de dano, o ônus probatório. Assim esclarece Fabrício Zamprognia Matielo:

Obrigação de meios é a que vincula o profissional à aplicação diligente de todos os recursos disponíveis para a melhor condução possível do caso clínico que será alvo de seus préstimos. O médico não fica adstrito a um resultado final, mas tem de envidar todos os esforços e utilizar-se dos aparatos técnicos que estiverem razoavelmente ao seu alcance. A cura do paciente não é, certamente, o objetivo jurídico da contratação, embora se coloque como finalidade primacial do atendimento prestado. [...] A existência da obrigação de meios é a única solução que pode justificar a liberdade de atuação do profissional de saúde, pois se fosse ele jungido a um resultado específico, fatalmente estaria derrubada até mesmo a teoria da contratualidade nas relações médico/paciente. [...] Na relação que envolve obrigação de meios o objeto do contrato é a atuação zelosa e tecnicamente correta do médico, mantendo-se dentro dos parâmetros apontados pela ciência.<sup>36</sup>

---

<sup>35</sup> Ver notas de rodapé 18 e 19.

<sup>36</sup> MATIELO, Fabrício Zamprognia. *Responsabilidade Civil do Médico*. Porto Alegre: Sagra Luzzatto, 1998. p. 53.

### E complementa Nery Tadeu Câmara Souza:

A doutrina e a jurisprudência, como regra, determinam a necessidade de que o paciente prove que o médico agiu com culpa. Portanto, trata-se de um contrato sui generis e seu inadimplemento, quando este se configurar, caracteriza a presença de um tipo especial de culpa do médico. Esta culpa é especial pois, mesmo se tratando de um contrato não cumprido pelo contratado, a culpa do médico deve ser provada pelo paciente, não havendo a presunção de culpa do contratado – o médico – presunção esta característica dos contratos, em nosso ordenamento jurídico, quando a obrigação contratual não for satisfeita pelo contratado. Prevalece, na relação contratual não adimplida, no caso de médico e paciente, a necessidade do paciente que acusa provar a culpa do médico, o que, via de regra, é o que predomina nas demais relações jurídicas em nosso ordenamento.<sup>37</sup>

Por outro lado, quando se trata de cirurgia plástica com finalidade estética ou embelezadora, a responsabilidade do médico nem sempre lhe é analisada de forma favorável. Por não apresentar fins terapêuticos, mas sim por revelar-se uma cirurgia considerada desnecessária, a tendência, a exemplo da jurisprudência francesa e italiana, era considerar culpável qualquer evento danoso, independentemente de averiguação de culpa *stricto sensu* (imperícia, negligência ou imprudência) do médico.<sup>38</sup> Sendo assim, embora o propósito do paciente fosse estético, não apresentando fisicamente sinal de moléstia, a simples intervenção em corpo sadio fazia surgir para o profissional da saúde o dever de reparar.

Introna, nesse sentido, conforme citado por Miguel Kfourri<sup>39</sup>, assevera que:

O simples fato de haver empreendido sobre uma região corporal sadia uma operação que comporta riscos de real gravidade, com o único objetivo de corrigir o aspecto exterior, é suficiente a concretizar uma culpa fora daqueles que são os habituais requisitos da responsabilidade profissional.

<sup>37</sup> SOUZA, Neri Tadeu Camara. Responsabilidade civil do médico. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 7, n. 54, 1 fev. 2002. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/2582>>. Acesso em: abr. 2017.

<sup>38</sup> KFOURI NETO, Miguel. *Culpa médica e ônus da prova*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 242.

<sup>39</sup> INTRONA, F. *La responsabilità professionale nell'esercizio delle Arti Sanitarie*. 1955. p. 223 apud KFOURI NETO, Miguel. *Culpa médica e ônus da prova*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 242.

Contudo, atualmente, o que se verifica é o enorme número de pessoas, em sua maioria mulheres, procurando as mais variadas cirurgias estéticas, desde implantes de silicone a procedimentos radicais e exagerados, como os das famosas *barbies* humanas. A todo custo, em prol do corpo perfeito, procurando-se adequar ao padrão do que acham ser o mais belo, muitas vezes submetem-se a cirurgias de alto risco, sem mesmo se importar com as consequências ruins inerentes à qualquer cirurgia.

Diferente do que ocorre nas cirurgias com fins terapêuticos, em que a saúde do paciente já está debilitada, na cirurgia estética não se verifica necessidade de cura, tampouco urgência no procedimento, todavia, ainda assim, ambas possuem algo em comum: estão sujeitas às mesmas reações adversas do organismo humano. Não dá, por exemplo, para prever que um corpo “x” reagirá melhor à tal procedimento invasivo do que o corpo “y”; muito menos garantir que nenhuma consequência adversa ocorrerá. A medicina, ainda que avançada tecnologicamente, lida com situações com as quais o ser humano não tem total controle.

E é por isso que o médico, sob o manto da devida cautela e técnica, deve saber o momento correto em que devido procedimento cirúrgico pode ser realizado ou não. Para aqueles procedimentos com grande probabilidade de dar errado em contraposição ao resultado a que se quer chegar, sabe-se que, mesmo com o consentimento do paciente, após todas as informações necessárias, o profissional da saúde deve se recusar a fazê-lo. Do contrário, é inquestionável a responsabilidade do médico.<sup>40</sup>

Quando o paciente procura um médico visando à cirurgia embelezadora, o que se espera dele é que o resultado em si seja alcançado, e não que o médico apenas empregue os meios diligentes necessários, pois do contrário, não se submeteria a tal procedimento. Assim, conforme Silvio Rodrigues citado por Cristiano Sampaio Teles<sup>41</sup>:

[...] ao contrário do que ocorre na cirurgia terapêutica, a obrigação assumida pelo cirurgião é uma obrigação de resultado e não de meio. Tal concepção advém da

<sup>40</sup> ÁRIAS, Elisangela Fernandez. Responsabilidade civil do médico cirurgião plástico. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, VIII, n. 23, nov 2005. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=142](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=142)>. Acesso em: jun. 2017.

<sup>41</sup> RODRIGUES, Silvio. *Direito civil: Responsabilidade civil*. v.4. 20.ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 286 apud TELES, Cristiano Sampaio. *Responsabilidade civil do médico*. Disponível em: <[https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id\\_dh=4330](https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=4330)>. Acesso em: maio 2017.

posição do paciente numa e noutra hipótese. Enquanto naquele caso trata-se de pessoa doente que busca uma cura, no caso da cirurgia plástica o paciente é pessoa sadia que almeja remediar uma situação desagradável, mas não doentia. Por conseguinte, o que o paciente busca é um fim em si mesmo, tal como uma nova conformação do nariz, a supressão de rugas, a remodelação das pernas, seios, queixo, etc. De modo que o paciente espera do cirurgião não que ele se empenhe em conseguir um resultado, mas que obtenha o resultado em si.

Assim, chegando ao resultado que poderia se esperar dos profissionais da saúde em geral para o caso concreto, estaria o cirurgião médico, portanto, desincumbido da obrigação assumida.

O caso hipotético de Maria, em que houve procedimento para redução de tecido pós-cirurgia de redução de peso, revela-se um típico exemplo de cirurgia plástica essencialmente reparadora. A finalidade de tal cirurgia consiste, primordialmente, em trazer melhora funcional de qualidade de vida à paciente, por justamente se apresentar necessária a reparação de algumas consequências advindas da cirurgia bariátrica, tais como excesso de pele, algumas disfunções do corpo, abdômen em avental, dificuldade postural, dentre outros.

Contudo, embora haja nítido caráter reparador, não se pode negar que há também pretensão estética na cirurgia. Se assim não fosse, Maria não procuraria o médico alegando estar com sua autoestima abalada por conta de sua aparência física decorrente do emagrecimento pós cirurgia bariátrica e conseqüentemente do excesso de pele.

Confrontando o caso de Maria com o arcabouço teórico até então apresentado neste trabalho, nota-se certa dificuldade caracterizar em qual obrigação se encontra o médico no caso hipotético. A doutrina majoritária, do qual fazem parte Tartuce<sup>42</sup> e Kfourri Neto<sup>43</sup>, buscando diferenciar as cirurgias reparadoras das puramente estéticas, entende que, em se tratando de cirurgias estéticas reparadoras de enfermidades congênitas ou adquiridas, a obrigação do cirurgião não é de resultado, mas sim de meio, por tratar-se, justamente, de procedimento essencialmente terapêutico, restando caracterizada como de resultado as cirurgias meramente embelezadoras.<sup>44</sup>

<sup>42</sup> TARTUCE, Flávio. *Direito civil*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014, v. 2. p. 99.

<sup>43</sup> KFOURI NETO, Miguel. *Responsabilidade civil do médico*. 8ª ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 213.

<sup>44</sup> GUIMARÃES, Davi. *Natureza das obrigações assumidas em cirurgias plásticas estéticas e repercussões na responsabilidade civil*. Disponível em: <<http://direitodiario.com.br/natureza-das-obrigacoes-assumidas-em-cirurgias-plasticas-esteticas-e-repercussoes-na-responsabilidade-civil-2/>>. Acesso em: maio 2017.

Seguindo, portanto, esse ensinamento, entende-se ser a obrigação do médico em cirurgia reparadora a obrigação de meio, ainda que dela haja aspecto estético levado em conta pelo médico cirurgião, como é o caso hipotético de Maria. Nesse caso, levando-se em consideração a dicotomia resultado/meio, penso que, embora não seja a parte estética o motivo principal pelo qual o paciente se submete à cirurgia, não se pode negar que a análise também se estende à obrigação de resultado. A jurisprudência<sup>45</sup>, nesse sentido, entende ser de meio esse tipo de cirurgia para retirada de excesso de pele decorrente de imediato emagrecimento pós cirurgia bariátrica, embora haja, a meu ver, componente estético também. No entanto, há outros casos, não semelhantes ao de Maria, mas que tratem de cirurgias com natureza estética e reparadora, em que há aplicação de obrigação mista<sup>46</sup>.

Há, ainda, uma corrente minoritária, do qual fazem parte os ministros do STJ Ruy Rosado Aguiar Júnior e Carlos Alberto Menezes Direito, que afirma ser de meio todas as obrigações do médico, no exercício de todo e qualquer procedimento, por justamente estarem os médicos lidando com riscos imprevisíveis.<sup>47</sup>

No que tange aos efeitos da obrigação de meio no campo da responsabilidade civil, entende-se, como outrora visto, que a responsabilidade do cirurgião, embora contratual, é subjetiva, cabendo ao paciente, em princípio, o ônus probatório, dada a relação consumerista entre médico e paciente. Tal palavra “em princípio” aplica-se porque, em certos casos, é possível que o magistrado inverta o ônus probatório a favor do paciente, no entanto, salienta-se que tal inversão não se dá de forma automática, devendo ser, portanto, aplicada à luz das circunstâncias do caso.<sup>48</sup>

De outro lado, o segundo caso hipotético relatado trata de típico caso de cirurgia plástica com finalidade meramente estética, em que Jordana, fisicamente bem, submete-se à cirurgia de implantes de silicone nas mamas, com propósito de melhorar sua saúde, mas que acaba, contudo,

---

<sup>45</sup> “A responsabilidade do médico na cirurgia plástica reparadora para a retirada do excesso de pele decorrente do emagrecimento pós cirurgia bariátrica é subjetiva, sendo a obrigação de meio, pois não se trata de procedimento puramente estético” (TJSP - APL: 0016894-30.2010.8.26.0510 SP, Relator: Alexandre Coelho, Data de Julgamento: 28/10/2015, 8ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 29/10/2015)

<sup>46</sup> “Este Superior Tribunal já se manifestou acerca da relação médico-paciente, concluindo tratar-se de obrigação de meio, e não de resultado, salvo na hipótese de cirurgias estéticas. No entanto, no caso, trata-se de cirurgia de natureza mista – estética e reparadora – em que a responsabilidade do médico não pode ser generalizada, devendo ser analisada de forma fracionada, conforme cada finalidade da intervenção. (STJ, REsp 1.097.955/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 27.09.2011).

<sup>47</sup> GUIMARÃES, Davi. *Natureza das obrigações assumidas em cirurgias plásticas estéticas e repercussões na responsabilidade civil*. Disponível em: <<http://direitodiarario.com.br/natureza-das-obrigacoes-assumidas-em-cirurgias-plasticas-esteticas-e-repercussoes-na-responsabilidade-civil-2/>>. Acesso em: maio 2017

<sup>48</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. *Curso de Direito Civil: responsabilidade Civil*. 4ª ed. Rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p. 789.

abalada emocionalmente por, ao contrário do pretendido, resultar a cirurgia em grandes queloides aparentes. A finalidade pretendida por Jordana na ocasião abordada, quando analisada sob o ponto de vista do autor Silvio Rodrigue, já mencionado acima, possui como pressuposto remediar uma situação desagradável, mas não doentia. E por esse motivo, tal autor entende que o fim a que o paciente visa é um fim em si mesmo, e que, portanto, espera do cirurgião nada menos que o resultado pretendido e não apenas o seu empenho, caracterizando, pois, sua obrigação de resultado.<sup>49</sup>

Contudo, fazendo um parêntese nessa questão, assim como no caso da cirurgia plástica com fins essencialmente terapêuticos, na qual fala-se em certa obrigação de resultado, porquanto presente a vontade de obter um fim em si mesmo, acredito, também, que tratar como situação desagradável, mas não doentia a circunstância pela qual alguém se submete à cirurgia embelezadora tal como Jordana se submeteu é subestimar, em alguns casos, o sofrimento psicológico pelo qual a pessoa vem passando ao longo de sua vida.

