



**UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA – UFPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
COORDENAÇÃO DO CURSO DE DIREITO – CAMPUS JOÃO PESSOA
COORDENAÇÃO DE MONOGRAFIA**

RUBENIA CRISTINA GOMES DE MEDEIROS

RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO EM PROCEDIMENTOS ESTÉTICOS

**JOÃO PESSOA
2019**

RUBENIA CRISTINA GOMES DE MEDEIROS

RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO EM PROCEDIMENTOS ESTÉTICOS

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito de João Pessoa do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba como requisito parcial da obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof.^o Dr.^o Fábio Bezerra dos Santos

**JOÃO PESSOA
2019**

Catálogo na publicação
Seção de Catalogação e Classificação

M488r Medeiros, Rubenia Cristina Gomes de.

RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO EM PROCEDIMENTOS
ESTÉTICOS / Rubenia Cristina Gomes de Medeiros. - João
Pessoa, 2019.

70 f.

Orientação: Fábio Bezerra dos Santos.
Monografia (Graduação) - UFPB/CCJ.

1. Responsabilidade civil. 2. Dano estético. 3.
Obrigação de resultado. I. Santos, Fábio Bezerra dos.
II. Título.

UFPB/CCJ

RUBENIA CRISTINA GOMES DE MEDEIROS

RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO EM PROCEDIMENTOS ESTÉTICOS

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito de João Pessoa do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba como requisito parcial da obtenção do grau de Bacharel em Direito.

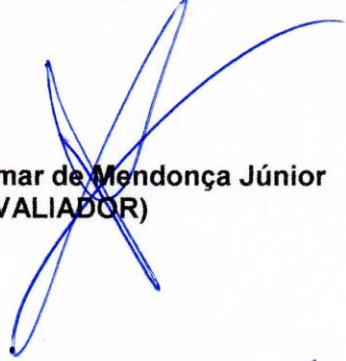
Orientador: Prof.º Dr.º Fábio Bezerra dos Santos

DATA DA APROVAÇÃO: 16 DE SETEMBRO DE 2019

BANCA EXAMINADORA:



Prof.º Dr.º Fábio Bezerra dos Santos
(ORIENTADOR)



Prof. Dr.º Delosmar de Mendonça Júnior
(AVALIADOR)



Prof. Ms. Werton Magalhães Costa
(AVALIADOR)

***Dedico este trabalho à minha filha Laís, por
ser a luz da minha vida.***

AGRADECIMENTOS

A Deus por sempre iluminar meus caminhos e por permitir mais essa vitória em minha vida;

Ao meu orientador pelo apoio e auxílio na produção desta monografia, o que possibilitou a concretização de mais uma etapa em minha vida;

Aos meus pais pelo constante incentivo aos meus estudos, sem o qual, certamente, nada disso teria acontecido;

Ao meu esposo pelo apoio e à minha filha por alegrar meus dias;

Aos meus colegas de turma José Neto, Michael, Nadja e Victor, pelos momentos compartilhados durante os cinco anos de graduação.

Aos professores desta instituição que de alguma forma contribuíram para o meu desenvolvimento acadêmico.

RESUMO

Nos dias atuais, a supervalorização da aparência física e a determinação de padrões estéticos socialmente aceitáveis estão levando inúmeras pessoas a se submeterem a procedimentos estéticos. Como consequência, vem crescendo o número dos danos causados aos pacientes em decorrência desses procedimentos e também o número de ações na justiça que visam reparação. Nesse sentido, considerando que o tema tem permeado os debates forenses nos últimos anos, o presente estudo tem por objetivo estudar a responsabilidade civil do médico em procedimentos estritamente estéticos. Buscar-se-á expor as controvérsias doutrinárias e o posicionamento jurisprudencial, em especial quanto à natureza da obrigação (meio ou resultado) imputada aos médicos nesse tipo de procedimento. Foi analisada ainda a natureza jurídica (subjéctiva ou objectiva) da responsabilidade civil do médico enquanto profissional liberal sob a égide do Código de Defesa do Consumidor e como se dá a reparação em juízo dos danos oriundos de procedimentos estéticos. Com esse intuito, o trabalho foi dividido em três capítulos. No primeiro, foram apresentados os institutos basilares da responsabilidade civil no ordenamento jurídico brasileiro, no segundo capítulo, enfatizou-se o posicionamento doutrinário sobre a responsabilidade civil médica, em especial a aplicada aos procedimentos médicos estéticos puramente embelezadores e no terceiro capítulo analisou-se como os casos concretos vêm sendo resolvidos na jurisprudência brasileira, em especial na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Palavras-chave: Responsabilidade civil. Dano estético. Obrigação de Resultado.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Ag	AGRAVO DE INSTRUMENTO
AgRg	AGRAVO REGIMENTAL
AREsp	AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL
CC	CÓDIGO CIVIL
CDC	CODIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR
CF	CONSTITUIÇÃO FEDERAL
CPC	CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL
DJ	DIÁRIO DA JUSTIÇA
DJe	DIÁRIO DA JUSTIÇA ELETRÔNICO
EDcl	EMBARGOS DECLARATÓRIOS
STJ	SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
REsp	RECURSO ESPECIAL
TJDF	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL
TJMG	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS
TJSC	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA
TJSP	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
TJRJ	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DE JANEIRO
TJRS	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIOGRANDE DO SUL

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	09
2 PARADIGMAS DA RESPONSABILIDADE CIVIL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	12
2.1 CONCEITUAÇÃO	12
2.2 CLASSIFICAÇÃO	13
2.2.1 Classificação das obrigações quanto ao conteúdo	14
2.3 PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL	15
2.3.1 A conduta	15
2.3.2 O dano	16
2.3.3 O nexo de causalidade	17
2.3.4 A culpa	18
2.4 O INSTITUTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL NO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO	18
2.5 O INSTITUTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR	21
2.6 EXCLUDENTES DA RESPONSABILIDADE CIVIL	24
3 DA RESPONSABILIDADE CIVIL MÉDICA EM PROCEDIMENTOS ESTÉTICOS	31
3.1 RESPONSABILIDADE CIVIL CONTRATUAL OU EXTRA CONTRATUAL	32
3.2 A TIVIDADE MÉDICA COMO RELAÇÃO DE CONSUMO	33
3.3 OBRIGAÇÃO DE MEIO OU DE RESULTADO.....	35
3.4 RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA OU OBJETIVA.....	38
3.5 ÔNUS DA PROVA	42
3.6 O DEVER DE INFORMAR	43
3.7 ERRO MÉDICO	47
3.8 DANO ESTÉTICO.....	49
4 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL	53
4.1 NATUREZA DA OBRIGAÇÃO E DA RESPONSABILIDADE CIVIL.....	53

4.2 A INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NA RELAÇÃO MÉDICO-PACIENTE.....	57
4.2.1 Inversão do ônus da prova.....	58
4.2.2 O dever de informar	59
4.3 EXCLUDENTES.....	60
4.4 DANO ESTÉTICO E CUMULAÇÃO DE DANOS.....	61
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	63
REFERÊNCIAS	65

1 INTRODUÇÃO

Desde os primórdios da humanidade a beleza foi algo desejado pelo ser humano, pois sempre foi considerada como sinônimo de juventude, de vitalidade e até de bondade. Porém, nos tempos atuais, a supervalorização da aparência física é algo muito mais marcante na nossa sociedade, tendo influência decisiva no bem-estar de muitas pessoas. Nessa perspectiva, a determinação de padrões estéticos socialmente aceitáveis está levando inúmeras pessoas a se sentirem insatisfeitas com seu corpo e a se submeterem, de forma desordenada, a procedimentos estéticos. Outro fator que tem levado ao aumento na busca pela realização de procedimentos médicos estéticos é a inovação tecnológica na área da medicina, com redução de seus custos e conseqüentemente maior acesso da população a esse tipo de procedimento.

Com o aumento expressivo do número procedimentos médicos estéticos realizados, vem crescendo, conseqüentemente, o número de danos físicos de ordem estética oriundos de erros profissionais. Além das conseqüências físicas, esses danos acarretam conseqüências psíquicas ao pacientes, tendo em vista que os clientes que procuram procedimentos estéticos são tomados por expectativas no resultado. Os danos estéticos causados muitas vezes levam ao desequilíbrio psicológico do paciente, ao declínio na qualidade da vida, interfere no relacionamento social e causa desânimo, dor, medo, angústia e abatimento.

Sabendo-se que o instituto da responsabilidade civil caracteriza-se pela obrigação que uma pessoa tem de reparar o prejuízo de outrem em decorrência de um fato o qual deu causa, temos que a responsabilidade civil médica por dano estético seria uma obrigação na qual o médico ou a clínica responsável devam reparar os danos causados à morfologia estética de outrem decorrente de sua atuação profissional.

No Código Civil Brasil de 2002 a responsabilidade civil encontra-se prevista no artigo 186, prevendo que: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”. De acordo com o artigo 927 desse mesmo diploma civil, há a necessidade de reparação do dano.

A responsabilidade civil é um campo do direito civil que atualmente tem recebido bastante atenção da doutrina em razão do seu amplo espectro de incidência, da sua abstração, das muitas divergências doutrinárias e jurisprudenciais e da sua função importante na sociedade, visto seu papel no reestabelecimento do equilíbrio frente a um dano causado.

A responsabilidade civil na esfera médica é um dos setores do conhecimento jurídico em que imperam muitos contrassensos, tendo ganhado os debates forenses nos últimos anos, tendo em vista que a busca incessante pela perfeição da imagem vem desencadeando um aumento na demanda por procedimentos médicos estéticos e, conseqüentemente, um aumento vertiginoso dos danos causados aos pacientes, e também do número de ações na justiça impetradas por pacientes em face dos médicos que lhes prestam atendimento, em busca de reparação por danos sofridos. Tal motivo, aliado à importância da atividade médica, uma vez que lidam com os bens protegidos constitucionalmente, a vida e a saúde, conferem relevância ao presente trabalho.

Apesar da responsabilidade civil dos médicos por danos estéticos ser bastante discutida nos dias atuais, incertezas jurídicas sobre o tema ainda são verificadas na jurisprudência e doutrina, sendo necessária a dissolução das controvérsias existente e a construção de uma doutrina mais estabelecida sobre o tema. Além disso, no ordenamento jurídico brasileiro, o assunto não tem uma base legal específica, precisando os magistrados tomarem por base diversos dispositivos legais para conseguirem determinar um resultado que seja o mais justo possível para ambas as partes.

Vale salientar também que a avaliação do dano estético é uma prática de muita complexidade dentro da quantificação do dano corporal, pois requer não somente uma avaliação de cunho científico, mas também a consideração de valores subjetivos e existenciais. Acrescido a isso, temos o fato que no tocante ao dano decorrente de lesão estética, uma reparação puramente *in natura* é difícil de acontecer, uma vez que, por mais bem sucedido que seja um eventual procedimento reparador, o sofrimento e angústia que decorrem desse tipo de lesão já levaram a danos também morais, sendo comum a indenização pelo dano causado.

Dessa forma, a presente monografia buscará expor o posicionamento doutrinário e jurisprudencial sobre o tema, com foco em esclarecer a natureza da obrigação (meio ou resultado) assumida por médicos em procedimentos puramente

estéticos. Fato é que divergências ainda existem se o médico em procedimentos puramente estéticos possui sua responsabilidade centrada no resultado esperado ou se apenas o seu exercício profissional usando toda a diligencia necessária e respeitando todos os preceitos ético-profissionais são suficientes para galgar a sua responsabilidade como de meio, assim como é em procedimentos terapêuticos.

Por conseguinte, analisaremos a natureza jurídica (subjéctiva ou objectiva) da responsabilidade civil por danos estéticos decorrentes desse tipo de procedimento, a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor nestes casos e como se dá a reparação em juízo.

Com esse intuito, o trabalho foi dividido em três capítulos. No primeiro, trataremos dos institutos basilares da responsabilidade civil no ordenamento jurídico brasileiro – conceituação, classificação, pressupostos, excludentes e legislação – cuja compreensão é imprescindível para o entendimento do tema aqui trabalhado. No segundo capítulo, enfatizaremos o posicionamento doutrinário sobre a responsabilidade civil médica, em especial a aplicada aos procedimentos médicos estéticos puramente embelezadores e no terceiro capítulo analisaremos como os casos concretos vêm sendo resolvidos na jurisprudência brasileira, em especial na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

2 PARADIGMAS DA RESPONSABILIDADE CIVIL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

2.1 CONCEITUAÇÃO

De maneira geral, qualquer atividade que gere um prejuízo, acarreta a responsabilidade ou dever de indenizar. Porém, por vezes, há excludentes que impedem a indenização. De acordo com Venosa¹, o termo *responsabilidade* é utilizado quando alguma pessoa, natural ou jurídica, deva arcar com as consequências de um ato, fato ou negócio danoso. Ainda segundo o autor, a responsabilidade civil busca restaurar um equilíbrio patrimonial e moral violado, pois um prejuízo ou dano não reparado é um fator de inquietação social.

Para Diniz², o instituto da responsabilidade civil, por ser repercussão do dano privado, tem por causa geradora o interesse em reestabelecer o equilíbrio jurídico alterado ou desfeito por lesão, de modo que a vítima poderá pedir reparação do prejuízo causado, traduzida na recomposição do *status quo* ante ou numa importância em dinheiro.

Gonçalves³ acrescenta que como são múltiplas as atividades humanas que podem provocar dano, são inúmeras as espécies de responsabilidade, abrangendo todos os ramos do direito e extravasando os limites da vida jurídica, para se ligar a todos os domínios da vida social. A tendência de não deixar sem ressarcimento a vítima, sobrecarrega o judiciário de ações de indenização das mais variadas espécies. O tema é, pois, de enorme importância para o profissional do direito.

Existem algumas características que a definem enquanto instituto judicial. São essas três características ou elementos os seguintes: a subsistência de uma ação, comissiva ou omissiva; a ocorrência de um prejuízo moral e/ou patrimonial; e o nexo causal entre a destruição praticada e a ação que a este deu ensejo⁴.

¹ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: obrigações e responsabilidade civil**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2018, p. 437.

² DINIZ, M. H. **Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 7, p. 48.

³ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v. 4, p. 20.

⁴ DINIZ, op. cit., p. 52.

O instituto da responsabilidade civil é parte integrante do direito das obrigações, pois a principal consequência da prática de um ato danoso é a obrigação que acarreta, para o seu autor, de reparar o dano. Ou seja, a reparação dos danos é algo sucessivo à transgressão de uma obrigação, dever jurídico ou direito.⁵

2.2 CLASSIFICAÇÃO

A responsabilidade civil é, na sua essência, um conceito uno, incindível. Entretanto, em função de algumas peculiaridades dogmáticas, faz-se necessário estabelecer uma classificação sistemática, inicialmente tomando por base a questão da culpa e depois a natureza da norma jurídica violada⁶.

Quanto à classificação baseada na culpa, têm-se a responsabilidade civil subjetiva e a responsabilidade civil objetiva. A responsabilidade civil subjetiva é a decorrente de dano causado em função de ato doloso ou culposos. A regra geral determinada é a da responsabilidade subjetiva (teoria da culpa), entretanto, há hipóteses em que não é necessária a caracterização da culpa. Nesses casos, estaremos diante da responsabilidade civil objetiva. Segundo 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 indenizar⁷.

Essa teoria é baseada na chamada teoria do risco, que afirma que toda e qualquer pessoa, pelo simples fato de realizar determinada atividade que por sua natureza implicar risco para os direitos de outrem. Desta feita, a teoria do risco, como dito antes, se baseia na premissa de que aquele que tem proveito de uma atividade deve arcar com os eventuais detrimientos dela decorrentes, sobrevivendo ou não autoria⁸.

⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v. 4, p. 22.

⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: responsabilidade civil**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, v. 3, p. 65.

⁷ Ibid., p. 65-66.

⁸ GONÇALVES, op. cit., p. 339.

Considerando a natureza da norma jurídica violada, vale salientar que a responsabilidade civil surge quando do descumprimento obrigacional, ou seja, pela desobediência de uma regra estabelecida em um contrato, ou por deixar determinada pessoa de observar um preceito normativo que regula a vida. Respectivamente, fala-se em responsabilidade civil contratual e em responsabilidade civil extracontratual, também denominada responsabilidade civil aquiliana⁹.

Para caracterização da responsabilidade civil contratual, é necessário que a vítima e o autor do dano já tenham se vinculado anteriormente para o cumprimento de uma ou mais prestações, ao passo que, na responsabilidade extracontratual, viola-se a obrigação de não causar dano a ninguém, ou seja, um dever geral do direito. Por esse motivo, nesta última, a culpa deve ser sempre provada pela vítima, enquanto na responsabilidade contratual, em regra, a culpa é presumida, invertendo-se o ônus da prova, cabendo à vítima comprovar, apenas, que a obrigação não foi cumprida, restando ao devedor o ônus da prova de que não agiu com culpa ou que ocorreu alguma causa excludente do elo de causalidade¹⁰.

Quando se fala em responsabilidade civil contratual, é necessário também entender a relação jurídica obrigacional, uma vez que, em uma relação contratual, a responsabilidade civil decorre do não cumprimento espontâneo da obrigação, de seu cumprimento inadequado ou da violação dos chamados deveres acessórios. Donnini lembra que a obrigação é uma relação jurídica estabelecida entre credor e devedor, em que o primeiro pode exigir uma prestação do segundo, que não sendo cumprida da forma como devida, pode ensejar o direito à reparação¹¹.

2.2.1 Classificação das obrigações quanto ao conteúdo

De acordo com Tartuce¹², de grande interesse prático é a classificação das obrigações quanto ao conteúdo em obrigação *de meio* e *de resultado*, conforme

⁹ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, v. 2., p. 333.

