

**UNICESUMAR - CENTRO UNIVERSITÁRIO DE MARINGÁ**  
**CENTRO DE CIÊNCIAS HUMANAS E SOCIAIS APLICADAS**  
**CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO**  
**EM CIRURGIA PLÁSTICA COM FIM ESTÉTICO**

**GESSICA MAYARA DE MALTA SILVA**

MARINGÁ – PR

2019

Gessica Mayara de Malta Silva

**DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO  
EM CIRURGIA PLÁSTICA COM FIM ESTÉTICO**

Artigo apresentado ao Curso de Graduação em Direito do UniCesumar – Centro Universitário de Maringá, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharela em Direito, sob a orientação da Prof<sup>a</sup>. Ma. Simone Fogliato Flores.

MARINGÁ – PR

2019

**FOLHA DE APROVAÇÃO**  
Gessica Mayara de Malta Silva

**DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO  
EM CIRURGIA PLÁSTICA COM FIM ESTÉTICO**

Artigo apresentado ao Curso de Graduação em Direito da UniCesumar – Centro Universitário de Maringá, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharela em Direito, sob a orientação da Prof<sup>a</sup>. Me. Simone Fogliato Flores.

Aprovado em: \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_.

BANCA EXAMINADORA

\_\_\_\_\_  
Nome do professor – (Titulação, nome e Instituição).

\_\_\_\_\_  
Nome do professor - (Titulação, nome e Instituição).

\_\_\_\_\_  
Nome do professor - (Titulação, nome e Instituição).

# **DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO EM CIRURGIA PLÁSTICA COM FIM ESTÉTICO**

Gessica Mayara de Malta Silva

## **RESUMO**

O presente artigo tem por objetivo demonstrar a necessidade da reparação civil pelo médico nas cirurgias plásticas em se tratando da cirurgia estética, uma vez que o profissional médico tem o dever de agir de acordo com as técnicas e dentro dos limites de seu conhecimento empírico, devendo adotar todos os meios necessários e condizentes para se obter o resultado esperado e por ele garantido. Para a elaboração do presente artigo foram necessárias análises bibliográficas com o fim de se alcançar os objetivos propostos na pesquisa, sendo que o método utilizado foi o dedutivo.

**Palavras-chave:** Reparação. Obrigação de resultado. Responsabilidade Objetiva.

## **THE CIVIL RESPONSIBILITY OF DOCTOR IN PLASTIC SURGERY FOR AESTHETIC PURPOSE**

## **ABSTRACT**

This article aims to demonstrate the need for civil reparation by physicians in plastic surgeries in the case of aesthetic surgery, since the medical professional has the duty to act according to the techniques, within the limits of his empirical knowledge, adopting all necessary and consistent means to obtain the expected and guaranteed results. For the elaboration of this article, bibliographical analyzes were necessary in order to reach the purposes in this research, the method used was the deductive.

**Keywords:** Objective Responsibility. Repair. Result Obligation.

## 1 INTRODUÇÃO

Atualmente, tem se tornado crescente a realização de cirurgias plásticas com fim estético, uma vez que a necessidade de se ter uma boa aparência tanto socialmente quanto no trabalho se intensificou por meio do uso das mais variadas redes sociais. Entretanto, as cirurgias plásticas estéticas não são somente utilizadas como forma de embelezamento, mas uma reparação psíquica quando o paciente visa ao tratamento para melhorar sua aparência e, assim, ficar bem consigo mesmo.

Ainda que o profissional exerça sua atividade com diligência e de acordo com as técnicas empregadas, ele não fica isento de cometer erros, mesmo que não sendo grosseiros. Assim sendo, imputa-lhe a reparação civil em face ao seu cliente – paciente, nos meios cabíveis da responsabilidade civil.

Embora o médico tenha o dever de zelar pelo bem-estar de seu paciente e de garantir o resultado esperado e assegurado por ele, muitas vezes, o profissional não atinge as expectativas que se esperavam ou, até mesmo, chegam a causar danos ao seu paciente, colocando a sua vida em risco, dando início a responsabilidade civil subjetiva, perante o resultado ocorrido.

Importante salientar que, no momento em que o médico se compromete junto ao seu paciente a realizar a cirurgia, está também firmando uma obrigação de resultado e, desse modo, resta-lhe o dever de reparar por danos causados a outrem no exercício de sua atividade.

Trata-se de uma relação contratual entre o paciente e o médico profissional, que se comprometeu a realizar a cirurgia e melhorar a aparência do paciente. Nesse viés, é que se fala em obrigação de resultado, de responsabilidade subjetiva, em que a culpa do médico cirurgião plástico será presumida, pois aquele que procura um profissional não o busca apenas para uma mera cirurgia, mas para o seu aperfeiçoamento físico, nos moldes do que fora acordado entre ambos.

Portanto, se o bem pretendido, que no caso em tela é a cirurgia com fim estético, não for almejado ou se tal causar danos ao paciente surgirá a responsabilidade civil do profissional médico cirurgião plástico, bem como o dever de indenizar o paciente lesado tanto por danos materiais, danos morais, bem como por danos estéticos.

Assim, o presente trabalho tratará tanto da evolução histórica da responsabilidade civil, a responsabilidade civil no ordenamento brasileiro, assim como suas características e formas. Ademais, analisará a responsabilidade civil do médico cirurgião plástica com fim estético perante seu paciente, trazendo em pauta que se trata de uma obrigação de resultado o exercício de sua profissão.

Outrossim, elencar-se-á, ao longo do trabalho, as excludentes de responsabilidade que eximem o profissional médico em face ao seu paciente, bem como as formas de reparação civil por danos materiais, morais e estéticas, demonstrando sua devida cumulação.

A pesquisa apresenta a abordagem do método dedutivo, pois parte um tema geral para uma questão individualizada, ou seja, trata a responsabilidade civil médica frente à responsabilidade civil do profissional cirurgião plástico estético. Tal abordagem será desenvolvida mediante a análise de doutrinas, legislação e jurisprudências.

## **2. RESPONSABILIDADE CIVIL**

### **2.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA RESPONSABILIDADE CIVIL**

Primordialmente, a responsabilidade surgiu como meio de vingança coletiva, em que, grupos se juntavam em favor do ofendido, fazendo que o ofensor viesse a reparar o dano causado ao membro pertencente ao grupo.

Posteriormente, na Roma Antiga, iniciou-se a Vingança Privada. As penas eram tratadas nas esferas penal e religiosa, pois ainda não existia a reponsabilidade civil propriamente dita, uma vez que, nas sanções aplicadas, estava presente a vingança, tornando-as penas mais cruéis. O indivíduo que cometesse dano a outrem tinha como um meio reparador equiparado ao ato cometido ao ofendido, pois o homem reagia com o mal contra o mal suportado. Tal reparação se insurgiu, na primeira lei entabulada como Lei Das XII Tábuas, a Lei De Talião – “olho por olho dente por dente”. Cabia ao Poder Público intervir na aplicação da pena, em como e quando ela deveria ser aplicada em favor da vítima, (DINIZ, 2017).