Ora, a vontade de Jordana em colocar implantes de silicone não foi meramente porque estava insatisfeita com seu corpo, mas, sobretudo, por todo o sofrimento e *bullying* pelo qual veio passando perante a sociedade e amigos. A saúde<sup>50</sup>, embora fisicamente estivesse sadia, mentalmente não estava.

Hildegard Taggesell Giostri<sup>51</sup>, corroborando com o exposto acima e, em tom de desabafo, deixa claro sua opinião quanto ao tratamento diferenciado dado à uma mesma especialidade médica:

Não aceitamos, em primeiro lugar, o mau uso do termo cirurgia plástica estética. Nossa especialidade é a Cirurgia Plástica e tudo que fazemos é ao mesmo tempo reparador e estético: estas qualidades não se separam em nenhuma de nossas atitudes como médicos. [...] As pessoas que procuram a Cirurgia Plástica sentem dor.

<sup>49</sup> GUIMARÃES, Davi. *Natureza das obrigações assumidas em cirurgias plásticas estéticas e repercussões na responsabilidade civil*. Disponível em: <<http://direitodiarario.com.br/natureza-das-obrigacoes-assumidas-em-cirurgias-plasticas-esteticas-e-repercussoes-na-responsabilidade-civil-2/>>. Acesso em: maio 2017.

<sup>50</sup> “O bem-estar pessoal, a autoestima e a realização de cada indivíduo estão em íntima correlação com o seu físico, com seu psiquismo e com o tipo de convivência pessoal que lhe é imposta.” (GIOSTRI, Hildegard Taggesell. *Erro Médico – À luz da jurisprudência comentada*. 2ª ed. (2004), 4ª reimpressão. Curitiba: Juruá, 2010. p. 113 e 114 apud CARVALHO, Patrícia Maria de. Responsabilidade civil médica - Obrigação de meio, sem exceções. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XVI, n. 119, fev 2013. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=13530](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13530)>. Acesso em: maio 2017.

<sup>51</sup> GIOSTRI, Hildegard Taggesell. *Erro Médico – À luz da jurisprudência comentada*. 2ª ed. (2004), 4ª reimpressão. Curitiba: Juruá, 2010. p. 113 e 114 apud CARVALHO, Patrícia Maria de. Responsabilidade civil médica - Obrigação de meio, sem exceções. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XVI, n. 119, fev 2013. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=13530](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13530)>. Acesso em: maio 2017.

Não somente a dor física, mas a dor emocional. Sobre esta, vamos esclarecer com os seguintes exemplos: - Encontre uma solução para uma criança que tem os melhores anos de sua vida entristecidos e o seu desenvolvimento escolar comprometido, pelas agressões cruéis que seus coleguinhas lhe fazem por ter as orelhas abertas. – Force uma adolescente a ser alegre e agir de maneira normal, quando não há roupa que lhe permita esconder seus enormes seios que são causa de segregação por parte de suas amigas, pelo destaque da anormalidade. – Repita mil vezes para uma jovem que depois de ter tido seus filhos, não deve esconder seu abdômen flácido de seu companheiro e deve se sentir à vontade em sua sensualidade. Exemplos iguais se repetem em todas as outras deformidades plásticas, dependendo dos conceitos pessoais de anormalidade. [...] Nossa atividade é um meio de alcançar a saúde. Só a atividade de Deus é um fim.

Pessoas que se julgam “defeituosas” muitas vezes recorrem à cirurgia plástica com o intuito de embelezamento por estarem em um estado de depressão altamente nocivo à sua saúde. Encarar isso como algo meramente estético é desdenhar a saúde psicológica de quem aparenta estar sadio apenas fisicamente. A cirurgia plástica não carrega consigo apenas resultados físicos, mas também psicológicos, tão necessários à vida de qualquer pessoa.

Em relação aos efeitos da obrigação de resultado na responsabilidade civil do médico, nota-se que a doutrina e a jurisprudência não são uníssonas. Enquanto explica Tartuce<sup>52</sup> que o médico nas obrigações de resultado ou de fim responde objetivamente, independentemente de culpa, ou por culpa presumida; autores como Farias, Rosenvald e Netto<sup>53</sup> e Kfourri<sup>54</sup> entendem ser mais coerente considerar a obrigação de resultado decorrente de cirurgias plásticas estéticas como ainda dentro do campo da responsabilidade civil de caráter subjetivo. Para tais autores, embora a obrigação de resultado esteja dentro do campo da responsabilidade civil subjetiva, cabe ao médico provar que agiu diligentemente, em contraposição à obrigação de meio que recai, em princípio, sobre a vítima o ônus probatório.

<sup>52</sup> TARTUCE, Flávio. *Direito civil*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014, v. 2. p. 96.

<sup>53</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. *Curso de Direito Civil: responsabilidade Civil*. 4ª ed. Rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p. 793.

<sup>54</sup> KFOURI NETO, Miguel. *Responsabilidade civil do médico*. 8ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 215.



## 2. DO POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL

### 2.1. Quanto à obrigação do médico

A responsabilidade civil do médico, quando analisada sob o prisma dos precedentes jurisprudenciais, revela-nos, em sua maioria, certo “distanciamento” entre as obrigações aplicadas ao médico, a depender da cirurgia plástica abordada. Explica-se: tal palavra “distanciamento” aplica-se porque, da análise dos precedentes jurisprudenciais que veremos adiante, é possível notar que a maioria dos magistrados têm justificado a aplicação da obrigação de resultado simplesmente por se tratar de cirurgia plástica meramente estética e da obrigação de meio por se tratar de procedimento cirúrgico reparador ou terapêutico, sob o argumento de que cabe ao médico apenas agir de modo diligente e cauteloso, não prometendo o resultado em si. Não obstante a isso, há ainda as discussões sobre obrigação mista quando há componente estético e reparador na cirurgia plástica.

Levando-se em conta o caso hipotético de Maria, o julgado a seguir demonstra como o magistrado tem se posicionado em casos de cirurgia plástica reparadora decorrente de excesso de pele pós cirurgia bariátrica. Para o Desembargador, a responsabilidade civil do médico em casos como o de Maria é subjetiva, sendo a obrigação do médico de meio. Vejamos:

RESPONSABILIDADE CIVIL - ERRO MÉDICO – CIRURGIA PLÁSTICA REPARADORA DE ABDÔMEN PÓS CIRURGIA BARIÁTRICA – INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS - CICATRIZES APARENTES – RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO MÉDICO CIRURGIÃO - OBRIGAÇÃO DE MEIO - PROVA TÉCNICA QUE AFASTOU CONDUITA CULPOSA DO CIRURGIÃO PLÁSTICO – PRETENSÃO INDENIZATÓRIA AFASTADA – INCONFORMISMO DA AUTORA NÃO ACOLHIDO - CONDENAÇÃO DO PLANO DE SAÚDE NO CUSTEIO DE NOVA CIRURGIA PARA MINIMIZAR AS CICATRIZES – PEDIDO NÃO FORMULADO NA INICIAL – PROVIMENTO JURISDICIONAL EXTRA PETITA - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. A responsabilidade do médico na cirurgia plástica reparadora para a retirada do excesso de pele decorrente do emagrecimento pós cirurgia bariátrica é subjetiva, sendo a obrigação de meio, pois não se trata de procedimento puramente estético. Precedentes. Prova pericial que con-

cluiu que a técnica utilizada pelo médico foi adequada. Pedido indenizatório indeferido. Deve ser reformada a sentença que determinou à corre, operadora de saúde, o custeio de nova cirurgia para melhora das cicatrizes. Pedido não deduzido, que impõe o acolhimento da alegação recursal de decisão extra petita pela operadora do plano. Sentença reformada, para que seja a ação julgada totalmente improcedente. RESULTADO: Apelação da autora desprovida; apelação da ré provida.<sup>55</sup>

No entanto, da leitura do acórdão supracitado proferido pelo relator, que ratificou a sentença recorrida pelos seus próprios fundamentos, foram tecidas algumas observações, de modo a me causar alguns apontamentos. A sentença, assim, consignou:

No caso, a autora teve a necessidade de se submeter a cirurgia bariátrica para tratamento de obesidade mórbida, encontrando-se tal procedimento coberto pelo plano contratado. Posteriormente, submeteu-se a cirurgia de dermolipectomia, o que tem sido entendido como simples desdobraimento da cirurgia anterior, pois totalmente previsível que se torne excessiva a pele do paciente após o abrupto emagrecimento decorrente da cirurgia bariátrica, e que sua retirada seja necessária para impedir limitações vindas, pouco importando qual a parte do corpo em que se verifiquem os excessos. A dermolipectomia, assim, tem componente reparador (TJSP Apelação nº 0104352-68.2007.8.26.0000), mas também componente estético: é realizada por cirurgião plástico, e também objetiva um resultado pouco agressivo esteticamente. A perícia apurou que a técnica utilizada pelo médico foi adequada, o que afasta a responsabilidade do médico: ressaltou que a abdominoplastia com cicatriz em âncora é a mais utilizada em pacientes após perda de peso expressiva, em razão do grande excedente dermo adiposo tanto no sentido horizontal quanto no vertical, de modo que as cicatrizes são um evento natural decorrente das incisões. Apontou que a paciente foi acometida por cicatrização hipertrófica (resultado que, segundo a doutrina médica aludida, decorre de condições pessoais do paciente, e não de falha médica), não frequente em tais cirurgias (mas

---

<sup>55</sup> TJSP - APL: 00168943020108260510 SP 0016894-30.2010.8.26.0510, Relator: Alexandre Coelho, Data de Julgamento: 28/10/2015, 8ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 29.10.2015.

sem ter sido causada por falha médica), de possível correção através de refinamento, como em regra se faz em caso da ocorrência. O fato de o perito ter se valido de informações colhidas na internet para munir seu laudo não o torna inválido, até porque as conclusões acima apontadas não restaram impugnadas fundamentadamente. Frise-se que a autora foi previamente cientificada quanto às cicatrizes que lhe restariam da operação, bem como quanto à possibilidade de correção (fls. 84/89), de modo que não houve falha do dever de informar.

O primeiro ponto diz respeito à obrigação do médico na parte em que o juiz informa que a dermolipectomia tem um componente reparador e outro estético. Ainda que o juiz tenha julgado tal cirurgia plástica como sendo tanto reparadora quanto estética, mesmo esta não prevalecendo sobre aquela, a obrigação alegada ao caso foi de meio e não, por exemplo, mista como se tem visto em outros julgamentos, a exemplo do proferido pela relatora Min. Nancy Andrighi, que assim consignou:

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<sup>56</sup>

No caso concreto analisado pela Min. Andrighi, a autora havia sido diagnosticada com hipertrofia e ptose mamária bilateral, com repercussões na postura e psicológicas, sendo-lhe aconselhada a realização de cirurgia redutora de natureza mista – estética e reparadora. No entanto, após a cirurgia de redução das mamas, estas haviam ficado com o tamanho desigual, com grosseiras e visíveis cicatrizes, além de ter havido retração do mamilo direito. Andrighi entendeu que quanto à parte reparadora, a intervenção havia alcançado sua finalidade esperada, acabando com as dores físicas, mas com relação à parte estética, asseverou que a cirurgia nem de longe havia cumprido com as expectativas esperadas, deixando a autora com seios assimétricos, cicatrizes grosseiras e visíveis e com a retração de um dos mamilos.

---

<sup>56</sup> STJ - REsp 1.097.955/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 27.09./011, DJe de 03.10.2011.

Ademais, alegou que o médico não cumpriu com o dever de informar à autora os possíveis resultados e riscos da cirurgia e, por fim, ressaltou, por oportuno, que o uso da técnica adequada na cirurgia não é suficiente para ilidir a culpa do médico pelo não cumprimento de sua obrigação. Por tais motivos, concluiu ser o médico responsável pelo resultado final da cirurgia a que foi submetida a autora.

O segundo ponto diz respeito ao afastamento da responsabilidade do médico pelo uso das técnicas adequadas ao caso. Considerando que o juiz adotou a obrigação de meio, o uso, portanto, da melhor técnica, com diligência e perícia para se alcançar um determinado fim, sem, no entanto, prometé-lo, seria o alicerce da não responsabilização do médico, ainda que o resultado fosse diverso do pretendido, já que não há a obrigação de se chegar ao resultado em si mesmo.

Todavia, e se o juiz tivesse adotado obrigação mista ao caso, porquanto presentes tanto o componente estético quanto o reparador, será se teríamos o mesmo julgamento? Se a obrigação adotada fosse a mista, comparando com o julgado da Min. Andrighi supracitado, poder-se-ia verificar que, quanto à obrigação de resultado referente ao componente estético, talvez fosse possível pensar que o emprego da melhor técnica e perícia adotadas seriam julgadas como não suficientes para afastar a responsabilidade do médico, ainda que não presente a culpa do médico, pois bastou o inadimplemento da obrigação.