¹⁰ GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: responsabilidade civil**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, v. 3, p. 70-71.

¹¹ DONNINI, Rogério. **Responsabilidade civil pós-contratual no direito civil, no direito do consumidor, no direito do trabalho, no direito ambiental e no direito administrativo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 13.

¹² TARTUCE, op. cit., p. 106.

previsão na doutrina e na jurisprudência. A obrigação de meio é aquela em que o devedor só é obrigado a empenhar-se para conseguir um resultado, e não à alcança-lo efetivamente. Aqueles que assumem obrigação de meio só respondem se provada a sua culpa ou dolo, ou seja, haverá responsabilidade civil subjetiva daquele que assumiu tal obrigação. São exemplos de profissionais que assumem obrigação de meio os profissionais liberais em geral, exemplo do advogado em relação ao cliente e do médico em relação ao paciente.

Na obrigação de resultado ou de fim, a prestação só é cumprida com a obtenção do resultado que é oferecido pelo devedor previamente. Aqueles que assumem obrigação de resultado respondem independentemente de culpa (responsabilidade civil objetiva) ou por culpa presumida, conforme já é entendimento firmado pela doutrina e jurisprudência. São exemplos de profissionais que assumem obrigação de resultado, o transportador e o médico cirurgião plástico estético¹³.

2.3 PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

2.3.1 A conduta

O primeiro pressuposto a ser analisado é a ação ou omissão. Esta constitui o comportamento do agente, que na visão de Gagliano e Pamplona Filho¹⁴ “é a conduta humana, positiva ou negativa, guiada pela vontade do agente, que desemboca no dano ou prejuízo”. O núcleo fundamental deste elemento seria a voluntariedade, no sentido da conduta ser controlável pela vontade à qual o fato é imputável. Tartuce¹⁵ esclarece que a regra é a ação e que para a configuração da omissão, é necessário que exista o dever jurídico de praticar determinado ato, a prova de que a conduta não foi praticada e ainda a demonstração de que, caso a conduta fosse praticada, o dano poderia ter sido evitado.

¹³ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, v. 2., p. 106.

¹⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: responsabilidade civil**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, v. 3, p. 78.

¹⁵ TARTUCE, op. cit., p.386.

2.3.2 O dano

O dano é o segundo elemento e pode ser definido como o prejuízo que o agente causou a outra pessoa (moral) ou a seu patrimônio. Geralmente o dano é reparável e pode ser individual ou coletivo, moral ou material, ou melhor, econômico e não econômico. Nem sempre a transgressão de uma norma ocasiona dano, então somente haverá possibilidade de indenização, a princípio, se o ato ilícito ocasionar prejuízo. Ele acrescenta que o dano deve ser atual e certo; não sendo indenizáveis, em regra, danos hipotéticos. A materialização do dano ocorre com a definição do efetivo prejuízo suportado pela vítima¹⁶. Porém, eventualmente, a simples ameaça a um direito poderia acarretar prejuízos, como, por exemplo, a divulgação de que uma empresa estaria na iminência de causar um dano ambiental em uma área turística¹⁷.

Em relação aos tipos de danos, o dano patrimonial, pode ser entendido como o “prejuízo causado aos bens que compõem o acervo da vítima”¹⁸. A composição da indenização do dano patrimonial compreende a perda patrimonial efetivamente ocorrida e os “lucros cessantes”, este último caracterizado como aquilo que o lesado deixou de auferir em virtude do dano. Neste último caso, encontra-se a fixação das pensões pela perda de capacidade para o trabalho e pela morte do parente que sustentava a família¹⁹.

O dano moral ou extrapatrimonial pode ser conceituado como “o prejuízo causado a algum direito personalíssimo da vítima” e compreende o dano moral em sentido estrito, no qual não é possível a avaliação pecuniária, além dos danos físicos e psíquicos caracterizados como biológicos²⁰. Nunes²¹ conceitua o dano moral como aquele que afeta a paz interior da pessoa lesada, que não tem valor econômico mas causa dor e sofrimento. Não se pode relevar o fato que o dano moral tomou especial

¹⁶ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: obrigações e responsabilidade civil**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2018, p. 437.

¹⁷ DONNINI, Rogério. **Responsabilidade civil pós-contratual no direito civil, no direito do consumidor, no direito do trabalho, no direito ambiental e no direito administrativo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 34.

¹⁸ LISBOA, Roberto Senise. **Responsabilidade civil nas relações de consumo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 263.

¹⁹ NUNES, Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 291.

²⁰ LISBOA, op. cit., p. 265.

²¹ NUNES, op. cit., p. 292.

papel jurídico com a Constituição Federal de 1988, que elevou o tema ao *status quo* dos “Direitos e Garantias Fundamentais”. Há que se considerar que nessa reparação moral, jamais a vítima será levada ao *status quo ante*, portanto, a maioria da jurisprudência entende que possui natureza mista a reparação do dano moral, pois possui caráter punitivo para o ofensor e compensatório para a vítima²².

Nunes²³ ressalta a dificuldade de mensuração do dano moral e a falta de normas que regulem a questão, sendo o juiz o responsável por mensurar o quantum, utilizando parâmetros vagos oferecidos pela doutrina.

Inicialmente a utilização da disjuntiva “ou” no inciso X do art. 5º da Constituição Federal, cuja dicção fala em dano material ou moral, levou a questionamentos sobre a possibilidade de cumulação de indenização pelos dois tipos de danos, porém esta é uma questão já resolvida pela Súmula 37 do Superior Tribunal de Justiça, que estabelece que “são cumuláveis as indenizações por dano material e moral oriundos do mesmo fato”²⁴.

Apesar do texto constitucional não usar o termo expressamente, existe ainda o dano estético, considerado como qualquer modificação definitiva e durável que ocorra na aparência exterior da pessoa e que lhe cause ‘enfeamento’, humilhações e desgostos, ou seja, trata de um “prejuízo extrapatrimonial decorrente da violação de direito físico da personalidade, que proporciona um desvalor social da imagem ou da integridade física da vítima”²⁵.

2.3.3 O nexo de causalidade

O nexo de causalidade entre o fato ilícito e o dano produzido é o terceiro pressuposto da responsabilidade civil. Sem essa relação não se admite a obrigação de indenizar. Porém, uma das questões mais debatidas em direito nos últimos

²² BUENO, José Geraldo Romanello. Da responsabilidade civil e criminal do cirurgião plástico estético. **Revista Direito Mackenzie**, v. 6, n. 2, p. 140-170, 2014, p. 153.

²³ NUNES, Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 482.

²⁴ Ibid., p. 480.

²⁵ LISBOA, Roberto Senise. **Responsabilidade civil nas relações de consumo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 274.

tempos é como se chegar à conclusão de que, no concurso de várias circunstâncias, uma dentre elas é que foi o fator determinante do prejuízo.²⁶

2.3.4 A culpa

A culpa (em sentido lato, abrangente do dolo) seria o quarto pressuposto para a caracterização da responsabilidade civil. Porém, nas palavras de Gagliano e Pamplona Filho²⁷, embora mencionada no artigo 186 do Código Civil de 2002, no entendimento do autor, não pode ser considerada pressuposto geral da responsabilidade civil, considerando a existência de outra espécie de responsabilidade, que prescinde desse elemento subjetivo para a sua configuração (a responsabilidade objetiva).

Para Gonçalves²⁸, para que haja obrigação de indenizar, é essencial que ele tenha agido com culpa, atuado o agente em termos de, pessoalmente, merecer a censura ou reprovação do direito. Para obter a reparação do dano, a vítima geralmente tem de provar dolo ou culpa *stricto sensu* do agente. É por meio dela que irá se verificar como o agente responderá pelos seus atos. Entretanto, como em muitas circunstâncias essa prova se torna difícil, o direito positivo admite, em hipóteses específicas, alguns casos em que a culpa é presumida, com base especialmente na teoria do risco, que trata da responsabilidade decorrente do exercício de atividade perigosa.

2.4 O INSTITUTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL NO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO

O Código Civil de 2002 apesar de ter dedicado poucos dispositivos ao instituto da responsabilidade civil, trouxe inovações em relação ao Código Civil de 1916, acolhendo a teoria de risco, tornando dispensável a comprovação da culpa nos casos determinados pela lei, ou quando a natureza da atividade desenvolvida

²⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v. 4, p. 361-362.

²⁷ GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: responsabilidade civil**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, v. 3, p. 78.

²⁸ GONÇALVES, op. cit., p. 327-328.

implica risco a outrem. Nos artigos 186, 187 e 188 trouxe a regra geral da responsabilidade aquiliana e algumas excludentes. Na Parte Especial estabeleceu a regra básica da responsabilidade contratual no art. 389 e no Título IX (“Da Responsabilidade Civil”), dedicou dois capítulos à “obrigação de indenizar” e à “indenização”, sob o título²⁹. Nessa perspectiva, Venosa³⁰ comenta que o Código Civil em vigor manteve quase a mesma estrutura do anterior, apesar de tratar da responsabilidade civil com mais profundidade, embora sem a amplitude que seria desejável.

Apesar de, em regra, toda conduta danosa acarretar a responsabilidade ou dever de reparar o dano, conforme o artigo 927, o Código Civil³¹ traz, em seu artigo 188, excludentes que impedem a responsabilização:

Art. 188. Não constituem atos ilícitos:

I - os praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido;

II - a deterioração ou destruição da coisa alheia, ou a lesão a pessoa, a fim de remover perigo iminente.

Parágrafo único. No caso do inciso II, o ato será legítimo somente quando as circunstâncias o tornarem absolutamente necessário, não excedendo os limites do indispensável para a remoção do perigo.

A definição de ato ilícito vem no artigo 186 do Código Civil que dispõe que “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”³². Para Gonçalves³³ esse artigo consagra uma regra universalmente aceita, a de que todo aquele que causa dano a outrem é obrigado a repará-lo. Além disso,

²⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v. 4, p. 22.

³⁰ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: obrigações e responsabilidade civil**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2018, p. 438.

³¹ BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 03 jul. 2019.

³² Ibid.

³³ GONÇALVES, op. cit., p. 23.

estabelece os elementos essenciais da responsabilidade civil: ação ou omissão, culpa ou dolo do agente, relação de causalidade e o dano experimentado pela vítima.

O Código Civil ³⁴Brasileiro possui como regra a teoria da responsabilidade subjetiva em conformidade com o artigo 186, no qual estabeleceu o dolo e a culpa como fundamentos para a obrigação de reparar o dano. Vale destacar também que o Código Civil no art. 951 traz a responsabilidade subjetiva dos profissionais da área da saúde ao citar a “negligência, imprudência ou imperícia”. Porém o Código Civil Brasileiro também regula casos de responsabilidade objetiva, em dispositivos vários e esparsos, conforme demonstra o texto do art. 927:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

O atual Código Civil consagrou expressamente a teoria do risco e, ao lado da responsabilidade subjetiva, admitiu também a responsabilidade objetiva. Contudo, esse fato somente se verifica quando há uma consequência a outro indivíduo provocada por uma ação em que o autor se beneficia ou tira vantagem daquele fato que enseja a dano. Seria o risco proveito³⁵. O nosso Direito Brasileiro adotou então a classificação bipartida, consagrando regras para as duas espécies de responsabilidade³⁶.

³⁴ BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 03 jul. 2019.

³⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v. 4, p. 131.

³⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: responsabilidade civil**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, v. 3, p. 70.

Vale salientar que, segundo o art. 37, § 6º da Constituição Federal³⁷: “As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos males que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa”. Portanto, este artigo se refere tanto a responsabilidade objetiva por meio do Estado em si, quanto a subjetiva por via de seus representantes legais.

Para que haja o direito a reparação do dano, o direito brasileiro estabelece que o ônus de provar a culpa do agente é, em regra, encarregada a vítima do dano, conforme análise do art. 373, do Código de Processo Civil³⁸. Apenas invertendo-se nos casos de responsabilidade objetiva, haja vista que apenas o exercício da atividade arriscada presume a culpa. Assim, nesses casos, a vítima, não tem de provar a culpa do agente, que é presumida, apenas provar o dano. O causador da lesão, patrimonial ou moral, terá de produzir prova para provar que não é responsável pelo dano³⁹.

Outro ponto importante a ressaltar é que em razão do aparecimento de causas concomitantes, na hipótese de um dano que pode ser atribuído a várias pessoa, o Código Civil, em matéria de responsabilidade extracontratual, dispõe que, neste caso, ela é solidária no seu artigo 942, parágrafo único⁴⁰.

2.5 O INSTITUTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

A responsabilidade civil prevista no Código Civil era base para tratar todas as situações que chegavam ao Judiciário, contudo, mudanças na sociedade exigiram a elaboração de uma legislação com novos contornos, especialmente para tratar da

³⁷ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 08 ago. 2019.

³⁸ BRASIL. **Lei nº 13.105**, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17 março 2015. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 03 jul. 2019.

³⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v. 4, p. 454.

⁴⁰ BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 03 jul. 2019.

responsabilidade civil nas relações de consumo. A adoção da teoria da responsabilidade objetiva pelo Código de Defesa do Consumidor foi necessária para responsabilizar o agente econômico que causa danos patrimoniais e extrapatrimoniais às pessoas pelo simples exercício da sua atividade profissional (teoria do risco), além disso, a adoção se baseou na dificuldade da demonstração da culpa do fornecedor. A proteção individual foi sucedida pela proteção social, marca de um modernismo jurídico. Com a entrada em vigor do Código de Defesa do Consumidor – Lei 8.078/1990, houve uma revolução no instituto da responsabilidade civil no Brasil, ampliando a concepção de reparação do dano pelo simples fato de o prejuízo existir⁴¹.

Cumprido destacar que o Código de Defesa do Consumidor traz uma única exceção em relação a responsabilidade objetiva, a responsabilidade pessoal dos profissionais liberais, previsão do art. 14, § 4.^o⁴². Ao fazer essa opção da responsabilização mediante culpa do profissional liberal, o legislador pensou em proteger profissionais que na maioria das vezes também se encontram em posição de vulnerabilidade diante do mercado e também porque nas relações com esses profissionais, ao contrário do que ocorre com empresas, o elemento da *confiança pessoal/faz-se presente*⁴³. Porém, Venosa destaca que embora vigore a responsabilidade subjetiva nesse caso, a relação existente com esses profissionais não deixa de ser considerada de consumo, aplicando-se todos os princípios gerais do CDC⁴⁴.

Segundo Tartuce⁴⁵, a importância do Código de Defesa do Consumidor para o tema da responsabilidade civil e para todo o próprio Direito Privado é inegável, principalmente quando se verifica que a maioria das relações jurídicas atuais constitui relações de consumo. Além das relações mais comuns de consumo, o

⁴¹ LISBOA, Roberto Senise. **Manual de direito civil**: direito das obrigações e responsabilidade civil. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2012b. v. 2, p. 25.

⁴² BRASIL. **Lei nº. 8.078**, de 11 de setembro de 1990. Código de Defesa do Consumidor. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [1990]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm. Acesso em: 03 jul. 2019.

⁴³ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil**: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, v. 2., p. 565.

⁴⁴ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**: obrigações e responsabilidade civil. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2018, p. 447.

⁴⁵ TARTUCE, op. cit., p. 565.

autor elenca cita o grande número de contratos de prestação de serviços em geral, inclusive com profissionais liberais (médicos, dentistas, corretores). Nunes⁴⁶ acrescenta “o fato de o CDC ter vida própria, tendo sido criado como subsistema autônomo e vigente dentro do sistema constitucional brasileiro”. Ele penetra em praticamente todas as atividades negociais, pois o código é composto de normas de ordem pública e interesse social aplicáveis a todas as relações de consumo, sejam do Direito Público ou Privado, contratual ou extracontratual, material e processual.

Como diz Nunes⁴⁷ “quando o CDC estabelece o dever de indenizar, quer que tal indenização seja ampla na medida de suas consequências”. Nesse contexto, o art. 6.º, inc. VI, da Lei 8.078/1990 consagra o *princípio da reparação integral dos danos*, pelo qual o consumidor tem direito ao ressarcimento integral pelos prejuízos patrimoniais, morais e estéticos, sejam individuais, coletivos ou difusos causados pelo fornecimento de produtos, prestação de serviços ou má informação. O CDC, no art. 25 veda toda e qualquer cláusula de não indenizar ou que prevê redução do limite da indenização⁴⁸. Também nesses casos não é admitida qualquer espécie de tarifação dos danos morais. Vale salientar que o tabelamento de indenização fundada em relação de consumo não é possível, pois vai de encontro com o princípio da reparação integral de danos⁴⁹.

Ainda com relação ao princípio da reparação integral dos danos, o art. 17 da Lei 8.078/1990, prevê a figura do consumidor por equiparação ou *bystander*. Pelo referido artigo todos os prejudicados pelo evento, mesmo não tendo relação direta de consumo com o prestador ou fornecedor, têm direito à reparação⁵⁰. Tartuce elogia esse dispositivo diante dos riscos decorrentes da prestação ou fornecimento na sociedade de consumo de massa⁵¹.

⁴⁶ NUNES, Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 141.

⁴⁷ Ibid., p. 292.

⁴⁸ CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 565.

⁴⁹ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, v. 2., p. 566.

⁵⁰ GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: responsabilidade civil**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, v. 3, p. 360.

⁵¹ TARTUCE, op. cit., p. 567.

Existe no CDC uma estreita ligação entre a responsabilidade civil objetiva e a regra que consagra a responsabilidade solidária entre todos os envolvidos na relação de consumo quanto à indenização a ser paga, tanto na esfera contratual quanto na extracontratual, sendo este código um exemplo de superação do modelo duplo da responsabilidade (*contratual x extracontratual*), pois unificou o tratamento em relação ao tema. O art. 7.º, parágrafo único, do CDC, traz a presunção de solidariedade entre todos os envolvidos com a prestação ou fornecimento. O art. 25, § 1.º possui o mesmo sentido⁵².