Segundo Maria, (2017, p.27):

Posteriormente evoluiu para uma reação individual, isto é, vingança privada, em que os homens faziam justiça pelas próprias mãos, sob a égide da Lei de Talião, ou seja, da reparação do mal pelo mal, sintetizada nas fórmulas “olho por olho, dente por dente”, “quem com ferro fere, com ferro será ferido.

Para coibir abusos, o poder público intervinha apenas para declarar quando e como a vítima poderia ter o direito de retaliação, produzindo na pessoa do lesante dano idêntico ao que experimentou.

Com o passar do tempo, surgiram novas formas de se responsabilizar alguém por danos cometidos em face de outrem, tal como a “composição”, um meio de resolução de conflitos mais humanizado. O ofendido entrava em composição com o ofensor, fazendo, assim, que aquele que causou a ofensa reparasse o dano através da *poena*, que consistia no pagamento em determinada quantia de dinheiro ao ofendido, (DINIZ, 2017).

Desse modo, se tal delito ocorresse contra direitos inerentes a *res pública*, então a *poena* seguiria os preceitos públicos, entretanto, se decorresse particularmente, inexistiria a *poena*, mas o revide.

Contudo, com a *Lex Aquilia de damno*, intensificou-se a reparação dos danos causados em face do lesado sobre o patrimônio do lesante, uma vez que ele tenha agido com culpa e, assim, surgiu um novo modo de reparação, dando início à responsabilidade extracontratual, que se fundava exclusivamente na culpa do causador do dano e a indenização cabível seguiria por determinado valor, (VENOSA, 2017).

A *Lex Aquilia de damno* foi importante para introduzir a chamada *damnum iniuria datum*, que se fundava na reparação através de bens do causador do dano sem favorecer o enriquecimento do lesado por meio dessa. Mais tarde, a *damnum iniuria datum* passou a ser aplicada também nos casos de omissão e o Estado utilizou-se dela para intervir também nos conflitos de caráter privado, fixando determinado valor como meio de indenização, obrigando as partes à composição, fazendo que a vítima abdicasse da retaliação. (DINIZ, 2017).

### 2.1.1 DA REONSABILIDADE CIVIL NO ORDENAMENTO BRASILEIRO

A responsabilidade civil no direito civil brasileiro direciona as relações humanas em sociedade e traz um caráter de responsabilização a aquele um que por dolo ou culpa se omitir, ofender, ferir e transgredir direitos de outrem e, assim, obriga-se a repará-los de acordo com seu patrimônio. Sabe-se que a reparação civil é ato sucessivo às transgressões de direitos, pois o causador do dano assume as consequências jurídicas de um fato por ele cometido.

Tem-se que a responsabilidade civil está atrelada à lesão de um direito, a qual se vincula a um ato ilícito provocado pelo agente causador do dano, conforme disposto no artigo 186 do código civil, art. 186. “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”, (BRASIL. 2019).

Destarte, a responsabilidade civil surge como forma de tutela ao dano causado a outrem a fim de restaurar as relações sociais entre os indivíduos através de uma devida indenização, tanto por danos morais, como materiais e estético, (VENOSA, 2017).

No que tange à responsabilidade civil, é importante que se faça uma análise sobre os pressupostos, conduta humana – ação (positiva) ou omissão (negativa), o dano, bem como o nexo de causalidade.

Necessário se faz a observância desse tripé para que haja a responsabilidade civil do indivíduo. Porém, na falta de algum desses, ou em casos de excludente de responsabilidade, não há que se falar em responsabilidade civil.

Veja-se que o código Civil Brasileiro, em seu artigo 186, prevê que a responsabilidade civil se dá por meio de uma ação ou uma omissão do agente de forma voluntária, com negligência ou imprudência, mesmo que seja exclusivamente moral, mas que o agente venha a cometer um ato ilícito.

### **2.2.1 Da conduta humana**

Em se tratando da conduta humana como elemento da responsabilidade civil, observa-se que ela está atrelada a uma – ação (conduta positiva) ou omissão (conduta negativa), voluntária ou por negligência, imprudência e imperícia.

Na conduta humana, é importante destacar a presença da voluntariedade do agente causador do dano. Segundo Pablo e Rodolfo (2017, p. 84) “[...] resulta exatamente da liberdade de escolha do agente imputável, com discernimento necessário para ter consciência daquilo que faz”.

Nota-se que ação humana na responsabilidade civil consubstancia em um ato ilícito diante de um dever previsto na norma jurídica e o não cumprimento de uma obrigação prevista em um contrato conforme estabelecido no artigo 389 do Código Civil, juntamente à intervenção do homem, uma vez que, através desse, uma conduta positiva ou negativa (omissão) resulta em um efetivo dano a outrem.

Para tanto, a responsabilidade que decorre da conduta do próprio agente, em que ele responde dentro dos limites de seu patrimônio, conforme dispõem o artigo 942 do Código Civil, bem como por atos de terceiro como pressupõe o artigo 932 do Código Civil, por um indivíduo que se encontra sob sua vigilância ou, ainda, a responsabilidade causada por coisas conforme os artigos 937 e 938 do Código Civil, ou animais que estejam sob sua guarda, conforme entabula o artigo 936 do Código Civil, (BRASIL, 2019).



Assim, a responsabilidade pressupõe: a atividade danosa de alguém que, atuando ilicitamente *a priori*, viola norma jurídica preexistente legal ou contratual, subordinando-se às consequências de seu ato em reparar o dano gerado.

### 2.2.2 Da culpa ou dolo do agente

Em relação à culpa ou ao dolo do agente, deve-se levar em consideração a existência da culpa tanto em sentido amplo (culpa *lato sensu*), quanto a culpa estrita (*stricto sensu*).

Na responsabilidade civil, evidencia-se que o dolo em relação à culpa *lato sensu*, é quando o agente tem a intenção de cometer um dano em face de outrem e tem como objetivo prejudicar o sujeito lesado. Por isso, trata-se da conduta fundada na ação ou omissão voluntárias mencionada no art. 186 do Código Civil.

Segundo Sérgio Cavalieri, (2010, p. 31):

Tanto no dolo como na culpa há conduta voluntária do agente, só que no primeiro caso a conduta já nasce ilícita, porquanto a vontade se dirige a concretização de um resultado antijurídico – o dolo abrange a conduta e o efeito lesivo dele resultante –, enquanto que no segundo a conduta nasce lícita, tornando-se ilícita na medida em que se desvia dos padrões socialmente adequados.

Ademais, em se tratando da culpa estrita ou *stricto sensu*, ela “[...] pode ser conceituada como sendo o desrespeito a um dever preexistente, não havendo propriamente uma intenção de violar o dever jurídico, que acaba sendo violado por outro tipo conduta”. (TARTUCE, 2016, p. 364). Incorre a não observância de um dever legal existente, o homem, médico, deve agir de forma correta e de acordo com o que se entende “normal”, ocorre que, na culpa estrita, o sujeito não se atenta aos cuidados devidos, nesse sentido englobando tanto a imperícia, quanto a imprudência e a negligência, (TARTUCE, 2016).