Infelizmente, pensando por esse caminho, teríamos duas aplicações teóricas divergentes para o mesmo problema fático, com resultados práticos mais onerosos, a depender de qual lado – médico ou paciente – se está avaliando. Isto é, no caso da obrigação de meio, o médico não responderia civilmente; já no da obrigação mista, responderia pelo resultado não alcançado referente ao componente estético.

Com relação ao julgado abaixo, que trata de caso semelhante ao de Maria e tem como obrigação do médico a de meio, certas observações também merecem análise.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. CIRURGIA PLÁSTICA REPARADORA. OBRIGAÇÃO DE MEIO. AUSÊNCIA DE ILÍCITO A cirurgia plástica reparadora é obrigação de

meio e não de resultado. Tratando-se de cirurgia reparadora e ausente prova de negligência, imprudência ou imperícia do médico, não há ato ilícito indenizável.<sup>57</sup>

Da leitura do acórdão, extrai-se o seguinte:

Insurge-se a Apelante contra a v. sentença de fls.121/122, a qual julgou improcedentes os pedidos iniciais, sob o fundamento de que não houve ato ilícito por parte do Apelado, visto que o resultado da cirurgia encontra-se dentro da normalidade, conforme a perícia realizada nos autos.

A Apelante aduz que foi enganada pelo Apelado, pois este assegurou a ela 'êxito absoluto no procedimento cirúrgico', porém agiu com imperícia quando da realização do procedimento.

Apelante realizou procedimento denominado abdominoplastia (cirurgia de abdômen) e mamoplastia (cirurgia de mamas), em outubro de 2007, seguida de outra cirurgia nos mesmos locais, bem como uma lipoaspiração, realizadas em julho de 2008.

[...]

A cirurgia plástica de mama e abdome, dentre outras, é considerada cirurgia reparadora, quando decorre de perdas de peso grandes, havendo previsão de atendimento e realização da cirurgia por meio do Sistema Único de Saúde e dos planos de saúde complementar.

Inicialmente, cumpre ressaltar que a cirurgia plástica, quando classificada como reparadora, trata-se de obrigação de meio, e não de resultado, de forma que cabe ao médico atuar utilizando-se de todos os meios que lhe caibam, para proporcionar ao paciente o melhor resultado possível, sem prometer-lhe, porém, que se alcançará resultado determinado.

Dessa forma, restou comprovado nos autos que a cirurgia realizada pela Apelante não pode ser classificada como estética, mas sim como reparadora, tendo, inclusive, o il. Perito assim se manifestado: "Não podemos classificar as cirurgias realizadas na Autora como cirurgia meramente estética." (f.97).

---

<sup>57</sup> TJMG - AC: 10145095577758001 MG, Relator: Alexandre Santiago, Data de Julgamento: 24.04.2013, Câmaras Cíveis / 11ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 29.04.2013.

Assim, sendo a cirurgia realizada na Apelante reparadora e, portanto, tratando-se de obrigação de meio, para a responsabilização do Apelado por dano causado a ela faz-se necessário que resulte devidamente comprovado que o evento danoso se deu em razão de negligência, imprudência ou imperícia por parte do médico.

[...]

Questionado o il. Perito se a constituição física da Apelante favoreceria o aparecimento das lesões reclamadas, no caso, as cicatrizes, respondeu ele "sim, a paciente apresenta sobrepeso, com sobras de pele flácida e gordura e flacidez muscular compatíveis com sua constituição biológica e idade, o que pode colaborar no surgimento de lesões reclamadas". Asseverou, ainda, que "o cirurgião não poderia evitar o surgimento das lesões".

[...]

Não há nos autos prova de que o Apelado tenha agido com negligência, imprudência ou imperícia. Ao contrário, o conjunto probatório indica que o Apelado envidou todos os esforços médicos cabíveis para a realização da cirurgia na Apelante, de forma que não há, pois, o dever de indenizar.

Dessa forma, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO.

Como visto anteriormente, a cirurgia pós-bariátrica para remoção de excesso de pele é caracterizada como cirurgia reparadora, sendo a obrigação de meio. Por essa razão, o ônus probatório recai, em princípio, sobre o paciente, cabendo-lhe demonstrar se o médico cirurgião agiu com negligência, imperícia ou imprudência, o que constou consignado no acórdão acima. No entanto, observam-se alguns pontos.

Inicialmente, tomando como verdade o alegado pela paciente no acórdão acima, questiona-se o seguinte: a afirmação pelo médico de êxito pleno no procedimento cirúrgico não traria para ele, conforme mostram a doutrina e a jurisprudência, a obrigação de resultado? Ora, sendo essa relação firmada entre médico e paciente uma relação obrigacional, a afirmação de êxito absoluto no resultado estaria dentro da obrigação de resultado. No entanto, o que se verifica desse acórdão é que, por se tratar de cirurgia reparadora, a obrigação é de meio, não importando para a ocasião promessas de resultado que tenham sido estabelecidas entre médico e paciente. Situação que, por exemplo, corrobora com o argumento de que a dicotomia entre as obrigações é apenas convencionalmente teorizada de modo inflexível, pois se entende o seguinte: se reparadora, obrigação de

meio; se estética, obrigação de resultado, pouco importando se o médico garantiu resultado absoluto ou não para o caso.

Outro ponto interessante diz respeito à análise do Perito sobre o inevitável aparecimento de lesões no paciente. Conforme observado no acórdão, o cirurgião não poderia ter evitado o aparecimento de lesões na paciente. E ainda, devido à constituição biológica e à idade da paciente, a probabilidade de que ocorresse as lesões seria bem maior, caracterizando, nesta situação, o fator álea, conceito que, oportunamente, será visto no próximo capítulo. Portanto, não tendo a paciente comprovado a negligência, imperícia e imprudência do médico, o magistrado julgou improcedente o recurso interposto pela paciente.

Já com relação ao caso hipotético de Jordana, estamos diante de uma cirurgia plástica estética, cuja relação obrigacional, segundo a jurisprudência, é de resultado, em que o contratado se compromete a alcançar um resultado específico, que constitui o cerne da própria obrigação, sem o quê haverá a inexecução desta. Nessas hipóteses, verifica-se que há a presunção de culpa, com inversão do ônus da prova, conforme veremos nos julgados abaixo:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. CONSUMIDOR. CONTRARRAZÕES INTEMPESTIVAS. NÃO APRECIÇÃO. AÇÃO REPARATÓRIA DE DANOS MORAIS, MATERIAIS E ESTÉTICOS. CIRURGIA PLÁSTICA ESTÉTICA (MAMOPLASTIA COM UTILIZAÇÃO DE PRÓTESES DE SILICONE). OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. ACENTUAÇÃO DE DEFEITO FÍSICO ANTES EXISTENTE. AUSÊNCIA DE CONSENTIMENTO INFORMADO. CULPA PRESUMIDA. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO PROFISSIONAL DEMONSTRADA. CDC, ART. 14, § 4º. CC, ARTS. 186, 187, 927 E 951. OBRIGAÇÃO DE CUSTEIO DE NOVA CIRURGIA. DANO MORAL CONFIGURADO. REMANESCÊNCIA DE ASSIMETRIA DAS MAMAS. CARACTERIZAÇÃO DO DANO ESTÉTICO. DEVER DE INDENIZAR. QUANTUM. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. PARÂMETROS DO ART. 20 DO CPC RESPEITADOS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Não se conhece dos argumentos lançados em contrarrazões, quando a peça é protocolizada fora do prazo legal, em face da preclusão temporal. 2. À luz do § 4º do art. 14 do CDC,

bem assim, pelo diálogo das fontes, dos arts. 186, 187, 927 e 951 do CC, a responsabilidade civil do médico é embasada no sistema subjetivo de culpa, incumbindo ao paciente comprovar que os danos sofridos advieram de um serviço culposamente mal prestado por aquele (negligência, imprudência ou imperícia). 3. Prevalece o entendimento, tanto na doutrina como na jurisprudência, de que a obrigação do médico na cirurgia plástica estética é de resultado e não de meio. Isso porque esse tipo de intervenção surge para trazer ao paciente um conforto/reconforto estético. Não é ele portador de moléstia, mas sim de uma imperfeição que objetiva ver corrigida/amenizada. 4. Na cirurgia plástica estética, assume relevância a existência de um documento denominado "consentimento informado", pelo qual o paciente/cliente é esclarecido detalhadamente sobre o procedimento, eventuais efeitos colaterais, medidas de resguardo que deve tomar antes da realização da intervenção cirúrgica e durante a sua recuperação, dentre outros dados. 4.1. Cabe ao cirurgião empregar a terapêutica com rigorosa segurança e, no plano da informação (CDC, art. 6º, III; CC, art. 15), prevenir o paciente de todos os riscos previsíveis, ainda que não se realizem senão excepcionalmente, informando-lhe, sem exceções, as situações que surgirão com o ato interventivo, inclusive as pré e pós-operatórias. Se a paciente não foi advertida dos efeitos negativos, há violação do dever de informar, suficientemente para respaldar a responsabilidade médica. 4.2. A assinatura da paciente aposta em formulário padrão, com recomendações genéricas, não configura consentimento informado, haja vista não elencar de modo claro as complicações do procedimento cirúrgico de mamoplastia com a utilização de próteses de silicone a que fora submetida. 5. No que toca ao resultado indesejado, evidenciado por meio da desigualdade das cicatrizes deixadas, do diâmetro das auréolas e da assimetria das mamas da autora, conforme prova nos autos, há presunção de culpa do profissional e, conseqüentemente, o dever de indenizar, posto que não demonstrado qualquer fator imprevisível (caso fortuito, força maior, culpa exclusiva da paciente). A alegação de impossibilidade de simetria perfeita, devido às particularidades do corpo da paciente, não afasta a responsabilidade do médico, haja vista não ter este se desincumbido do dever de informação prévio sobre a possibilidade de resultado diverso do esperado (CPC, art. 333, II). 6. Diante da possibilidade de correção, cabível a obrigação de fazer consistente no custeio de nova cirurgia plástica por profissional a ser escolhido livremente pela autora, diante da quebra da confiança que permeia toda relação



médico-paciente, não sendo possível submetê-la ao ônus de ser novamente operada pelo réu. [...] 11. Recurso conhecido e desprovido. Sentença mantida.<sup>58</sup>

O acórdão acima também se revela interessante na medida em que tece alguns pontos importantes da cirurgia plástica estética, sobretudo acerca da relevância de se ter documentado o consentimento informado do paciente, bem como do dever de informação do médico ao paciente acerca dos riscos previsíveis inerentes a qualquer cirurgia. Muito embora se defenda a ideia de que o cirurgião plástico, ao promover uma intervenção cirúrgica estética, assume a obrigação de produzir um resultado determinado, ficando absolutamente responsabilizado caso esse resultado não se verifique, a tendência atual é de reversão dessa orientação.

E o entendimento por trás dessa reversão é o de que “a obrigação a que está submetido o cirurgião plástico não é diferente daquela dos demais cirurgiões, pois corre os mesmos riscos e depende da mesma álea.”<sup>59</sup>

Nota-se, dessa forma, que o acórdão acima, embora tenha adotado o entendimento majoritário<sup>60</sup> de que a obrigação do médico na cirurgia plástica estética é de resultado e não de meio, em que há presunção de culpa do profissional e, conseqüentemente, o dever de indenizar, porquanto não demonstrado qualquer fator que exclua o nexo de causalidade (culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro, caso fortuito ou força maior), o acórdão nos traz a informação de que o médico cirurgião é responsável por não ter cumprido com o dever de informar à paciente acerca da possibilidade de resultado diverso. Mostra, portanto, elementos de que não apenas o inadimplemento da obrigação é suficiente para indenização, como pode ocorrer o caso de a falta de dever de informação ser subsídio para responsabilização penal ou civil do médico.<sup>61</sup>

<sup>58</sup> TJDF - APC: 20100112316318 DF 0073438-41.2010.8.07.0001, Relator: ALFEU MACHADO, Data de Julgamento: 09.07.2014, 1ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 15.07.2014.

<sup>59</sup> AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. *Responsabilidade civil do médico*. In: *Direito e medicina: aspectos jurídicos da Medicina*. Belo Horizonte: Del Rey, 2000. p. 151 apud CARVALHO, Volgane Oliveira. Da responsabilidade civil subjetiva na cirurgia estética. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 89, jun 2011. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9715](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9715)>. Acesso em: jun. 2017 e ANDRIGHI, Fátima Nancy. *Responsabilidade civil na cirurgia estética*. Brasília, DF, 2006. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br//dSPACE/handle/2011/2278>>. Acesso em: junho 2017.

<sup>60</sup> Ver notas de rodapé 53 e 54.

<sup>61</sup> SOUZA, Paulo Vinicius Sporleder de. O médico e o dever legal de cuidar: algumas considerações jurídicos-penais. *Revista Bioética*, v.14, n.2, 2006, pp. 229-238. ISSN: 1983-8034. Disponível em: <[http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista\\_bioetica/article/viewFile/24/27](http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/viewFile/24/27)>. Acesso: jul. 2017; e VEIGA, Fábio da Silva; LARANJEIRA, Amanda Lúcia Araújo. O dever de informação na relação médico-paciente e a responsabilidade médica. *ORBIS: Revista Científica*. v. 3, n. 1, 2012, pp. 395-417. ISSN: 2178-4809. Disponível em: <<http://www.cesrei.com.br/ojs/index.php/orbis/article/view/134>>. Acesso em: jul. 2017.