Diferentemente do CDC, o Código civil, art. 265 traz regra pela qual a solidariedade oriunda de uma obrigação, de um contrato, não pode ser presumida. Pela regra geral todas as obrigações, ou a responsabilidade, são pessoais. Ainda no Direito Civil, na responsabilidade extracontratual também somente aqueles que contribuíram efetivamente para o evento danoso poderão responder, conforme consta do art. 942. O CDC rompeu com essa lógica, prevendo como regra a presunção de solidariedade no campo contratual e extracontratual⁵³.

Quanto ao ônus da prova, o Código de Defesa do Consumidor não o isenta de trazer ao processo um lastro probatório mínimo acerca dos fatos constitutivos do seu direito, porém caberá ao consumidor provar, essencialmente, a existência do alegado dano e do nexo de causalidade, com exceção da responsabilidade pessoal dos profissionais liberais, que é subjetiva e o consumidor precisará provar a culpa. Porém, importante destacar que o CDC prevê a possibilidade de inversão do ônus da prova no inciso VIII do art. 6º do CDC, sendo esta uma norma adjetiva que se espalha por todas as situações em que, eventualmente, o consumidor tenha de produzir alguma prova⁵⁴.

2.6 EXCLUDENTES DA RESPONSABILIDADE CIVIL

As causas excludentes de responsabilidade civil é matéria com importantes efeitos práticos, visto que, com frequência, é arguida como defesa pelo réu. São

⁵² TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, v. 2., p. 572.

⁵³ Ibid.

⁵⁴ NUNES, Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 465.

elas: Estado de necessidade; legítima defesa; exercício regular de direito e estrito cumprimento do dever legal; e ainda as excludentes denexo de causalidade (culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro, caso fortuito e força maior). Gagliano e Pamplona Filho ressaltam ainda importância de se discutir, no campo contratual, a cláusula de não indenizar, por se tratar de uma manifestação de vontade direcionada à exclusão da responsabilidade⁵⁵.

A legítima defesa está prevista no art. 188, inc. I, do CC/2002. Para Venosa⁵⁶ a legítima defesa constitui uma justificativa para a conduta, o indivíduo pode se utilizar dos meios necessários para repelir agressão injusta, atual ou iminente, contra si mesmo ou contra as pessoas ou os seus bens. O conceito é, portanto, retirado do art. 25 do Código Penal.

A figura do “estado de necessidade” é delineada pelos arts. 188, II, 929 e 930 do Código Civil. Entretanto, embora o ato praticado em estado de necessidade não seja considerado um ilícito, a lei não libera quem o pratica de reparar o prejuízo que causou, se a pessoa ou coisa lesada não for culpada do perigo, conforme o art. 929 do Código Civil. No entanto terá ação regressiva contra o terceiro culpado do perigo, é o que expressamente dispõe o art. 930 do Código Civil.⁵⁷

Tartuce⁵⁸ ressalta que o art. 930 do CC/2002, apesar de inicialmente aplicável ao estado de necessidade poderá ser ampliado à legítima defesa. O seu parágrafo único reconhece o direito de regresso também contra aquele em defesa de quem o dano acabou sendo causado ou contra aquele que gerou a situação que causou o dano. Ao reconhecer o direito de regresso, o legislador visa adequar a indenização à realidade fática.

Não poderá haver responsabilidade civil se o agente atuar no exercício regular de um direito reconhecido (art. 188, I, segunda parte). Nas palavras de Gagliano, Pamplona Filho⁵⁹, “Se alguém atua escudado pelo Direito, não poderá

⁵⁵ GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: responsabilidade civil**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, v. 3, p. 169.

⁵⁶ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: obrigações e responsabilidade civil**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2018, p. 654.

⁵⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v. 4, p. 469.

⁵⁸ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, v. 2., p. 655.

⁵⁹ GAGLIANO, op. cit., p. 169.

estar atuando contra esse mesmo Direito”. Entretanto, se o sujeito extrapola os limites legais do exercício do seu direito, comete abuso de direito e poderá responder inclusive na seara criminal. Nesse sentido encontramos o Enunciado n. 37 sobre o art. 187 do CC/2002, da I Jornada de Direito Civil da Justiça Federal: “a responsabilidade civil decorrente do abuso do direito independe de culpa e fundamenta-se somente no critério objetivo-finalístico”.

Ligado à excludente do exercício regular de um direito está o estrito cumprimento do dever legal. Apesar de não explicito no artigo 188 do CC/2002, nele está contido, pois se atua no exercício regular de um direito quando se pratica um ato ‘no estrito cumprimento do dever legal’⁶⁰.

Quanto às excludentes que impedem que se concretize o nexo causal, iniciaremos pela culpa *exclusiva* da vítima. A hipótese não consta expressamente do Código Civil, mas a doutrina e a jurisprudência em harmonia com a legislação extravagante consolidaram essa excludente. No caso de culpa exclusiva da vítima, o causador do dano não passa de mero instrumento do acidente. O Código em vigor menciona a culpa concorrente da vítima no art. 945, neste caso a responsabilidade e, conseqüentemente, a indenização são repartidas de acordo com a intensidade da culpa de cada um⁶¹.

Nessa mesma linha de raciocínio, o comportamento de um terceiro pode romper o nexo causal, excluindo a responsabilidade civil. No entanto, o ato de terceiro precisa ser a causa exclusiva do prejuízo. A questão porém não é satisfatoriamente consolidada na jurisprudência⁶². Entretanto, vigora o princípio da obrigatoriedade do causador direto em reparar o dano, possuindo direito de regresso contra o terceiro, conforme arts. 929 e 930 do Código Civil⁶³.

Apesar da doutrina tentar distinguir as expressões força maior e caso fortuito, é sabido que ambas as figuras equivalem-se, na prática, para afastar o nexo causal e excluir a responsabilidade civil. Para alguns autores o caso fortuito decorreria de

⁶⁰ GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: responsabilidade civil**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, v. 3, p. 177.

⁶¹ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: obrigações e responsabilidade civil**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2018, p. 508.

⁶² GAGLIANO, op. cit. 185, p. 185.

⁶³ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v. 4, p. 479.

forças da natureza, enquanto a força maior decorreria de atos humanos inelutáveis. Para outros o caso fortuito se ligaria aos critérios de imprevisibilidade e a força maior seria caracterizada por algo que não se poderia resistir, ainda que possível prever sua ocorrência. O caso fortuito e a força maior rompem o nexo causal. Desse modo, desaparecido o nexo causal, não há responsabilidade. A ideia é válida tanto na responsabilidade contratual como na aquiliana e centra-se no fato de que o prejuízo não é causado pelo fato do agente, mas em razão de acontecimentos que escapam a seu poder⁶⁴.

Relativamente ao caso fortuito e força maior, em regra não haverá responsabilização por tais ocorrências, mas há algumas exceções, na ótica obrigacional. A primeira exceção refere-se ao caso do devedor em mora (art. 399 do CC); a segunda nos casos em que a própria lei prevê a responsabilização por tais ocorrências (art. 583 do CC); e a terceira refere-se à previsão contratual de responsabilização por tais eventos, por meio da *cláusula de assunção convencional* (art. 393 do CC)⁶⁵.

Nesta última exceção, importante destacar que nem sempre valerá essa previsão de responsabilização quando inserida em um contrato. Não valerá nos casos envolvendo os contratos de consumo e de adesão, se imposta ao consumidor ou ao aderente (art. 51, inc. I, da Lei 8.078/1990). Também será nula, conforme art. 424 do CC, nos contratos de adesão, as cláusulas que implicam em renúncia prévia a direito resultante da natureza do negócio. Ou seja, a cláusula de responsabilização por caso fortuito e força maior somente valerá nos contratos civis paritários ou negociados⁶⁶. Nesse sentido, temos o Enunciado n. 172 do CJF/STJ:

As cláusulas abusivas não ocorrem exclusivamente nas relações jurídicas de consumo. Dessa forma, é possível a identificação de cláusulas abusivas em contratos civis comuns, como, por exemplo, aquela estampada no art. 424 do Código Civil de 2002.

⁶⁴ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: obrigações e responsabilidade civil**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2018, p. 509.

⁶⁵ BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 03 jul. 2019.

⁶⁶ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, v. 2., p. 663-4.

Alguns autores também consideram como uma excludente de responsabilidade a chamada *cláusula de não indenizar*, que constitui uma previsão contratual pela qual a parte se libera da reparação do dano, ou seja, visa afastar as consequências normais da inexecução de uma obrigação. Portanto, é uma cláusula que somente se aplica à responsabilidade contratual (arts. 389 a 391 do CC) ⁶⁷. Essa cláusula tem a função de transferir os riscos para a vítima, sendo bastante comum também, as partes contratuais acordarem em limitar o valor de eventual indenização⁶⁸.

Esse tipo de cláusula tem sido admitida no Brasil, pela doutrina e pela jurisprudência, com base no princípio da autonomia da vontade e na liberdade de contratar, porém existe alguns limites para a sua validade⁶⁹. Gonçalves⁷⁰ lembra que tal cláusula é vedada nos contratos de adesão, com a finalidade de proteger a parte economicamente mais fraca. O Código de Defesa do Consumidor também não a admite nas relações de consumo, pois em seu art. 25, veda cláusula que impossibilite, exonere ou atenua a responsabilidade civil do fornecedor. Gagliano e Pamplona Filho⁷¹ lembra que a vulnerabilidade do consumidor requer intervenção estatal no domínio da autonomia privada. E Tartuce⁷² acrescenta que a cláusula também não incide nos casos de conduta dolosa do agente ou na presença de atos criminosos da parte e também fica em xeque a sua estipulação para a limitação ou exclusão de danos morais, que envolvem lesões a direitos da personalidade, tidos como irrenunciáveis, em regra.

Considerando o Código de Defesa do Consumidor, o dispositivo consagra excludentes próprias de responsabilidade objetiva, elencadas nos seus arts. 12, § 3.º, e 14, § 3.º. São elas a culpa exclusiva da vítima ou de terceiro e a inexistência

⁶⁷ CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 646.

⁶⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: obrigações e responsabilidade civil**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2018, p. 525.

⁶⁹ CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 647.

⁷⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v. 4, p. 488.

⁷¹ GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: responsabilidade civil**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, v. 3, p. 185.

⁷² TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, v. 2., p. 666.

de defeito. No caso específico dos produtos, a não colocação desses no mercado também é considerada uma excludente de responsabilidade⁷³. Lisboa⁷⁴ esclarece que a culpa do ofendido (ou do terceiro) deve necessariamente ser demonstrada pelo agente da atividade, comprovando-se o nexo de causalidade entre o comportamento da vítima ou do terceiro e o dano.

De acordo com Lisboa⁷⁵, há debate se o rol de excludentes do CDC seria taxativo ou não e sobre a possibilidade de aplicação subsidiária do Código Civil, tornando possível o reconhecimento do caso fortuito e da força maior como causas de irresponsabilidade, pois nenhuma menção expressa é feita no código. Para o autor, não se pode considerá-las excludentes de responsabilidade civil no Código de Defesa do Consumidor, pois na interpretação da lei as normas restritivas de direito somente podem ser interpretadas de forma declarativa ou estrita.

Tartuce⁷⁶ segue a linha de raciocínio de Cavalieri Filho. Para ele, o caso fortuito interno e força maior interna (aqueles decorrentes diretamente da fabricação ou prestação) não excluem a responsabilidade do fabricante ou prestador, porém as hipóteses de caso fortuito externo e força maior externa (situações que não mantêm qualquer relação com a profissionalização da cadeia de consumo) representam excludentes da responsabilidade consumerista.

Outra questão levantada por Tartuce⁷⁷ é o debate sobre a admissibilidade ou não da culpa concorrente nos casos de responsabilidade civil fundada no CDC. Apesar da divergência acirrada encontrada na doutrina, Tartuce defende ser possível que o prestador ou fornecedor alegue a tese da *culpa concorrente*, diminuindo o valor da indenização. O autor lembra que o posicionamento já foi adotado pelo Superior Tribunal de Justiça em caso relacionado com o Código de Defesa do Consumidor (REsp 287.849/SP)⁷⁸.

⁷³ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, v. 2., p. 580.

⁷⁴ LISBOA, Roberto Senise. **Responsabilidade civil nas relações de consumo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 349.

⁷⁵ Ibid., p. 354-7.

⁷⁶ TARTUCE, op. cit., p. 582.

⁷⁷ Ibid., p. 581.

⁷⁸ STJ, **REsp 287.849/SP**, Ministro Ruy Rosado de Aguiar, 4.^a Turma, j. em 17/04/2001, DJ de 13/08/2001.

Quanto as excludente de responsabilidade civil subjetiva nas relações de consumo (ex.: o profissional liberal), Lisboa⁷⁹ entende que são as mesmas hipóteses de responsabilidade civil subjetiva existentes no diploma civil vigente: a legítima defesa, o estado de necessidade, o exercício regular de direito e o estrito cumprimento do dever legal, e ainda o caso fortuito e força maior, pela imprevisibilidade do fato jurídico.

⁷⁹ LISBOA, Roberto Senise. **Responsabilidade civil nas relações de consumo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 359.

3 DA RESPONSABILIDADE CIVIL MÉDICA EM PROCEDIMENTO ESTÉTICOS

Nos últimos tempos passou a vigorar um maior respeito ao direito à vida e à integridade física do ser humano, fato este que levou ao afastamento da teoria da irresponsabilidade médica e da presunção de idoneidade do profissional que vigorou nos primórdios da relação médico paciente. Este fato, aliado à massificação da atividade médica e à evolução do instituto da responsabilidade civil no direito brasileiro, culminou com a admissibilidade da responsabilização médica por danos causados ao paciente e conseqüentemente com um crescente número de demandas judiciais relacionadas ao tema⁸⁰.

Atividade médica é de extremo interesse social, pois lida com um bem precioso, a vida. Portanto, em vista de sua relevância, nos dias atuais a responsabilidade do médico tem sido amplamente discutida nas esferas civil e penal e no campo ético. Se exige do profissional médico sempre uma conduta bastante rigorosa, sendo a responsabilidade civil da categoria regida pelos mesmos princípios da responsabilidade civil em geral, caracterizando-se, portanto, pela obrigação que tem o médico de reparar um dano causado a outrem no exercício de sua profissão⁸¹.

Para Vaz⁸², o ato médico ilícito se verifica quando da inobservância da *legis artis* (regras e recomendações médicas a serem observadas para a prática de determinados atos), ou de normas legais, regulamentares ou estatutárias cumulada com o resultado danoso ao do paciente.

Vale destacar que a responsabilidade civil médica não possui regramento próprio, sendo aplicadas normas gerais previstas no ordenamento jurídico brasileiro. Além do Código de Ética Médica, os magistrados precisam se basear na Constituição Federal, no Código Civil e no Código de Defesa Consumidor⁸³.

⁸⁰ VAZ, Aline Regina Carrasco. Responsabilidade civil do cirurgião plástico: o impacto do transtorno dismórfico corporal nos processos por erro médico e a (im)possibilidade de produção de prova pericial. **RJLB**, ano 4, n. 6, p. 1131-1164, 2018, p. 1133.

⁸¹ EMÍLIO, Nathalia Caroline; MATUIKISK, Carlos Eduardo Futra; GARCIA, Rodrigo Antonio Coxe. Cirurgia plástica estética: aspectos jurídicos. **Revista Matiz Online**. 2012. Disponível em: http://immes.edu.br/novo_site/wp-content/uploads/2014/02/3%C2%BA-edi%C3%A7%C3%A3o-ANTONIO-RODRIGO-COXE-GARCIA.pdf. Acesso em: 03 jul. 2019, p. 9.

⁸² VAZ, op. cit., p. 1136.

⁸³ Ibid., p. 1134.

Cucci e Rodrigues⁸⁴ lembra que o crescente número de demandas judiciais decorrentes de erro médico tornou-se alarmante nas últimas décadas, em especial de demandas envolvendo procedimentos estritamente estéticos, visto que, nos tempos atuais, a supervalorização da aparência física está levando inúmeras pessoas a se sentirem insatisfeitas com seu corpo e a se submeterem, de forma desordenada, a procedimentos estéticos.

Granato e Costa⁸⁵ ressalta que a falta de consenso e de entendimento da matéria relacionada, ocasiona grandes discussões a respeito e muitas vezes leva a um processo injusto para o médico.

Nesse contexto, importa à responsabilidade civil médica as mesmas distinções e enquadramentos doutrinários, em especial como responsabilidade contratual ou extracontratual, como responsabilidade subjetiva ou objetiva, bem como o enquadramento da obrigação assumida por esses profissionais como de meio ou de resultado.

3.1 RESPONSABILIDADE CIVIL CONTRATUAL OU EXTRA CONTRATUAL

Para Gonçalves⁸⁶, embora muito já se tenha discutido, atualmente não existem controvérsias sobre ser a relação entre médico e paciente autenticamente contratual, pelo menos em regra, visto que consiste num acordo bilateral de prestação de assistência médica mediante retribuição financeira por parte do paciente. Esse é também o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça – STJ, conforme se extrai da jurisprudência (REsp 819.008/PR)⁸⁷. Portanto, o contratante que não cumprir com suas obrigações terá de indenizar o outro, em virtude de sua inadimplência.

⁸⁴ CUCCI, Gisele Paschoal; RODRIGUES, Livia Rebouças. A responsabilidade civil do cirurgião plástico: a cirurgia plástica como obrigação de resultado. **UNOPAR Cient., Ciênc. Juríd. Empres.**, Londrina, v. 13, n. 1, p. 49-58, Mar. 2012, p. 49.