Ressalta-se que a culpa, a priori, origina-se tanto na culpa contratual quanto na culpa extracontratual ou *aquiliانا*. Concernentemente à culpa contratual, há um desrespeito quanto à boa-fé objetiva dos contratos, em que uma das partes age de forma desleal e descumpre as normas contratuais. (TARTUCE, 2016). No que tange à culpa extracontratual, há uma quebra quando existe um dever legal, bem como o abuso de um direito.

Por fim, na responsabilidade civil, há uma análise da culpa tanto na responsabilidade objetiva quanto na responsabilidade subjetiva. Na primeira, a culpa não é elemento essencial para que recaia, a responsabilidade, sobre o sujeito. A culpa é dispensável pelo simples prejuízo

que o agente tenha causado sobre a vítima, recaindo ao lesado apenas provar o dano sofrido e não a culpa do agente causador do dano, conforme pressupõe o artigo 927, em seu parágrafo único, do Código Civil, é o que afirma Pablo e Rodolfo (2017, p. 66):

Entretanto, hipóteses há em que não é necessário sequer ser caracterizada a culpa. Nesses casos, estaremos diante do que se convencionou chamar de “responsabilidade civil objetiva”. Segunda tal espécie de responsabilidade, o dolo ou culpa na conduta do agente causador do dano é irrelevante juridicamente, haja vista que somente será necessária a existência do elo de causalidade entre o dano e a conduta do agente responsável para que surja o dever de indenizar.

Diferentemente, na responsabilidade subjetiva, a regra demonstra que a culpa é elemento fundamental, sendo assim, cada um responde pela sua própria culpa. Entretanto, na responsabilidade subjetiva, aquele que foi vítima de um dano é quem deverá fazer prova da culpa do agente que causou o dano. A culpa na responsabilidade subjetiva é elemento de grande importância, desse modo, não pode ser dispensada.

### **2.2.3 Do nexo de causalidade**

Quanto ao nexo de causalidade, é importante destacar que se trata da relação de causa e efeito entre a conduta e o resultado juntamente com o dano. Segundo Flávio Tartuce (2016, p.374), “o nexo de causalidade ou nexo causal constitui o elemento imaterial ou virtual da responsabilidade civil, constituindo a relação de causa e efeito entre a conduta culposa ou o risco criado e o dano suportado por alguém”.

Importante frisar, ainda, que o dever de reparar a vítima pelo dano sofrido só ocorrerá quando existir relação de causa entre a conduta positiva ou negativa do agente causador do dano juntamente com o dano por ele gerado.

É necessário que haja esse liame, pois, se apenas existir o dano e inexistir a conduta do agente, não há que se falar em nexo de causalidade, portanto, não haverá, por parte do agente, a obrigação de reparar o dano.

### **2.2.4 Do dano**

Um dos elementos essenciais para que haja o pagamento de uma indenização ao lesado é a comprovação do dano causado a outrem vinculado à prática de um ato. Ressalta-se a importância entre o prejuízo gerado e a violação de um direito.

Nesta vertente, segundo Flávio Tartuce (2016, p. 392), “para que haja pagamento de indenização, além da prova de culpa ou dolo na conduta, é necessário, normalmente, comprovar o dano patrimonial ou extrapatrimonial suportado por alguém”.

Todavia, para que o indivíduo lesado venha a ser ressarcido, é imprescindível uma análise entre a violação de um direito, de um interesse jurídico tanto patrimonial quanto extrapatrimonial de uma pessoa física ou jurídica; a subsistência do dano, igualmente com a certeza do dano, para que, dessa feita, a vítima faça jus a uma indenização por danos patrimoniais - dano emergente e lucros cessante contidos nos artigos 402 e 403 do Código Civil, e dano moral consubstanciado no artigo 5º, inciso X da Constituição Federal de 1988 e nos artigos 186, 187 e 927 do Código Civil Brasileiro, tal qual por dano estético, o qual pode ser acumulado junto ao dano moral por força da súmula 387 do STJ<sup>1</sup>.

Cabe reiterar que o dano aqui tratado pode ser inserido tanto na responsabilidade objetiva quanto na responsabilidade subjetiva, contratual e extracontratual, pois é requisito indispensável e, a princípio, o que importa é a lesão de um direito.

### **3 DAS RESPONSABILIDADE**

#### **3.1 DA RESPONSABILIDADE CIVIL E DA RESPONSABILIDADE PENAL**

Sabe-se que, existe a possibilidade de um indivíduo cometer um ato ilícito de forma cumulativa, que configure um dano tanto na esfera civil quanto na esfera penal. À vista disso, de forma acumulativa, esse mesmo indivíduo pode ser penalizado por seus atos. Segundo Pablo e Rodolfo (2017, p.56):

Na responsabilidade civil, o agente que cometeu o ilícito tem a obrigação de reparar o dano patrimonial ou moral causado, buscando restaurar o status quo ante, obrigação esta que, se não for mais possível, é convertida no pagamento de uma indenização (na possibilidade de avaliação pecuniária do dano) ou de uma compensação (na hipótese de não se poder estimar patrimonialmente este dano), enquanto, pela responsabilidade penal ou criminal, deve o agente sofrer

---

<sup>1</sup> É lícita a cumulação das indenizações de dano estético e dano moral.

a aplicação de uma cominação legal, que pode ser privativa de liberdade (ex.: prisão), restritiva de direitos (ex.: perda da carta de habilitação de motorista) ou mesmo pecuniária (ex.: multa).

Destarte, na responsabilidade civil, a reparação surge como meio de equilíbrio frente ao dano suportado por alguém, pois o responsável, causador do dano, dispõe de seu patrimônio para satisfazer o direito lesado da vítima e, desse modo, restabelecer a ordem social. Por outro lado, na responsabilidade penal, a pena imposta ao agente gerador do dano surge como meio de restauração da normalidade social.

Portanto, a acumulação de ambas esferas é válida, visto que, a princípio, decorrem de um ato ilícito que veio a ferir direitos, assim como a ordem jurídica.

### 3.2 DA RESPONSABILIDADE CONTRATUAL E EXTRA CONTRATUAL – *AQUILIANA*

Sabe-se que a responsabilidade civil decorre de uma má conduta humana, de um descumprimento obrigacional de uma norma jurídica ou pelo descumprimento de uma regra contida em contrato. Por conseguinte, surge a responsabilidade contratual contida nos artigos 389 e seguintes e o artigo 395 do Código Civil, além da responsabilidade extracontratual conforme determina os artigos 186, 188 e 927 do mesmo código, como forma de averiguar a natureza da norma jurídica violada.

A responsabilidade civil contratual é aquela que decorre de um contrato ou acordo formulado entre as partes ou de várias relações contratuais tendo como base a vontade das partes, podendo ser tanto formal quanto informal. Tal responsabilidade ocorre quando houver por uma das partes contratantes o descumprimento de uma obrigação disposta no contrato ou pelo simples fato de agir de forma contrária com o que fora acordado, gerando um inadimplemento do contrato, proporcionando o ilícito contratual, o qual gera danos e prejuízos à parte lesada da relação contratual.