Assim, conforme se verifica do acórdão supracitado, “*cabe ao cirurgião empregar a terapêutica com rigorosa segurança e, no plano da informação (CDC, art. 6º, III; CC, art. 15), prevenir o paciente de todos os riscos previsíveis, ainda que não se realizem senão excepcionalmente, informando-lhe, sem exceções, as situações que surgirão com o ato interventivo, inclusive as pré e pós-operatórias. Se a paciente não foi advertida dos efeitos negativos, há violação do dever de informar, suficientemente para respaldar a responsabilidade médica.*”

Os outros dois julgados a seguir também possuem em seu teor nuances dessa orientação atual de que o médico não é totalmente responsabilizado pelo inadimplemento da obrigação de resultado, seja pelo dever de informação ao paciente e seu consentimento informado ou pelos fatores alheios à atuação do médico. Assim vejamos:

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.<sup>62</sup>

---

<sup>62</sup> TJRS - EI 0027914- 10.2015.8.21.7000; Porto Alegre; Quinto Grupo de Câmaras Cíveis; Rel. Des. Túlio de Oliveira Martins; Julg. 15.05.2015; DJERS 02.06.2015

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 ocorrente 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.<sup>63</sup>

Destarte, cumpre notar que, embora os julgados apliquem a máxima de que a obrigação do médico em cirurgia estética é de resultado e não de meio, cabendo-lhe o ônus probatório, haja vista a presunção de culpa, verifica-se certas sutilezas de que, com o dever de informação e o consentimento informado do paciente, bem como com o fator álea inerente a qualquer procedimento, pode-se afastar a responsabilidade do médico. Ademais, salienta-se, ainda, que conforme o julgado imediatamente citado, o fato de o médico não ter obtido resultado conforme as expectativas da paciente, tendo o acervo probatório dos autos afastado qualquer erro ou imprudência médica, não foi suficiente para obrigar o médico a reparar a paciente.

Nesse sentido:

A tendência comum da doutrina é apontar a obrigação do Médico sempre como uma obrigação de meio, pois toda intervenção cirúrgica vem acompanhada de um risco inerente e cada organismo é singular, podendo reagir de forma diferente ao tratamento. Porém, a doutrina dominante considera algumas espécies de atividades médicas como obrigação de resultado, tais como os tratamentos odontológi-

---

<sup>63</sup> TJDFT - Rec. 2009.01.1.169911-0; Ac. 888.665; Quinta Turma Cível; Relator Desembargador Ângelo Canducci Passareli; publicado no DJDFTE 04.09.2015.

cos, exames radiográficos e cirurgias estéticas. A ciência médica alcançou um patamar considerável de conhecimento, que aliado aos aparatos tecnológicos de última geração, possibilita o alcance dos objetivos esperados na intervenção médica. Mesmo assim, devemos considerar as particularidades de cada caso, haja vista que podemos encontrar negligência, imperícia ou imprudência no desenrolar de uma obrigação de meio que não alcançou o resultado colimado, ocorrendo inversão do ônus probatório, da mesma forma que pode incurrir qualquer ato ilícito numa obrigação de resultado que não obteve seu objetivo por circunstâncias alheias a capacidade profissional do médico.<sup>64</sup>

Portanto, do excerto acima, e corroborando com o julgado supracitado, nota-se possível ocorrer na obrigação de meio algum ato ilícito (negligência, imperícia ou imprudência) capaz de ensejar a inversão do ônus probatório, bem como se faz totalmente plausível incurrir qualquer ato ilícito na obrigação de resultado, gerando, contudo, resultado insatisfatório para o paciente por motivos alheios à técnica do médico.

## 2.2. Quanto à aplicação do ônus probatório e à ótica consumerista

A análise quanto à aplicação do ônus probatório em cirurgias plásticas segue, em princípio, dois caminhos, haja vista a dualidade da obrigação do médico. Quanto à obrigação de meio, conforme já visto no presente trabalho, o ônus probatório recai, em princípio, sobre o paciente, tendo ele de provar que o médico agiu com culpa, ao passo que, com relação à obrigação de resultado, há presunção de culpa do médico, cabendo-lhe o ônus probatório.

Doutrina<sup>65</sup> e jurisprudência<sup>66</sup> têm adotado a relação médico/paciente como uma relação consumerista, e ao tratar de obrigação de resultado do médico, o que se verifica na maioria das vezes é a aplicação da inversão do ônus da prova. Tal aplicação se dá diante do que se infere do artigo 6º, VIII do Código de Defesa do Consumidor em que o magistrado pode, a seu critério, inverter o ônus da prova, desde que se considere verossímeis as alegações do autor ou reconheça-

<sup>64</sup> JÚNIOR, Paulo Rangel de Carvalho. *Responsabilidade civil do médico*. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/5232/Responsabilidade-civil-medica>>. Acesso em: jun. 2017

<sup>65</sup> CHIARI GONÇALVES, Eduardo. A atividade médica e o Código de Defesa do Consumidor. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, IX, n. 31, jul 2006. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=3229](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=3229)>. Acesso em: jun. 2017.

<sup>66</sup> A jurisprudência do STJ é firme no sentido da aplicação do CDC aos serviços médicos (STJ, EDcl no REsp 704.272, Rel. Min. Isabel Galloti, 4ª T., DJ 15.08.2012).

o como hipossuficiente. Diante disso, na responsabilidade civil do médico, uma vez deferida a inversão do ônus da prova, cabe ao médico demonstrar a culpa exclusiva da vítima, caso fortuito ou outra circunstância que elimine o nexo de causalidade, com eventual conduta ilícita sua.

Tal dispositivo do CDC veio como forma de mitigar a regra transcrita no artigo 333 do Código de Processo Civil de 1973 que determina que o ônus da prova incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo de seu direito; e ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. No entanto, salienta-se que, com o advento do CPC de 2015, em seu artigo 373, §1º, nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do *caput* ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

E mesmo nos casos de médicos que não se sujeitam ao CDC, o ônus ainda assim pode ser invertido diante da teoria da distribuição do ônus dinâmico da prova presente no CPC de 2015. Tal teoria revela que, diante das condições fáticas presentes no caso concreto, o ônus da prova incumbe a quem possui melhores condições de produzi-la, tirando, dessa forma, o peso da carga da prova de quem não consegue suportá-la.<sup>67</sup>

Assim, cabe ao magistrado, portanto, com base em sua expertise judicante, a requerimento da parte ou *ex officio*, inverter o ônus da prova. No entanto, para que a inversão ocorra conforme o CDC, é necessário que haja ocorrência de uma das causas – verossimilhança ou hipossuficiência. Isto é, verossimilhança quando houver plausibilidade das alegações trazidas pelo autor diante dos fatos trazidos aos autos e hipossuficiência quando a análise perpassar não somente pelo desequilíbrio econômico, mas também pelo desequilíbrio processual resultante de carência de informação técnica do consumidor hábeis a interferir na produção das provas.<sup>68</sup> Aplicando-se, todavia, o CPC, dar-se-á conforme o disposto no art. 372.

---

<sup>67</sup> AZEVEDO, Antonio Danilo Moura de. A consolidação da Teoria Dinâmica de Distribuição do Ônus da Prova no Novo CPC. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XVIII, n. 143, dez 2015. Disponível em: <[http://ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=16682](http://ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=16682)>. Acesso em: jul 2017.

<sup>68</sup> JÚNIOR, Paulo Rangel de Carvalho. *Responsabilidade civil do médico*. Disponível em: <<http://www.direito-net.com.br/artigos/exibir/5232/Responsabilidade-civil-medica>>. Acesso em: jun. 2017

Em se tratando de erro médico, a inversão do ônus probatório é possível<sup>69</sup> e fundamental, pois quase sempre, o paciente é hipossuficiente frente ao médico com relação às informações técnicas próprias da medicina. Ora, o paciente não possui os dados clínicos que atestam que as etapas e os passos dos procedimentos foram corretamente realizados, muito menos o que poderia ou não ter feito. Nesse sentido, é o médico quem pode demonstrar – desincumbindo-se da indenização – que o dano ocorreu, mesmo com toda cautela e diligência na intervenção médica realizada.<sup>70</sup>

Corroborando com o exposto acima e finalizando este capítulo, o seguinte julgado demonstra a aplicação da inversão do ônus probatório, dada a relação consumerista entre médico e paciente:

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

<sup>69</sup> É possível a inversão do ônus da prova (art. 6º, VIII, do CDC), ainda que se trate de responsabilidade subjetiva de médico, cabendo ao profissional a demonstração de que procedeu com atenção às orientações técnicas devidas (STJ, AgRg no AREsp 25.838, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª T., DJ 26.11.2012; AgRg no Ag 969.015, REsp 696.284)

<sup>70</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. *Curso de Direito Civil: responsabilidade Civil*. 4ª ed. Rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p. 793

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.<sup>71</sup>

---

<sup>71</sup> TJCE - APL 0078099-66.2005.8.06.0001; Primeira Câmara Cível; Rel. Des. Paulo Francisco Banhos Ponte; DJCE 19.02.2015.

Nota-se, portanto, que o magistrado, diante da relação consumerista entre médico e paciente, aplicou a inversão do ônus probatório. E tal inversão se deu porque ele verificou no caso em análise que a paciente era hipossuficiente quanto às informações de cunho médico, bem como aos procedimentos próprios da área médica. Sendo assim, cabia ao médico provar que o dano não ocorrera por sua conta, o que não ocorreu no caso. O magistrado, portanto, julgou procedente o dever de indenização em favor da paciente.



### 3. DA ANÁLISE ATUAL A RESPEITO DA BIPARTIÇÃO ENTRE AS OBRIGAÇÕES DE MEIO E DE RESULTADO NO EXERCÍCIO DA MEDICINA

#### 3.1. Fator álea

Ao se falar em cirurgia, seja ela plástica ou não, faz-se imprescindível discorrer, ainda que brevemente, acerca do fator de risco inerente a qualquer atividade cirúrgica do médico, sobretudo por se tratar de corpo humano cuja resposta a qualquer procedimento cirúrgico varia de pessoa para pessoa, de modo aleatório. Segundo definição do doutrinador espanhol J. Miguel Lobato Gomes<sup>72</sup>, “*Se estima, en efecto, que las particularidades de las reacciones de cada paciente a un mismo tratamiento conjuntamente con la evolución peculiar de la enfermedad constituye el alea.*” E, com isso, descreve a importância de tal fator aleatório à atividade do médico, em especial a respeito das duas categorias de obrigação:

O fator álea goza de um grande apreço na doutrina e na jurisprudência francesas e de outros países, pois é ele que vai determinar o caráter aleatório ou não do resultado esperado na execução de uma prestação. Concordo que deveria ser evidente que, quando a prestação obrigacional se desenvolvesse em um campo aleatório, sua conceituação deveria situar-se dentro da categoria de uma obrigação de meio, já que não seria razoável garantir um resultado em seara onde o fator álea estivesse presente, o que conseqüentemente, propiciaria algo imprevisível até um determinado ponto. Por outro lado, quando o resultado almejado tivesse condições de ser normalmente alcançado com os meios de que dispõe (ou deveria dispor) o devedor, então, a obrigação seria normalmente de resultado, como no caso da obrigação do transportador, já citada. No que pertine à atividade médica, nota-se que o fator álea é o maior divisor de águas e o mais claro demonstrativo – não só da diferenciação entre as duas categorias de obrigações - como da inadequação de uso obrigação de resultado em searas plenas daquele fator.

---

<sup>72</sup> LOBATO GOMES, J. Miguel. *Contribución al estudio de la distinción entre las obligaciones de resultado*. In *Anuario de Derecho Civil*, v. 45, n.2. Madrid, abr, jun., 1992, p. 703, apud CARVALHO, Patricia Maria de. Responsabilidade civil médica - Obrigação de meio, sem exceções. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XVI, n. 119, fev 2013. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=13530](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13530)>. Acesso 13.05.2017

Sendo assim, compreende-se do exposto acima que, estando presente o fator álea na prestação obrigacional, aplicar-se-ia seu conceito dentro da obrigação de meio, por esta estar se referindo à imprevisibilidade do resultado. Por outro lado, e com a ressalva dada pela palavra “normalmente”, argumenta o autor supracitado que a obrigação de resultado normalmente se daria quando houvesse a possibilidade de se alcançar determinado resultado com os meios de que o devedor dispõe (ou deveria dispor).

E por fim, coloca que o fator álea com relação à atividade médica, dentre outras coisas, é o mais claro demonstrativo da diferenciação entre as obrigações de meio e de resultado.

Todavia, nota-se importante ressaltar que é impossível ao médico garantir sucesso a todos os procedimentos cirúrgicos que venha a realizar, pois, ainda que diante dos mesmos quadros patológicos, cada organismo humano reage de forma diferente, de modo que um mesmo tratamento, enquanto eficaz para um paciente, para outro pode não ser. E a esse resultado negativo, muitas vezes incompreendido pelo paciente, soma-se o grande número de demandas indenizatórias contra o médico.<sup>73</sup>

Não se quer aqui, contudo, defender que não haja qualquer tipo de responsabilização do médico por resultados negativos. Ao contrário, entende-se que é claramente possível que o médico possa ter agido com culpa em relação ao procedimento, seja por negligência, imperícia ou imprudência. O que se verifica, deste modo, é que há, ainda, certa tendência majoritária na jurisprudência em distanciar, nas cirurgias plásticas, a obrigação de meio da de resultado, sob o argumento de que o médico cirurgião, na obrigação de resultado, responde simplesmente pelo resultado não alcançado, dada a sua culpa presumida, ao passo que na obrigação de meio, não responde pelo resultado em si, mas sim pelos meios utilizados, se de forma diligente ou não, ficando o ônus probatório a serviço do paciente.

