



**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
ESCOLA DE DIREITO, NEGÓCIOS E COMUNICAÇÃO
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO
ARTIGO CIENTÍFICO**

**DANO ESTÉTICO NA CIRURGIA PLÁSTICA ESTÉTICA Á LUZ DO CÓDIGO DE
DEFESA DO CONSUMIDOR**

**ORIENTANDO: LAURINDO LACERDA NETO
ORIENTADORA PROF^a. MS. LARISSA DE OLIVEIRA COSTA BORGES**

GOIÂNIA-GO

2022

LAURINDO LACERDA NETO

**DANO ESTÉTICO NA CIRURGIA PLÁSTICA ESTÉTICA Á LUZ DO CÓDIGO DE
DEFESA DO CONSUMIDOR**

Artigo Científico apresentado à disciplina:
Trabalho de Curso II, do Curso de Direito da
Escola de Direito, Negócios e Comunicação da
Pontifícia Universidade Católica de Goiás
(PUCGOIÁS).

Orientadora Prof^a. Ms. Larissa de Oliveira Costa
Borges.

GOIÂNIA-GO
2022

SUMÁRIO

RESUMO	5
INTRODUÇÃO	5
1 RESPONSABILIDADE CIVIL MÉDICA	6
1.1 CONCEITO	6
1.2. RESPONSABILIDADE CIVIL DO CIRURGIÃO PLÁSTICO E O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR	10
2. CIRURGIA ESTÉTICA X CIRURGIA ESTÉTICA REPARADORA	11
2.1. OBRIGAÇÃO DE MEIO X OBRIGAÇÃO DE RESULTADO	12
2.2. EXCLUDENTE DE ILICITUDE – CULPA EXCLUSIVA DO PACIENTE	14
3. DANO ESTÉTICO	15
3.1. POSIÇÃO JURISPRUDENCIAL	17
CONCLUSÃO	20
ABSTRACT	21
REFERÊNCIAS	21

DANO ESTÉTICO NA CIRURGIA PLÁSTICA ESTÉTICA Á LUZ DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Laurindo Lacerda Neto¹

RESUMO

O presente trabalho tem finalidade de analisar a responsabilidade civil do cirurgião plástico por dano estético causado ao paciente à luz do Código de Defesa do Consumidor. Assim, analisar o procedimento médico com finalidade de examinar a obrigação imposta ao cirurgião em decorrência do dano estético causado por este e como tais danos poderão ser avaliados e reparados. Conceitua-se responsabilidade civil médica sob a ótica do Código de Defesa do Consumidor, diferenciando a cirurgia plástica estética da cirurgia plástica reparadora. Após, aborda-se a responsabilidade civil do cirurgião plástico por dano estético, conceituando e verificando as causas de excludentes da responsabilidade médica. Ao final, tem-se uma análise de decisões dos Tribunais sobre o tema, com enfoque na caracterização da responsabilidade civil do médico como atividade de meio ou de resultado.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil. Cirurgião Plástico. Dano Estético.

INTRODUÇÃO

Nos últimos tempos, as pessoas têm buscado procedimentos que visam melhorar sua aparência por meio dos chamados procedimentos estéticos. Ocorre que, como toda atividade, os resultados são variáveis e nem sempre agradam o paciente, e em alguns casos trazem danos.

Neste trabalho será apresentada a obrigação de reparar dano causado à integridade física, ao corpo do indivíduo, gerado por um dano moral concomitante ao dano estético, focando na análise da responsabilidade civil do cirurgião plástico esteticista quando age com imperícia, negligência ou imprudência capaz de causar danos em outrem.

¹ Acadêmico do 9º período do Curso de Direito da Escola de Direito, Negócios e Comunicação da Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUCGO).

Inicialmente foi realizado um estudo acerca da responsabilidade civil do médico que encontra fundamento no Código Civil e no Código de Defesa do Consumidor, levantando seu conceito e sua responsabilização. Após, foi abordado a responsabilidade civil do cirurgião plástico esteticista relacionando com o Código de Defesa do Consumidor complementado por levantamentos bibliográficos e jurisprudenciais. Enfoca-se também o requisito da responsabilização do profissional liberal, diferenciando a cirurgia plástica estética da cirurgia plástica reparadora.

Por fim, buscou-se expor as posições dos doutrinadores na defesa da obrigação de meio e de resultado, bem como a posição jurisprudencial que cuidou de reconhecer a responsabilidade médica pelo dano estético.

1 RESPONSABILIDADE CIVIL MÉDICA

1.1 CONCEITO

A responsabilidade civil médica é a obrigação do profissional médico de reparar danos ou prejuízo que cause ao paciente no exercício de sua profissão (DINIZ, 2007).

Na responsabilidade civil do médico há uma relação contratual entre o médico e o paciente. Apresenta-se, dessa forma, como obrigação de meio, por não comportar o dever de curar o paciente, mas de prestar-lhe cuidados, conforme os progressos da medicina.

