



UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

MORGANA BARBOSA ARRUDA

A responsabilidade civil associada ao erro médico em cirurgias
plásticas estéticas

CAMPINA GRANDE – PB

2012

MORGANA BARBOSA ARRUDA

**A responsabilidade civil associada ao erro médico em
cirurgias plásticas estéticas**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Bacharelado em
Direito da Universidade Estadual da Paraíba,
em cumprimento a exigência para obtenção
do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Esp. Jaime Clementino de
Araújo

CAMPINA GRANDE – PB

2012

FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA PELA BIBLIOTECA CENTRAL – UEPB

A778r Arruda, Morgana Barbosa.
A responsabilidade civil associada ao erro médico em cirurgias plásticas estéticas [manuscrito] / Morgana Barbosa Arruda.– 2012.
16 f.

Digitado.
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito)
– Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2012.
“Orientação: Prof. Esp. Jaime Clementino de Araújo, Departamento de Direito privado”.

1. Responsabilidade civil. 2. Erro médico. 3. Cirurgias plásticas estéticas. I. Título.

21. ed. CDD 346.02

MORGANA BARBOSA ARRUDA

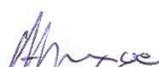
**A responsabilidade civil associada ao erro médico em
cirurgias plásticas estéticas**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Bacharelado
em Direito da Universidade Estadual da
Paraíba, em cumprimento à exigência
para obtenção do grau de Bacharel em
Direito.

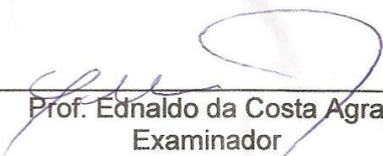
Aprovada em 30/11/12



Prof. Esp. Jaime Clementino de Araújo
Orientador



Prof. Amilton de França
Examinador



Prof. Ednaldo da Costa Agra
Examinador

A responsabilidade civil associada ao erro médico em cirurgias plásticas estéticas

ARRUDA, Morgana Barbosa

RESUMO

A doutrina e a jurisprudência brasileira são unânimes, pelo menos até o presente momento, em considerar os casos de cirurgia plástica estética como um contrato cujo objeto é uma obrigação de resultado. Assim, há presunção de culpa, se o médico cirurgião plástico não adimplir integralmente a sua obrigação (o adimplemento parcial é considerado uma não execução da obrigação pela qual se comprometeu com o paciente contratante). Cabe, pois, devido à presunção de culpa, ao médico, nos casos de cirurgia plástica estética, fazer prova de que agiu na execução da tarefa com prudência, zelo e perícia (opostos, que são, da imprudência, negligência e imperícia).

O médico e o paciente são, pois, sujeitos de uma relação jurídica – um contrato. Este contrato tem como seu objeto, via de regra, uma obrigação de meios. E, esta relação médico-paciente em caso de necessidade de indenização, em juízo, pelo médico ao paciente, de prejuízo que este porventura venha a ter decorrente do atendimento que lhe foi prestado, é regida pelos conceitos jurídicos da responsabilidade subjetiva (teoria da culpa).

PALAVRAS-CHAVE: Médico. Paciente. Contrato. Resultado. Culpa.

INTRODUÇÃO

A Cirurgia Plástica tem grande divulgação atualmente no Brasil, inclusive, estrangeiros vêm ao nosso país para realizar procedimentos nesta área da Medicina. A maior reivindicação de seus direitos por parte do cidadão brasileiro surge por ver este, em algumas ocasiões, frustradas as suas expectativas quanto aos resultados dos procedimentos médicos em cirurgia plástica, tem levado aos tribunais casos em que o paciente deseja ser ressarcido, no terreno da

responsabilidade civil, dos danos – prejuízos – que julga ter sofrido com a intervenção, à qual foi submetido, nesta especialidade médica.

Por isso se faz obrigação que o médico aja com todos os cuidados necessários, cumpra seus deveres e até se recuse a intervir cirurgicamente caso exista algum risco para o paciente, pois na ocorrência de insucesso, salvo causas excludentes de responsabilidade, se dará a responsabilidade civil do médico, ensejando sua reparação e as obrigações resultantes do dano causado em virtude das cirurgias estéticas.

Portanto, cabe uma abordagem sistemática da responsabilidade civil no erro médico por procedimentos na área da Cirurgia Plástica, para um correto entendimento de como esta situação é manejada pelos tribunais brasileiros.