Neste sentido, conforme os pressupostos de Pablo e Rodolfo (2017, p.69), “Se entre as partes envolvidas já existia norma jurídica contratual que as vinculava, e o dano decorre justamente do descumprimento de obrigação fixada neste contrato, estaremos diante de uma situação de responsabilidade contratual”.

Em relação à culpa na responsabilidade contratual, ela será presumida, uma vez que o dever violado adveio de uma relação jurídica obrigacional preexistente. Ou seja, em um contrato, uma das partes assume uma obrigação, de maneira que dessa obrigação a parte não

atinge o resultado esperado, ou age de forma contrária conforme o entabulado, então essa responderá diante de sua inadimplência independente de sua culpa, (VENOSA, 2017).

Desse modo, haverá a inversão do ônus da prova, cabendo, ao indivíduo lesado, apenas provar o dano e o não cumprimento do contrato, restando ao agente causador do dano provar que não agiu com culpa ou que se trata de alguma excludente de responsabilidade, que são a culpa exclusiva da vítima, caso fortuito ou força maior, (VENOSA, 2017).

Ademais, a responsabilidade extracontratual ou *aquiliana*, diferentemente da responsabilidade contratual, não decorre de um contrato e sim de violação a um dever legal. “Assim, se o prejuízo decorre diretamente da violação de um mandamento legal, por força da atuação ilícita do agente infrator (caso do sujeito que bate em um carro), é que se está diante da responsabilidade extracontratual”. (GAGLIANO e FILHO), 2017, p. 69). Nota-se que, na responsabilidade extracontratual ou *aquiliana*, o sujeito causador do dano viola o que está diretamente disposto em lei.

No entanto, em se tratando da culpa, caberá, à vítima, o ônus da prova, cabendo comprovar se o fato se deu por culpa do agente causador do dano. Contudo, é importante destacar o elemento da capacidade como meio diferenciador entre a responsabilidade contratual e a responsabilidade extracontratual.

Salienta-se, ainda, que em casos de relativamente incapazes, quando se passam por adultos capazes declarando-se maiores e realizam negócios jurídicos, serão vinculados ao contrato se assistidos por um representante legal, conforme dispõem o artigo 180 do respectivo código civil e, por isso, caberá aos pais a responsabilidade do fato por terceiro.

### 3.3 DA RESPONSABILIDADE SUBJETIVA E OBJETIVA

Sabe-se que a responsabilidade subjetiva tem como elemento basilar a responsabilidade civil e a culpa. Isso posto, caberá à vítima provar a culpa do agente causador do dano, pois, para que se tenha a responsabilidade, tem-se que verificar a ocorrência não apenas da conduta, mas da conduta culposa.

Ademais, a responsabilidade subjetiva é aquela decorrente do artigo 186 do Código Civil, ou seja, para que exista a reponsabilidade subjetiva é necessária a existência de um ato lesivo causado pelo agente causador do dano, frente ao lesado, sendo que o nexu causal deve estar presente tanto na conduta que gerou a lesão, quanto na culpa do agente que gerou o dano. Segundo Carlos Gonçalves (2017, p. 59):

Diz-se, pois, ser “subjetiva” a responsabilidade quando se esteia na ideia de culpa. A prova da culpa do agente passa a ser pressuposto necessário do dano indenizável. Nessa concepção, a responsabilidade do causador do dano somente se configura se agiu com dolo ou culpa.

Em relação à responsabilidade objetiva, não há que se falar em culpa, pois, na responsabilidade objetiva, o que importa é a conduta do agente frente ao dano causado, dessa forma, dispõe Pablo Gagliano e Rodolfo Filho (2014 p. 66), a respeito da responsabilidade objetiva:

Segunda tal espécie de responsabilidade, o dolo ou culpa na conduta do agente causador do dano é irrelevante juridicamente, haja vista que somente será necessária a existência do elo de causalidade entre o dano e a conduta do agente responsável para que surja o dever de indenizar.

Veja-se que a ausência da culpa está pautada na Teoria do Risco da Atividade Exercida pelo agente, conforme expõe Carlos Gonçalves (2014, p. 59):

Para esta teoria, toda pessoa que exerce alguma atividade cria um risco de dano para terceiros. E deve ser obrigada a repará-lo, ainda que sua conduta seja isenta de culpa. A responsabilidade civil desloca-se da noção de culpa para a ideia de risco, ora encarada como “risco-proveito”, que se funda no princípio segundo o qual é reparável o dano causado a outrem em consequência de uma atividade realizada em benefício do responsável (*ubi emolumentum, ibi onus*); ora mais genericamente como “risco criado”, a que se subordina todo aquele que, sem indagação de culpa, expuser alguém a suportá-lo.

Dessarte, há a ideia de que todo dano deve ser indenizado, desde que haja um liame entre o causador do dano e o nexo de causalidade. Evidencia-se que, na responsabilidade objetiva, a conduta humana, tal qual a relação de causalidade entre o dano é indispensável.

#### 3.4 DAS EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE CIVIL – DO NÃO DEVER DE INDENIZAR

Na responsabilidade civil, sabe-se que há excludentes de ilicitude quando o agente viola uma norma ou comete algum dano, mas não será imputada a responsabilização do dano, pois se encontra pautado em uma excludente da ilicitude de seu ato. Desse modo, “Todas as circunstâncias que, por atacar um dos elementos ou pressupostos gerais da responsabilidade civil, rompendo o nexo causal, terminam por fulminar qualquer pretensão indenizatória”. (FILHO, 2017, p. 178).

Veja-se que, uma vez que desfeito o tripé de um dos pressupostos da responsabilidade civil, ou seja, entre a conduta humana – ação (positiva) ou omissão (negativa), o dano entre o nexo de causalidade, estar-se-á à frente de uma excludente de responsabilidade. Ou melhor, quando se está diante de uma excludente de reponsabilidade civil, também se está tratando de assuntos que aconteceram juntamente com o evento lesivo mais que contribuiriam para a consecução do dano e esse evento externo atuou de tal maneira na situação que acabou retirando o nexo causal, desse modo, vindo a deixar de existir o nexo de causalidade.

Quanto às excludentes de responsabilidade civil, a legítima defesa, o estado de necessidade, o exercício regular de um direito, a culpa exclusiva da vítima, a culpa exclusiva de terceiro, o caso fortuito e a força maior, de natureza igual à cláusula de não indenizar.

Quando se discorre a respeito de legítima defesa, verifica-se que ela afasta a ilicitude quando praticada pela vítima em face ao agressor, deve ser utilizada de forma moderada, sem excessos, não podendo ser utilizada contra terceiros e, tão pouco, de forma putativa. Portanto, caso haja de acordo com o que pressupõe a legítima defesa, o possível causador do dano não imputará, a ele, o dever de indenizar. A legítima defesa encontra guarida no artigo 188, inciso I do Código Civil, de acordo com o doutrinador Venosa (2005, p. 62) conforme citado por Tartuce (2016, p.592).