Nesse sentido, Maria Helena Diniz (2007, p. 296) preceitua que:

Embora nosso Código Civil tenha regulado a responsabilidade médica no capítulo atinente aos atos ilícitos, tal responsabilidade, a nosso ver, é contratual, disciplinado pelo Código de Defesa do Consumidor. Realmente nítido é o caráter contratual do exercício da medicina, pois apenas excepcionalmente terá natureza delitual, quando o médico cometer um ilícito penal ou violar normas regulamentares da profissão.

Assim, se o médico operador for experiente e tiver usado os meios técnicos indicados, não se explicando a origem da eventual sequela, não haverá obrigação por risco profissional, pois os serviços médicos são, em regra, de meio e não de resultado. Se nenhuma modalidade de culpa – negligência, imprudência ou imperícia – ficar demonstrada, não há risco profissional, independente de culpa, deixará de haver base para fixação de responsabilidade civil, pois as correlações orgânicas ainda são pouco conhecidas e surgem às vezes resultados inesperados desconhecidos.

O médico, p. ex., responderá extracontratualmente quando: a) fornecer atestado falso; b) consentir, podendo impedir, que pessoa não habilitada exerça a medicina) permitir a circulação de obra por ele escrita com erros de revisão relativos a dosagem de medicamentos, o que vem a ocasionar acidentes ou mortes; d) não ordenar a imediata remoção do ferido para um hospital, sabendo que não será possível sua melhora nas condições em que o cliente esta sendo tratado; e) operar sem estar habilitado para tal; f)lançar mão de tratamento cientificamente condenado, causando deformação no paciente.

E complementa a mesma autora Diniz (2007, p. 297):

Assim, sendo, se o paciente vier a falecer, sem que tenha havido negligencia, imprudência ou imperícia na atividade do profissional da saúde, não haverá inadimplemento contratual, pois o médico não assumiu o dever de curá-lo, mas de tratá-lo adequadamente. É preciso lembrar que não haverá presunção de culpa para haver condenação do médico; ele (CDC, art. 6º, VIII) é que deverá provar que não houve inexecução culposa da sua obrigação profissional, demonstrando que o dano não resultou de imperícia, negligencia ou imprudência sua. Tal prova poderá ser feita por testemunhas, se não houver questão técnica a ser esclarecida, sendo necessário que haja liame de causalidade entre o dano e a falta do médico de que resulta a responsabilidade. Portanto, a responsabilidade civil dos médicos somente decorre de culpa comprovada, constituindo uma espécie particular de culpa. Não resultando provadas a imprudência ou imperícia ou negligência, nem o erro grosseiro, fica afastada a responsabilidade dos doutores em medicina, em virtude mesmo da presunção de capacidade constituída pelo diploma obtido após aprovas regulamentares.

Segundo o disposto no artigo 951 e seguintes do Código Civil (CC), “aplica-se ainda no caso de indenização devida por aquele que, no exercício de atividade profissional, por negligência, imprudência ou imperícia, causar a morte do paciente, agravar-lhe o mal, causar-lhe lesão, ou inabilitá-lo para o trabalho”. Exige-se, portanto, prova de culpa dos médicos com a finalidade de caracterizar a responsabilidade civil.

A relevância jurídica e fática do tema demonstra que a medicina não pode ser exercida de forma equivocada, pois acarretará sanção pela responsabilização civil do médico que vier a causar o prejuízo ao paciente, ainda que de forma culposa.

O artigo 927 do Código Civil deixa claro que “aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”, bastando à violação do direito para a sua punição, se, comprovado sua responsabilidade. Portanto, a responsabilidade civil nasce com o descumprimento direto ou indireto do que foi pactuado.

Para caracterização do erro do profissional de medicina deve existir a prova inequívoca de sua culpa, pois se tivesse agido de outra forma, o erro que causou o dano não teria ocorrido. Essa comprovação de atitude errada que tenha provado o

dano é essencial para caracterização da responsabilidade civil. Tal situação, geralmente se dá nos casos em que o médico cirurgião plástico se compromete a alcançar resultado pretendido pelo paciente, o que é um risco para o profissional.

1.2. RESPONSABILIDADE CIVIL DO CIRURGIÃO PLÁSTICO E O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Os direitos e interesses do consumidor são amparados pelo Código de Defesa do Consumidor (CDC) que tem como objetivo garantir o equilíbrio entre as partes que participam de uma relação de consumo, respeitando a segurança, dignidade, interesses econômicos e saúde do consumidor.

O artigo 14 do CDC trata da responsabilidade civil pelo fato de serviço, apresentando em seu § 4º a culpa como requisito para a responsabilização dos profissionais liberais, no caso em estudo, os médicos.