⁸⁵ GRANATO, Vanessa; COSTA, Ariadne de Andrade. Cirurgias Plásticas Reparadoras e Estéticas: a Responsabilidade e a Obrigação Cível do Cirurgião. **Brazilian Journal of Forensic Sciences, Medical Law and Bioethics**, v.4, n.4, p.405-418, 2015, p. 407.

⁸⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v. 4, p. 266.

⁸⁷ STJ, **REsp 819.008/PR**, Rel. Min. Raul Araújo, 4.ª Turma, j. em 04.10.2012, DJe de 29.10.2012.

Para Costa et al.⁸⁸, a importância na determinação da natureza da responsabilidade residia na regra da inversão o ônus probatório em favor do lesado e presunção da culpa na responsabilidade contratual. Entretanto, para Gonçalves⁸⁹ o fato de se considerar a responsabilidade médica como contratual não tem o resultado de presumir a culpa. Costa et al.⁹⁰ ressalta ainda que a incidência de princípios fundamentais da relação médico-paciente, como a boa-fé objetiva, independe da caracterização da natureza da responsabilidade profissional como contratual.

Vaz⁹¹ lembra que é possível reconhecer-se a existência de responsabilidade extracontratual entre as partes, em especial nos casos de atendimento gratuito ou de urgência, quando a parte está impossibilitada de consentir ou de celebrar contrato. Para Bueno⁹² a responsabilidade deste profissional também é extracontratual quando ocorrer a prática de uma infração às normas regulamentadoras da profissão, a exemplo de omissão de socorro, atestados falsos, quebra de sigilo profissional.

3.2 A ATIVIDADE MÉDICA COMO RELAÇÃO DE CONSUMO

Após a entrada em vigor do Código do Consumidor, gerou-se discussão entre os doutrinadores sobre ser a relação entre o médico e o paciente, um contrato de prestação de serviços ou um contrato *sui generis*. Cavalieri Filho⁹³ defende o entendimento da natureza de contrato *sui generis*, vista que o médico não se limita a prestar serviços estritamente técnicos.

⁸⁸ COSTA, André Brandão Nery. et al. Coordenação Maria Celina Bodin de Moraes, Gisela Sampaio da Cruz Guedes. **Responsabilidade civil de profissionais liberais**. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 35.

⁸⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v. 4, p. 268.

⁹⁰ COSTA, op. cit., p. 35.

⁹¹ VAZ, Aline Regina Carrasco. Responsabilidade civil do cirurgião plástico: o impacto do transtorno dismórfico corporal nos processos por erro médico e a (im)possibilidade de produção de prova pericial. **RJLB**, ano 4, n. 6, p. 1131-1164, 2018, p. 1143.

⁹² BUENO, José Geraldo Romanello. Da responsabilidade civil e criminal do cirurgião plástico estético. **Revista Direito Mackenzie**, v. 6, n. 2, p. 140-170, 2014, p. 158.

⁹³ CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 484.

Entretanto, para grande maioria dos autores, não há dúvida de que o paciente se enquadra na definição de consumidor do artigo 2º do Código de Defesa do Consumidor que diz “Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”. Já para Venosa⁹⁴ a relação médica não pode ser caracterizada como relação tipicamente de consumo, embora o tratamento médico seja alcançado pelos princípios do Código de Defesa do Consumidor.

Ainda para Venosa⁹⁵, o sistema de defesa do consumidor supera a discussão entre responsabilidade contratual e aquiliana. Ele lembra que o Código de Defesa do Consumidor, o caminho é mais seguro para o intérprete, pois o regime jurídico próprio prevê regras específicas sobre todas as questões que antes suscitavam controvérsias.

O Código de Defesa do Consumidor tem como regra a responsabilidade objetiva do fornecedor pelo “fato do serviço”, ou seja, na ocorrência de dano, deve-se haver a reparação, independente da culpa. A exceção está apenas à pessoa natural do profissional liberal⁹⁶. O Código de Defesa do Consumidor, ao dispor sobre a responsabilização da atividade do profissional liberal, inclui-se aqui o médico, consagrou a responsabilidade civil subjetiva, ou seja, a necessidade de indicar a presença de culpa no seu agir, para responsabilizá-lo por eventuais danos causados ao paciente, conforme parágrafo 4º, de seu artigo 14.

Gonçalves⁹⁷ lembra que, no entanto, a responsabilidade médica, embora seja subjetiva, está sujeita à disciplina do Código de Defesa do Consumidor e às seus princípios, como o dever de informação, a boa-fé, a inversão de ônus da prova, etc. Sendo a relação de consumo, surgem questionamentos acerca da natureza da obrigação gerada, se de resultado ou meramente de meio, e como se dá a responsabilidade, se de forma objetiva ou subjetiva.

⁹⁴ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: obrigações e responsabilidade civil**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2018, p. 604.

⁹⁵ Ibid., p. 615.

⁹⁶ SILVEIRA, Diego Prado da; OLIVEIRA, Wagner Vinicius de. Responsabilidade civil do médico-cirurgião plástico e seus reflexos processuais. **Percorso Acadêmico**, Belo Horizonte, v.6, n.11, p.155-185, jan.-jun./2016, p. 175.

⁹⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v. 4, p. 269.

3.3 OBRIGAÇÃO DE MEIO OU DE RESULTADO

A quase totalidade dos estudos dedicados à responsabilidade civil do médico estruturou-se em torno da clássica distinção entre obrigações de meios e de resultado. Porém, a doutrina mais atual tem reconhecido que é preciso atentar prioritariamente para as finalidades contratuais e para as expectativas das partes⁹⁸.

Em regra, assim como os profissionais liberais em geral, os médicos assumem, em relação aos seus pacientes, obrigação de meio, fato já consolidado na jurisprudência. Porém, Tartuce⁹⁹ lembra que nos procedimentos puramente estéticos, para parte da doutrina e para a jurisprudência majoritária, inclusive a do STJ, os médicos assumem obrigação de resultado, não bastando, portanto, que tenham sido usadas as melhores técnicas. Esse entendimento também considera a promessa realizada pelo médico ao paciente no procedimento estético.

Dutra e Rippe¹⁰⁰ ao defenderem que a obrigação do médico na cirurgia plástica especificamente estética é de resultado, argumenta que ninguém se submeteria a procedimentos cirúrgicos, nem disporia financeiramente se não esperasse melhora na aparência. Ao procurar um cirurgião plástico o paciente é motivado pela expectativa do resultado.

Entretanto, o enquadramento dos procedimentos estéticos como obrigação de resultado ainda apresenta controvérsias, ressoando de forma não uníssona na literatura. Vale salientar que o enquadramento do tipo de obrigação exerce papel fundamental no tocante ao ônus probatório, bem como as implicações quanto a responsabilização civil¹⁰¹.

⁹⁸ COSTA, André Brandão Nery. et al. Coordenação Maria Celina Bodin de Moraes, Gisela Sampaio da Cruz Guedes. **Responsabilidade civil de profissionais liberais**. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 33.

⁹⁹ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, v. 2, p. 105.

¹⁰⁰ DUTRA, Zub Lincoln; RIPPEL, Karina Buchvaitz. A Responsabilidade Civil do Médico na Obrigação de Resultado em Cirurgias Plásticas Cosméticas. **ANIMA: Revista Eletrônica do Curso de Direito das Faculdades OPET**. Ano VIII, nº 14, jan/jun 2016, p. 141.

¹⁰¹ SILVEIRA, Diego Prado da; OLIVEIRA, Wagner Vinicius de. Responsabilidade civil do médico-cirurgião plástico e seus reflexos processuais. **Percorso Acadêmico**, Belo Horizonte, v.6, n.11, p.155-185, jan.-jun./2016, p. 156.

Emílio et al.¹⁰² lembra que no tocante às cirurgias estéticas reparadoras, diferentemente das cirurgias meramente estéticas, é pacífico o entendimento de que a obrigação assumida pelo cirurgião será de meio, visto ser um procedimento curativo. Portanto, o profissional está obrigado apenas a empregar a melhor técnica e conhecimentos disponíveis para a obtenção do resultado pretendido.

Apesar de grande parte da doutrina e jurisprudência defender que a obrigação decorrente dos procedimentos estéticos é de resultado, alguns autores se contrapõem. Vaz¹⁰³ alega que também para esse tipo de procedimento deveria vigorar a aleatoriedade dos resultados visto que o paciente está suscetível à intercorrências que independem da atuação do profissional, são circunstâncias peculiares a cada caso e a reação diversa que cada organismo poderá apresentar diante do mesmo tratamento. São estes fatores incontroláveis e as vezes, imprevisíveis, que justificam a não vinculação do médico ao resultado. Para o autor, “o tratamento mais gravoso aplicado pelos Tribunais Superiores não se justifica, devendo prevalecer a obrigação de meios e todas as consequências decorrentes dela, especialmente em matéria probatória”. Ele defende que caso o paciente não fique satisfeito com o resultado, o dever de indenizar só se justificaria se comprovada a inobservância das normas técnicas e legais. Ele acrescenta ainda que “o paciente se submete ao procedimento consciente, voluntária e devidamente informado de todos os riscos inerentes à cirurgia ou procedimento, bem como das intercorrências e de possíveis resultados inesperados que poderão deles advir”.

Para Cordeiro¹⁰⁴ é difícil garantir determinado resultado a um ato médico. O autor questiona como algo subjetivo como a beleza pode ser transformado em algo objetivo como um resultado estético. Parece algo intangível e representa injustiça ao médico que não pode se ater a um resultado, devido ao fator aleatório presente neste tipo de intervenção.

¹⁰² EMÍLIO, Nathalia Caroline; MATUIKISK, Carlos Eduardo Futra; GARCIA, Rodrigo Antonio Coxe. Cirurgia plástica estética: aspectos jurídicos. **Revista Matiz Online**. 2012. Disponível em: http://immes.edu.br/novo_site/wp-content/uploads/2014/02/3%C2%BA-edi%C3%A7%C3%A3o-ANTONIO-RODRIGO-COXE-GARCIA.pdf. Acesso em: 03 jul. 2019, p. 9.

¹⁰³ VAZ, Aline Regina Carrasco. Responsabilidade civil do cirurgião plástico: o impacto do transtorno dismórfico corporal nos processos por erro médico e a (im)possibilidade de produção de prova pericial. **RJLB**, ano 4, n. 6, p. 1131-1164, 2018, p. 1147-9.

¹⁰⁴ CORDEIRO, Fernando, et al. Responsabilidade civil do médico e a inversão do pensamento jurídico sobre o tipo da atividade. **Ver. Bras. Coloproct**, v. 31, n.1, p.58-63, 2011, p. 61.

Bueno¹⁰⁵ também entende que o cirurgião plástico não está obrigado a obter um resultado, mas deve se empenhar para aplicar todas as técnicas e os meios adequados para a obtenção do melhor resultado.

Pensamento semelhante encontramos em Cordeiro et al.¹⁰⁶ O autor usa como fundamento o fato de que o próprio Conselho de Medicina veda peças publicitárias sobre procedimentos estéticos justamente pela inexistência de demonstração científica de que pessoas diferentes terão resultados iguais. As mais variadas técnicas são apenas meios para a obtenção de um eventual melhor resultado. O autor lembra inclusive a importância da forma adequada de se abordar os clientes nesse tipo de procedimento, sem fazer promessas de determinados resultados.

Para Silveira e Oliveira,¹⁰⁷ desponta na jurisprudência majoritária entendimento errôneo da obrigação de resultado nas cirurgias plásticas, com insuficiente fundamentação e sem maiores reflexões. Partem da premissa da promessa do resultado, alegando a ausência de patologia e o *animus* do contratante, na quase totalidade das demandas apreciadas. Os autores defendem que incumbe ao médico prudente evitar à promessa, pois, para eles, é esta que altera a natureza jurídica da obrigação, e aí sim bastaria nessas situações que o resultado não fosse alcançado para que o paciente tenha o direito de ser indenizado pelo inadimplemento contratual e eventuais danos.

Costa et al.¹⁰⁸ vão além e fazem uma crítica ao seu estudar de forma autônoma a responsabilidade médica de determinada especialidade médica. Para os autores, deve-se estudar a atividade médica orientada por uma lógica unitária, inspirada na responsabilidade advinda da confiança social no exercício diligente da profissão e sempre atenta aos elementos do caso concreto. Corroborando com alguns autores supracitados, Costa et al. acrescentam que é necessário averiguar se o paciente foi informado dos riscos do procedimento e se o resultado, enfim, foi

¹⁰⁵ BUENO, José Geraldo Romanello. Da responsabilidade civil e criminal do cirurgião plástico estético. **Revista Direito Mackenzie**, v. 6, n. 2, p. 140-170, 2014, p. 163.

¹⁰⁶ CORDEIRO, Fernando, et al. Responsabilidade civil do médico e a inversão do pensamento jurídico sobre o tipo da atividade. **Ver. Bras. Coloproct**, v. 31, n.1, p.58-63, 2011, p. 62.

¹⁰⁷ SILVEIRA, Diego Prado da; OLIVEIRA, Wagner Vinicius de. Responsabilidade civil do médico-cirurgião plástico e seus reflexos processuais. **Percorso Acadêmico**, Belo Horizonte, v.6, n.11, p.155-185, jan.-jun./2016, p. 179.

¹⁰⁸ COSTA, André Brandão Nery. et al. Coordenação Maria Celina Bodin de Moraes, Gisela Sampaio da Cruz Guedes. **Responsabilidade civil de profissionais liberais**. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 62.

mais ou menos assegurado. Por último concluem que atribuir “ao médico que realiza cirurgias puramente estéticas um regime de responsabilidade evidentemente mais oneroso constitui inadmissível penalização, revelando inexplicável discriminação em face dessa espécie de procedimento”.

3.4 RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA OU OBJETIVA

O Código de Defesa do Consumidor estabeleceu a responsabilidade objetiva dos fornecedores pelos danos advindos dos defeitos de seus produtos e serviços. Essa ampla responsabilização explica-se pela teoria do risco da atividade econômica, que entende que, se alguém exerce uma atividade ensejadora de perigos, deve responder pelos danos que ocasionar a outrem. Assim, surge a responsabilidade objetiva, independente de culpa e baseada no risco, buscando reparar todo e qualquer dano, independentemente de sua causa. A culpa, portanto, não interessa aos aspectos civis das relações de consumo, com a única exceção da hipótese do § 4º do art. 14 que cuida da responsabilidade do profissional liberal¹⁰⁹.

Porém, é fato já uniforme na doutrina e jurisprudência que a responsabilidade médica, assim como dos profissionais de saúde em geral, é, em regra, subjetiva, em virtude do que dispõe o art. 951 do Código Civil, em conjunto com o art. 14, § 4º do Código de Defesa do Consumidor. Portanto, a responsabilidade existirá quando o dano resultar de imprudência, negligência ou imperícia¹¹⁰.

Menciona o Código Civil sobre responsabilidade médica:

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

Já o Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 14, § 4º diz: “A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa”.

¹⁰⁹ NUNES, Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 273.

¹¹⁰ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Atualizador Gustavo Tepedino. **Responsabilidade Civil**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 205.

Importante destacar que, apesar da responsabilidade do médico ser, em regra, dependente de culpa, o mesmo não ocorre com hospitais e clínicas, pois estes se colocam na posição de fornecedores de serviços, sob a teoria do risco, portanto, em princípio, a responsabilidade desses estabelecimentos é objetiva, independe de culpa, nos termos do art. 14 do CDC¹¹¹. Entretanto, nos casos em que o hospital responder por erro médico, poderá, se arcar com o pagamento decorrente da reparação do dano, exercer o direito de regresso em face dos médicos e prepostos¹¹². Nesse contexto, Khouri¹¹³ lembra que, em casos de responsabilidade do hospital por erro médico, tem-se na verdade uma situação de responsabilidade por culpa presumida em absoluto e que comumente a defesa do hospital se funda na ausência de culpa dos profissionais liberais médicos que atenderam o paciente.

Apesar da responsabilidade atribuída aos médicos ser subjetiva, como claramente exposto nos diplomas acima, parte da doutrina e da jurisprudência se posiciona no sentido de que se tratando de um procedimento estético meramente embelezador, o médico se compromete a atingir determinado resultado, sendo o caso, por exemplo, o médico cirurgião plástico estético e o dentista estético. Nesse sentido, a jurisprudência e parte da doutrina vem defendendo que se aplicaria a esses casos a culpa presumida ou que a responsabilidade médica seria do tipo objetiva. Esse entendimento pode ser encontrado em Gagliano e Pamplona Filho¹¹⁴, Gonçalves¹¹⁵ e Venosa¹¹⁶. Tartuce¹¹⁷ ainda lembra que a grande parte da doutrina e jurisprudência já entendiam assim muito antes da entrada em vigor do Código Civil de 2002.

¹¹¹ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: obrigações e responsabilidade civil**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2018, p. 610.

¹¹² LISBOA, Roberto Senise. **Responsabilidade civil nas relações de consumo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 338.

¹¹³ KHOURI, Paulo Roberto Roque Antonio. **Direito do consumidor: contratos, responsabilidade civil e defesa do consumidor em juízo**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 204.

¹¹⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: responsabilidade civil**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, v. 3, p. 295.

¹¹⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v.4, p. 274.

¹¹⁶ VENOSA, op. cit., p. 623.

¹¹⁷ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, v. 2, p. 105.

Para Gonçalves¹¹⁸, nos casos em que o profissional médico responsabiliza-se pelo resultado, só se admite como excludentes de sua responsabilidade a força maior, o caso fortuito ou a culpa exclusiva da vítima. Seguindo essa lógica, Alvarenga e Assim¹¹⁹ entendem que fatos inesperados como as reações imprevisíveis do corpo humano ao procedimento, romperiam o nexos causal e consequentemente comprovariam uma excludente de responsabilidade do médico, mas não desnaturam a obrigação como de resultado.