No entanto, esse entendimento majoritário de distanciamento entre as duas obrigações, se de resultado ou de meio, em especial com relação às cirurgias plásticas reparadora e estética, vem sofrendo diversas críticas. E em contraposição ao entendimento majoritário<sup>74</sup> já suscitado no presente trabalho, afirma Fábio Ulhoa:

<sup>73</sup> TELLECHEA, Julia Jardim. *ERRO MÉDICO E RESPONSABILIDADE CIVIL: QUANDO O MÉDICO TAMBÉM É VULNERÁVEL*. Disponível em: <[http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2013\\_1/julia\\_tellechea.pdf](http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2013_1/julia_tellechea.pdf)>. Acesso em: maio 2017

<sup>74</sup> “[...] o entendimento preponderante é de que, nas cirurgias estéticas, a obrigação do médico cirurgião-plástico é de resultado, pois o paciente saudável, ao submeter-se a este tipo de procedimento, quer atingir um resultado específico e, portanto, não conta apenas com o zelo do profissional. Destarte, o fracasso da cirurgia infligirá ao médico do dever

[...] é necessário desfazer a enorme distância entre a plástica corretiva e a estética que a retórica jurídica estabeleceu. Não há fundamentos para tratar as duas hipóteses como essencialmente diversas.

[...] a natureza de obrigação de meio dos cirurgiões plásticos nas intervenções motivadas apenas por razões estéticas é a presença das mesmas razões que impossibilitam os médicos das demais especialidades de assumir compromissos de resultado. A ciência médica, embora possa estabelecer padrões gerais altamente confiáveis para procedimentos que recomenda, não consegue controlá-los de forma absoluta. [...] Cada organismo reage diferentemente à “agressão” da cirurgia, e influi enormemente no resultado da plástica o estado psíquico do paciente. Este quadro encontra-se em todas as especialidades médicas, inclusive na medicina de embelezamento.

Nada há de específico nas expectativas do paciente por ter a cirurgia razões puramente estéticas. Sempre que alguém procura um médico quer alcançar um objetivo específico: a cura da doença, a melhoria do estado geral de saúde, controles preventivos, etc.<sup>75</sup>

Compreende-se do exposto acima, mesmo sem se referir diretamente ao fator álea, que o organismo humano de determinado paciente, aliado ao seu estado psíquico, pode reagir à “agressão” da cirurgia de modo diverso quando comparado a outro paciente em semelhantes condições.<sup>76</sup> E em razão disso, muito embora a ciência médica tenha avançado tecnologicamente, de modo a se esperar resultados mais satisfatórios, ainda assim ao médico não se é dado o condão de assumir

---

de indenizar.” TELES, Cristiano Sampaio. *Responsabilidade civil do médico*. Disponível em: < [https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id\\_dh=4330](https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=4330)>. Acesso em: maio 2017.

<sup>75</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil*. Volume 2. 2ª ed. rev. Ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 395.

<sup>76</sup> “[...] 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.” (GIOSTRI, Hildegard Taggesel. *Algumas reflexões sobre as obrigações de meio e de resultado na avaliação da responsabilidade médica*. Revista Trimestral de Direito Civil. Rio de Janeiro: Padma, v. 5, jan./mar. 2000. p. 104 apud VOLTOLIN, Elvis Donizeti. *Responsabilidade civil do médico-cirurgião plástico de cirurgia embelezadora: obrigação de meio ou obrigação de resultado?*. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 11, n. 1073, 9 jun. 2006. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/8493>>. Acesso em: jun. 2017).

compromisso de resultado ou de garantir que determinado procedimento cirúrgico dê o resultado pretendido com toda a certeza.<sup>77</sup>

Dessa forma, retomando os dois casos hipotéticos do presente trabalho, não se poderia esperar do cirurgião médico que o resultado alcançado não sofresse qualquer risco ou padecesse de qualquer fator aleatório que fugisse a seu controle. Ora, fatores como elasticidade da pele e capacidade de cicatrização variam de corpo para corpo, e por essa razão não se pode exigir do médico previsibilidade quanto ao resultado, muito embora haja posicionamento contrário no sentido de que, se o médico prometeu entregar determinado resultado, a ele se prende, de modo que se não cumprida a obrigação, deve ele provar que o insucesso da cirurgia não se deu por culpa sua. Nesse sentido, vejamos:

No que tange a admissibilidade de uma obrigação de resultado na cirurgia plástica estética comungam alguns doutrinadores, tais como: Sérgio Cavalieri, Aguiar Dias e Caio Mário. 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, se não for possível alcançá-lo, caberá ao médico provar que o insucesso - total ou parcial da cirurgia – deveu-se a fatores imponderáveis.

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.<sup>78</sup>

<sup>77</sup> RESOLUÇÃO CFM nº 1.621/2001 em anexo.

<sup>78</sup> DUTRA, Zub Lincoln, RIPPEL, Karina Buchvaiz. *A Responsabilidade Civil do Médico na Obrigação de Resultado em Cirurgias Plásticas Cosméticas*. ANIMA: Revista Eletrônica do Curso de Direito das Faculdades OPET. Curitiba

Seguindo o mesmo entendimento, assevera Carlos Alberto Menezes Direito – ex-Ministro do Superior Tribunal de Justiça:

Pela própria natureza de ato cirúrgico, cientificamente igual, pouco importando a subespecialidade, a relação entre cirurgião 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 progressa, 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 cirúrgico.<sup>79</sup>

O risco de qualquer procedimento cirúrgico pelo qual o paciente procura se submeter deve ser, portanto, severamente analisado pelo médico, cabendo a este esclarecer e informar ao paciente todas as suas conclusões e nuances do caso em análise, sem as quais, poder-se-ia falar em sua negligência.

Quanto aos riscos (ou complicações), dois são os tipos: típicos e atípicos. Para Hildegard Taggesell Giostri<sup>80</sup>, “*os riscos típicos são aqueles cuja delimitação está em função de uma porcentagem de frequência – fixados por casos concretos–, dando margem a que tal porcentagem possa*

---

PR - Brasil. Ano VIII, nº 14, jan/jun 2016. ISSN 2175-7119. Disponível em: <<http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima14/artigo-8.-responsabilidade-civil-do-me%CC%81dico-nos-casos-de-cirurgia-plastica.pdf>>. Acesso em: jun. 2017

<sup>79</sup> MEZENES, Carlos Alberto. *A responsabilidade civil em cirurgia plástica*. Rio de Janeiro: Revista de Direito Renovar, jan/abr.1997, p.16 apud DUTRA, Zub Lincoln, RIPPEL, Karina Buchvaiz. *A Responsabilidade Civil do Médico na Obrigação de Resultado em Cirurgias Plásticas Cosméticas*. ANIMA: Revista Eletrônica do Curso de Direito das Faculdades OPET. Curitiba PR - Brasil. Ano VIII, nº 14, jan/jun 2016. ISSN 2175-7119. Disponível em: <<http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima14/artigo-8.-responsabilidade-civil-do-me%CC%81dico-nos-casos-de-cirurgia-plastica.pdf>>. Acesso em: jun. 2017.

<sup>80</sup> GIOSTRI, Hildegard Taggesell. *Erro Médico – À luz da jurisprudência comentada*, 2ª ed. (2004), 4ª reimpressão. Curitiba: Juruá, 2010. P. 122 apud CARVALHO, Patricia Maria de. *Responsabilidade civil médica - Obrigação de*

*ser avaliada dentro de critérios flexíveis e adaptáveis, por já serem conhecidos”.* Já com relação aos riscos atípicos, ela assinala que, fora do campo da previsibilidade, “*as complicações que se produzem são atípicas e, conseqüentemente, imprevisíveis, [...]”*”.

Desta feita, nota-se que a avaliação do risco pelo médico se torna imprescindível, sobretudo por ter de informar ao paciente sobre eventuais complicações que possam advir de determinado ato cirúrgico a que queira se submeter. E sobre isso, é dever do médico se ater aos riscos previsíveis, não se exigindo dele, por consequência, previsibilidade quanto aos riscos imprevisíveis, já que foge ao seu controle.

Salienta-se, por oportuno, que autores como Rui Rosado Aguiar Júnior, Carlos Alberto Menezes Direito e Hildegard Taggesel Giotri defendem a corrente minoritária de que cirurgias plásticas estritamente estéticas também se enquadram dentro da obrigação de meio. Para estes autores, a justificativa para tal entendimento baseia-se justamente no fato de tanto a cirurgia estética quanto a geral estarem vulneráveis aos mesmos riscos e fatores imprevisíveis, e por essa razão não se poderia penalizar severamente o cirurgião plástico em detrimento do cirurgião geral, estando os dois dentro da mesma área de atuação. Nesse sentido:

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.<sup>81</sup>

Assim, voltamos ao primeiro capítulo, quando da fase pré-contratual, do primeiro contato entre médico e paciente. Tal momento inicial, como outrora visto, faz-se necessário, pois é a partir dele que o médico terá contato com alguns fatores do paciente, dentre os quais: o grau da patologia

---

meio, sem exceções. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XVI, n. 119, fev 2013. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=13530](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13530)>. Acesso em: maio 2017

<sup>81</sup> AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. *Responsabilidade civil do médico*. Revista dos Tribunais, São Paulo, n. 718, p. 40 apud DUTRA, Zub Lincoln, RIPPEL, Karina Buchvaitz. A Responsabilidade Civil do Médico na Obrigação de Resultado em Cirurgias Plásticas Cosméticas. ANIMA: Revista Eletrônica do Curso de Direito das Faculdades OPET. Curitiba PR - Brasil. Ano VIII, nº 14, jan/jun 2016. ISSN 2175-7119. Disponível em: <<http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima14/artigo-8.-responsabilidade-civil-do-me%CC%81dico-nos-casos-de-cirurgia-plastica.pdf>> Acesso em: jun. 2017

apontada pelo paciente e sua condição orgânica, a melhor técnica cirúrgica a ser utilizada no procedimento, assim como os instrumentos e equipamentos necessários para que tudo ocorra bem.<sup>82</sup>

Dessa forma, aprecia-se no próximo tópico o dever de informação mútuo entre médico e paciente, bem como a necessidade de consentimento informado por parte deste.

### 3.2. Do dever de informação e do consentimento informado

A relação médico/paciente estabelecida sob os pilares da confiança e da boa-fé objetiva deve-se, dentre outros fatores, à troca mútua de informações entre médico e paciente, tão necessária à atividade médica. Nesse sentido, ao mesmo tempo em que se exige do médico dever de informar e aconselhar sobre determinada intervenção cirúrgica, ou mesmo, procedimento clínico invasivo, sob pena de ser responsabilizado civilmente<sup>83</sup>, ao paciente, além do direito de obter tais informações, exige-se dele participação no sentido de, dentre outras ações, fornecer todas as informações necessárias à análise do médico quanto ao caso em exame, seguir seus conselhos e obedecer estritamente todas as prescrições prescritas pelo profissional da saúde<sup>84</sup>.

Ressalta-se, no entanto, que, conforme o já citado art. 34 do Código de Ética Médica, salvo quando a comunicação direta ao enfermo puder provocar-lhe dano, a informação deverá ser feita ao responsável legal, situação, portanto, excepcional ao dever de informação do médico.

No que tange à participação do paciente, é possível dividi-la em duas categorias – ativa e passiva. Quanto à participação passiva, anota-se aquela ligada ao organismo do paciente, a suas particularidades, à genética, ao sexo, ao psicológico, dentre outros fatores que pouco dependem de sua atitude, ou seja, a participação está intimamente conectada ao fator álea. Já em relação à participação ativa, fala-se em diversas atitudes adotadas pelo paciente, como, por exemplo, o fornecimento das informações corretas, no momento da anamnese, dos sintomas apresentados, a atitude

<sup>82</sup> CARVALHO, Patricia Maria de. Responsabilidade civil médica - Obrigação de meio, sem exceções. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XVI, n. 119, fev 2013. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=13530](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13530)>. Acesso em: jun. 2017

<sup>83</sup> “Responde o médico por infração do dever de conselho quando não instrui o cliente ou a pessoa que ele cuida a respeito das precauções essenciais requeridas pelo seu estado. [...] No mesmo título se compreende a responsabilidade pela não advertência quanto aos riscos das intervenções e tratamentos preconizados.” AGUIAR DIAS, José de. *Da Responsabilidade Civil*. 8ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1987, vol. I. p. 285 apud POLICASTRO, Décio. *Erro médico e suas consequências jurídicas*. 2ª ed., revista e ampliada. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2009. p. 40

<sup>84</sup> OLIVEIRA, Stênio Rolim de. A responsabilidade civil do médico. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 88, maio 2011. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9481](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9481)>. Acesso em: maio 2017.

positiva em seguir todas as orientações fornecidas pelo médico, tais como tomar os remédios prescritos no horário determinado, seguir restrições alimentares, não se expor tanto ao sol quando pedido, bem como retornar ao consultório, quando pedido ou caso algo fuja do previsto pelo médico, para possíveis avaliações médicas.<sup>85</sup>

Uma vez obedecendo a tais recomendações, não há que se falar em erro médico se, porventura, tal evento danoso tenha se dado mediante omissa ou defeituosa participação do paciente. Isso, pois, se deve ao fato de que, se o paciente é o maior interessado em alcançar a recuperação ou o resultado pretendido, não se pode recair sobre o médico a responsabilidade por evento danoso causado pelo próprio paciente por informação sonegada ou mesmo por atitude contrária à recomendada pelo médico.<sup>86</sup>

Após, então, receber as informações necessárias de maneira clara e objetiva, compatível com o seu entendimento e nível sociocultural, e compreender os procedimentos que serão utilizados, o paciente (acompanhante ou familiar) precisa dar o seu consentimento, recusando ou aceitando o tratamento. Sendo, portanto, claras e suficientes as informações, o paciente, respaldado pelo princípio da autonomia, poderá avaliar se determinado procedimento cirúrgico chegará ao resultado pretendido, ocasião em que decidirá positivamente ou não pelo tratamento. Em não havendo, na ocasião, zelo do médico em obter do paciente seu consentimento, estar-se-ia diante de negligência no exercício da profissão, ensejando, assim, responsabilidade civil para médico<sup>87</sup>.