Para tratar desta matéria Rui Stoco (2011, p. 625) preceitua que:

(...) o legislador, ao dispor no artigo 14, § 4º, do CDC, que a responsabilidade pessoal do profissional liberal é apurada mediante culpa e, ao mesmo tempo, no caput do artigo 14, prever que o fornecedor de serviço responde independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados, teve o propósito deliberado de retirar da regência do Código os profissionais liberais.

No tocante à responsabilidade em geral adotada pelo CDC, a regra é a responsabilização objetiva, segundo a qual é suficiente à comprovação da conduta, do dano e do nexo causal entre eles, sendo, portanto, dispensável a verificação da culpa. É o que se extrai do texto do *caput* do artigo 12:

O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos.

Corroborando o entendimento acima, o artigo 14 prescreve:

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

Desta forma, entende-se que o CDC adotou a responsabilidade objetiva nas relações de consumo. O tipo de responsabilidade influencia no ônus da prova. Na responsabilidade objetiva cabe a quem alega indicar a conduta, o resultado e o nexo causal, ficando a outra parte encarregada de provar que não causou o dano.

Todavia, há exceção a essa regra, observada pela leitura do artigo 14, §4º do CDC, a saber, “a responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa”.

A responsabilidade do profissional liberal é, portanto, do tipo subjetivo, nela se enquadrando o cirurgião plástico esteticista. Apesar de ser ele um prestador de serviços, também é um profissional liberal e está amparado pela regra do citado §4º, do artigo 14 do CDC.

2 CIRURGIA ESTÉTICA X CIRURGIA ESTÉTICA REPARADORA

A cirurgia plástica traduz-se no procedimento praticado pelo médico cirurgião plástico que objetiva a corrigir deformações físicas do paciente, oriundas de anomalias genéticas ou por doenças, por queimaduras ou acidentes em geral, chamadas de cirurgia plástica corretiva ou reparadora. O procedimento serve ainda para mudar a aparência ou fisionomia do paciente que, por motivos estéticos, tem a vontade de modificar o seu corpo; daí esta ser chamada de cirurgia plástica embelezadora ou estética (NETO, 2001).

Miguel Kfoury Neto (2001, p. 166) ensina:

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

Assim, o doutrinador entende que no caso da cirurgia plástica reparadora, o médico, em razão das deformidades apresentadas pelo paciente, usará de todos os meios necessários para reparar a aparência física do paciente, não se comprometendo a deixá-lo, por exemplo, como uma atriz de ‘hollywood’, sendo o seu trabalho, conseqüentemente, obrigação de meio.

Nesta essência, aborda Carlos Roberto Gonçalves (2010, p. 263):

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

Neste sentido, caso o médico, se comprometa perante o paciente que está saudável, mas sente-se inconformado com o tamanho dos lábios e quer deixá-los de um determinado tamanho, por exemplo, esta obrigação será de resultado (GONÇALVES, 2010).

A cirurgia plástica é o procedimento médico realizado por um cirurgião plástico como o objetivo de corrigir as deformações físicas do paciente provenientes de irregularidades genéticas, por doenças ou acidentes e queimaduras em geral. Por sua vez, a cirurgia plástica estética provém das deformidades reconhecidas e apresentadas apenas pelo paciente, como uma forma de reparar a aparência física do paciente conforme sua própria compreensão de aceitação da aparência.

2.1. OBRIGAÇÃO DE MEIO X OBRIGAÇÃO DE RESULTADO

Em casos de cirurgia plástica, a obrigação de resultado se dá no mesmo nexos encontrado na cláusula de incolumidade e no contrato de hospitalização, em que o médico atribui-se o dever de preservar o paciente de acidentes. Essas situações são “hipóteses em que sua responsabilidade civil será objetiva e não subjetiva (CDC, art. 17 c/c CC art. 927, parágrafo único)” (DINIZ, 2007, p. 296).

Para Maria Helena Diniz (2007, p. 296):

O médico que atende a um chamado determina, desde logo, o nascimento de um contrato com o doente ou com a pessoa que o chamou em benefício do enfermo. Há, portanto, **um contrato entre o médico e seu cliente, que se apresenta como uma obrigação de meio, e não de resultado, por não comportar o dever de curar o paciente, mas sim o de prestar-lhe cuidados conscienciosos e atentos conforme os progressos da medicina** (CDC, art. 14, §4º; CC, art. 951), procurando sempre obter seu consentimento prévio e esclarecido. (grifamos)

Igualmente, o Colendo Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao julgar o Agravo em Recurso Especial nº 2017967-CE (STJ, 2021, *on line*), ementou:

[...] 2. É cediço que a obrigação assumida pelo médico é de meio e não de resultado. Nas obrigações de meio, é pactuada a realização de certa atividade, com vistas a um determinado fim, mas sem o compromisso de atingi-lo. Nos contratos que envolvem o cumprimento de obrigações de meio,

relacionadas aos serviços médicos, o objeto da obrigação não é a cura do paciente, mas sim, o emprego, de forma cuidadosa e consciente, de tratamento adequado aos sintomas do paciente.