Já para Khouri¹²⁰, mesmo nos casos dos profissionais liberais que, por conta da natureza específica de sua atividade, obrigam-se pelo resultado, como os cirurgiões plásticos, a responsabilidade desses profissionais não deixa de ser subjetiva. Bueno¹²¹ também considera que a atribuição como responsabilidade objetiva constitui um erro.

Nesse contexto, Tartuce¹²² lembra que apesar do Superior Tribunal de Justiça ser praticamente unânime ao afirmar que a obrigação assumida pelo cirurgião plástico em cirurgias estéticas é resultado, a relação direta estabelecida entre esse tipo de obrigação e a responsabilidade objetiva ainda está em profundo debate no Direito Brasileiro. O autor destaca inclusive julgados do Superior Tribunal de Justiça em que reconhece os procedimentos cirúrgicos de fins meramente estéticos como obrigação de resultado, mas que mantêm a responsabilidade do profissional da medicina como subjetiva (STJ, REsp 1.180.815/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3.ª Turma, j. 19.08.2010, DJe 26.08.2010 e STJ, REsp 985.888/SP, Min. Luis Felipe Salomão, j. 16.02.2012, DJe 13.03.2012).

¹¹⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v.4, p. 269.

¹¹⁹ ALVARENGA, Maria Amália De Figueiredo Pereira; ASSIM, Franciano Sabadim. A responsabilidade civil do cirurgião plástico nas cirurgias estéticas. **Revista eletrônica da faculdade de direito de Franca**. v. 7, n.1, p.222-241, jul/2013, p. 232.

¹²⁰ KHOURI, Paulo Roberto Roque Antonio. **Direito do consumidor: contratos, responsabilidade civil e defesa do consumidor em juízo**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 203.

¹²¹ BUENO, José Geraldo Romanello. Da responsabilidade civil e criminal do cirurgião plástico estético. **Revista Direito Mackenzie**, v. 6, n. 2, p. 140-170, 2014, p. 163.

¹²² TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, v. 2, p. 110.

Para Gonçalves¹²³ o fato de a jurisprudência reconhecer circunstâncias que escapam ao controle médico e afastam a responsabilidade civil e o dever de indenizar, somente reforça a complexidade do tema. É o exemplo da cicatriz, cuja aparência final sofre influência está das características individuais do paciente.

O autor supracitado acrescenta que a vinculação do médico ao resultado da cirurgia estética não implica uma responsabilidade objetiva do profissional e nem implica que qualquer descontentamento do paciente com a aparência final ensejará o dever de indenizar. Ele lembra ainda que a jurisprudência deixa claro que o fato do resultado ficar aquém das expectativas do paciente, não quer dizer que houve falhas, ou seja, erro médico durante a intervenção.

Emílio et al.¹²⁴ corrobora esse entendimento e diz que embora a obrigação seja de resultado, a responsabilidade do médico no caso de cirurgia meramente estética permanece sendo subjetiva, porém, há a inversão do ônus da prova, cabendo ao médico comprovar que os danos suportados pelo paciente advieram de fatores externos e alheios à sua atuação profissional. Trata-se, portanto, de responsabilidade subjetiva com culpa presumida.

Gonçalves¹²⁵ entende que a diferença da responsabilidade em procedimentos puramente estéticos está na distribuição do ônus probatório, imputável ao réu na obrigação de resultado, portanto, apesar da culpa do profissional ser presumida, a prova da culpa é sempre necessária, o que evidencia a o sistema de responsabilidade subjetiva.

Tartuce¹²⁶ ressalta que apesar de uma corrente considerável que defende que o médico cirurgião plástico estético também assume obrigação de meio, na prática cível ainda prevalece a tese pela qual a obrigação do médico cirurgião plástico estético é de resultado e a sua responsabilidade, objetiva ou por culpa

¹²³ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v.4, p. 193.

¹²⁴ EMÍLIO, Nathalia Caroline; MATUIKISK, Carlos Eduardo Futra; GARCIA, Rodrigo Antonio Coxe. Cirurgia plástica estética: aspectos jurídicos. **Revista Matiz Online**. 2012. Disponível em: http://immes.edu.br/novo_site/wp-content/uploads/2014/02/3%C2%BA-edi%C3%A7%C3%A3o-ANTONIO-RODRIGO-COXE-GARCIA.pdf. Acesso em: 03 jul. 2019, p. 11.

¹²⁵ GONÇALVES, Camila de Jesus Mello. Breves notas sobre a responsabilidade civil nas cirurgias Plásticas reparadora, estética e de transgenitalização e nos tratamentos dermatológicos. *Análise da Jurisprudência*. **R. Fac. Dir. Univ. São Paulo**, v.109, p.187-213, jan.-dez./2014, p. 204.

¹²⁶ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, v. 2, p. 488.

presumida. O autor, entretanto, se posiciona no sentido de que a questão ainda merece a devida reflexão pela civilística nacional, em especial porque a responsabilidade objetiva somente decorre da lei ou de uma atividade de risco (art. 927, parágrafo único, do CC), não havendo previsão a respeito das obrigações de resultado.

3.5 ÔNUS DA PROVA

Em regra, o ônus da prova recai sobre quem alega o fato, conforme os termos do art. 373, I e II, do Código de Processo Civil. Ao réu incube demonstrar os fatos modificativos, extintivos e impeditivos do direito do autor. Entretanto, o próprio Código de Processo Civil traz situações em que poderá ocorrer a inversão ou redistribuição do ônus da prova de maneira diferente, como quando a produção da prova é impossível ou excessivamente difícil de ser cumprida por uma das partes ou, ainda, diante da facilidade da obtenção da prova do fato contrário. Ademais, nas relações de consumo é permitido ao juiz inverter o ônus da prova em favor do consumidor, por verossimilhança das alegações ou por este ser parte hipossuficiente da relação contratual¹²⁷. Venosa¹²⁸ lembra que a análise da hipossuficiência não deve considerar exclusivamente o aspecto econômico, mas se há uma debilidade técnica ou jurídica perante a outra parte.

Para Costa et al.¹²⁹ com a aplicação da Lei consumerista à relação médico-paciente, questões atinentes à distinção entre obrigações de meios e de resultado e à natureza jurídica da responsabilidade ficaram em segundo plano. Com a possibilidade de inversão do ônus da prova em favor do consumidor, não precisa este mais demonstrar a natureza contratual dessa responsabilidade, nem ingressar no mérito da natureza da obrigação para eximir-se do ônus de provar a culpa. Trata-se de substituir a investigação desses elementos por um juízo de verossimilhança ou

¹²⁷ VAZ, Aline Regina Carrasco. Responsabilidade civil do cirurgião plástico: o impacto do transtorno dismórfico corporal nos processos por erro médico e a (im)possibilidade de produção de prova pericial. **RJLB**, ano 4, n. 6, p. 1131-1164, 2018, p. 1151.

¹²⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: obrigações e responsabilidade civil**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2018, p. 627.

¹²⁹ COSTA, André Brandão Nery. et al. Coordenação Maria Celina Bodin de Moraes, Gisela Sampaio da Cruz Guedes. **Responsabilidade civil de profissionais liberais**. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 41.

hipossuficiência. Nesse sentido, Gonçalves¹³⁰ lembra que o profissional médico é quem, sem sombra de dúvida, possui as melhores condições de trazer aos autos os elementos probantes necessários à análise de sua responsabilidade.

Apesar de, em regra, nos processos por erro médico, incumbir ao paciente a prova dos fatos constitutivos do seu direito, ou seja, demonstrar a existência da conduta ilícita, do dano, do nexo de causalidade e da culpa do profissional, Gonçalves¹³¹ destaca que a inversão do ônus probatório representa uma tentativa de reequilibrar a posição das partes no processo, transferindo ao médico o ônus de demonstrar que o dano não ocorreu por culpa verificada no desempenho do serviço.

No caso dos procedimentos médicos estéticos, considerando a tese da responsabilidade subjetiva na obrigação de resultado, a distinção se faz na prova da culpa, que neste caso é presumida¹³². Ou seja, quando em pauta a obrigação de resultado do médico, recairá sobre o paciente a prova da conduta, do dano e do nexo de causalidade, porém caberá ao médico a prova da inexistência de culpa e do cumprimento da obrigação com o alcance do bom resultado.

Vale salientar que, qualquer que seja a modalidade da obrigação, diante da dificuldade probatória e do desequilíbrio entre as partes, decorrentes do conhecimento técnico e acesso às provas documentais, o juiz determine a inversão do ônus probatório em favor do paciente, devendo o médico provar que agiu com observância da *legis artes* e que o dano não decorreu da sua conduta, ou que o resultado obtido foi satisfatório¹³³.

3.6 O DEVER DE INFORMAR

De acordo com o artigo 22 do Código de Ética da Medicina, o médico não pode deixar “de obter consentimento do paciente ou de seu representante legal após

¹³⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v.4, p. 269.

¹³¹ GONÇALVES, Camila de Jesus Mello. Breves notas sobre a responsabilidade civil nas cirurgias Plásticas reparadora, estética e de transgenitalização e nos tratamentos dermatológicos. *Análise da Jurisprudência. R. Fac. Dir. Univ. São Paulo*, v.109, p.187-213, jan.-dez./2014, p. 204.

¹³² *Ibid.*

¹³³ VAZ, Aline Regina Carrasco. Responsabilidade civil do cirurgião plástico: o impacto do transtorno dismórfico corporal nos processos por erro médico e a (im)possibilidade de produção de prova pericial. **RJLB**, ano 4, n. 6, p. 1131-1164, 2018, p. 1153.

esclarecê-lo sobre o procedimento a ser realizado, salvo em caso de risco iminente de morte”. Portanto, tem o médico o dever de informar o paciente, ou sua família, de seu estado e das técnicas e procedimentos a serem utilizados, além dos riscos e chances de cura.¹³⁴

Além da previsão no Código de Ética Médica, o dever de informação é um dos direitos básicos do consumidor, conforme dispõe o artigo 6º, inciso III do Código de Defesa do Consumidor: “a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem”.

Esse princípio é detalhado no art. 31 do CDC, que enfatiza a necessidade de serem fornecidas informações corretas, claras, precisas e ostensivas sobre os serviços, “bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores”. De acordo com Gonçalves¹³⁵, esse dever abrange o de o médico manter-se atualizado sobre o progresso da ciência, a composição e as propriedades das drogas que administra, bem como sobre as condições particulares do paciente. Além disso, o médico não está dispensado de orientar o paciente ou as pessoas de cujo cuidado este depende, sobre os riscos do tratamento.

Cucci e Rodrigues¹³⁶ vão mais além e lembram que o direito à informação é um princípio constitucional que “visa garantir que toda e qualquer informação relevante seja obrigatoriamente divulgada por aquele que a detém, em especial quando afeta a saúde de outrem”, conforme o artigo 5º, inciso XIV da Constituição Federal.

Facchini Neto e Eick¹³⁷ lembram que todo e qualquer procedimento médico, especialmente cirúrgico, enseja um risco, que não deriva necessariamente de falhas

¹³⁴ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: obrigações e responsabilidade civil**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2018, p. 605.

¹³⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v.4, p. 270.

¹³⁶ CUCCI, Gisele Paschoal; RODRIGUES, Livia Rebouças. A responsabilidade civil do cirurgião plástico: a cirurgia plástica como obrigação de resultado. **UNOPAR Cient., Ciênc. Juríd. Empres.**, Londrina, v. 13, n. 1, p. 49-58, Mar. 2012, p.51.

¹³⁷ FACCHINI NETO, Eugênio; EICK, Luciana Gemelli. Responsabilidade civil do médico pela falha no Dever de informação, à luz do princípio da boa-fé objetiva. **Revista da AJURIS**. v. 42, n. 138, p.51-86, Jun./2015., p. 52.

na prestação do serviço, mas das imponderáveis reações do corpo humano. Na busca da cura ou da melhoria da saúde, o próprio paciente deve assumir os riscos relacionados às intervenções médicas.

De acordo com Cavalieri Filho¹³⁸, a atividade médica tem o chamado risco inerente à própria natureza do serviço, ainda que o serviço seja prestado com toda a técnica e segurança. Portanto, em princípio, o médico não responde por esses riscos, pois seria ônus insuportável que inviabilizaria a própria atividade. É nesse contexto que percebemos, então, a relevância do *dever de informar*. Portanto, a falta de informação adequada ao paciente pode levar o médico a responder pelo risco inerente, mesmo não tendo havido defeito do serviço. Ademais, o ônus da prova quanto ao cumprimento do dever de informar caberá sempre ao médico ou hospital.

Gonçalves¹³⁹ ressalta que ainda que o dever de informação é inerente à boa-fé subjetiva, nas hipóteses em que a lei prevê o acatamento das normas por ele pressupostas. E Acrescenta que é corolário da boa-fé objetiva, sendo, portanto, o dever de informação especialmente relevante nos contratos de prestação de serviços médicos.

Facchini Neto e Eick¹⁴⁰ defendem que o consentimento informado, ou seja, a autorização do paciente obtida pelo profissional para a realização de procedimento médico, deve ser percebido como algo que vai além de um mero documento escrito. Deve ser entendido como um processo gradual de informação capaz de evidenciar o respeito à autonomia dos pacientes ou seus representantes. Os autores lembram que a inobservância do dever de informar enseja o inadimplemento contratual, ou, no mínimo, o mau cumprimento do contrato de prestação de serviços médicos.

Ponto que também merece destaque é o discutido por Cucci e Rodrigues¹⁴¹ quando lembra que o médico ao constatar que a cirurgia oferece riscos à saúde e à

¹³⁸ CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 493.

¹³⁹ GONÇALVES, Camila de Jesus Mello. Breves notas sobre a responsabilidade civil nas cirurgias Plásticas reparadora, estética e de transgenitalização e nos tratamentos dermatológicos. *Análise da Jurisprudência*. **R. Fac. Dir. Univ. São Paulo**, v.109, p.187-213, jan.-dez./2014, p. 195.

¹⁴⁰ FACCHINI NETO, Eugênio; EICK, Luciana Gemelli. Responsabilidade civil do médico pela falha no Dever de informação, à luz do princípio da boa-fé objetiva. **Revista da AJURIS**. v. 42, n. 138, p.51-86, Jun./2015., p. 82.

¹⁴¹ CUCCI, Gisele Paschoal; RODRIGUES, Livia Rebouças. A responsabilidade civil do cirurgião plástico: a cirurgia plástica como obrigação de resultado. **UNOPAR Cient., Ciênc. Juríd. Empres.**, Londrina, v. 13, n. 1, p. 49-58, Mar. 2012, p.51.

vida do paciente, ou seja, o perigo é maior do que os possíveis benefícios, o médico tem o dever ético profissional de não executar o procedimento, pois “neste caso não valeria a prova do consentimento, uma vez que predomina o princípio da integridade do corpo humano, que é norma de ordem pública”.

A observância desse princípio é crucial em procedimentos estéticos. O profissional deve informar ao paciente sobre resultado esperável, porém não garantido, o advertindo dos possíveis efeitos negativos, ou seja, riscos inerentes ao procedimento¹⁴².

Ciente disso, Gonçalves¹⁴³ recomenda ao médico ter uma conversa franca com o paciente, deixando claro que o que é possível, e não garantido, de ser alcançado por meio do procedimento, a fim de evitar expectativas irreais e representações de resultados inalcançáveis.

Nesse sentido dispõe o art. 3º da resolução nº 1.621/2001 do Conselho Federal de Medicina¹⁴⁴ que “Na Cirurgia Plástica, como em qualquer especialidade médica, não se pode prometer resultados ou garantir o sucesso do tratamento, devendo o médico informar ao paciente, de forma clara, os benefícios e riscos do procedimento”.

Rodrigues e Miranda¹⁴⁵ defendem que o médico tem o dever de aplicar as melhores técnicas e conhecimentos para buscar um resultado satisfatório, porém não se pode prometer o resultado esperado pelo paciente. Além disso, o médico tem a obrigação também de manter o paciente informado dos riscos do procedimento, bem como do método a ser adotado para a realização do mesmo.

¹⁴²142 CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 494.

¹⁴³ GONÇALVES, Camila de Jesus Mello. Breves notas sobre a responsabilidade civil nas cirurgias Plásticas reparadora, estética e de transgenitalização e nos tratamentos dermatológicos. *Análise da Jurisprudência*. **R. Fac. Dir. Univ. São Paulo**, v.109, p.187-213, jan.-dez./2014, p. 195.

¹⁴⁴ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Código de Ética Médica. Resolução CFM nº 1931/2009. Brasília, 2009. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/novocodigo/integra.asp>. Acesso em: 03 jul. 2019.

¹⁴⁵ RODRIGUES, Elenice Pedroso. MIRANDA, Fernando Silveira Melo Plentz. O Direito de Indenização da Vítima de Erro Médico na Cirurgia Plástica. **Revista Eletrônica Direito, Justiça e Cidadania**, v.5, n.1, p.10-71, 2014, p. 43.

Cordeiro et al.¹⁴⁶ ressalta ainda a importância de se ensinar aos profissionais a forma adequada para abordar seus clientes, sem promessas, sem imagens de “antes e depois”, e sem apresentação apenas de bons resultados, pois, se assim não for, poderá ser responsabilizado.

De acordo com Cucci e Rodrigues¹⁴⁷, quanto à cirurgia estética, a informação é de extrema relevância, sendo indispensável, pois esta é capaz, inclusive, de delimitar a responsabilidade do cirurgião.