Esse estudo mostrará as questões que envolvem a responsabilidade civil dos profissionais médicos da área de cirurgia plástica, no âmbito do direito interno. Longe de querer esgotar o assunto, será apenas um estudo, a fim de facilitar o entendimento dos pontos mais relevantes, tais como a culpa, a caracterização da obrigação médica, os danos morais, estéticos e patrimoniais, a extensão dos danos e sua reparabilidade.

1. EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA RESPONSABILIDADE CIVIL E CIRURGIA PLÁSTICA ESTÉTICA

Caio Mário da Silva Pereira (1999, pags. 155 à 157) menciona que houve três fases da cirurgia estética na História Mundial, sendo a primeira a da rejeição, depois a da aceitação com reservas e a terceira a da admissão ampla.

A primeira fase pregava que o cirurgião que realizasse intervenção cirúrgica em um paciente, sem nenhuma utilidade para a saúde deste, seria sempre responsável por qualquer que fosse o resultado.

Na segunda fase, a cirurgia plástica, não sendo um ato ilícito, poderia ser realizada, uma vez que corrigir um defeito pode evitar patologias relacionadas ao mesmo, trazendo bem estar ao paciente, melhorando sua saúde.

Já a terceira fase, na qual a sociedade se encontra atualmente, em uma busca constante pela boa aparência física, a cirurgia plástica é especialidade médica normal, como qualquer outra, que apresenta certas peculiaridades no tocante à responsabilidade civil, que a diferem de outras especialidades médicas.

Embora já se tenha na História notícias de intervenções cirúrgicas com a finalidade reparadora ou estética, a cirurgia plástica começou a se desenvolver com maior expressão a partir da Primeira Guerra Mundial, na França, em seus hospitais de pós-guerra, em virtude das mutilações, principalmente faciais, sofridas pelos ex-combatentes.

Muitos profissionais médicos estiveram nessa época na Europa, sobretudo na França, buscando aprimorar seus conhecimentos na área, tais como profissionais do próprio continente europeu, da América Latina e de outros continentes. Estes, voltando aos seus países de origem, levaram muitos ensinamentos, fundando centros e departamentos em hospitais, especializando-os em cirurgias plásticas.

No Brasil, é interessante lembrar que os indígenas realizavam verdadeiras intervenções cirúrgicas de cunho estético em seus corpos, uma vez que introduziam objetos nos lábios, nariz, orelhas ou bochechas, o que constituíam, segundo eles, lindos ornamentos.

Porém, é no início do século passado que a cirurgia plástica começou a se constituir como verdadeira especialidade médica no Brasil, não obstante a resistência de inúmeros profissionais que desprezavam tal especialidade e também as dificuldades dos interessados na obtenção de conhecimentos, uma vez que o aprendizado era quase sempre realizado no exterior e a custos altos.

Ao passo que a cirurgia plástica foi crescendo como ciência, obtendo melhores resultados nos tratamentos, foi ganhando prestígio no meio médico, passando a ter o respeito e a admiração dos profissionais da área, ampliando a busca por essa especialidade médica.

Como consequência dessa evolução, a cirurgia plástica foi se tornando cada vez mais divulgada e procurada pelas pessoas, no intuito de repararem deformações físicas naturais, provocadas por acidentes e até mesmo as puramente estéticas.

Isso fez com que os profissionais nessa área se multiplicassem, ampliassem

seus conhecimentos, tornando popular a cirurgia plástica, tornando seus custos acessíveis à grande parcela da sociedade, aumentando também os problemas relacionados com a responsabilidade civil, decorrentes das más práticas médicas exercidas por alguns profissionais dessa área.

2. ERRO MÉDICO

A definição de erro médico encontra-se no Manual de Orientação Ética Disciplinar do Conselho Federal de Medicina:

A falha do médico no exercício da profissão. É o mau resultado ou resultado adverso decorrente da ação ou da omissão do médico, por inobservância de conduta técnica, estando o profissional no pleno exercício de suas faculdades mentais. Excluem-se as limitações impostas pela própria natureza da doença, bem como as lesões produzidas deliberadamente pelo médico para tratar um mal maior.

Observa-se que todos os casos de erro médico julgados nos Conselhos de Medicina ou na Justiça, em que o médico foi condenado, o foi por erro culposo.

Analisando-se mais profundamente o mencionado conceito podemos definir o erro médico como um ato ilícito cometido pelo médico, no exercício de sua função, em uma das modalidades da culpa prevista no Código Civil, lei que define a responsabilidade civil. As modalidades de culpa são a imprudência, negligência e imperícia. A imprudência - conduta comissiva positiva - tem como exemplo o caso do médico anestesista que realiza duas cirurgias simultaneamente. A negligência - conduta negativa - pode ser exemplificada com o caso do médico que deixa de tomar todas as cautelas em um tratamento pós-operatório no paciente. Já a imperícia - que também se trata de uma conduta positiva - é aquela em que o médico clínico geral realiza uma cirurgia estética sem ser especialista na respectiva área.