Adotando o mesmo entendimento, o Tribunal de Justiça do Estado de Goiás (TJGO) ao analisar a matéria decidiu:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO MÉDICO. OBRIGAÇÃO DE MEIO. TERMO DE CONSENTIMENTO. DEVER DE INFORMAÇÃO.

1. A Obrigação assumida pelo médico é uma obrigação de meio, ou seja, limita-se a um dever de desempenho, isto é, há o compromisso de agir com zelo, empregando a melhor técnica e perícia para alcançar um determinado fim, mas sem se obrigar à efetivação do resultado. [...]

(Ap. Cível nº 0018817.45.2014.8.09.0051. Relator Desor. José Carlos de Oliveira. 3ª Câm. Cível).

A jurisprudência e a doutrina estabelecem que a obrigação do médico é de meio e não de resultado. Afirmam, por exemplo, que os profissionais bariátricos, quando no exercício de sua atividade, estão obrigados a se utilizarem de todos os meios adequados, técnicas e conhecimentos disponíveis pela ciência médica para o tratamento do paciente, porém não têm o dever de alcançar a cura.

Nesse sentido posiciona-se Diniz (2007, p.191-3):

A obrigação de meio é aquela em que o devedor se obriga tão-somente a usar de prudência e diligência normais na prestação de certo serviço para atingir um resultado, sem, contudo, se vincular a obtê-lo. [...]. Seu conteúdo é a própria atividade do devedor, ou seja, os meios tendentes a produzir o escopo almejado, de maneira que a inexecução da obrigação se caracteriza pela omissão do devedor em tomar certas precauções, sem se cogitar do resultado final. [...]

A obrigação de resultado é aquela em que o credor tem o direito de reivindicar do devedor a produção de um resultado, sem o que terá o inadimplemento da relação obrigacional. Tem em vista o resultado em si mesmo, de tal sorte que a obrigação só se considerará adimplida com a efetiva produção do resultado colimado.

É de grande relevância refletir sobre as teorias dadas a obrigação de resultado e de meio que, em verdade, são construções doutrinárias e jurisprudenciais, não havendo previsão legal no ordenamento jurídico pátrio.

Para Gagliano e Pamplona Filho (2010, p. 247):

A obrigação de meio é aquela em que o devedor se obriga a empreender a sua atividade, sem garantir, todavia, o resultado esperado.

Nelas, o devedor (profissional) se obriga tão somente a usar de prudência e diligências normais para a prestação de certo serviço, segundo as melhores técnicas, com o objetivo de alcançar um determinado resultado, sem se desvincular a obtê-lo.

As obrigações do médico, em geral, assim como as do advogado, são, basicamente, de meio, uma vez que esses profissionais, a despeito de deverem atuar segundo as mais adequadas regras técnicas e científicas disponíveis naquele momento, não podendo garantir o resultado de sua atuação (a cura do paciente, o êxito no processo).

Já na obrigação de resultado, o devedor se obriga não apenas a empreender a sua atividade, mas, principalmente, a produzir o resultado esperado pelo credor (FILHO, 2010).

É o que acontece na obrigação resultante de um contrato de transporte, em que o devedor se obriga a transportar o passageiro, em segurança, até o seu destino final. Se não cumprir a obrigação, ressalvadas as hipóteses de quebra do nexo causal por eventos fortuitos (uma tempestade), será considerado inadimplente, devendo indenizar o outro contratante (FILHO, 2010).

Ainda, Gagliano e Pamplona Filho (2010, p. 247) ressaltam que:

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

Portanto, essas considerações se dão pela responsabilização civil subjetiva de detalhes profissionais por danos causados no exercício de sua atividade.

2.2 EXCLUDENTE DE ILICITUDE – CULPA EXCLUSIVA DO PACIENTE

O ato culposo da vítima com o nexo causal resulta na eliminação da responsabilidade civil do médico. Ocorre nos casos em que o paciente não segue corretamente o tratamento recomendado pelo médico.

De acordo com Sílvio Rodrigues (2002, p. 165), na culpa exclusiva da vítima “desaparece a relação de causa e efeito entre o ato do agente causador do dano e o prejuízo experimentado pela vítima”. Na culpa concorrente, “sua responsabilidade se atenua, pois o evento danoso deflui tanto de sua culpa, quanto da culpa da vítima”. O agente, neste caso o cirurgião plástico, em nada contribuiu para o evento lesivo. O fato que gerou o dano foi causado pelo próprio paciente, sem ingerência do médico.