3.7 ERRO MÉDICO

Para Costa et al.¹⁴⁸, a doutrina parece usar com frequência, de forma equivocada, o termo “erro médico” como sinônimo de culpa. Porém, esta corresponde à justificativa ético-jurídica da atribuição do dever de indenizar quando se causa um dano. O erro médico seria a materialização da culpa na responsabilidade civil do profissional de saúde.

Conforme Mendonça e Custódio¹⁴⁹, o erro médico é a “conduta profissional inadequada que supõe uma inobservância técnica, capaz de produzir dano à vida ou agravo à saúde de outrem, mediante imperícia, imprudência ou negligência”, conforme se pode interpretar do artigo 1º do capítulo III Código de Ética Médica. Para o autor, se encaixa como imperícia, o procedimento realizado sem a competência, habilidade ou preparo técnico necessário. A imprudência se caracteriza pela prática de ação irrefletida ou precipitada e a negligência pela não prestação dos cuidados necessários ao paciente.

¹⁴⁶ CORDEIRO, Fernando, et al. Responsabilidade civil do médico e a inversão do pensamento jurídico sobre o tipo da atividade. **Ver. Bras. Cjoloproct**, v. 31, n.1, p.58-63, 2011, p. 62.

¹⁴⁷ CUCCI, Gisele Paschoal; RODRIGUES, Livia Rebouças. A responsabilidade civil do cirurgião plástico: a cirurgia plástica como obrigação de resultado. **UNOPAR Cient., Ciênc. Juríd. Empres.**, Londrina, v. 13, n. 1, p. 49-58, Mar. 2012, p.52.

¹⁴⁸ COSTA, André Brandão Nery. et al. Coordenação Maria Celina Bodin de Moraes, Gisela Sampaio da Cruz Guedes. **Responsabilidade civil de profissionais liberais**. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 47.

¹⁴⁹ MENDONÇA, Vitor Silva; CUSTÓDIO, Eda Marconi. Nuances e desafios do erro médico no Brasil: as vítimas e seus olhares. **Rev. bioét.** v. 24, n. 1, p.136-46, 2016, p. 137.

De acordo com Costa et al.¹⁵⁰, o erro médico também não pode ser identificado no próprio dano, o erro conduz ao dano, não se confundindo com este. O erro médico constitui um juízo valorativo sobre a conduta, ou seja, a conduta do causador do dano foi desconforme àquela postura profissional esperada, ou seja, aquela conduta que, supostamente, teria evitado o resultado desvantajoso.

Cumprido destacar, que de acordo com Bueno¹⁵¹, não é necessário que a culpa do médico seja grave, bastando apenas que seja certa. Contudo, a gravidade da culpa repercutirá na quantificação da indenização, conforme prescrição do art. 944, parágrafo único, do Código Civil:

Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.
Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.

O autor lembra que, nos dias atuais, a ocorrência de erros médicos tem ficado em evidência, em especial pela atuação da mídia, que desencadeia forte pressão para que haja punição dos culpados. Mesmo assim, poucos são os casos que chegam ao conhecimento público, muitos médicos nem sequer chegam a ser denunciados ou investigados.

Alvarenga e Assim¹⁵² ressaltam ainda que o erro médico deverá ser apurado com base no que o cirurgião realizou e não no que deveria ter realizado, estando, portanto, o erro no procedimento que ele realizou.

Conforme Gonçalves¹⁵³, não se considera como culpável o erro profissional que advém da incerteza da arte médica, ou seja, o julgador não deve entrar em apreciações de ordem técnica quanto aos métodos científicos que ainda são objeto de controvérsias.

¹⁵⁰ COSTA, André Brandão Nery. et al. Coordenação Maria Celina Bodin de Moraes, Gisela Sampaio da Cruz Guedes. **Responsabilidade civil de profissionais liberais**. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 47.

¹⁵¹ BUENO, José Geraldo Romanello. Da responsabilidade civil e criminal do cirurgião plástico estético. **Revista Direito Mackenzie**, v. 6, n. 2, p. 140-170, 2014.

¹⁵² ALVARENGA, Maria Amália De Figueiredo Pereira; ASSIM, Franciano Sabadim. A responsabilidade civil do cirurgião plástico nas cirurgias estéticas. **Revista eletrônica da faculdade de direito de Franca**. v. 7, n.1, p.222-241, jul/2013, p. 224.

¹⁵³ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v.4, p. 273.

Com relação aos erros em cirurgia estética, Alvarenga e Assim¹⁵⁴ trazem um levantamento pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo (CREMESP) em 2008 que apontou que 97% dos médicos processados, com relação à cirurgia plástica não possuíam título de especialista na área, sendo a publicidade enganosa responsável por 67% dos processos, enquanto a má prática na realização dos procedimentos é responsável por 28% dos processos éticos. Um outro levantamento trazido pelos autores, feito pela Sociedade Brasileira de Cirurgia Plástica (SBCP), apontou que doze mil médicos realizam cirurgias plásticas no Brasil sem possuírem o título de cirurgião plástico e o cadastrado junto à sociedade, enquanto que pouco mais de cinco mil profissionais são cadastrados junto à sociedade.

Alvarenga e Assim¹⁵⁵ lembram que a legislação brasileira não exige que um médico seja especialista para realizar procedimentos médicos especializados, não podendo se imputar a um médico generalista a imperícia, pelo fato dele realizar cirurgias plásticas sem ter feito residência na área. Os autores defendem que medidas legislativas devem ser tomadas para se estabelecer limites à determinados procedimentos estéticos.

3.8 DANO ESTÉTICO

O dano estético corresponde a uma deformidade corporal que causa os sentimentos de dor e tristeza. O conceito de deformidade repousa na estética, estando esta relacionada à beleza ou normalidade das características físicas, portanto, o dano estético pode ser caracterizado como um prejuízo na harmonia e na aparência de uma pessoa que lhe cause desgosto ou desagrado¹⁵⁶.

Nunes¹⁵⁷ ressalta que, do ponto de vista jurídico, para fins de identificação do dano estético, a definição de beleza não é essencial. O que interessa é a

¹⁵⁴ ALVARENGA, Maria Amália De Figueiredo Pereira; ASSIM, Franciano Sabadim. A responsabilidade civil do cirurgião plástico nas cirurgias estéticas. **Revista eletrônica da faculdade de direito de Franca**. v. 7, n.1, p.222-241, jul/2013, p. 224-5.

¹⁵⁵ Ibid., p. 226.

¹⁵⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v.4, p. 454.

¹⁵⁷ NUNES, Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 505-6.

modificação física gerada pelo dano e que altere o aspecto físico externo da pessoa lesada.

Cavaliere Filho¹⁵⁸ lembra que inicialmente o dano estético foi ligado às deformidades físicas que provocam aleijão e repugnância, e que só com o tempo passou-se a admitir o dano estético também nos casos de marcas e outros defeitos físicos que causam à vítima desgosto ou complexo de inferioridade.

Apesar da inexistência de menção expressa na constituição ao dano estético, e rompendo com a classificação tradicional que dividia as espécies de dano em patrimonial e moral (ou extrapatrimonial), o Superior Tribunal de Justiça passou a considerar que o dano estético comporta uma modalidade autônoma de dano. Neste sentido, editou a Súmula 387 do ano de 2009 que diz: “É lícita a cumulação das indenizações de dano estético e dano moral”. Esse tipo de dano configura como uma lesão ao direito constitucional de imagem, na forma mencionada no inciso V do art. 5.o da Constituição Federal: “é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem”^{159 160}. Para Cavaliere Filho¹⁶¹ é possível identificar esse tipo de dano na última parte do art. 949 do Código Civil: “além de algum outro prejuízo que o ofendido prove haver sofrido”.

Tartuce¹⁶² lembra que a consolidação da nova categoria pelo STJ ocorreu recentemente, e em momento anterior, aliás, o próprio Superior Tribunal de Justiça entendia pela impossibilidade dessa cumulação. O autor lembra que como o conceito de belo é subjetivo, quando se fala em lesão à beleza física, deve-se avaliar a modificação sofrida pela pessoa em relação ao que ela era. Ele acrescenta que, esse tipo de dano será também presumido (*in re ipsa*).

De acordo com Nunes¹⁶³ pode haver dano estético sem o correspondente dano moral e vice-versa. Contudo, o aspecto mais contundente do dano estético é

¹⁵⁸ CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 146.

¹⁵⁹ GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: responsabilidade civil**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, v. 3, p. 102.

¹⁶⁰ NUNES, Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 113.

¹⁶¹ CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 146.

¹⁶² TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, v. 2., p. 457.

¹⁶³ NUNES, op. cit., p. 506.

exatamente sua produção de dor, angústia e desgosto, ou seja, a geração do dano moral. Porém, o dano estético para fins de indenização, estar apenas relacionado a uma modificação de ordem física exterior, podendo ou não ter causado o dano moral.

Apesar do posicionamento atual do STJ, existe na doutrina controvérsias com relação à autonomia do dano estético em relação ao dano moral. Muitos autores entendem que o dano moral engloba o dano estético, motivo pelo qual a indenização advinda do dano estético exclui a decorrente do dano moral¹⁶⁴.

Para o Superior Tribunal de Justiça, o dano estético corresponde a “uma alteração morfológica de formação corporal que agride à visão, causando desagrado e repulsa”; e o dano moral, corresponde ao “sofrimento mental – dor da alma, aflição e angústia a que a vítima é submetida”. Um é de ordem psíquica, pertencente ao foro íntimo; o outro é visível, concretizado na deformidade¹⁶⁵.

Porém, para Gonçalves¹⁶⁶, o que se indeniza é a tristeza, o vexame, a humilhação, ou seja, o dano moral decorrente da deformidade física. Portanto, para o autor, não se trata, pois, de uma espécie de dano, mas apenas de um aspecto do dano moral.

Nesse mesmo sentido, se posiciona Cavalieri Filho¹⁶⁷. O autor que, embora, como julgador, tenha acolhido o entendimento do STJ, para evitar desnecessários recursos especiais, em sede doutrinária entende que o dano estético é modalidade de dano moral. Para ele a deformidade pode acarretar para a vítima o dano patrimonial, decorrente da redução da sua capacidade laborativa, e o dano moral, caracterizado como frustração psíquica, sofrimento mental. O autor lembra inclusive a conclusão aprovada por unanimidade no *IX Encontro dos Tribunais de Alçada do Brasil*: “O dano moral e dano estético não se cumulam, porque ou o dano estético importa em dano material ou está compreendido no dano moral”.

¹⁶⁴ BUENO, José Geraldo Romanello. Da responsabilidade civil e criminal do cirurgião plástico estético. **Revista Direito Mackenzie**, v. 6, n. 2, p. 140-170, 2014, p. 168.

¹⁶⁵ CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 146.

¹⁶⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v.4, p. 454.

¹⁶⁷ CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 146.

Em sentido oposto, para Cucci e Rodrigues¹⁶⁸, após a edição da referida súmula pelo STJ, não há mais o que se questionar sobre a possibilidade ou não de cumulação dos danos materiais, morais e estéticos, sem que isso seja considerado *bis in idem*.

Emílio et al.¹⁶⁹ considera o dano estético como um aspecto do dano moral que se refere à lesão permanente à beleza física de determinada pessoa, havendo ofensa a um direito da personalidade, ou seja, o direito à imagem. Porém, Tartuce¹⁷⁰ defende que o dano estético pode ser reparado também no caso de ser temporário, o que apenas deve impactar no valor do *quantum*, pois a extensão do dano é menor.

Outro aspecto bastante discutido na doutrina diz respeito a grande dificuldade encontrada na prática com relação ao arbitramento do dano estético¹⁷¹. Nunes¹⁷² ressalta a dificuldade de mensuração do dano estético e a falta de normas que regulem a questão, sendo o juiz o responsável por mensurar o quantum, utilizando parâmetros vagos oferecidos pela doutrina.

Quanto à cirurgia plástica estética, Silveira e Oliveira¹⁷³ lembram que podem advir deste tipo de procedimento as várias formas de danos, o patrimonial, o moral e o dano estético, admitindo-se a tripla cumulação (material, moral e estético) de “indenização” em decorrência do mesmo fato.

¹⁶⁸ CUCCI, Gisele Paschoal; RODRIGUES, Livia Rebouças. A responsabilidade civil do cirurgião plástico: a cirurgia plástica como obrigação de resultado. **UNOPAR Cient., Ciênc. Juríd. Empres.**, Londrina, v. 13, n. 1, p. 49-58, Mar. 2012, p. 57.

¹⁶⁹ EMÍLIO, Nathalia Caroline; MATUIKISK, Carlos Eduardo Futra; GARCIA, Rodrigo Antonio Coxe. Cirurgia plástica estética: aspectos jurídicos. **Revista Matiz Online**. 2012. Disponível em: http://immes.edu.br/novo_site/wp-content/uploads/2014/02/3%C2%BA-edi%C3%A7%C3%A3o-ANTONIO-RODRIGO-COXE-GARCIA.pdf. Acesso em: 03 jul. 2019, p. 11.

¹⁷⁰ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, v. 2., p. 457.

¹⁷¹ *Ibid.*, p. 458.

¹⁷² NUNES, Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 484.

¹⁷³ SILVEIRA, Diego Prado da; OLIVEIRA, Wagner Vinicius de. Responsabilidade civil do médico-cirurgião plástico e seus reflexos processuais. **Percorso Acadêmico**, Belo Horizonte, v.6, n.11, p.155-185, jan.-jun./2016, p. 179.

4 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL

4.1 NATUREZA DA OBRIGAÇÃO E DA RESPONSABILIDADE CIVIL

A obrigação do médico, em regra, constitui uma obrigação de meios, pois ele não assume o compromisso de curar o doente, mas de empregar os melhores meios e técnicas, conforme se observa em larga jurisprudência: STJ, REsp 1.046.632/RJ, Rel. Min. Marco Buzzi, 4ª T., j. em 24.09.2013, DJe 13.11.2013; STJ, REsp 992.821/SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª T., j. em 14.08.2012, DJe 27.08.2012; STJ, REsp 236.708/MG, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, 4ª T., j. em 10.02.2009, DJe 18.05.2009.

A obrigação assumida pelo médico, normalmente, é obrigação de meios, posto que objeto do contrato estabelecido com o paciente não é a cura assegurada, mas sim o compromisso do profissional no sentido de uma prestação de cuidados precisos e em consonância com a ciência médica na busca pela cura (STJ, REsp 236.708/MG, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, 4ª Turma, j. em 10.02.2009, DJe de 18.05.2009).

Quando se fala em obrigação do médico em procedimentos estritamente estéticos, embora, haja uma corrente representativa que defende que o médico cirurgião plástico estético também assume obrigação de meio, na jurisprudência cível prevalece a tese que a obrigação deste profissional é de resultado. Tal posicionamento do STJ pode ser observado em diversas decisões:

A prestação de serviços médicos se insere no conceito de obrigação de meio, salvo em casos de cirurgias plásticas de natureza exclusivamente estética, hipótese em que a obrigação é de resultado (STJ, 4ª T., REsp 819.008/PR, Rel. Min. Raul Araújo, j. em 04.10.2012, DJe de 29.10.2012).

Os procedimentos cirúrgicos de fins meramente estéticos caracterizam verdadeira obrigação de resultado, pois neles o cirurgião assume verdadeiro compromisso pelo efeito embelezador prometido. (STJ, REsp 1.180.815/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 19.08.2010, DJe 26.08.2010).

O uso da técnica adequada na cirurgia estética não é suficiente para isentar o médico da culpa pelo não cumprimento de sua obrigação (STJ, Resp. 1.395.254/SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª T., j. 15/10/2013, DJe de 29.11.2013)

O entendimento do STJ, no sentido de que o médico se compromete com o paciente a alcançar um determinado resultado nos procedimentos meramente estéticos, também pode ser visto nas seguintes decisões: STJ, AgRg no REsp 846.270/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4.^a Turma, j. 22.06.2010, DJe 30.06.2010; STJ, REsp. 1.104.665/RS, Rel. Min. Massami Uyeda, j. em 09/06/2009; DJe 04/08/2009; STJ, REsp 236.708MG, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, 4.^a Turma, j. em 10.02.2009, DJe de 18.05.2009; STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 328.110/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, 4.^a Turma, j. em 19/09/2013, DJe 25/09/2013; STJ - RESP 10.536/PJ, Rel. Min. Dias Trindade, 3.^a Turma, j. 21/06/1991. DJ de 19.08.1991, dentre outras.

Vale salientar que na REsp 236.708, o próprio Superior Tribunal de Justiça reconhece que existe uma respeitável doutrina que se posiciona de forma contrária ao seu entendimento:

Apesar de abalizada doutrina em sentido contrário, este Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a situação é distinta, todavia, quando o médico se compromete com o paciente a alcançar um determinado resultado, o que ocorre no caso da cirurgia plástica meramente estética (STJ, REsp 236.708MG, 4.^a Turma, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, j. em 10.02.2009, DJe de 18.05.2009).

Apesar do posicionamento majoritário da jurisprudência que vem considerando a obrigação do cirurgião plástico estético como de resultado, é possível encontrar decisões em contrário:

A doutrina moderna não faz distinção entre a cirurgia estética e reparadora, atribuindo, por conseguinte, sempre ao cirurgião a obrigação de meio, pois, embora tenha prometido determinado resultado, não se pode imaginar que o procedimento ficará indene de fatos imprevisíveis, tais como reações que, porventura, possam advir ao organismo pelo ato cirúrgico. (TJMG, Apelação Cível 1.0024.04.192488-7/002. Relator: Francisco Kupidowski, j. em 30.10.2008, DJ/MG de 01.12.2008).

A obrigação do médico na cirurgia plástica é de meio. Primeiro, porque conceito de "resultado" é subjetivo. Segundo, porque este não depende exclusivamente da vontade e habilidade técnica do médico, mas de reações do organismo humano que são, muitas vezes, imprevisíveis. (TJMG, Apelação Cível 1.0145.06.330041-5/001. Relator: Antônio Bispo, j. em 12.03.2009. DJ/MG de 08.05.2009).