A finalidade pretendida com o consentimento informado e esclarecido, como já falado, é fornecer ao paciente todas as informações necessárias acerca não só de sua saúde, mas também do procedimento a ser adotado, em relação aos seus riscos e benefícios, para que o paciente, livre de qualquer imposição do médico, possa escolher conscientemente se se submete a um dos diferentes procedimentos indicados ou se o rejeita.

---

<sup>85</sup> CARVALHO, Patricia Maria de. Responsabilidade civil médica - Obrigação de meio, sem exceções. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XVI, n. 119, fev 2013. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=13530](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13530)>. Acesso em: maio 2017.

<sup>86</sup> MATIELO, Fabrício Zamproga. *Responsabilidade Civil do Médico*. Porto Alegre: Sagra Luzzatto, 1998. p. 58

<sup>87</sup> “Responsabilidade Civil - Médico - Consentimento informado. A despreocupação do facultativo em obter do paciente seu consentimento informado pode significar-nos casos mais graves - negligência no exercício profissional. As exigências do princípio do consentimento informado devem ser atendidas com maior zelo na medida em que aumenta o risco, ou o dano. Recurso conhecido.” (STJ - REsp 436827-SP - 4ª Turma - Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar - j. 01.10.2002, v.u. - DJ - 18.11.2002).



E não obstante ao fortalecimento do laço de confiança que se estabelece entre o médico e o paciente com o consentimento informado e esclarecido, nota-se sua grande importância no que tange aos seus efeitos, conforme conclui Luciana Mendes Pereira Roberto:

Portanto, são dois os efeitos do consentimento: O principal, que torna lícita a atuação do profissional de saúde quando do tratamento de seu paciente; e o secundário, exonerando-o de certas responsabilidades sobre as quais o paciente foi previamente alertado (riscos e consequências) e mais que isso, afastando a responsabilidade em que incorreria se atuasse sem o consentimento do paciente, ferindo sua liberdade e autodeterminação.<sup>88</sup>

Dessa forma, como meio de o médico se resguardar contra futuras responsabilidades, cabe a ele consubstanciar em documento escrito o consentimento informado e esclarecido de seu paciente, não cabendo para a situação documentos genéricos de termo de ciência e consentimento com espaços em branco a serem preenchidos de forma vaga e genérica.<sup>89</sup> A essencialidade do documento preenchido de forma correta, com informações completas e específicas, serve como valioso elemento capaz de afastar ou até mesmo minimizar possíveis acusações passíveis de responsabilizar os profissionais da saúde, pois, do contrário, ainda que inexistente o elemento culpa, pode o médico ser responsabilizado, conforme os julgados abaixo:

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. VASECTOMIA. AUSÊNCIA DE CULPA. TERMO DE CONSENTIMENTO INFORMADO. RISCOS DE RECANALIZAÇÃO ESPONTÂNEA. NECESSIDADE DE EXAMES. AUSÊNCIA DE PROVA. DEVER DO MÉDICO. DANO MORAL CARACTERIZADO. VALOR RAZOÁVEL. 1. Ainda que reconhecida a ausência de culpa do médico no ato da cirurgia de vasectomia, responde pelo

---

<sup>88</sup> ROBERTO, Luciana Mendes Pereira. Responsabilidade Civil do Profissional de Saúde & Consentimento Informado. 2ª edição. Curitiba: Juruá, 2010. p. 150 apud CARVALHO, Patricia Maria de. Responsabilidade civil médica - Obrigação de meio, sem exceções. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XVI, n. 119, fev 2013. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=13530](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13530)>. Acesso em: maio 2017.

<sup>89</sup> SILVA, Carlos Alberto. *O consentimento informado e a responsabilidade civil do médico*. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 8, n. 63, 1 mar. 2003. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/3809>>. Acesso em: 14 jun. 2017.

dano moral em decorrência da falta de informações claras e precisas sobre os riscos de recanalização espontânea e dos exames de acompanhamento. [...]. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.<sup>90</sup>

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO MÉDICO. CIRURGIA PLÁSTICA REPARADORA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. OBRIGAÇÃO DE MEIO. CORREÇÃO E ADEQUAÇÃO DAS TÉCNICAS MÉDICAS UTILIZADAS. VIOLAÇÃO DO DEVER DE INFORMAÇÃO. AUSENTE FORMALIZAÇÃO DO CONSENTIMENTO INFORMADO DO PACIENTE. DEVER DE INDENIZAR CONFIGURADO. DANOS MORAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESACOLHIDOS.<sup>91</sup>

Em se tratando de cirurgia plástica estética, a informação prestada deve ser divulgada da maneira mais completa possível, sobretudo para se evitar qualquer problema futuro. Salienta-se, assim, que não basta apenas informar sobre os resultados positivos, mas principalmente sobre os riscos negativos, razão pela qual, caso não haja tal informação, estar-se-á diante de uma violação do dever de informar capaz de ensejar, como já dito, a responsabilização penal e civil do médico em caso de danos.

Um exemplo dessa situação recai sobre a mamoplastia, tal como a de Jordana no caso hipotético relatado nesse trabalho. Tendo o médico informado à paciente sobre o lado positivo da cirurgia e lhe advertido sobre o risco de causar cicatrizes hipertróficas, ou queloides, por conta da eventual pré-disposição genética da paciente e de sua qualidade da pele, bem como tendo orientado sobre as medidas para minimizá-las, inocorrendo, portanto, culpa do médico, não pode ele ser responsabilizado caso a paciente venha a apresentar resultados insatisfatórios com cicatrizes ou queloides.

Ora, uma vez colhido o consentimento informado da paciente e tendo ela sido avisada da ocorrência de possíveis riscos, optando, pois, pelo procedimento cirúrgico, não poderá ela alegar que não foi avisada do risco, nem que o médico teria lhe prometido resultado diverso. Todavia,

<sup>90</sup> TJPR – AC: 7489096 PR 0748909-6, Relator: Nilson Mizuta, Data de Julgamento: 16/06/2011, 10ª Câmara Cível, Data de Publicação: 16.06.2011

<sup>91</sup> TJRS – ED: 70050806553 RS, Relator: Leonel Pires Ohlweiler, Data de Julgamento: 24/10/2012, 9ª Câmara Cível, Data de Publicação: 26.10.2012

este entendimento se aplica quando o médico age com prudência, cautela e zelo, razão pela qual, na ausência de qualquer um desses atos, deve ele ser responsabilizado, quando da análise do caso concreto.<sup>92</sup>

### 3.3. Da dicotomia entre obrigação de resultado e de meio: rumo à superação?

Um dos grandes motivos de calorosos debates doutrinários e jurisprudenciais a respeito da obrigação do médico diz respeito à inclusão da cirurgia plástica meramente estética dentro do campo da obrigação de resultado, de modo absoluto. Para alguns, como já visto, reproduz-se a dicotomia resultado/meio nas cirurgias plásticas, de modo a criar um grande distanciamento entre as cirurgias reparadoras e estéticas, enquanto para outros, a visão atual é de superação dessa dicotomia e, conseqüentemente, desse distanciamento, muito embora na prática judicante prevaleça essa diferenciação.

Os autores que defendem essa nova tendência de superar o distanciamento entre as obrigações, dentre eles, alguns já citados como Fábio Ulhoa, Nelson Rosenvald, Cristiano Chaves e Felipe Peixoto, argumentam que o médico não tem controle absoluto sobre os resultados, mesmo que tenha agido com toda cautela, prudência e diligência possíveis. Para eles, toda e qualquer intervenção cirúrgica está sujeita a riscos e a fatores aleatórios que independem de ação do médico.

No entanto, essa nova tendência encontra barreiras que remontam ao preconceito que cercou, no início, a cirurgia com fins meramente estéticos, da época em que ocorrera, na França, um caso de um médico que foi condenado por erro no exercício da medicina, sendo obrigado a indenizar a paciente. A discussão doutrinária sobre este caso, naquela época, primeira metade do século passado, não recaiu sobre a própria decisão condenatória, mas sim sobre o procedimento realizado. Isso porque não se via com bons olhos cirurgias plásticas realizadas em pessoas completamente sãs, com objetivo unicamente de aprimoramento estético. O simples ato cirúrgico já era por si só uma conduta culposa.<sup>93</sup>

<sup>92</sup> RIBEIRO, Regina. *A responsabilidade civil dos médicos e dentistas nos procedimentos estéticos*. Disponível em: <[http://reginaribeiroadvogados.com.br/wp/a-responsabilidade-civil-dos-medicos-e-dentistas-nos-procedimentos-esteticos/?utm\\_source=rss&utm\\_medium=rss](http://reginaribeiroadvogados.com.br/wp/a-responsabilidade-civil-dos-medicos-e-dentistas-nos-procedimentos-esteticos/?utm_source=rss&utm_medium=rss)>. Acesso em: jun. 2017

<sup>93</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. *Direito civil*. São Paulo: Saraiva, 200, v. 2, p. 323 apud FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson, BRAGA NETTO, Felipe Peixoto Braga. *Curso de Direito Civil: responsabilidade Civil*. 4ª ed. Rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p. 819.

E diante disso, colocou-se a cirurgia plástica meramente estética no campo da obrigação de resultado, com a presunção de culpa do médico. O principal argumento para isso se assenta em dois pontos: o compromisso com determinado resultado e a ausência de patologia a ser enfrentada pelo paciente. Todavia, tal argumento não se sustenta na medida em que temos atos cirúrgicos com fins estéticos de mesma natureza que os não estéticos, todos dependentes da mesma álea, não importando a subespecialidade. Isto é, qualquer que seja o procedimento cirúrgico, o que determina a responsabilidade civil do médico é a constatação de erro médico e não o compromisso de se chegar a determinado resultado, diante da mesma natureza científica do ato.<sup>94</sup>

E por outro lado, ainda que se trate de cirurgia plástica meramente estética, isso não significa dizer, necessariamente, que o paciente não possui qualquer moléstia. Pode ocorrer o caso, por exemplo, de o paciente possuir algum problema psicológico, depressão ou abalo emocional que o faça procurar algum médico para resolver sua situação, ainda que esteticamente.<sup>95</sup> Cita-se, por exemplo, o caso de Jordana narrado no presente trabalho, cujo corpo físico estava são, mas o psicológico, diante de todo o sofrimento por apresentar seios bastante pequenos, já se encontrava ruim.

Sendo assim, saltam aos olhos algumas perguntas: com o avanço da medicina e em pleno século XXI, estaria a cirurgia plástica meramente estética ainda condenada moralmente tal como antigamente, de modo a ainda presumir a culpa do médico? É possível, nas cirurgias meramente estéticas, deixar de considerar o abalo psíquico do paciente, ou este ponto se faz tão relevante quanto considerar como corpo são apenas a parte física? Essas e outras questões são levantadas como forma de discutir a respeito desse distanciamento entre as obrigações do médico.

De toda forma, importa salientar que, em razão do fator álea, do imprevisível, inerente a todo e qualquer procedimento cirúrgico, a obrigação nas cirurgias meramente estéticas não se diferencia fundamentalmente das demais cirurgias. Todavia, o rigor com que ela é tratada é mais acentuado que as outras modalidades de cirurgia, tendo em vista que se trata de cirurgia em cujo erro no resultado traz consigo grande número de demandas judiciais. Nesse sentido é imprescindível o dever de informação do médico ao paciente, cujo consentimento informado deve ser documentado de forma específica e completa.

---

<sup>94</sup> KFOURI NETO, Miguel. *Culpa médica e ônus da prova*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 257.

<sup>95</sup> QUEIROZ, Rodrigo César Falcão Cunha Lima de. Responsabilidade civil subjetiva nos procedimentos médicos estéticos: cirurgia plástica e obrigação de meio. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 100, maio 2012. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=11602](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11602)>. Acesso em: jun. 2017.