Existem casos em que o paciente e o médico concorrem na culpa. Aqui, o médico contribui no total de sua responsabilidade. Afirma Sílvia Rodrigues (2002, p. 166) em relação à concorrência de culpa que:

Casos em que existe culpa da vítima, paralelamente à culpa concorrente do agente causador do dano. Nessas hipóteses o evento danoso decorreu tanto do comportamento culposos daquela, quanto do comportamento culposos deste. Por conseguinte, se houver algo a indenizar, a indenização será repartida entre os dois responsáveis, na proporção que for justa.

A culpa exclusiva da vítima configura fator de excludente de culpabilidade do agente 'supostamente' causador do dano, conforme inteligência do artigo 945 do CC, a saber: "se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano".

Assim, a culpa exclusiva do paciente pela ocorrência da lesão exclui o médico da responsabilização civil pelo dano que deste tenha ocorrido. Já a culpa concorrente responsabiliza civilmente o médico no limite de sua culpa.

3 DANO ESTÉTICO

O dano estético é um dano extrapatrimonial, no âmbito da responsabilidade civil e surgiu após a criação dos danos materiais e morais, que estão elencados no inciso V do artigo 5º da Constituição Federal: "é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;" (NETO, 2001).

O dano estético, antigamente, era incorporado na indenização do dano moral, sendo unido a ele, sem suas próprias características determinantes. Porém, com o passar do tempo, e com os casos concretos a que este clamava por uma particularização, se tornou um dos danos à personalidade. No entanto, apesar de possuírem características idênticas e conflitantes, existem decisões que ainda unificam a indenização pecuniária, de forma que o dano o moral, absorve o estético (NETO, 2001).

Acerca do tema Maria Helena Diniz (2007, p.80):

É toda alteração morfológica do indivíduo, que, além do aleijão, abrange todas as deformidades ou deformações, marcas e defeitos, ainda que mínimos, e que impliquem sob qualquer aspecto um afeição da vítima,

consistindo numa simples lesão desgostante ou num permanente motivo de exposição ao ridículo ou de complexo de inferioridade, exercendo ou não influência sobre sua qualidade laborativa. P. ex.: mutilações (ausência de membros - orelhas, nariz, braços ou pernas etc.); cicatrizes, mesmos acobertáveis pela barba ou cabeleira ou pela maquiagem; perda de cabelos, das sobrancelhas, dos cílios, dos dentes, da voz, dos olhos (RJTJSP, 39:75); feridas nauseabundas ou repulsivas etc., em consequência do evento lesivo.

Atualmente, abrange o dano estético, toda ofensa, ainda que mínima, à integridade física da vítima. Apresenta-se de variadas formas, mas destaca-se quando ocorre uma lesão interna no corpo humano, como, por exemplo, quando perde alguma parte de dentro do corpo. Pode também ocorrer por meio de lesão externa, como, por exemplo, quando a vítima sofre uma cicatriz, queimadura ou a perda de um membro, ocasionando, a higidezda saúde, a harmonia e incolumidade das formas do corpo, alterando a forma original do corpo, anterior à ocorrência da lesão (DINIZ, 2007).

O dano estético era expressamente previsto no artigo 1.538 do Código Civil/1916, porém com o novo Código Civil de 2002 foi incorporada a previsão legal do artigo 949:

Art. 949. No caso de lesão ou outra ofensa à saúde, o ofensor indenizará o ofendido das despesas do tratamento e dos lucros cessantes até ao fim da convalescença, além de algum outro prejuízo que o ofendido prove haver sofrido.

Com a aprovação do enunciado 192 do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se a discussão com a Súmula 387 do STJ, que prevê a licitude da cumulação das indenizações de dano estético e moral: “é lícita à cumulação das indenizações de dano estético e dano moral” (STJ, *on line*).

Merece, ainda, destacar o seguinte esclarecimento em julgamento feito pelo Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região:

INDENIZAÇÃO POR DANO ESTÉTICO - Dano estético, segundo Wilson de Melo da Silva, “não é apenas um aleijão. É, também, qualquer deformidade ou deformação outra, ainda que mínima e que implique, sob qualquer aspecto, num” afeamento “da vítima ou que possa vir a se constituir para ela numa simples lesão desgostante”, ou em permanente motivo de exposição ao ridículo ou de inferiorizantes complexos”. (TRT-3-RO: 00100035420175030084, Relator Desor. Luis Felipe Lopes Boson, 3ª Turma)

O dano estético altera externamente a aparência do paciente. A lesão estética é acompanhada de lesão moral ou material, por isso é a mais complexa, devendo ser verificada a alteração que o paciente sofreu não só em relação ao que era, mas

também em relação à expectativa criada pelo procedimento que não foi correspondido.

Faz-se necessário, não confundir o dano estético com o moral, conforme veremos a seguir.

DANO ESTÉTICO. NÃO SE CONFUNDE COM O DANO MORAL. CONDENAÇÃO À PARTE.