Quanto à natureza jurídica da responsabilidade civil do médico em procedimentos estritamente estéticos, encontramos na jurisprudência decisões que imputam ao médico uma responsabilidade objetiva, estabelecendo quase que uma relação direta desta com a obrigação de resultado:

Contratada a realização da cirurgia estética embelezadora, o cirurgião assume obrigação de resultado (Responsabilidade contratual ou objetiva), devendo indenizar pelo não cumprimento da mesma, decorrente de eventual deformidade ou de alguma irregularidade (STJ, RESP nº 81.101/ Rel. Min. Waldemar Zveiter, Terceira Turma, j. 13.04.99, DJ de 31/05/99).

Esse posicionamento também pode ser visto nas seguintes decisões: STJ, REsp. 10.536, Rel. Min. Dias Trindade, 3ª T., j. 21/06/91, DJ 19/08/91; STJ, AgRg-REsp 1.468.756, Rel. Min. Moura Ribeiro, 3ª Turma, j. em 19/05/2016, DJe de 24/5/2016; TJDF, Ap. Cível 20060110319228APC, Rel. Des. Arnaldo Camanho de Assis, 4ª Turma Cível, j. 01/12/2011. DJe/DF 09/01/2012 e; TJSC, Ap. Cível 2009.023463-9, Rel. Des. Cinthia Beatriz da Silva Bittencourt Schaefer, 1ª Câmara de Direito Civil, j. 28/03/2012, DJ/SC de 09.04.2012.

Apesar de não ser incomum observar a aplicação de responsabilidade objetiva às hipóteses em que se considera que o médico tem obrigação de resultado, parece prevalecer na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o fato da cirurgia plástica estética gerar obrigação de resultado, não torna, por si só, objetiva a responsabilidade do médico, que continua subjetiva, porém com culpa presumida. Ou seja, a responsabilidade pelo resultado não se confunde com a responsabilidade objetiva, nem implica a responsabilização absoluta por qualquer insatisfação ou frustração de expectativa do paciente. Nesse sentido:

Em procedimento cirúrgico para fins estéticos, conquanto a obrigação seja de resultado, não se vislumbra responsabilidade objetiva pelo insucesso da cirurgia, mas mera presunção de culpa médica, o que importa a inversão do ônus da prova, cabendo ao profissional elidi-la de modo a exonerar-se da responsabilidade contratual pelos danos causados ao paciente, em razão do ato cirúrgico (STJ, REsp 985.888/SP, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, 4ª Turma, j. 16.02.2012, DJe de 13.03.2012).

Os procedimentos cirúrgicos de fins meramente estéticos caracterizam verdadeira obrigação de resultado, pois neles o cirurgião assume verdadeiro compromisso pelo efeito embelezador prometido. Nas obrigações de resultado, a responsabilidade do profissional da medicina permanece subjetiva. Cumpre ao médico, contudo, demonstrar que os eventos danosos decorreram de fatores externos e alheios à sua atuação durante a cirurgia (STJ, REsp 1.180.815/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3.^a T., j. 19.08.2010, DJe 26.08.2010).

Esse mesmo entendimento se extrai das seguintes decisões: STJ, REsp 236.708/MG, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, 4.^a Turma, j. em 10.02.2009, DJe de 18.05.2009; TJSP, Ap. Civ. 1010018320048260100, Rel. Des. Paulo Alcides, 6.^a Câmara de Direito Privado, j. em 26/07/2012, DJe 30/07/2012.

Conforme Tartuce¹⁷⁴, o que se observa é certa hesitação jurisprudencial entre a responsabilidade objetiva (sem culpa) e a responsabilidade subjetiva com culpa presumida. O autor lembra que apesar do Superior Tribunal de Justiça ser praticamente unânime ao afirmar que a obrigação assumida pelo cirurgião plástico em cirurgias estéticas é resultado, a relação direta estabelecida entre esse tipo de obrigação e a responsabilidade objetiva ainda está em profundo debate no Direito Brasileiro¹⁷⁵. Ele ainda se posiciona no sentido de que a questão ainda merece a devida reflexão pela civilística nacional, em especial porque a responsabilidade objetiva somente decorre da lei ou de uma atividade de risco (art. 927, parágrafo único, do CC), não havendo previsão a respeito das obrigações de resultado¹⁷⁶.

Vale resaltar que o médico cirurgião plástico em procedimento reparador assume obrigação de meio, somente respondendo se provada a sua culpa:

Apelação cível. Responsabilidade civil. Erro médico. Cirurgia plástica reparadora. Obrigação de meio. Responsabilidade subjetiva. Não configuração do dever de indenizar. 1. A obrigação decorrente de procedimento cirúrgico plástico reparador é de meio, sendo atribuída ao médico, portanto, nestes casos, responsabilidade civil subjetiva, em atenção ao disposto no artigo 14, § 4.^o, do Código de Defesa do Consumidor. 2. Considerando que o procedimento adotado pelo demandado foi correto, e inexistindo elementos probatórios capazes de corroborar a tese da parte autora de

¹⁷⁴ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, v. 2., p. 106.

¹⁷⁵ *Ibid.*, p. 110.

¹⁷⁶ *Ibid.*, p. 488.

que o serviço não tenha sido realizado, pelo contrário, tem-se que o demandado não agiu culposamente ao prestar seus serviços médico-profissionais, afastando-se assim o dever de indenizar” (TJRS, Apelação Cível 70037995644, Rel.^a Des.^a Íris Helena Medeiros Nogueira, 9.^a Câmara Cível, j. 15.09.2010, DJERS 24.09.2010).

Portanto, quando se tratar de uma obrigação mista (obrigação de meio e de resultado ao mesmo tempo), o Superior Tribunal de Justiça entende que se deve fazer uma análise fracionada:

No entanto, no caso, trata-se de cirurgia de natureza mista – estética e reparadora – em que a responsabilidade do médico não pode ser generalizada, devendo ser analisada de forma fracionada, conforme cada finalidade da intervenção. Numa cirurgia assim, a responsabilidade do médico será de resultado em relação à parte estética da intervenção e de meio em relação à sua parte reparadora (STJ, REsp 1.097.955/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3.^a Turma, j. 27.09.2011, DJe de 03.10.2011).

Quanto à responsabilidade do hospital, esta possui natureza objetiva, nos termos do art. 14, *caput*, do Código de Defesa do Consumidor, conforme jurisprudência do STJ (STJ, REsp 1.331.628/DF, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 3.^a T., j. em 05.09.2013, DJe de 12/09/2013; STJ, EDcl no AgRg no Ag 1.261.145/SP, Rel. Min. Raul Araújo, 4.^a T., j. em 22.04.2014, DJe de 15.05.2014).

Se na cirurgia plástica foi cometido erro profissional, responde o hospital objetivamente pelo erro de sua equipe (STJ, REsp 195.031/RJ, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 4.^a T., j. em 27.09.2005, DJ de 07/11/2005).

Vale lembrar que o erro médico não afasta a responsabilidade objetiva do hospital, embora, este possa exercer o direito de regresso em face dos médicos e prepostos. (TJDF, Ag. 748096, rel. Des. Edmundo Minervino, 1.a T., j. 13-10-1997, DOJDF 11-2-1998, p. 30).

4.2 A INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NA RELAÇÃO MÉDICO-PACIENTE

A relação médico-paciente tem sido amplamente reconhecida pela jurisprudência como relação de consumo, devendo-se aplicar o Código de Defesa do

Consumidor, desde que respeitadas as ressalvas nele contidas, em especial o § 4º do artigo 14 (STJ, REsp 731.078/SP, Rel. Min. Castro Filho, 3ª T., j. em 13.12.2005, DJ de 13/02/2006; STJ, EDcl no REsp 704.272/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, 4ª T., j. 02.08.2012, DJe de 15.08.2012; STJ, AgRg no Ag 1.229.919/PR, Rel. Min. Sidnei Beneti, , 4ª T., j. em 15.04.2010, DJe de 07.05.2010; STJ, REsp 1.180.815/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3.ª Turma, j. 19.08.2010, DJe 26.08.2010.

4.2.1 Inversão do ônus da prova

Diante da caracterização do paciente como consumidor, e conseqüente aplicação do Código de defesa do Consumidor à relação médico paciente, na jurisprudência parece decorrer de modo quase automático a inversão do *onus probandi* em favor do paciente, conforme trechos a seguir:

“Responsabilidade Civil. Cirurgia Plástica Estética. Obrigação de Resultado. Dano Comprovado. Presunção de Culpa do Médico Não Afastada. Precedentes. Já nas obrigações de resultado, como a que serviu de origem à controvérsia, basta que a vítima demonstre, como fez, o dano (que o médico não alcançou o resultado prometido e contratado) para que a culpa se presuma, havendo, destarte, a inversão do ônus da prova. Não se priva, assim, o médico da possibilidade de demonstrar, pelos meios de prova admissíveis, que o evento danoso tenha decorrido, por exemplo, de motivo de força maior, caso fortuito ou mesmo de culpa exclusiva da ‘vítima’ (paciente). (STJ, REsp 236.708/MG, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, 4.ª Turma, j. em 10.02.2009, DJe de 18.05.2009).

Em procedimento cirúrgico para fins estéticos, conquanto a obrigação seja de resultado, não se vislumbra responsabilidade objetiva pelo insucesso da cirurgia, mas mera presunção de culpa médica, o que importa a inversão do ônus da prova, cabendo ao profissional elidi-la de modo a exonerar-se da responsabilidade contratual pelos danos causados ao paciente, em razão do ato cirúrgico (STJ, REsp. 985.888-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4.ª Turma, j. 16.02.2012, DJe de 13.03.2012).

Essa inversão também pode ser vista nos seguintes julgados: STJ, REsp 1.468.756/DF, Rel. Min. Moura Ribeiro; 3.ª Turma, j. em 24/03/2015, DJe 27/03/2015; STJ, Resp. 1.395.254/SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3.ª Turma, j. em 15.10.2013, DJe de 29.11.2013; STJ, REsp 696.284/RJ, Rel. Min. Sidnei Beneti, 3.ª

Turma, j. 03.12.2009; DJ de 18.12.2009; TJRJ, Ag. 2006.002.02498, Rel. Des. José de Samuel Marques, 13ª CC, j. em 29.03.2006.

4.2.2 O dever de informar

Uma vez que a prestação de serviços médicos configura uma relação de consumo, não se pode esquecer que a informação constitui um dos direitos básicos do consumidor, nos termos do disposto no art. 6º, III, do CDC. Assim sendo, em resumo, o médico deverá sempre colher o consentimento informado do paciente, após todos os esclarecimentos devidos ao paciente. Nesse sentido, a jurisprudência vem entendendo que a violação desse dever implica inadimplemento contratual, ainda que a obrigação principal tenha sido inteiramente cumprida, pode persistir o dever de indenizar, resultante da violação do dever de informar.

Age com cautela e conforme os ditames da boa-fé objetiva o médico que colhe a assinatura do paciente em 'termo de consentimento informado', de maneira a alertá-lo acerca de eventuais problemas que possam surgir durante o pós-operatório (STJ, REsp 1.180.815/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3.ª Turma, j. 19.08.2010, DJe 26.08.2010).

(...) não haveria que se falar em culpa, sequer em defeito do serviço. Mesmo assim o pedido indenizatório foi acolhido, porque o paciente não havia sido informado desses riscos, para que pudesse decidir, e só ele, se os correria ou não. Em suma, faltou o *consentimento informado* (TJRJ, Ap. Cív. 20.632, Rel. Des. Roberto Wider, j. em 03/04/2001 - DJ 11/10/2001).

No campo da cirurgia estética, aliás, há consenso sobre a existência de um dever redobrado de informação, por parte do médico, abrangendo os riscos propriamente ditos da intervenção e principalmente o que foi informado ao paciente quanto ao resultado esperável e se ele foi advertido dos possíveis efeitos negativos.

CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. CIRURGIA PLÁSTICA. DANO MORAL. O médico que deixa de informar o paciente acerca dos riscos da cirurgia incorre em negligência, e responde civilmente pelos danos resultantes da operação. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no Ag 818.144/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, 3.ª Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 05.11.2007 p. 264)

Médico. Responsabilidade civil. Indenização. Mamoplastia da qual resultou deformidade estética. Deformação atribuída à flacidez da pele da paciente. Fato que, se não levado ao conhecimento da autora, caracterizou imprudência e se desconhecido caracterizou negligência. (...) Se a deformação dos seios deve ser atribuída à flacidez da pele da autora, resta incólume a culpa do cirurgião. Assim, duas hipóteses merecem destaque. Primeira, o réu, que, evidentemente, examinou os seios da autora, percebeu a alegada flacidez da pele, ocultando esse fato da paciente, agindo com imprudência, pois, como conceituado cirurgião que alega ser, devia prever o resultado indesejável da deformação apontada. Segunda, se não percebeu dita flacidez, agiu com negligência, outra modalidade de culpa (TJSP, Ap. 233.608-217 da 9ª Câm. do TJSP, rel. Des. Accioli Freire, j. 9-6-1994, v. u., RT 713/125).

A relevância do dever de informar também pode ser vista nos seguintes julgados: TJSP, Ap. Cível 9067259-49.2006.8.26.0000, Rel. Des. J. L. Mônaco da Silva, 5ª C. D. Priv., j. em 05.10.2011, DJe/SP de 06/10/2011; STJ, REsp 1.180.815/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 19.08.2010, DJe 26.08.2010.

4.3 EXCLUDENTES

Embora o CDC não disponha sobre causas de excludente de responsabilidade, parece ser entendimento jurisprudencial que o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva de vítima, se provado pelo médico, excluem a sua responsabilidade e o afasta do dever de indenizar, na medida em que rompem o nexo causal entre o dano e o serviço desempenhado pelo médico.

Responsabilidade Civil. Cirurgia Plástica Estética. Obrigação de Resultado. Dano Comprovado. Presunção de Culpa do Médico Não Afastada. (...) Não se priva, assim, o médico da possibilidade de demonstrar, pelos meios de prova admissíveis, que o evento danoso tenha decorrido, por exemplo, de motivo de força maior, caso fortuito ou mesmo de culpa exclusiva da 'vítima' (paciente). (STJ, REsp 236.708/MG, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, 4ª Turma, j. em 10.02.2009, DJe de 18.05.2009).

"Indenização. Médico. Realização de cirurgia plástica. Dano estético. Responsabilização, salvo culpa do paciente ou a intervenção de fator imprevisível, o que lhe cabe provar. (STJ, AgRg. no Ag. 37.060-9-RS, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, 3ª Turma, j. em 28.11.1994, DJ de 06.02.95).

O mesmo posicionamento de verifica nas seguintes decisões: STJ; REsp 1.468.756/DF; Rel. Min. Moura Ribeiro; 3ª Turma, j. em 24/03/2015, DJe

27/03/2015; STJ, REsp 1.269.832/RS, Rel. Ministro Castro Meira, , 2.^a Turma, j. em 06/09/2011, DJe 13/09/2011; STJ, REsp 10.536/PJ, Rel. Min. Dias Trindade, 3.^a Turma, j. 21/06/1991, DJ de 19.08.1991; STJ, REsp 1.180.815/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3.^a Turma, j. 19.08.2010, DJe 26.08.2010.

4.4 DANO ESTÉTICO E CUMULAÇÃO DE DANOS

Conforme Jurisprudência, *“O profissional que se propõe a realizar cirurgia visando melhorar a aparência física do paciente, assume o compromisso de que, no mínimo, não lhe resultarão danos estéticos, cabendo ao cirurgião a avaliação dos riscos* (STJ, AgRg. no Ag. 37.060-9-RS, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, 3^a T., j. 28.11.1994, DJ de 06.02.95).

Apesar da divergência doutrinária acerca do dano estético se constituir ou não uma espécie autônoma de dano, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já possui entendimento firmado no sentido que o dano estético é algo distinto do dano moral, entendendo, inclusive, serem cumuláveis as duas espécies.

Essa questão consolidou-se de tal forma na jurisprudência do STJ que, em 2009, o STJ editou a Súmula 387 enunciando “é lícita a cumulação das indenizações de dano estético e dano moral”.

A paciente foi submetida a abdominoplastia; do procedimento resultaram graves cicatrizes, ‘repuxadas’ nas pernas e deficiência no umbigo; apresenta dificuldade para movimentar a perna; após a cirurgia, sentiu muita humilhação e vergonha; sofreu para tentar se recuperar do trauma; até hoje tem vergonha de trocar de roupa na frente de outras pessoas e mesmo dos filhos; não consegue usar maiô ou biquíni; sentiu imenso constrangimento diante da Equipe da Sociedade Brasileira de Cirurgia Plástica – SBCP; sente-se feia, perdeu a autoestima; diagnosticada com transtorno de estresse pós-traumático (CID10 F43.1); se não houver acompanhamento médico-psiquiátrico, o dano psíquico será permanente; o dano comprometeu a imagem da autora em seu convívio social; por vezes, ainda sente a perna esquerda repuxar; configurado dano estético permanente, consistente em cicatriz alargada na região inguinal, apresentando o restante da cicatriz boa qualidade; submeteu-se a intervenção reparadora perante a SBCP, superando apenas em parte os danos estéticos. (...) Desse modo, tendo em vista o histórico dos dissabores passados pela agravada, decorrentes da malsucedida intervenção cirúrgica realizada pelo corréu Alberto Rondon, relatados em sede da decisão agravada, e em especial considerando a prova documental e pericial realizada, entende-se dentro dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade

a fixação procedida pela instância *a quo*, a saber, o importe de R\$ 80.000,00 a título de danos morais e, ainda, a mesma quantia, R\$ 80.000,00, para fins de reparação pelos danos estéticos. (STJ, REsp 1.656.888/MS, Rel. Min. Herman Benjamin, 2.^a Turma, j. 04.04.2017, DJe 25.04.2017).