Em trabalho intitulado *Culpa Médica e Ônus da Prova*<sup>96</sup>, Miguel Kfourri transcreve trechos elucidativos do julgamento do Recurso Especial 81.101-PR<sup>97</sup>, em que se decidiu recurso relativo à responsabilidade civil em cirurgia plástica estética. Embora vencido, o Min. Carlos Menezes Direito trouxe em seu voto excerto de artigo doutrinário de lavra do Min. Ruy Rosado de Aguiar Júnior, cujos argumentos corroboram com essa nova tendência acerca das obrigações do médico, *in verbis* novamente:

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 do ato cirúrgico. Pode acontecer que algum cirurgião plástico ou muitos deles assegurem a obtenção de 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 culposo da obrigação de meios.

Na cirurgia estética, o dano pode consistir em não alcançar o resultado embelezador pretendido, com frustração da expectativa, ou em agravar os defeitos piorando as condições do paciente. As duas situações devem ser resolvidas à luz dos princípios que regem a obrigação de meios, mas no segundo fica mais visível a imprudência ou a imperícia do médico que provoca a deformidade. O insucesso da operação, nesse último caso, caracteriza indício sério de culpa do profissional, a quem incumbe a contraprova da atuação correta.<sup>98</sup>

<sup>96</sup> KFOURI NETO, Miguel. *Culpa médica e ônus da prova*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. pp. 252 e ss.

<sup>97</sup> DJU 31.05.1999. RSTJ 119/290.

<sup>98</sup> AGUIAR, Rui Rosado. *Responsabilidade civil dos médicos*. RT 718/33, pp. 39 e 40 apud KFOURI NETO, Miguel. *Culpa médica e ônus da prova*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. pp. 252 e ss.

Tal excerto, dentre outras considerações, traz a visão do Min. Ruy Rosado de que, mesmo com a promessa de certo resultado, não há como definir a obrigação do médico como de resultado, pois a natureza do ato continua sendo a mesma que a das demais cirurgias não estéticas, cuja obrigação é classificada como de meio. A prestação do serviço na cirurgia plástica meramente estética, nesse sentido, traz consigo um risco que notadamente é o mesmo risco para outras intervenções cirúrgica sem cunho estético.

Em seguida, o Min. Menezes Direito continua em seu voto tecendo algumas ponderações, tais como as seguintes:

Pela própria natureza do ato cirúrgico, cientificamente igual, pouco importando a subespecialidade, a relação entre o cirurgião 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 cirúrgico.

Diante disso, é difícil estabelecer que determinadas cirurgias estéticas vão seguir um padrão de resultado uniforme para todos os pacientes, pois, como outrora dito, há diversos fatores que interferem no resultado e que são imprevisíveis. O que cabe ao médico é cumprir com o dever de informação ao paciente, de modo claro e completo, para que, então, após todas as informações necessárias, possa o paciente dar o seu consentimento, ciente de que possíveis riscos podem vir a ocorrer e que ao médico seria impossível prometer o resultado. No entanto, ainda que não prometa o resultado, ele assume o compromisso de realizar o ato cirúrgico com a melhor técnica possível.<sup>99</sup>

---

<sup>99</sup> KFOURI NETO, Miguel. *Culpa médica e ônus da prova*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 258.

E não havendo a melhor técnica, o que será apurado e constatado caso a caso, o médico será responsabilizado. Claro que não se quer, aqui, simplificar algo que hoje é pauta de intenso debate doutrinário e jurisprudencial, mas sim trazer à baila a discussão de que essa dicotomia, muitas vezes estanque e inflexível entre as duas cirurgias plásticas, reparadora e estética, não tem o porquê de persistir da forma como está. O que tem sido proposto para superar, de certa forma, esse distanciamento entre as duas obrigações diz respeito à boa-fé objetiva na relação médico/paciente. E não sendo possível superar tal dicotomia, a solução sugerida seria a inversão do ônus da prova.

Quem propõe e sugere essa solução para a dicotomia das obrigações são os autores Cristiano Chaves, Nelson Rosenvald e Felipe Peixoto, conforme se observa abaixo:

A tendência, pensamos, é superar as dicotomias inflexíveis e absolutas, regando, com a semente da boa-fé objetiva, as relações, quaisquer que sejam. Tepedino, nesse sentido, argumenta: ‘Tal entendimento, a rigor, reflete a tendência mais atual do direito das obrigações, a temperar a distinção entre obrigações de meio e de resultado. Afinal, diga-se entre parênteses, o princípio da boa-fé objetiva, aplicado ao direito das obrigações, iluminado pelos princípios da dignidade da pessoa humana e da solidariedade social, consagrados na Constituição Federal, congrega credor e devedores nos deveres de cumprir (e de facilitar o cumprimento) das obrigações. Se assim é, ao resultado esperado pelo credor, mesmo nas chamadas obrigações de meio, não pode ser alheio o devedor. E, de outro lado, o insucesso na obtenção do fim proposto, nas chamadas obrigações de resultado, não pode acarretar a responsabilidade *tout court*, desconsiderando-se o denodo do devedor e os fatores supervenientes excessivamente oneroso o seu cumprimento pelo devedor’.

Creemos que, teoricamente, o melhor caminho – na responsabilidade civil médica – é a superação do dualismo que biparte as obrigações em meio e resultado. Ainda que o norte teórico aponte (ou, melhor dizendo, nos pareça apontar) no sentido da superação do dualismo, cremos que isso dificilmente ocorrerá. Continuaremos, qualquer que seja nossa posição teórica, a vislumbrar a bipartição, seja na doutrina, seja na jurisprudência. Bem por isso, propomos a inversão da prova como

solução hermenêutica para suavizar – e tentar otimizar soluções judiciais razoáveis e fundamentadas – os desníveis conceituais entre as obrigações de meio e de resultado.

A solução hermenêutica para cirurgias plásticas estéticas e outros procedimentos tidos como de resultado seria: inversão do ônus da prova.<sup>100</sup>

Desta forma, a inversão do ônus probatório é uma maneira de atenuar a dicotomia, visto que a obrigação de resultado ainda continua sendo elemento teórico de diversas análises doutrinárias e jurisprudenciais. E nesse sentido, com a inversão do ônus da prova, pode o médico, mediante conhecimento das técnicas médicas, evidenciar que o dano não se deu por omissão ou ação sua, mas sim por situação que lhe era alheia, isto é, independia de controle técnico.

Por fim, sendo o ônus da prova, em princípio, do paciente quando se trata de obrigação de meio e do médico quando se trata de obrigação de resultado, o magistrado pode, a requerimento das partes ou *ex officio*, inverte-lo tanto para um quanto para o outro. Portanto, de certa forma, considerando a teoria do ônus dinâmico da prova, na obrigação de meio, poderia o ônus probatório recair sobre o médico, ao passo que na obrigação de resultado, continuar com o paciente. No entanto, dificilmente isso acontecerá, pois quase sempre o paciente não possui conhecimento acerca das técnicas que levam o profissional da saúde ao erro, salvo se o paciente for médico, o que acontece minimamente. Sendo assim, mais uma vez, não há razão para que essa bipartição seja absoluta e intransponível.

Quanto aos casos relatados no início do presente trabalho, a intenção não é chegar a uma conclusão final, mesmo porque são simplórios, sem muitos detalhes. No entanto, dependendo da posição doutrinária que você adote, a solução provavelmente pode ser diversa. Se for adotar a posição majoritária que defende a bipartição, chegaremos talvez ao resultado de que, no caso de Maria, o médico não seria responsável pelo dano ocorrido na cirurgia pós-bariátrica, pois teria agido de modo cauteloso, prudente e com perícia, sobretudo porque não teria se comprometido com o resultado em si, mas sim com a saúde da paciente. Já no caso de Jordana, em que a obrigação

---

<sup>100</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. *Curso de Direito Civil: responsabilidade Civil*. 4ª ed. Rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. pp. 819 e 820.



é tomada como de resultado, o inadimplemento da obrigação levaria à responsabilização do médico, ainda que ele tivesse agido com toda diligência possível e empregado todas as técnicas necessárias, pois já estava presumida sua culpa.

E mesmo se se adotasse a obrigação mista como suscitada nos capítulos anteriores, seria muito difícil fracionar a parcela que caberia à obrigação de resultado e a parcela que restaria à obrigação de meio.

Por outro lado, se se adotasse a posição minoritária, talvez o caso de Jordana, antes no campo da obrigação de resultado, ficasse no campo da obrigação de meio, podendo o juiz inverter o ônus da prova, cabendo ao médico comprovar que agiu de modo cauteloso e diligente, sem presunção de culpa. E se de fato ocorresse erro médico, seria ele responsável civilmente pelos seus atos. Claro que tudo até aqui especulado se dá mediante a relação de boa-fé objetiva que se estabelece entre paciente e médico, quando da fase pré-contratual em que ambos se conhecem e estabelecem uma relação de confiança. E, conseqüentemente, vislumbra-se o dever de informação completo e claro ao paciente sobre todos os riscos possíveis que podem advir do procedimento cirúrgico, para que ele, portanto, consinta em fazer a cirurgia.

Dessa maneira, tanto paciente quanto médico assumem o compromisso de tornar a cirurgia a mais satisfatória possível, sem, contudo, vislumbrar o resultado da perfeição. Muito embora se pense assim, na prática, como já dito, tantos doutrinadores quanto magistrados continuarão inadvertidamente aplicando a bipartição das obrigações, de modo a dar uma solução mais palpável aos diversos casos inerentes à cirurgia plástica.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto no presente trabalho acadêmico, verifica-se que a discussão a respeito da obrigação do médico em cirurgias plásticas, no que tange à dicotomia meio/resultado, embora apresente nuances doutrinárias de superação, está longe de acabar. E mais, na prática dos tribunais, o que ainda se nota é o entendimento majoritário de que nas cirurgias plásticas reparadoras aplica-se obrigação de meio para o médico, ao passo que nas cirurgias plástica estéticas, aplica-se a obrigação de resultado simplesmente por não se ter chegado ao resultado avençado. No entanto, ainda assim, é possível notar que dentro desse posicionamento majoritário levantado pelos magistrados, há sutilmente o entendimento de que o paciente está sujeito a fatores externos que podem alterar o resultado da cirurgia, de modo a não se alcançar o resultado pretendido. E nesse sentido, o médico nada pode fazer a respeito, a não ser empregar com toda diligência e prudência as melhores técnicas para se garantir o melhor resultado possível.

Tanto o caso de Maria quanto o de Jordana, pelas peculiaridades de cada um, fez-me pensar sobre a possibilidade de se aplicar a obrigação mista aos casos, muito embora seja complicado fracionar o que é estético e o que é reparador em uma cirurgia plástica de mista obrigação. No entanto, ainda que fosse pretensão minha, não se verifica a mesma intenção nos magistrados para os casos análogos ao de Maria e Jordana. Tal como visto no ora trabalho, a obrigação do médico em cirurgias estéticas é vista como de resultado, ainda que a paciente venha a apresentar transtornos psicológicos.

No segundo capítulo foi abordado outro julgado, dessa vez trazendo à baila o posicionamento do Tribunal de Justiça do Ceará quanto à aplicação do ônus probatório e quanto à ótica consumerista relacionada à responsabilidade civil do médico, no que tange a relação médico/paciente. Como apresentado, o magistrado consignou que tanto doutrina quanto jurisprudência entendem que a relação entre médico e paciente merece ser analisada sob a ótica consumerista. E, nesse sentido, o julgado torna-se relevante para o trabalho porque demonstra que a inversão do ônus probatório, dependendo do caso em análise, ocorre quando há verossimilhança nas alegações do autor e sua hipossuficiência diante dos fatos.

Ora, embora se acredite que o paciente sempre estará em uma posição de hipossuficiência em relação ao médico, pode-se pensar na hipótese remota de que o juiz, diante de uma situação em que a obrigação seja de resultado, não inverta o ônus da prova, cabendo ao paciente provar que o

médico agiu culposamente. Da mesma forma, ainda em um plano das ideias, pode ser que o magistrado inverta o ônus probatório em casos cuja obrigação do médico seja de meio, contrariando a regra levantada tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência de que na obrigação de meio, o ônus probatório incumbe ao paciente.

Dessa forma, nota-se sem muito sentido tratar a obrigação do médico de forma bipartida, se com a inversão do ônus probatório, tanto médico quanto paciente podem se incumbir da prova, independentemente de ser obrigação de meio ou de resultado.

No terceiro e último capítulo procurou-se abordar melhor sobre o fator álea, o dever de informação ao paciente e o seu consentimento informado, dada tamanha relevância de tais assuntos. Como visto no decorrer do trabalho, com respeito ao fator álea, salientou-se que, devido a fatores alheios às técnicas de que dispõe o médico, é impossível para ele garantir sucesso a todos os procedimentos cirúrgicos que venha a realizar, pois cada organismo humano possui suas peculiaridades e não dá para saber como cada um responderá ao ato cirúrgico. É um risco que o paciente está sujeito.

E nesse sentido, abordou-se tal risco aos casos hipotéticos, com o propósito de avaliar se o médico, em tais cirurgias plásticas – reparadora e estética –, deveria suportar todo o ônus de não se ter chegado ao resultado pretendido pelo paciente, mesmo tendo empregado, com prudência e diligência, todas as técnicas de que dispunha.