Observa-se que, conforme a Súmula nº 387 do Superior Tribunal de Justiça, inclui-se na indenização por danos morais o dano estético sofrido, razão pela qual se admite a cumulação das indenizações. As indenizações por danos morais e estéticos não se confundem, embora o segundo, em muitos casos, é considerado espécie do primeiro. Pode haver dano moral sem dano estético, razão pela qual o abalo moral decorrente do dano estético sofrido não se confunde com o dano moral propriamente dito, o que permite que seja objeto de condenação à parte. Portanto, não há como sustentar que o dano estético já estaria reparado com a indenização por danos morais. Provido recurso do autor, no particular. (TRT-4-RO: 00011351420135040371, julgamento: 24/05/2017, 8ª Turma)

Nota-se aqui que a maior diferença entre os danos é que o estético exige um resultado físico, diferente do moral que é um abalo psíquico, não visível aos olhos. Também não se exige uma durabilidade do abalo moral, que se exige no estético.

3.1. POSIÇÃO JURISPRUDENCIAL

A jurisprudência de nossos Tribunais Superiores, embora induzida de um grande esforço intelectual para tentar definir os valores de indenizações por danos morais e, eventualmente, até mesmo o estético, não poderá impedir a liberdade do julgador de primeiro grau, nem deixar de levar em consideração, diversas nuances subjetivas para estabelecer o valor da indenização.

Os tribunais explicam que, o dano estético, pode consistir numa simples lesão desgostante ou num permanente motivo de exposição ao ridículo ou de complexo de inferioridade, exercendo ou não influência sobre sua capacidade laborativa.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO C/C DANO ESTÉTICO E DANO MORAL. ABALROAMENTO. MOTORISTA QUE PERDE O CONTROLE DA DIREÇÃO E, AO CONTORNAR A CURVA, COLIDE COM OUTRO QUETRAFEGAVA NA SUA MÃO DE DIREÇÃO. CONDIÇÕES QUE EXIGEM MAIOR CAUTELA E ATENÇÃO. CULPA DO RÉU COMPROVADA. CULPA CONCORRENTE DO AUTOR AFASTADA, EIS QUE A UTILIZAÇÃO DE CINTO DE SEGURANÇA NÃO ERA OBRIGATÓRIA PELO CÓDIGO DE TRÂNSITO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. DANOS MORAIS EVIDENCIADOS. QUANTUM COMPENSATÓRIO MAJORADO. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO AOS CRITÉRIOS DE RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. DANOS ESTÉTICOS COMPROVADOS POR

PERÍCIA. CICATRIZ NO OMBRO ESQUERDO E DEFORMIDADE DA ARTICULAÇÃO DO OMBRO DECORRENTES DO ACIDENTE. DEVER DE INDENIZAR CONFIGURADO. LUCROS CESSANTES. MATÉRIA NÃO QUESTIONADA NA APELAÇÃO. ENFOQUE RECURSAL ANALISADO CONFORME O PRINCÍPIO TANTUM DEVOLUTUM QUANTUM APPELLATUM. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. RECURSO PROVIDO.

[...] O dano estético é toda alteração morfológica do indivíduo, que, além do aleijão, abrange as deformidades ou deformações, marcas e defeitos, ainda que mínimos, e que impliquem sob qualquer aspecto um afeição da vítima, consistindo numa simples lesão desgostante ou num permanente motivo de exposição ao ridículo ou de complexo de inferioridade, exercendo ou não influência sobre sua capacidade laborativa. [...] (STJ, REsp 641.064/CE, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 20.10.2005).

Acerca da responsabilidade civil no CDC tem como fundamento proteger o elo mais frágil, isto é, o consumidor.

CIVIL E PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. CONSUMIDOR. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS. CIRURGIA PLÁSTICA ESTÉTICA EMBELEZADORA. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. DANO ESTÉTICO CONFIGURADO. VIOLAÇÃO DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA. SENTENÇA MANTIDA.

1. A lide deve ser analisada a luz do Código de Defesa do Consumidor, que é inspirado pelos princípios da vulnerabilidade do consumidor, da boa-fé objetiva, do dever de informação e da responsabilidade subjetiva dos profissionais liberais.

2. A cirurgia plástica com fins estéticos caracteriza obrigação de resultado, tendo em vista que o cirurgião assume o compromisso de melhorar a aparência do paciente, sendo afastada a responsabilidade médica apenas se comprovar fato que afaste sua responsabilidade pelo resultado.

3. O dano estético está devidamente comprovado, diante das fotografias das marcas nos seios e grande cicatriz no abdômen da paciente.

4. O valor da reparação por danos morais deve observar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e atender às finalidades repressiva, pedagógica e compensatória da condenação, sem, contudo, ensejar o enriquecimento sem causa do ofendido ou passar de forma despercebida pelo ofensor.