Entendendo o erro médico, passemos ao significado de responsabilidade civil que pode ser descrita como o fenômeno jurídico que tem o seu nascimento sempre que houver violação de um dever jurídico preexistente, e dessa violação resultar um certo dano a outrem”.

Não se pode, ao falar de responsabilidade civil, deixar de mencionar que René Savatier considera-a como a obrigação que se impõe a certa pessoa de reparar o dano que porventura cause a outrem, por um fato próprio, por fato de outras pessoas ou coisas que lhe sejam dependentes.

Por último, o nexos causal. Elemento de ligação entre a conduta culposa e o resultado danoso, é o motivo determinante do dano. Trata-se, na verdade, de uma relação triangular em que para haver a caracterização do dever de reparar deve haver uma conduta culposa, um nexos causal e um resultado danoso, concretizando a relação. Se houver a exclusão de um desses itens em fato concreto, não haverá responsabilidade. A responsabilidade civil é subdividida em dois tipos: subjetiva e objetiva.

Adaptando o conceito à área médica, a responsabilidade objetiva implica, diante da conduta do profissional que cause um dano ao paciente, no dever de indenizar, sem se importar em saber se a conduta daquele foi ou não culposa. Ou seja, o profissional responde pelo dano independentemente de culpa.

Já a responsabilidade subjetiva consiste na responsabilização do profissional pelo dano causado, havendo conexão entre o dano e a conduta, seja porque voluntariamente o tenha causado (dolo) ou porque agiu com culpa, seja esta por negligência, imprudência ou imperícia.

A responsabilidade civil médica no direito brasileiro é subjetiva, ou seja, segue o artigo 1.545 do Código Civil Brasileiro, onde deve restar comprovada a culpa do profissional para que caracterize a sua responsabilização civil. Porém, no tocante às cirurgias plásticas, percebe-se que, por entenderem a maioria dos nossos juristas serem obrigações de resultado, consistem em responsabilização objetiva do profissional da área.

3. CIRURGIA PLÁSTICA ESTÉTICA E REPARADORA - DISTINÇÕES

Para o estudo do tema é fundamental a correta distinção entre a cirurgia plástica estética propriamente dita e a cirurgia plástica reparadora. A primeira tem seu objetivo limitado ao resultado puramente estético, visando unicamente

aperfeiçoar o aspecto externo de uma parte do corpo. Neste tipo de cirurgia o paciente busca o cirurgião sem apresentar qualquer patologia, visa, apenas, o puro embelezamento. Já na cirurgia plástica reparadora, a intervenção cirúrgica, ainda que promova melhoria estética, não tem neste seu objetivo principal, mas sim a resolução de problemas de natureza médica, como a correção de defeitos congênitos e outros traumas decorrentes de acidentes de qualquer natureza.

Nota-se, que, enquanto o cirurgião plástico, na cirurgia embelezadora, promete correção e perfeição estética, o cirurgião plástico recuperador exerce sua atividade com o intuito de buscar a saúde do paciente, deixando a perfeição estética em segundo plano.

4. A RESPONSABILIDADE DOS CIRURGIÕES PLÁSTICOS

De acordo com Carlos Roberto Gonçalves, a obrigação que os cirurgiões plásticos assumem é a do “resultado”. Os pacientes, na maioria dos casos de cirurgias estéticas, não se encontram doentes, mas pretendem corrigir um defeito, um problema estético. Interessa-lhes, precipuamente, o resultado. Se o cliente fica com aspecto pior, após a cirurgia, não se obtendo o resultado que constituía a própria razão de ser do contrato, cabe-lhe o direito à pretensão indenizatória. Da cirurgia mal-sucedida surge a obrigação indenizatória pelo resultado não alcançado (que pode abranger todas as despesas efetuadas, danos morais em razão do prejuízo estético, bem como verba para tratamentos e novas cirurgias

Ainda de acordo com o mencionado autor, o cirurgião plástico assume obrigação de resultado porque o seu trabalho, é, em geral, de natureza estética. No entanto, em alguns casos a obrigação continua sendo de meio, como no atendimento a vítimas deformadas ou queimadas em acidentes, ou no tratamento de varizes e de lesões congênitas ou adquiridas, em que deve-se ressaltar a natureza corretiva do trabalho.