Na jurisprudência, ver: STJ, REsp 65.393/RJ, Relator Min. Ruy Rosado de Aguiar, 4.^a Turma, j. 30/10/1995, DJ de 18.12.1995; STJ, Ag no AREsp 871.182/MG, Rel. Min. Raul Araújo, 4.^a T., j. em 31.05.2016, DJe de 06.09.2016.; STJ, REsp 1.682.991/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, 2.^a T, j. em 22.08.2017, DJe de 13.09.2017; STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1.368.740/AM, Relator Ministro Marco Buzzi, 4.^a Turma, j. em 18/12/2014, DJe 6/2/2015; STJ, AgRg no AREsp 424.539/SP, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, 3.^a Turma, j. em 23/10/2014, DJe 30/10/2014; STJ, REsp 1.408.908/SP, Rel. Ministra Nancy Andrichi, 3.^a Turma, j. em 26/11/2013, DJe de 19/12/2013; STJ, AgRg no REsp 1.117.146/CE, Rel. Ministro Raul Araújo, 4.^a Turma, j. em 05/09/2013, DJe de 22/10/2013; STJ, REsp 1.334.703/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2.^a Turma, j. em 23/06/2015, DJe 16/11/2015.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir da análise jurisprudencial, em especial do Superior Tribunal de Justiça, observa-se que a corte entende que a obrigação assumida pelo profissional médico, em procedimentos puramente estéticos, é de resultado, mesmo havendo uma expressiva e relevante parcela de doutrinadores que entende em sentido contrário. Esses autores entendem que deveria vigorar a premissa que nesse tipo de procedimento a obrigação também é de meio, como na atividade médica em geral, visto que o resultado do procedimento está sujeito a fatores que independem da atuação do profissional, sendo imprevisíveis e peculiares ao organismo de cada paciente.

Entende-se que o juiz não deve se apegar a classificações abstratas, devendo analisar o caso concreto para oferecer uma solução adequada, evitando assim que qualquer descontentamento do paciente com o resultado final do procedimento enseje ao médico o dever de indenizar. O julgador deve considerar o risco da atividade e se ater à avaliação da ocorrência ou não de dano ao paciente, analisando se houve um mau resultado ou se apenas o resultado idealizado pelo paciente não foi alcançado.

A importância de se avaliar o caso concreto reside também no fato de apurar se o médico se comprometeu a um resultado específico, se vinculando a uma obrigação de resultado, mesmo inexistindo demonstração científica de que pessoas diferentes terão resultados iguais, ou se o profissional abordou o paciente de forma correta, sem promessas e informando-o dos riscos do procedimento, deixando claro que a utilização de técnicas e conhecimentos adequados são apenas meios para a obtenção de um eventual bom resultado.

Vale lembrar que o dever de informação é um dos direitos básicos do consumidor, e que se o procedimento médico enseja um risco, que independe de falhas na prestação do serviço, o paciente deve ser informado e assumir os riscos relacionados à intervenção. É nesse contexto que se percebe a importância do *dever de informar*, visto que a jurisprudência é quase unânime ao considerar que a falta de informação adequada ao paciente leva o médico ao inadimplemento contratual e, conseqüentemente, ao dever de indenizar, mesmo não tendo havido defeito do serviço.

Destaca-se aqui que, embora haja confusão na doutrina, estabelecendo muitas vezes relação direta entre a obrigação de resultado e a responsabilidade objetiva, o posicionamento do Supremo Tribunal de Justiça deixa claro que a responsabilidade pelo resultado não se confunde com a responsabilidade objetiva. O Tribunal considera que a responsabilidade do médico neste tipo de procedimento é subjetiva, porém há a presunção de culpa do profissional, recaindo sobre ele o ônus de demonstrar que fez uso das melhores técnicas e que não causou dano ao paciente ou que os eventos danosos decorreram de fatores externos e alheios à sua atuação.

A responsabilidade civil médica decorrente de procedimentos puramente estéticos parece quase sempre ser julgada de modo pouco favorável ao médico, portanto, recomenda-se aos profissionais agirem com cautela e boa-fé, informando aos pacientes sobre os riscos do procedimento e colhendo o consentimento destes por escrito, além de evitarem promessas de resultados específicos. Recomenda-se ainda que caso o profissional perceba que há riscos de eventos danosos ao paciente ou de não se alcançar um bom resultado, devido às características próprias do paciente, renuncie ao procedimento estético, mesmo que seja a vontade do paciente realizá-lo.

REFERÊNCIAS

ALVARENGA, Maria Amália De Figueiredo Pereira; ASSIM, Franciano Sabadim. A responsabilidade civil do cirurgião plástico nas cirurgias estéticas. **Revista eletrônica da faculdade de direito de Franca**. v. 7, n.1, p.222-241, jul/2013.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 08 ago. 2019.

BRASIL. **Lei nº. 8.078**, de 11 de setembro de 1990. Código de Defesa do Consumidor. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [1990]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm. Acesso em: 03 jul. 2019.

BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em: 03 jul. 2019.

BRASIL. **Lei nº 13.105**, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17 março 2015. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 03 jul. 2019.

BUENO, José Geraldo Romanello. Da responsabilidade civil e criminal do cirurgião plástico estético. **Revista Direito Mackenzie**, v. 6, n. 2, p. 140-170, 2014.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Código de Ética Médica. Resolução CFM nº 1931/2009. Brasília, 2009. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/novocodigo/integra.asp>. Acesso em: 03 jul. 2019.

CORDEIRO, Fernando, et al. Responsabilidade civil do médico e a inversão do pensamento jurídico sobre o tipo da atividade. **Ver. Bras. Coloproct**, v. 31, n.1, p.58-63, 2011.

COSTA, André Brandão Nery. et al. Coordenação Maria Celina Bodin de Moraes, Gisela Sampaio da Cruz Guedes. **Responsabilidade civil de profissionais liberais**. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

CUCCI, Gisele Paschoal; RODRIGUES, Livia Rebouças. A responsabilidade civil do cirurgião plástico: a cirurgia plástica como obrigação de resultado. **UNOPAR Cient., Ciênc. Juríd. Empres.**, Londrina, v. 13, n. 1, p. 49-58, Mar. 2012.

DINIZ, M. H. **Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 7.

DONNINI, Rogério. **Responsabilidade civil pós-contratual no direito civil, no direito do consumidor, no direito do trabalho, no direito ambiental e no direito administrativo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

DUTRA, Zub Lincoln; RIPPEL, Karina Buchvaitz. A Responsabilidade Civil do Médico na Obrigação de Resultado em Cirurgias Plásticas Cosméticas. **ANIMA: Revista Eletrônica do Curso de Direito das Faculdades OPET**. Ano VIII, nº 14, jan/jun 2016.

EMÍLIO, Nathalia Caroline; MATUIKISK, Carlos Eduardo Futra; GARCIA, Rodrigo Antonio Coxe. Cirurgia plástica estética: aspectos jurídicos. **Revista Matiz Online**. 2012. Disponível em: http://immes.edu.br/novo_site/wp-content/uploads/2014/02/3%C2%BA-edi%C3%A7%C3%A3o-ANTONIO-RODRIGO-COXA-GARCIA.pdf. Acesso em: 03 jul. 2019.

FACCHINI NETO, Eugênio; EICK, Luciana Gemelli. Responsabilidade civil do médico pela falha no Dever de informação, à luz do princípio da boa-fé objetiva. **Revista da AJURIS**. v. 42, n. 138, p.51-86, Jun./2015.

GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: responsabilidade civil**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, v. 3.

GONÇALVES, Camila de Jesus Mello. Breves notas sobre a responsabilidade civil nas cirurgias Plásticas reparadora, estética e de transgenitalização e nos tratamentos dermatológicos. Análise da Jurisprudência. **R. Fac. Dir. Univ. São Paulo**, v.109, p.187-213, jan.-dez./2014.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v.4.

GRANATO, Vanessa; COSTA, Ariadne de Andrade. Cirurgias Plásticas Reparadoras e Estéticas: a Responsabilidade e a Obrigação Cível do Cirurgião. **Brazilian Journal of Forensic Sciences, Medical Law and Bioethics**, v.4, n.4, p.405-418, 2015.

KHOURI, Paulo Roberto Roque Antonio. **Direito do consumidor: contratos, responsabilidade civil e defesa do consumidor em juízo**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

LISBOA, Roberto Senise. **Responsabilidade civil nas relações de consumo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual de direito civil: direito das obrigações e responsabilidade civil**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 2.

MENDONÇA, Vitor Silva; CUSTÓDIO, Eda Marconi. Nuances e desafios do erro médico no Brasil: as vítimas e seus olhares. **Rev. bioét.** v. 24, n. 1, p.136-46, 2016.

NUNES, Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Atualizador Gustavo Tepedino. **Responsabilidade Civil**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

RODRIGUES, Elenice Pedroso. MIRANDA, Fernando Silveira Melo Plentz. O Direito de Indenização da Vítima de Erro Médico na Cirurgia Plástica. **Revista Eletrônica Direito, Justiça e Cidadania**, v.5, n.1, p.10-71, 2014.

SILVEIRA, Diego Prado da; OLIVEIRA, Wagner Vinicius de. Responsabilidade civil do médico-cirurgião plástico e seus reflexos processuais. **Percorso Acadêmico**, Belo Horizonte, v.6, n.11, p.155-185, jan.-jun./2016.

STJ, **Ag. no AREsp. 871.182/MG**, Rel. Min. Raul Araújo, 4.^a Turma, j. em 31.05.2016, DJe de 06.09.2016.

STJ, **AgRg. no Ag. 37.060-9/RS**, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, 3.^a Turma, j. em 28.11.1994, DJ de 06.02.95.

STJ, **AgRg. no Ag. 818.144/SP**, Rel. Min. Ari Pargendler, 3.^a Turma, j. em 09.10.2007, DJ de 05.11.2007.

STJ, **AgRg. no Ag. 1.229.919/PR**, Rel. Min. Sidnei Beneti, 4.^a Turma, j. em 15.04.2010, DJe de 07.05.2010.

STJ, **AgRg. no AREsp. 424.539/SP**, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 3.^a Turma, j. em 23/10/2014, DJe 30/10/2014.

STJ, **AgRg. nos EDcl. no AREsp. 328.110/RS**, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4.^a Turma, j. em 19/09/2013, DJe 25/09/2013.

STJ, **AgRg. nos EDcl. no REsp. 1.368.740/AM**, Rel. Min. Marco Buzzi, 4.^a Turma, j. em 18/12/2014, DJe 6/2/2015.

STJ, **AgRg. no REsp. 846.270/SP**, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4.^a Turma, j. em 22.06.2010, DJe 30.06.2010.

STJ, **AgRg. no REsp. 1.117.146/CE**, Rel. Ministro Raul Araújo, 4.^a Turma, j. em 05/09/2013, DJe de 22/10/2013.

STJ, **AgRg. no REsp. 1.468.756/DF**, Rel. Min. Moura Ribeiro; 3.^a Turma, j. em 19/05/2016, DJe de 24/5/2016.

STJ, **EDcl. no AgRg. no Ag. 1.261.145/SP**, Rel. Min. Raul Araújo, 4.^a Turma, j. em 22.04.2014, DJe de 15.05.2014.

STJ, **EDcl. no REsp. 704.272/SP**, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, 4.^a Turma, j. em 02.08.2012, DJe de 15.08.2012.

STJ, **REsp. 10.536/RJ**, Rel. Min. Dias Trindade, 3.^a Turma, j. 21/06/1991. DJ de 19.08.1991.

STJ, **REsp. 65.393/RJ**, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, 4.^a Turma, j. em 30.10.1995, DJ de 18.12.1995.

STJ, **REsp. 81.101/PR** Rel. Min. Waldemar Zveiter, 3.^a Turma, j. 13.04.99, DJ de 31/05/99.

STJ, **REsp. 195.031/RJ**, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 4.^a Turma, j. em 27.09.2005, DJ de 07/11/2005.

STJ, **REsp 236.708/MG**, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, 4.^a Turma, j. em 10.02.2009, DJe de 18.05.2009.

STJ, **REsp 287.849/SP**, Ministro Ruy Rosado de Aguiar, 4.^a Turma, j. em 17/04/2001, DJ de 13/08/2001.

STJ, **REsp. 696.284/RJ**, Rel. Min. Sidnei Beneti, 3.^a Turma, j. 03.12.2009; DJ de 18.12.2009.

STJ, **REsp. 731.078/SP**, Rel. Min. Castro Filho, 3.^a Turma, j. em 13.12.2005, DJ de 13/02/2006.

STJ, **REsp 819.008/PR**, Rel. Min. Raul Araújo, 4.^a Turma, j. em 04.10.2012, DJe de 29.10.2012.

STJ, **REsp. 985.888/SP**, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, 4.^a Turma, j. 16.02.2012, DJe de 13.03.2012.

STJ, **REsp. 992.821/SC**, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4.^a Turma, j. em 14.08.2012, DJe 27.08.2012.

STJ, **REsp 1.046.632/RJ**, Rel. Min. Marco Buzzi, 4.^a Turma, j. em 24.09.2013, DJe 13.11.2013.

STJ, **REsp. 1.097.955/MG**, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3.^a Turma, j. 27.09.2011, DJe de 03.10.2011.

STJ, **REsp. 1.104.665/RS**, Rel. Min. Massami Uyeda, 3.^a Turma, j. em 09/06/2009; DJe 04/08/2009.

STJ, **REsp. 1.180.815/MG**, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3.^a Turma, j. em 19.08.2010, DJe 26.08.2010.

STJ, **REsp. 1.269.832/RS**, Rel. Ministro Castro Meira, 2.^a Turma, j. em 06/09/2011, DJe 13/09/2011.

STJ, **REsp. 1.331.628/DF**, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 3.^a Turma, j. em 05.09.2013, DJe de 12/09/2013.

STJ, **REsp. 1.334.703/DF**, Rel. Min. Herman Benjamin, 2.^a Turma, j. em 23/06/2015, DJe 16/11/2015.

STJ, **Resp. 1.395.254/SC**, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3.^a Turma, j. em 15.10.2013, DJe de 29.11.2013.

STJ, **REsp. 1.408.908/SP**, Rel. Ministra Nancy Andrighi, 3.^a Turma, j. em 26/11/2013, DJe de 19/12/2013.

STJ, **REsp. 1.468.756/DF**, Rel. Min. Moura Ribeiro; 3.^a Turma, j. em 24/03/2015, DJe 27/03/2015.

STJ, **REsp. 1.682.991/SP**, Rel. Min. Herman Benjamin, 2.^a Turma, j. em 22.08.2017, DJe de 13.09.2017.

STJ, **REsp. 1.656.888/MS**, Rel. Min. Herman Benjamin, 2.^a Turma, j. em 04.04.2017, DJe de 25.04.2017.

STJ, **Súmula nº 37**. São cumuláveis as indenizações por dano material e moral oriundos do mesmo fato. Brasília, DF, Superior Tribunal de Justiça, 17.03.1992.

STJ, **Súmula nº 387**. É lícita a cumulação das indenizações de dano estético e dano moral. Brasília, DF, Superior Tribunal de Justiça, 17.03.1992.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, v. 2.

TJDF, **Ag. 748096**, Rel. Des. Edmundo Minervino, 1.^a Turma, j. 13.10.1997, DJ/DF de 11.2.1998.

TJDF, **Ap. Cível 20060110319228APC**. de Rel. Des. Arnaldo Camanho de Assis, 4.^a Turma Cível, j. 01/12/2011. DJe/DF 09/01/2012.

TJMG, **Ap. Cível 1.0024.04.192488-7/002**. Relator: Francisco Kupidlowski, j. em 30.10.2008, DJ/MG de 01.12.2008.

TJMG, **Ap. Cível 1.0145.06.330041-5/001**. Relator: Antônio Bispo, j. em 12.03.2009. DJ/MG de 08.05.2009.

TJRJ, **Ap. Cível 20.632**. Rel. Des. Roberto Wider, j. em 03/04/2001, DJ/RJ de 11/10/2001.

TJRJ, **Ag. 2006.002.02498**, Rel. Des. José de Samuel Marques, 13.^a CC, j. em 29.03.2006.

TJRS, **Ap. Cível 70037995644**. Rel.^a Des.^a Íris Helena Medeiros Nogueira, 9.^a Câmara Cível, j. 15.09.2010, DJ/RS 24.09.2010.

TJSC, **Ap. Cível 2009.023463-9**. Rel. Des. Cinthia Beatriz da Silva Bittencourt Schaefer, 1.^a Câmara de Direito Civil, j. 28/03/2012, DJ/SC de 09.04.2012.

TJSP, **Ap. Cível 233.608-217**. Rel. Des. Accioli Freire, da 9ª Câm., j. em 9/6/1994.

TJSP, **Ap. Cível 9067259-49.2006.8.26.0000**. Rel. Des. J. L. Mônaco da Silva, 5ª C. D. Priv., j. em 05.10.2011, DJ/SP de 06/10/2011.

TJSP, **Ap. Cível 1010018320048260100**. Rel. Des. Paulo Alcides, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 26/07/2012, DJ/SP de 30/07/2012.

VAZ, Aline Regina Carrasco. Responsabilidade civil do cirurgião plástico: o impacto do transtorno dismórfico corporal nos processos por erro médico e a (im)possibilidade de produção de prova pericial. **RJLB**, ano 4, n. 6, p. 1131-1164, 2018.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**: obrigações e responsabilidade civil. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2018.