5. Recurso conhecido e desprovido. (TJ-DF, APC:20110710322644-DF, Relator: Desor. Sebastião Coelho, 5ª Turma Cível, DJE: 28/08/2014. p. 77). (grifos nossos)

Na cirurgia plástica, a jurisprudência majoritária entende sobre a caracterização de obrigação de resultado e não de meio.

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. (TJ-DF - APC: 20090111699110, Relator Desor. Angelo Canducci Passareli, 5ª Turma Cível, DJE: 03/09/2015. p. 144). (grifos nossos)

A responsabilidade do profissional de medicina é baseada em uma obrigação de meio e não de resultado, visto que o médico não se compromete à cura do paciente, porém, tem a obrigação de adotar os procedimentos conforme as técnicas da profissão.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ERRO MÉDICO. CIRURGIA DE ARTRODOSE LOMBAR. RESPONSABILIDADE DO PROFISSIONAL ESTAMPADA NO ARTIGO 14, § 4º, DO CDC. IMPRESCINDIBILIDADE DA APURAÇÃO DE AÇÃO CULPOSA DO PROFISSIONAL LIBERAL. FATOR INDEMONSTRADO. LAUDO PERICIAL INDICA COMO FATOR PREPONDERANTE PARA O AGRAVAMENTO DO QUADRO CLÍNICO DA AUTORA POR FATO EXCLUSIVO SEU. DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

A responsabilidade assumida pelo médico encontra-se baseada em uma obrigação de meio e não de resultado, posto que, por meio do contrato, o médico não se compromete à cura do paciente, mas tão somente se obriga a proceder de acordo com as regras e métodos da profissão. Prestigiando esse entendimento, o Código de Defesa do Consumidor vem disciplinar em seu art. 14, § 4.º que 'a responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa' Conclui-se claramente que não houve a concorrência do profissional para que a autora chegasse ao quadro crítico em que se encontra atualmente, motivo pelo qual não se vislumbra caso de dano a ser reparado, pois indemonstrada a culpa do médico cirurgião, muito pelo contrário, a cirurgia foi tecnicamente bem-sucedida. Negligência, houve, por parte da autora, ao voluntariamente abortar o tratamento pós-operatório. (TJ- SC - AC: 849836 SC 2010.084983-6, Relator Desor. Saul Steil, julgamento: 28/06/2011, 3ª Câmara de Direito Civil).

Ainda, sobre o prejuízo causado a vítima, a jurisprudência assegura a vítima à tutela do direito:

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. ERRO MÉDICO. CIRURGIA PLÁSTICA EMBELEZADORA. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. SÚMULA 83/STJ. POSSIBILIDADE DE O PROFISSIONAL DE SAÚDE ELIDIR SUA CULPA MEDIANTE PROVA. PERÍCIA QUE COMPROVA O NEXO DE CAUSALIDADE. REEXAME DE PROVAS. ANÁLISE OBSTADA PELA SÚMULA 7/STJ. QUANTUM

INDENIZATÓRIO FIXADO COM RAZOABILIDADE. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. De acordo com vasta doutrina e jurisprudência, a cirurgia plástica estética é obrigação de resultado, uma vez que o objetivo do paciente é justamente melhorar sua aparência, comprometendo-se o cirurgião a proporcionar-lhe o resultado pretendido.

2. A reforma do aresto no tocante à comprovação do nexo de causalidade entre a conduta médica e os danos experimentados pela recorrente, demandaria, necessariamente, o revolvimento do complexo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

3. A revisão da indenização por danos morais só é possível em recurso especial quando o valor fixado nas instâncias locais for exorbitante ou ínfimo, de modo a afrontar os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Ausentes tais hipóteses, incide a Súmula n. 7/STJ a impedir o conhecimento do recurso.

4. No caso vertente, verifica-se que o Tribunal de origem arbitra o quantum indenizatório em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), pelos danos morais que a recorrida experimentou em **decorrência do erro médico produzido pelo recorrente, que além de ter contrariado as expectativas da paciente com os resultados alcançados na cirurgia íntima de natureza estética a que foi submetida, gerou-lhe prejuízos em sua saúde.**

5. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg nos EDcl no AREsp: 328110 RS 2013/0110013-4, Relator: Ministro Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, DJe 25/09/2013). (destacamos)

Portanto, não há que se falar em responsabilidade dos profissionais sem investigação de culpa. Por vezes o profissional age corretamente, mas ocorrem erros por parte dos próprios pacientes que não cumprem com o tratamento adequado.

CONCLUSÃO

A responsabilidade civil do médico, com base no Código de Defesa do Consumidor, é baseada na culpa dizendo-se 'subjéctiva'. Ademais, entre o cirurgião plástico esteticista e o paciente estabelece-se uma obrigação de resultado, sendo necessário o emprego de métodos adequados, atenção e zelo necessários, sendo obrigação de meio apenas quando há o dever de tratar o paciente.