Pode-se perceber, assim, que nos procedimentos inerentes a qualquer intervenção cirúrgica, ao médico cumpre realizar todos os procedimentos

recomendados com zelo e diligência. A obrigação de resultados seria somente no tocante ao resultado estético da cirurgia.

Vê-se que, muitas vezes, caberá ao aplicador do direito decidir a questão de obrigação de meio ou resultado baseando-se no caso concreto, na instrução probatória e em diversos fatores peculiares a cada caso, a fim de determinar se há ou não os elementos ensejadores da responsabilidade civil.

5. IATROGENIA, ERRO MÉDICO E COMPLICAÇÕES

Iatrogenia, em sua semântica adequada à área médica, significa a alteração patológica provocada no paciente por tratamento de qualquer tipo (FERREIRA, p. 1067).

Antônio F. Couto Filho e Alex P. Souza (2001, p. 47-48) entendem-na como quaisquer doenças ou danos causados a alguém por um ato médico, seja esse ato terapêutico ou cirúrgico, danos esses que englobam os psíquicos, os farmacológicos e os instrumentais.

Segundo os mesmos autores, num conceito lato sensu, a iatrogenia engloba tanto os atos médicos realizados dentro das normas recomendáveis como os provenientes de falhas no atuar médico, por negligência, imprudência ou imperícia, sendo esses últimos perfeitamente passíveis de gerar a obrigação indenizatória para o profissional médico.

Por sua vez, a iatrogenia no seu sentido stricto sensu, é o dano que sobrevém no paciente decorrente de um ato médico considerado correto, de acordo com as normas e princípios da ciência médica. Vale dizer, é um caso de força maior. Nesse caso, não há o dever de indenizar o lesado, uma vez que a lesão sobrevém do risco que todo procedimento médico traz para o paciente, ou então, é consequência inevitável de um tratamento para aquele mal, haja vista não existir outro conhecido pela ciência médica que seja menos lesivo ao paciente.

Como exemplo de lesão iatrogênica strictu sensu, tem-se a amputação de membro do corpo humano nos casos de gangrena. A amputação de membro é deveras grave ao paciente, trazendo, além do problema físico, o psicológico. Porém,

faz-se necessária, uma vez que sua não-realização faria com que a doença se alastrasse, o que causaria, inevitavelmente, a morte do paciente.

Percebe-se então que há lesões iatrogênicas previsíveis e esperadas, decorrentes do procedimento médico adotado, há as previsíveis, mas inesperadas, que são inerentes a qualquer procedimento médico e há também as decorrentes de falhas no atuar médico, que são as passíveis de ensejar o erro médico.

6. DANOS

Conforme Miguel Kfoury Neto (2001, p. 106), para que tenha origem a responsabilidade médico hospitalar, deve existir um dano ao paciente, de qualquer tipo ou espécie: lesão a um direito (à vida, à integridade física, à saúde), lesão de um interesse legítimo, danos patrimoniais ou danos morais.

Os danos médicos, portanto, podem ser físicos (ou corporais), materiais ou morais. Os danos físicos, assumem maior relevância – e o prejuízo corporal se compõe de elementos variáveis, indenizáveis separadamente, conforme a invalidez, por exemplo, seja parcial ou total, permanente ou temporária. Também o estado patológico do doente, que este pretendia aliviar ou curar, pode resultar agravado ou crônico- configurando dano físico.

Quanto aos danos materiais , em sua maioria são conseqüências dos danos físicos; lucros cessantes, despesas médico-hospitalares, medicamentos, viagens, contratação de enfermeiros etc. No pertinente aos danos de índole patrimonial, sobrevivendo morte, privam-se os beneficiários da renda auferida pelo falecido- surgindo assim o dano também indenizável.

Quanto aos danos morais, incluem os danos estéticos, a dor sofrida, o profundo mal-estar advindo de danos causados à esfera das relações sexuais, a frustração pela repentina cessação de uma atividade profissional (uma bailarina, por exemplo, lesada em seu membro inferior, por cirurgia desastrosa) – e uma infinidade de outras situações, sobretudo vinculadas aos direitos da personalidade.

Sendo assim, não há dúvida de que o dano é o elemento nuclear da responsabilidade civil. Sem o dano, por mais grave que seja a conduta, não existe

prejuízo ressarcível. Os danos encontram classificação muito ampla. Identificar com clareza o dano sofrido pela vítima- e pleitear a conseqüente reparação, é dever dos mais difíceis , a desafiar a argúcia dos juristas.