A legítima defesa constitui uma justificativa para a conduta, devendo ser utilizado o mesmo conceito do Direito Penal. Lembra esse autor que a sociedade organizada não admite a justiça com as próprias mãos, mas acaba reconhecendo situações nas quais o indivíduo pode se utilizar dos meios necessários para repelir agressão injusta, atual ou iminente, pode se utilizar dos meios necessários para repelir agressão injusta, atual ou iminente, contra si mesmo ou contra as pessoas que lhe são próximas ou os seus bens.

Em casos de excessos de legítima defesa, de legítima defesa em face de terceiro e de legítima defesa putativa, deixará de existir a excludente de ilicitude e surgirá o dever de indenizar diante do ato praticado em sentido contrário à lei.

Segundo o artigo 188, inciso II, do código Civil Brasileiro, o qual preconiza que o estado de necessidade “não constitui ato ilícito a deterioração ou destruição da coisa alheia, ou a lesão à pessoa, a fim de remover perigo iminente, prestes a acontecer”. (BRASIL, 2019).

Destarte, no parágrafo único do mesmo artigo, menciona-se que o estado de necessidade, “somente será considerado legítimo quando as circunstâncias o tornarem absolutamente necessário, não excedendo os limites do indispensável para a remoção do perigo”. (BRASIL, 2019).

Em relação ao estado de necessidade, é importante salientar que haverá a excludente de ilicitude, sendo afastado o dever de indenizar se quem provocou a situação de perigo for aquele que também sofreu o dano, ou seja, se é comprovada a culpa exclusiva da vítima. (VENOSA, 2017).

Tem-se que, no estado de necessidade, se praticado um ato a fim de afastar um dano maior ou perigo imediato à vida ou ao patrimônio, nesse sentido que amoldam Pablo Gagliano e Rodolfo Filho (2017, p. 179) “o estado de necessidade consiste na situação de agressão a um direito alheio, de valor jurídico igual ou inferior àquele que se pretende proteger, para remover perigo iminente, quando as circunstâncias do fato não autorizarem outra forma de atuação”.

Entretanto, devem-se observar os limites que serão praticados o estado de necessidade, haja vista que, havendo um terceiro prejudicado em face à situação de perigo criada que nada tinha a ver com a circunstância, caberá ao terceiro uma devida indenização conforme entabula o artigo 930 do Código Civil. Ademais, ocorrendo excessos no estado de necessidade, poderá ser atribuído a tal um abuso de direito conforme substancia o artigo 187 do Código Civil, igualmente à prática de um ato ilícito conforme disposto no artigo 186 do mesmo código.

Quanto ao exercício regular de um direito, conforme disposto no artigo 188, inciso I, do Código Civil, trata-se de um exercício de direito previsto em lei, legalmente constituído, mas que gera um dano ao sujeito, mesmo estando dentro dos limites legais do direito. Outrossim, não se permite, no exercício regular de um direito, que o sujeito extrapole os limites quanto ao exercício de um outro direito.

Em relação à culpa exclusiva da vítima, ela deve reportar-se em um evento lesivo cuja vítima deu causa para que viesse a ocorrer o dano sobre ela mesma. Nota-se que há excludente de responsabilidade em face ao agente, porque o evento nocivo ocorreu sem que o agente tenha adotado determinada conduta ou exercido atividade a fim de colaborar com a causa do dano.

Importante salientar que, na culpa exclusiva da vítima, a própria vítima serve de instrumento para que o dano ocorra, ensejando na excludente de responsabilidade por parte do agente. (VENOSA, 2017).

No tocante à culpa exclusiva de terceiro, quem provoca o dano é um terceiro e não o autor do dano. Veja-se que esse terceiro pode ser qualquer pessoa e nada tem a haver com a vítima bem como com agente “causador do dano”. (GONÇALVES, 2014).

Incorre que, para que o dano ocorra, é necessário que um terceiro tenha total influência na consecução do dano. De modo que o agente experimenta a ação que gerará o dano sem intenção alguma de lesar a vítima.



Em se tratando de caso fortuito e de força maior, existem algumas distinções em ambos institutos. No primeiro, há um advento imprevisível da natureza que colabora para que o dano ocorra, no segundo, o evento danoso depende de uma causa de um terceiro ou do próprio credor (vítima), pois se conhecem os motivos que deram causa ao prejuízo, porém esses danos são inevitáveis. (VENOSA, 2017).

Entretanto, para a lei, a consequência jurídica para ambos institutos é a mesma, conforme menciona o artigo 393 do Código Civil, (BRASIL, 2019):

Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.  
Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujo efeito não era possível evitar ou impedir.

Por fim, importante destacar como excludente de responsabilidade civil a cláusula de não indenizar ou, como também chamada, cláusula de irresponsabilidade, que encontra aplicabilidade como previsão contratual.

Assim sendo, releva-se que tal imposição só pode ser aplicada em contratos em que as partes pactuam a exclusão de responsabilidade civil em caso de algum evento danoso ou circunstância que venha gerar algum prejuízo conforme entabulas os artigos 389 a 391 do Código Civil Brasileiro. (BRASIL, 2019).

Entretanto, a cláusula de não indenizar entra em conflito com o princípio da função social dos contratos e dessa forma, não pode ser sempre invocada como excludente de responsabilidade diante de um prejuízo gerado, (CAVALIERI FILHO, 2014), pois, em certos casos, deve ser analisado tanto a hipossuficiência da vítima diante do dano quanto a responsabilidade de determinado agente sobre a causa dos prejuízos gerados. Deve-se, portanto, prevalecer a responsabilidade sobre o fato. É nessa vertente que há proibição da cláusula de não indenizar em detrimento às relações de consumo do CDC.

### 3.5 DA RESPONSABILIDADE CIVIL FRENTE AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Com a efetivação do Código de defesa do Consumidor, é que se intensificou a proteção das relações de consumo, sendo necessário tratar a responsabilidade nas relações consumeristas, visando à maior proteção do consumidor, que é parte vulnerável da relação.

Deste modo, é verificável que a proteção jurídica consubstanciada no artigo 14, §4º, do Código de Defesa do Consumidor e a responsabilidade estabelecida pelo CDC incorre na responsabilidade objetiva, conforme estabelece Sérgio Cavalieri (2012, p. 18):

Veremos que a responsabilidade estabelecida no código de defesa do consumidor é objetiva, fundada no dever e segurança do fornecedor em relação aos produtos e serviços lançados no mercado de consumo, razão pela qual não seria também demasiado afirmar que, a partir dele, a responsabilidade objetiva, que era exceção em nosso direito, passou a ter um campo de incidência mais vasto do que a própria responsabilidade subjetiva.

Nota-se que a proteção em torno do consumidor se faz necessária nas relações de consumo frente à diferença de conhecimentos sobre o produto e o fornecimento do serviço diante do fornecedor.