Com relação ao dever de informação ao paciente e o seu consentimento informado, procurou-se abordar a importância de tais atos na relação do médico com o paciente, sobretudo como forma de se evitar quaisquer problemas futuros relacionados a danos ao paciente. Isso porque, faz-se imprescindível, em especial nas cirurgias plásticas, que o médico forneça todas as informações necessárias ao paciente com relação ao procedimento cirúrgico a ser adotado. E diante de tais informações, é de suma importância que o médico colha em documento escrito o consentimento do paciente, não podendo sê-lo de modo genérico e simples. Assim, uma vez respaldado pelo consentimento dado de livre e espontânea vontade pelo paciente, este não pode alegar que não foi avisado dos riscos inerentes à cirurgia.

Por fim, no último tópico do terceiro capítulo, lançando-se mão de todas as informações colhidas até então, abordou-se sobre a nova tendência de superação da dicotomia entre a obrigação de resultado e de meio. Conforme verifica-se no presente trabalho, o fundo teórico para tal tendência repousa na não possibilidade de o médico ter controle absoluto sobre os resultados. Por conta

dos riscos e fatores aleatórios inerentes a qualquer cirurgia, mesmo que o médico tenha agido com toda a cautela, prudência e diligência possíveis, ele não tem o condão de garantir o resultado e por essa razão, mostra-se complicado prevalecer o entendimento de que sua obrigação é de resultado e não de meio quando se trata de cirurgias plásticas estéticas. Ora, há fatores externos e alheios às técnicas do médico que influenciam no momento do procedimento, de modo que o resultado avençado pode acabar sendo diverso do pretendido, ainda que o médico tenha agido da melhor forma possível.

No entanto, embora haja o início de uma nova tendência de superação dessa dicotomia, o que se verifica ainda, tanto pelos textos doutrinários quanto pelas decisões jurisprudenciais, é que dificilmente isso ocorrerá, pois torna-se mais palpável e até mesmo mais fácil aplicar uma teoria rígida e inflexível já arraigada na sociedade do que analisar as novas tendências e tentar mudar o *status quo*.

Por tudo exposto, a intenção com o presente trabalho não é esgotar os institutos da responsabilidade civil do médico, tampouco impor uma única forma de pensar, mas sim trazer à discussão a atual tendência de superação da dicotomia das obrigações do médico, sobretudo diante do fator álea inerente a qualquer intervenção cirúrgica.

## REFERÊNCIAS

ANDRIGHI, Fátima Nancy. *Responsabilidade civil na cirurgia estético-cosmética*. Brasília, DF, 2006. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/2278>>. Acesso em: jun. 2017.

ÁRIAS, Elisangela Fernandez. Responsabilidade civil do médico cirurgião plástico. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, VIII, n. 23, nov 2005. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=142](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=142)>. Acesso em: jun. 2017

AZEVEDO, Antonio Danilo Moura de. A consolidação da Teoria Dinâmica de Distribuição do Ônus da Prova no Novo CPC. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XVIII, n. 143, dez 2015. Disponível em: <[http://ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=16682](http://ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=16682)>. Acesso em: jul 2017.

CARVALHO, José Carlos Maldonado de. *Iatrogenia e Erro Médico sob o enfoque da Responsabilidade Civil*. 3ª edição. Lumen Juris Editora. Rio de Janeiro. 2009.

\_\_\_\_\_, Patrícia Maria de. Responsabilidade civil médica - Obrigação de meio, sem exceções. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XVI, n. 119, fev 2013. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=13530](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13530)>. Acesso em: maio 2017.

\_\_\_\_\_, Volgane Oliveira. Da responsabilidade civil subjetiva na cirurgia estética. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 89, jun 2011. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9715](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9715)>. Acesso em: jun. 2017.

CHIARI GONÇALVES, Eduardo. A atividade médica e o Código de Defesa do Consumidor. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, IX, n. 31, jul 2006. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=3229](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=3229)>. Acesso em: jun. 2017.

COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de direito civil. Volume 2. 2ª ed. rev. Ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005.

DUTRA, Zub Lincoln, RIPPEL, Karina Buchvartz. *A Responsabilidade Civil do Médico na Obrigação de Resultado em Cirurgias Plásticas Cosméticas*. ANIMA: Revista Eletrônica do Curso de Direito das Faculdades OPET. Curitiba PR - Brasil. Ano VIII, nº 14, jan/jun 2016. ISSN 2175-7119. Disponível em: <<http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima14/artigo-8.-responsabilidade-civil-do-me%CC%81dico-nos-casos-de-cirurgia-plastica.pdf>>. Acesso em: jun. 2017

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. *Curso de Direito Civil: responsabilidade Civil*. 4ª ed. Rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

GUIMARÃES, Davi. *Natureza das obrigações assumidas em cirurgias plásticas estéticas e repercussões na responsabilidade civil*. Disponível em: <<http://direitodiarario.com.br/natureza-das-obrigacoes-assumidas-em-cirurgias-plasticas-esteticas-e-repercussoes-na-responsabilidade-civil-2/>>. Acesso em: maio 2017

JÚNIOR, Paulo Rangel de Carvalho. *Responsabilidade civil do médico*. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/5232/Responsabilidade-civil-medica>>. Acesso em: jun. 2017

KFOURI NETO, Miguel. *Culpa médica e ônus da prova*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

KFOURI NETO, Miguel. *Responsabilidade civil do médico*. 8ª ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

LEITE, Gisele. Esclarecimentos sobre a responsabilidade civil dos médicos. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XII, n. 63, abril 2009. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=6092](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6092)>. Acesso em: jun. 2017.

MATIELO, Fabrício Zamproga. *Responsabilidade Civil do Médico* – Porto Alegre: Sagra Luzzatto, 1998.

OLIVEIRA, Stênio Rolim de. A responsabilidade civil do médico. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 88, maio 2011. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9481](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9481)>. Acesso em: maio 2017.

POLICASTRO, Décio. *Erro médico e suas consequências jurídicas*. 2ª ed., revista e ampliada. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2009.

QUEIROZ, Rodrigo César Falcão Cunha Lima de. Responsabilidade civil subjetiva nos procedimentos médicos estéticos: cirurgia plástica e obrigação de meio. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 100, maio 2012. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=11602](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11602)>. Acesso em: jun. 2017.

RIBEIRO, Regina. *A responsabilidade civil dos médicos e dentistas nos procedimentos estéticos*. Disponível em: <[http://reginaribeiroadvogados.com.br/wp/a-responsabilidade-civil-dos-medicos-e-dentistas-nos-procedimentos-esteticos/?utm\\_source=rss&utm\\_medium=rss](http://reginaribeiroadvogados.com.br/wp/a-responsabilidade-civil-dos-medicos-e-dentistas-nos-procedimentos-esteticos/?utm_source=rss&utm_medium=rss)>. Acesso em: jun. 2017

ROBERTO, Luciana Mendes Pereira. *Análise Crítica das Obrigações de Meio e de Resultado* – Revista Jurídica da UniFil. Ano I. nº 1. Disponível em: <[http://web.unifil.br/docs/juridica/01/Revista%20Juridica\\_01-11.pdf](http://web.unifil.br/docs/juridica/01/Revista%20Juridica_01-11.pdf)>. Acesso em: maio 2017.

SANTOS, Pablo de Paula Saul. Responsabilidade civil: origem e pressupostos gerais. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 101, jun 2012. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=11875](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11875)>. Acesso em: jun. 2017.

SEM AUTOR. “Implante de silicone nos seios está entre as cirurgias plásticas mais realizadas”. página eletrônica da AGORARN. Disponível em: <<http://agorarn.com.br/videsaude/implante-de-silicone-nos-seios-esta-entre-as-cirurgias-plasticas-mais-realizadas/>>. Acesso em: jun. 2017

SEM AUTOR. “Número de cirurgias bariátricas no Brasil cresce 7,5% em 2016”. Página eletrônica da Sociedade Brasileira de Cirurgia Bariátrica e Metabólica. Disponível em: <<http://www.sbcbm.org.br/wordpress/numero-de-cirurgias-bariatricas-no-brasil-cresce-75-em-2016/>>. Acesso em: jun. 2017

SILVA, Carlos Alberto. O consentimento informado e a responsabilidade civil do médico. Revista Jus Navi-gandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 8, n. 63, 1 mar. 2003. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/3809>>. Acesso em: 14 jun. 2017

SOUZA, Neri Tadeu Camara. *Responsabilidade civil do médico*. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 7, n. 54, 1 fev. 2002. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/2582>>. Acesso em: abr. 2017.

\_\_\_\_\_, Paulo Vinicius Sporleder de. O médico e o dever legal de cuidar: algumas considerações jurídicos-penais. Revista Bioética, v.14, n.2, 2006, pp. 229-238. ISSN: 1983-8034. Disponível em: <[http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista\\_bioetica/article/viewFile/24/27](http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/viewFile/24/27)>. Acesso: jul. 2017.

TARTUCE, Flávio. *Direito civil*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014, v. 2.

TEIXEIRA, Volney Santos. *Breves considerações a respeito da responsabilidade civil no Código Civil e no Código de Defesa do Consumidor*. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 16, n. 2873, 14 maio 2011. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/19113>>. Acesso em: jun. 2017.

TELES, Cristiano Sampaio. *Responsabilidade civil do médico*. Disponível em: <[https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id\\_dh=4330](https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=4330)>. Acesso em: maio 2017

TELLECHEA, Julia Jardim. *ERRO MÉDICO E RESPONSABILIDADE CIVIL: QUANDO O MÉDICO TAMBÉM É VULNERÁVEL*. Disponível em: <[http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2013\\_1/julia\\_tellechea.pdf](http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2013_1/julia_tellechea.pdf)>. Acesso em: maio 2017

VEIGA, Fábio da Silva; LARANJEIRA, Amanda Lúcia Araújo. O dever de informação na relação médico-paciente e a responsabilidade médica. *ORBIS: Revista Científica*. v. 3, n. 1, 2012, pp. 395-417. ISSN: 2178-4809. Disponível em: <<http://www.cesrei.com.br/ojs/index.php/orbis/article/view/134>>. Acesso em: jul. 2017.

VOLTOLIN, Elvis Donizeti. *Responsabilidade civil do médico-cirurgião plástico de cirurgia embelezadora: obrigação de meio ou obrigação de resultado?*. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 11, n. 1073, 9 jun. 2006. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/8493>>. Acesso em: jun. 2017.



## ANEXOS

### **RESOLUÇÃO CFM nº 1.621/2001, DE 16 DE MAIO DE 2001 (DOU 06.06.2001)**

#### **Dispõe sobre a prática de cirurgia plástica por médico qualificado**

O Conselho Federal de Medicina, no uso das atribuições conferidas pela Lei nº 3.268, de 30 de setembro de 1957, regulamentada pelo Decreto nº 44.045, de 19 de julho de 1958, e

**CONSIDERANDO** que a Cirurgia Plástica é uma especialidade médica reconhecida pelo Conselho Federal de Medicina e pela Associação Médica Brasileira, sem incorrer em subdivisões topográficas, diagnósticas ou de finalidade;

**CONSIDERANDO** que a prática da Cirurgia Plástica requer um conjunto de pré-requisitos e conhecimentos técnicos e científicos adquiridos na graduação e/ou pós-graduação (residência e/ou especialização);

**CONSIDERANDO** ter sua prática profissional regulamentada pelo Conselho Federal de Medicina, registrando o título de especialista obtido pela Residência Médica credenciada pela Comissão Nacional de Residência Médica ou em prova específica da Sociedade Brasileira de Cirurgia Plástica;

**CONSIDERANDO** que a Cirurgia Plástica visa tratar doenças e deformidades anatômicas, congênitas, adquiridas, traumáticas, degenerativas e oncológicas, bem como de suas consequências, objetivando beneficiar os pacientes visando seu equilíbrio biopsicossocial e consequente melhoria sobre a sua qualidade de vida;

**CONSIDERANDO** que a diversidade de resposta biológica é inerente às características individuais e genéricas;

**CONSIDERANDO** que é dever do médico a rigorosa observação do contido no Código de Ética Médica;

**CONSIDERANDO** a necessidade de informar a Sociedade Civil e esclarecer dúvidas quanto à função da Cirurgia Plástica como especialidade médica;

**CONSIDERANDO**, finalmente, o decidido em Sessão Plenária do Conselho Federal de Medicina realizada em 16 de maio de 2001.

**RESOLVE:**

**Art. 1º** - A Cirurgia Plástica é especialidade única, indivisível e como tal deve ser exercida por médicos devidamente qualificados, utilizando técnicas habituais reconhecidas cientificamente.

**Art. 2º** - O tratamento pela Cirurgia Plástica constitui ato médico cuja finalidade é trazer benefício à saúde do paciente, seja física, psicológica ou social.

**Art. 3º** - Na Cirurgia Plástica, como em qualquer especialidade médica, não se pode prometer resultados ou garantir o sucesso do tratamento, devendo o médico informar ao paciente, de forma clara, os benefícios e riscos do procedimento.

**Art. 4º** - O objetivo do ato médico na Cirurgia Plástica como em toda a prática médica constitui obrigação de meio e não de fim ou resultado;

**Art. 5º** - A presente resolução entra em vigor na data de sua publicação revogando-se as disposições em contrário.

Brasília-DF, 16 de maio de 2001.

EDSON DE OLIVEIRA ANDRADE

Presidente

RUBENS DOS SANTOS SILVA

Secretário-Geral

**(PUBLICADA NO D.O.U - DE: 06.06.2001 – PAG. 40)**

**(RETIFICADA NO D.O.U Nº 17 DE 24.01.2002)**