O médico somente poderá ser responsabilizado quando agir de modo imprudente, negligente ou imperito, haja vista que a ciência médica não é exata.

O expressivo aumento das demandas judiciais acerca do tema demonstra a necessidade de maior informação, tanto por parte de médicos e de pacientes, sendo que esta relação de consumo, dada à suma importância (e relevância social) deve ser permeada de confiança, diálogo e esclarecimento exaustivo e preciso.

O paciente tem todo o direito de conhecer os riscos (e eventuais consequências) a que se encontra sujeito, ao passo que o médico tem o direito de se resguardar.

Assim, o artigo científico trata do dano estético, que consiste no dano físico que causa grande desconforto, causado no paciente pelo profissional médico, gerando responsabilidade subjetiva a uma das partes na relação de consumo ali existente.

ABSTRACT

The present work aims to analyze the plastic surgeon's civil liability for aesthetic damage caused to the patient in the light of the Consumer Defense Code. Thus, analyzing the medical procedure in order to examine the obligation imposed on the surgeon as a result of the aesthetic damage caused by it and how such damage can be evaluated and repaired. Medical civil liability is conceptualized from the perspective of the Consumer Defense Code, differentiating aesthetic plastic surgery from reconstructive plastic surgery. Afterwards, the civil liability of the plastic surgeon for aesthetic damage is discussed, conceptualizing and verifying the causes of exclusion of medical liability. At the end, there is an analysis of the Courts' decisions on the subject, focusing on the characterization of the physician's civil liability as a means or result activity.

Key-words: Civil responsibility. Plastic surgeon. Aesthetic damage.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **LEI nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: março de 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: fevereiro de 2019.

BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acessado em: fevereiro de 2019.

BRASIL. **STJ. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2017967 - CE (2021/0344211-1).** Decisão Monocrática. Relatora Ministra Nancy Andrighi.

Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1466881755/decisao-monocratica-1466881791>. Acessado em: março de 2022.

BRASIL. **Apelação Cível nº 0018817.45.2014.8.09.0051. TJGO.** Relator Desembargador José Carlos de Oliveira 3ª Câmara Cível. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-go/712864165/inteiro-teor-712864184>. Acessado em: 10/11/2022.

BRASIL. **TRT. Acórdão PJe 0010854-57.2015.5.03.0151.** 3ª Região – Minas Gerais, Relator Ministro Luis Felipe Boson. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trt-3/1148643666/inteiro-teor-1148643678>. Acessado em: 10/11/2022.

BRASIL. **TRT-4-RO. Acórdão 00011351420135040371.** Relator Desembargador Francisco Rossal de Araújo. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trt-4/463861454/inteiro-teor-463861463>. Acessado em: 10/11/2022.

BRASIL. **Apelação Cível REsp 641.064/CE.** Relator Ministro Francisco Peçanha Martins. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/62238/inteiro-teor-100065884>. Acessado em: 10/11/2022.

BRASIL. **Apelação: TJ-DF-APC: 20110710322644-DF-0031534-86.2011.8.07.0007.** Relator Desembargador Ministro Sebastião Coelho. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-df/136314219/inteiro-teor-136314224>. Acessado em: 10/11/2022.

BRASIL. **TJ-DF- Apelação Cível: 20090111699110.** Relator: ANGELO CANDUCCI PASSARELI, Relator Ministro Ângelo Canducci Passareli. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-df/227759898>. Acessado em: 10/11/2022.

BRASIL. **TJ-SC AC 849836 SC 2010.084983-6.** Relator Saul Steil. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-sc/19922057/inteiro-teor-19922058>. Acessado em: 10/11/2022.

BRASIL. **STJ AgRg nos EDcL no AREsp: 328110 RS 2013/0110013-4.** Relator ministro Luis Felipe Salomão. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/24202906/inteiro-teor-24202907>. Acessado em: 10/11/2022.

CAHALI, Yussef Said. **Dano moral.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil.** 9. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2010.

DANTAS, Eduardo Vasconcelos dos Santos. **A responsabilidade civil do cirurgião plástico. A cirurgia plástica como obrigação de meio.** Jus Navigandi, Teresina,

ano 9, n. 523, 12 dez. 2004. Disponível em: <
<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5985> >. Acesso em: abril de 2019.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo curso de direito civil, volume IV**. São Paulo: Saraiva, 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à Pessoa Humana; Uma Leitura Civil Constitucional dos Danos Morais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

REVISTA AMBITO JURÍDICO. **Responsabilidade civil dos profissionais liberais segundo o código de defesa do consumidor**. Franciene Rodrigues Nunes, Carlos Alexandre Michaello Marques. Disponível em: <
http://ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10923&revista_caderno=7>. Acesso em: março de 2019.

STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

TARTUCE, Flávio. **Manual de direito do consumidor: direito material e processual**. 6 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.