#### **4 DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO**

A responsabilidade civil médica surgiu nas legislações primitivas. No Código de Hammurabi (1686-1750 a.C.), as penas eram previstas aos médicos cirurgiões que lesassem ou levassem à morte um homem livre ou escravo. As penas eram severas, sendo que o médico era responsabilizado pelo seu insucesso, sendo-lhe aplicada a Lei de Talião, para que, desse modo, as práticas frustradas do médico não viessem a se repetir, (TAGGESELL GIOSTRI, 2004). Com a evolução da medicina e da ciência, os médicos tiveram que suportar a responsabilidade por suas falhas e erros cometidos enquanto no exercício da profissão, surgindo, no campo da medicina, a responsabilidade civil do médico por danos gerados em seus pacientes no exercício de sua profissão. (DOMINGOS DE MELO, 2014).

Todo profissional deve atuar de forma adequada e de acordo com os seus conhecimentos, sendo eles tanto práticos quanto teóricos na área específica em que atua o profissional. Desse modo, é de suma importância que o a pessoa qualificada para o serviço atue de forma cautelosa, perita e eficiente, para que não venha causar danos ou, até mesmo, grandes prejuízos aos seus pacientes, gerando o dever de indenizar.

É sabido que a responsabilidade é efeito de atos comissivos e omissivos e que todos podem ser responsabilizados por essas ações. Por isso, também são responsáveis por seus atos os profissionais da saúde, dentre eles e especificadamente o médico.

A responsabilidade médica decorre da conduta do médico, da culpa, do dano e da relação causal, elementos necessários para a configuração do dano por parte do médico e, assim, configurar a responsabilidade civil, (TAGGESELL GIOSTRI, 2004).

No que tange à natureza jurídica da relação entre o médico e o paciente, a doutrina entende que se trata de uma relação jurídica contratual, que há entre as partes mesmo que não haja existência de um contrato, como enfatiza Nehemias Melo (2014, p. 76):

O contrato de serviços médico é um contrato singular, pois para sua formação basta haver a convergência volitiva, isto é, o encontro de vontades quanto as bases em que se desenvolverá a relação, não havendo nenhuma obrigatoriedade quanto a ser escrito, podendo se manifestar pelas mais variadas formas, inclusive de maneira rudimentar ou mesmo informal.

É possível auferir a culpa do médico enquanto profissional liberal, quando esse causar danos em seu paciente cuja culpa será apurada na imprudência, negligência ou imperícia, conforme preleciona o artigo 951 do Código Civil e o artigo 14, §4º do Código de Defesa do Consumidor.

Nessa vertente, prescinde que o Código De Defesa Do Consumidor legisle sobre a relação médico e paciente, pois o médico pode cometer erros ou agir de forma contrária a sua conduta médica por ação ou omissão, causando danos em seu paciente. Ademais, há, também, situações que ocorrem fora da atuação médica, em que o próprio paciente pode ter colaborado para ensejar seu próprio dano ou agir de forma contrária ao que lhe foi prescrito pelo médico ou devido a não seguir adequadamente com o tratamento. Diante disso que se faz necessária averiguar a culpa médica caso, na imprudência, o médico não aja com cautela e seu descuido acarrete danos ao paciente, trazendo prejuízos ou, até mesmo, sua morte.

Assim, conforme Antônio Chaves, citado por Nehemias (2014, p. 114), a imprudência é a “descautela, descuido, pratica de ação irrefletida e intempestiva, ou precipitada, inconsiderada, sem as necessárias precauções, resultante de imprevisão do agente em relação a ato que podia e devia pressupor”.

Acentua-se que, acaso, na imprudência, o médico tome decisões precipitadas e aja de forma contrária ao que deveria. “É uma modalidade de culpa por ação, quando o médico faz o que não devia, seja por uma má avaliação dos riscos, por impulsividade, por falta de controle, por pressa e, até, por leviandade”, (GIOSTRI, 2004, p. 40).

Ademais, a negligência, consiste na falta de atenção, na ausência de cuidados, no desleixo do profissional médico, bem como na omissão do profissional quanto a um tratamento adequado ao seu paciente. Trata-se de “culpa por omissão, efetivando-se quando o profissional

não fez o que deveria ter feito, seja por inercia, passividade, indiferença, desleixo, descuido, menosprezo, preguiça ou mesmo cansaço”. (GIOSTRI, 2004, p. 41).

Quanto à imperícia, trata-se da falta de conhecimento do profissional. Uma vez que, embora o médico seja habilitado ao exercício de sua profissão, muitas vezes, possui apenas uma especialização, portanto quando o profissional atua em área que não é a sua em específico e tão pouco tenha especialização, está sendo imperito em sua atuação. Podendo ser responsabilizado se causar danos ao seu paciente, (DOMINGOS DE MELO, 2014). Destarte, na relação contratual entre o médico e o paciente, advêm obrigações em face do profissional, embora haja discussões quanto à obrigação da prestação do serviço médico. Embora a obrigação na atividade médica, em geral, seja de meio, há exceções em relação à obrigação médica ser de resultado. (DOMINGOS DE MELO, 2014).

Na obrigação de meio, embora a prestação dos serviços médicos seja *sui generis*, entende-se que se trata de uma obrigação cujo profissional médico não é forçado a curar seu paciente, mas deve agir com toda a diligência possível, empregando suas técnicas científicas e práticas com o propósito de se chegar ao fim almejado.

Portanto, se o paciente que veio à procura de atendimento em estado grave vier a falecer, contudo, se for comprovado que o profissional da saúde empregou todos os meios a fim de restabelecer a saúde de seu paciente, a esse profissional não será imputado o dever de indenizar, pois agiu com diligência em sua atuação e mesmo, que não tenha sido atingido o fim almejado, não há que se cogitar inadimplemento contratual. Nesse diapasão, menciona-se Nehemias Melo (2014, pg77), quanto à obrigação de meio:

Obrigação de meio é aquela em que o profissional (fornecedor) se obriga a empregar seus conhecimentos e técnicas disponíveis visando um determinado resultado em favor de seu contratante (consumidor), sem, contudo, responsabilizar-se pelo êxito da empreitada. Nestas circunstâncias e não sendo atingido o objetivo final do contrato, o lesado somente logrará obter indenização se provar, e esse é seu ônus, que os resultados somente não foram atingidos porque o profissional não agiu com a diligência e os cuidados exigidos para a realização do contratado.

Importante mencionar que, na obrigação de meio diante de um descumprimento daquilo que fora contratado, o ônus da prova recai sobre o lesado, uma vez que cabe a ele provar se o profissional médico agiu com imprudência, negligência ou imperícia. Ademais, na obrigação de meio, a responsabilidade, em via de regra, será subjetiva, embora haja um contrato convencionalizado entre as partes, conforme enfatiza o artigo 14, §4º, do Código De Defesa Do Consumidor, que a culpa do profissional liberal deverá ser provada.

No que concerne à obrigação de resultado, consiste na obrigação contratual que o profissional médico venha a assumir perante o seu paciente/cliente de um determinado resultado. Nessa vertente, preleciona Nehemias Melo (2014, p. 77):

A obrigação de resultado será aquela em que o profissional venha a assumir, contratualmente, que determinada finalidade será alcançada, comprometendo-se assim, com os resultados finais da empreitada. Neste caso, em não sendo alcançado o resultado, bastará ao credor demonstrar que o objetivo colimado não foi atingido, para fazer surgir a obrigação de indenizar por parte do prestador de serviços. Trata-se de presunção de culpa, o que significa dizer que o CONSUMIDOR se libera do ônus probatório transferindo este ônus para o profissional que deverá demonstrar, de maneira cabal, que agiu com prudência, diligência ou perícia desejada ou ainda, provar a ocorrência de força maior ou caso fortuito.

Nota-se que, na responsabilidade civil com obrigação de resultado, cabe, à parte lesada, apenas demonstrar o inadimplemento contratual, uma vez que há inversão do ônus da prova, pois se trata de reponsabilidade objetiva, cabendo, ao profissional médico, provar que agiu com diligência e que se trata de excludente de responsabilidade.

A responsabilidade civil médica, de acordo com o entendimento da doutrina majoritária, em regra, é subjetiva. Na responsabilidade subjetiva, cabe ao lesado provar que houve culpa por parte do profissional médico, recaindo ao agente, se provada a sua culpa, por imprudência, negligência ou imperícia, os artigos 186, 927 e 951 do Código Civil, bem como o artigo 14, §4º, do Código De Defesa Do Consumidor, (BRASIL, 2019) a reparação dos danos.

#### 4.1 DA RESPONSABILIDADE CIVIL MÉDICA EM CIRURGIA PLÁSTICA COM FIM ESTÉTICO COM OBRIGAÇÃO DE RESULTADO

Atualmente, em busca de melhoramento estético e físico, muitas pessoas têm procurado a cirurgia plástica de caráter estético, a fim de melhorar a aparência e, copiosas vezes, encaixar-se ao padrão de beleza imposto na sociedade.

Diante disto, buscam clínicas especializadas em cirurgias estéticas e realizam contratos junto ao médico, a fim de que esse profissional atinja o fim almejado pela paciente e por ele garantido.

Em se tratando do médico da área da estética, a sua responsabilidade, embora contratual, será subjetiva, entretanto, com culpa presumida, ou seja, caberá a ele provar que não agiu com culpa ou que, em se trata de excludente de reponsabilidade civil, que tal obrigação é de resultado

e advém de um contrato realizado entre as partes, médico e paciente, gerando a relação de consumo entre ambos.

Dessarte, diante do não cumprimento ao que fora estabelecido em contrato, o médico reponde ante a sua inadimplência, bem como por danos causados em seu paciente, decorrentes de uma má cirurgia.

Segundo, Nehemias (2014, p. 140):

Nestas circunstâncias, a cirurgia não vindo a atender às expectativas do paciente, poderá ensejar a responsabilização do profissional médico que, embora continue sendo subjetiva, responderá com culpa presumida, cabendo – lhe o ônus de demonstrar a ocorrência de fatos ou atos que possam ilidir o dever de indenizar. Nesse sentido já se decidiu que a relação jurídica travada entre o cirurgião plástico e a paciente que visa preponderantemente ao embelezamento envolve obrigação de resultado, porquanto atividade médica que extrai da vaidade humana substancial fonte de renda e que, portanto, se submete, com mais rigor, por imperativo lógico-jurídico, às normas protetivas do consumidor.

Veja-se que, em se tratando de cirurgia plástica na área da estética, tanto a doutrina quanto a jurisprudência majoritária consideram a responsabilidade médica como uma obrigação de resultado. Desse modo, a culpa do profissional é presumida. Nota-se ainda que o profissional médico cirurgião plástico quando contratado para a prestação de seus serviços fica obrigado a garantir o resultado esperado. (MELO, 2014).

Nessa perspectiva, a obrigação de resultado trata da obrigação advinda de um contrato, cujo médico, profissional, assume perante o seu paciente um resultado favorável, comprometendo-se, assim, com os resultados almejados.

Sabe-se que, a cirurgia embelezadora tem a finalidade da obtenção de um resultado estético satisfatório, embelezador e, muitas vezes, como um reajuste na psique do paciente que a contrata.

Portanto, é imprescindível que o profissional médico contratado para realizar a cirurgia tão esperada faça o procedimento de acordo com o que assegurou ao seu paciente/cliente, pois, se o profissional médico não dispusesse de garantia de resultado, indubitavelmente, o paciente não consentiria em realizar a cirurgia. Segundo Sérgio (2012 p. 416):

O objetivo do paciente é melhorar a aparência, corrigir alguma imperfeição física - afinar o nariz, eliminar as rugas do rosto etc. Nesses casos, não há dúvida, o médico assume obrigação de resultado, pois se compromete a proporcionar ao paciente o resultado pretendido. Se esse resultado não é possível, deve desde logo alertá-lo e se negar a realizar a cirurgia.

Ocorre que, o profissional médico da área estética, diferentemente dos médicos que atuam no meio geral da medicina, são obrigados ao resultado e não pelo meio adotado, uma vez que, na cirurgia embelezadora / estética, o paciente é sadio e apenas pretende a intervenção cirúrgica para melhorar a aparência. Se esse fim não foi alcançado, ou seja, o resultado que se esperava, o paciente apenas terá que demonstrar que o fim pretendido não foi atingido, dando ensejo à obrigação de indenizar por parte do profissional médico estético, (MELO, 2014).

Trata-se da presunção de culpa, o que significa que o consumidor se libera do ônus probatório transferindo esse ônus para o profissional que deverá demonstrar, de maneira cabal, que agiu com prudência, diligência ou perícia desejada ou, ainda, provar a ocorrência de força maior ou caso fortuito ou consentimento informado. (MELO, 2014).

Ademais, é importante destacar que não atingido o fim que se pretendia ou se da cirurgia gerar danos ao paciente, caberá uma indenização tanto por danos morais quanto por danos estéticos e pelos danos sofridos decorrente de uma má cirurgia. (FILHO, 2014).

Entretanto, o dano estético que decorrer de um mal resultado cirúrgico deve ser analisado de acordo com o caso concreto.

#### 4.2 DO DEVER DE INFORMAR

Antes que se inicie um tratamento médico de risco ou que se faça uma intervenção cirúrgica, necessário se faz que o profissional médico informe ao seu paciente quanto aos riscos e aos benefícios de um procedimento médico. O dever de informação é um direito e também um dever legal e está previsto no Código de Ética Médica, conforme resolução CFM n. 1.931/2009, contido no artigo 59, bem como no artigo 15 do Código Civil, e no artigo 6º, do Código de Defesa do Consumidor. Por este motivo é tão importante o dever de informação.

Em relação à cirurgia plástica, o dever de informar é imprescindível porque apresentando, o médico, as informações a despeito das vantagens e das desvantagens da intervenção, o paciente poderá optar por consentir e realizar o procedimento ou não, uma vez que, ciente das probabilidades, pode desistir de prosseguir com a intervenção, em virtude de a cirurgia não ter caráter de urgência. (MELO, 2014).

Portanto, prestadas as informações devidas e o paciente ciente de possíveis adventos e consentir, não poderá esse reclamar em juízo. Salvo se o médico não o advertir de possíveis riscos danosos maiores que os benefícios que poderiam trazer ao paciente. (FILHO, 2014).

#### 4.3 DA CUMULAÇÃO ENTRE OS DANOS ESTÉTICO, MATERIAL E MORAL

A indenização em face aos danos causados por uma má cirurgia estética tem como função tanto reparadora, quanto compensatória. Nessa vertente, é que se entende possível a cumulação da indenização por danos estéticos, materiais e por dano moral.

Nota-se que a cumulação entre o dano material e o dano moral encontra previsão na súmula 37 do STJ<sup>2</sup>, que assevera “são cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato”. Ainda, quanto à cumulação entre o dano moral e o dano estético, encontra-se pacificada na súmula 387 do STJ<sup>3</sup>, “é lícita a cumulação das indenizações de dano estético e dano moral” (BRASIL, 2019).

Ademais, entende-se que o dano estético encontra respaldo no artigo 5º, inciso V da Constituição Federal, quanto à indenização por dano à imagem e, portanto, trata-se de um instituto autônomo e, desse modo, pode ser cumulável junto aos danos material e moral.

Nesse sentido, é certamente cabível ao paciente que seja ressarcido pelo insucesso do profissional em danos estéticos, diante do prejuízo estético sofrido, e a modificação de sua imagem, bem como se o resultado da cirurgia gerar, ao paciente, complicações como necroses e cicatrizes.

Frente aos danos materiais, é importante salientar que o paciente faz jus a uma devida indenização, uma vez que se dá má intervenção cirúrgica e ocorrem problemas e que tenha gastos com medicamentos, internação e demais problemas decorrentes da cirurgia. Contudo, os danos materiais também abarcam aquilo que o paciente deixara de lucrar se com o dano decorrente da intervenção cirúrgica não puder mais realizar suas atividades laborais, consubstanciadas no dano emergente e nos lucros cessantes, conforme enfatiza os artigos 402 e 403 do Código Civil (BRASIL, 2019).

Destarte, quanto ao dano experimentado pela vítima, importante salientar que a dor sofrida, o abalo emocional e a frustração do paciente perante a sociedade diante de uma cirurgia frustrada, ou que tenha causado danos de grande monta em sua fisionomia, corroboram para que seja corretamente indenizada por danos morais. Evidencia Miguel Kfoury Neto (2013, p.128):

Nos dias que correm, nenhuma dúvida há quanto à plena possibilidade de se compensar o dano moral, ou seja, o dano decorrente da “privação ou

---

<sup>2</sup> São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato.

<sup>3</sup> É lícita a cumulação das indenizações de dano estético e dano moral.



diminuição daqueles bens que têm um valor precípuo na vida do homem e que são a paz, a tranquilidade de espírito, a liberdade individual, a integridade física, a honra e os demais sagrados afetos (...) dano que afeta a parte afetiva do patrimônio moral (dor, tristeza, saudade etc); e dano moral puro (dor, tristeza etc.).

Nesse diapasão, observa-se a necessidade de que o profissional médico demonstre nos autos processuais que não houve de sua parte inadimplemento da obrigação pretendida e tão pouca ineficácia da prestação de seus serviços, bem como excludentes de responsabilidade, para que, assim, não lhe recaia o dever de reparar os danos causados a outrem.

## **5 CONCLUSÃO**

O presente trabalho buscou demonstrar que, diante da sociedade e com a grande influência dos padrões de beleza, muitas pessoas buscam a realização de cirurgias plásticas com fim estético, como meio de melhorar sua aparência, sua autoestima e a aceitação social. Atualmente, a cirurgia plástica com fim estético tem como finalidade trazer benefícios ao paciente, tanto físicos quanto psicológicos e sociais.

Segundo a doutrina majoritária e a jurisprudência brasileira, a responsabilidade civil médica trata da obrigação de resultado e não de meio, como as demais obrigações médicas. Parte-se de um entendimento de que o médico cirurgião plástico, na área da estética, ao se comprometer junto ao seu paciente com a garantia da realização do procedimento estético, assegura um resultado conforme o esperado.

Desse modo, se o paciente vier a apresentar um resultado diverso do proposto e garantido pelo profissional após o procedimento estético, haverá um inadimplemento da obrigação por parte do profissional e, nesse viés, sua culpa será presumida.

Frisa-se que, no momento em que o médico se compromete junto ao seu paciente a realizar a cirurgia, está também firmando uma obrigação de resultado e, desse modo, resta-lhe o dever de reparar o paciente por eventuais danos causados no exercício de sua atividade.

## **6 REFERÊNCIAS**

BRASIL. LEI Nº 8.078. Código de Defesa do Consumidor - CDC. Decretada pelo Congresso Nacional e sancionada pela Presidência da República. **Diário Oficial da União**, Brasília em 11 de Setembro de 1990.

\_\_\_\_\_. LEI Nº 10.406. Código Civil - CC. Decretada pelo Congresso Nacional e sancionada pela Presidência da República. **Diário Oficial da União**, Brasília em 10 de Janeiro de 2002.

\_\_\_\_\_. Súmulas do STJ. **Diário Oficial da União**.

\_\_\_\_\_. **Superior Tribunal de Justiça. Resp. 985.888/SP**. 4ª Turma. Relator Min. Luiz Felipe Salomão. Julgado em: 13-03-2012. Disponível: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

\_\_\_\_\_. **Superior Tribunal de Justiça. Resp. 1.554.749/DF**. 4ª Turma. Relator Min. Luiz Felipe Salomão. Julgado em: 15-09-2015. Disponível: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/>>. Acesso em: 30 jul. 2019.

DINIZ, M.H. **Curso de direito civil brasileiro. Responsabilidade Civil**. 31. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2017.

FILHO, C.S. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9. edição. São Paulo: Atlas, 2010.

\_\_\_\_\_. **Programa de Responsabilidade Civil**. 10. edição. São Paulo: Atlas, 2012.

GAGLIANO, P. S., FILHO, R. P. **Novo curso de direito civil. Responsabilidade Civil**. 15. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2017.

GIOSTRI, H. T. **Erro Médico. À luz da Jurisprudência Comentada**. 2. ed. Curitiba: Editora Juruá, 2004.

GONÇALVES, C. R. **Responsabilidade Civil**. 15. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2014.

MELO, N. D. D. **Responsabilidade Civil Por Erro Médico. Doutrina e Jurisprudência**. 3. ed. São Paulo: Editora Atlas S.A, 2014.

NETO, M.K. **Responsabilidade Civil Do Médico**. 8. ed, revista atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda, 2013.

TARTUCE, F. **Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

VENOSA, S. d. S. **Direito Civil – Obrigações e Responsabilidade Civil**. 17. Ed. São Paulo: Editora Atlas Ltda, 2017.