6.1 DANO ESTÉTICO

Ainda segundo entendimento de Miguel Kfoury Neto (2001, p. 107) caracteriza o dano estético a lesão à beleza física, à harmonia das formas externas de alguém. Citando Teresa Ancona Lopez de Magalhães, ele alude que “o conceito de belo é relativo”. Ao apreciar-se um prejuízo estético deve-se ter em mira a modificação sofrida pela pessoa em relação ao que era antes. Adiante, pondera que a existência do dano estético exige que a lesão que prejudicou determinada pessoa seja duradoura, caso contrário não se poderá falar em dano estético propriamente dito (dano moral), mas em atentado reparável à integridade física ou lesão estética passageira, que se resolve em perdas e danos habituais.

6.2 DANO MORAL

Nos dias atuais, nenhuma dúvida há quanto a plena possibilidade de se compensar o dano moral, ou seja, o dano decorrente da “privação ou diminuição daqueles bens que têm um valor precípuo na vida do homem e que são a paz, a tranqüilidade de espírito, a liberdade individual, a integridade física, a honra, e os demais sagrados afetos”. O art. 186 do no CC brasileiro, consagrou, agora também no âmbito infraconstitucional, a plena reparabilidade do dano, ainda que exclusivamente moral.

Também esses danos não-patrimoniais podem originar-se de ato culposos do médico, acarretando o dever de compensação.

7. EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE DO CIRURGIÃO PLÁSTICO

Sabemos que o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima constituem causas excludentes de responsabilidade, por romperem o nexo causal entre o procedimento utilizado e o dano sofrido pelo paciente.

Existem casos em que apesar de aplicadas técnicas consagradas e cuidados necessários a intervenção cirúrgica não obtém sucesso em razão de características inerentes ao paciente. É o que acontece, segundo Rui Stoco (2001), com certa frequência com pessoas que apresentam, após a intervenção cirúrgica, cicatriz hipertrófica, ou cicatriz quelóidiana, onde se formam as quelóides devido a extensão do corte, o que as torna mais evidente, comprometendo o resultado esperado ou prometido. É caracterizado pela formação excessiva de tecido colágeno, ocorrido em razão de causas desconhecidas. Enquanto nas cicatrizes normais há um equilíbrio entre a síntese do colágeno e sua degradação, nas cicatrizes hipertróficas, em razão de causas desconhecidas, ocorre um aumento da síntese do colágeno.

Ainda segundo Rui Stoco, como fatores conhecidos e já identificados que podem influir no aparecimento das quelóides, temos: a raça de origem, hereditariedade, idade, fatores locais, tensão entre os bordos da ferida, ocorrência de infecção local e suturas muito apertadas.

No caso de algumas dessas hipóteses, em que torna-se imprevisível a manifestação adversa, configura-se verdadeiro caso fortuito.

A jurisprudência nesse sentido decidiu:

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. Responderá por tais danos, salvo culpa do paciente ou a intervenção de fator imprevisível, o que lhe cabe provar. (STJ - 3ª T. AgReg. - Rel. Eduardo Ribeiro - j. 28.11.94 - RT 718/270

Não podendo imputar assim, responsabilidade ao médico pelo insucesso, desde que o paciente seja alertado sobre a possibilidade dessas ocorrências.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Dado ao alto desenvolvimento das técnicas médicas estéticas, da busca pelo corpo perfeito, da influência da mídia e da conseqüente popularização dessas cirurgias nas últimas décadas, o estudo do tema proposto se faz de suma importância, tanto para operadores do direito e comunidade médica, quanto para sociedade em geral, pois quando dos danos causados em razão de cirurgias plásticas faz-se necessário a justa reparação da vítima.

Certo é que, ao lado de uma deformidade física ou lesão corpórea, o prejuízo estético vai além dos liames de uma lesão estritamente corporal para atingir o lado moral do indivíduo, somando-se a esses dois elementos na produção do dano.

Essa responsabilização do médico, nestes termos referidos, decorre do vínculo que se estabelece entre este e o paciente. Este vínculo, é o que predomina na doutrina e jurisprudência, caracteriza um contrato – uma relação contratual. Há poucas vozes em contrário. Pode-se considerá-lo um contrato atípico - inominado, já que seria um contrato de serviço intelectual, com características especiais, até de aleatoriedade, visto não se quantificar com precisão o seu objetivo – obrigação de meios que é. É um contrato livre, tácito quase sempre, até por que, geralmente, não é feito por escrito. Celebra-se este contrato pela simples comunhão de vontade entre as partes – médico e paciente, daí a sua informalidade, na maior parte das vezes.

E, não resta dúvida, sendo uma obrigação de meios (é a unanimidade na doutrina e jurisprudência brasileiras) aquela através da qual o médico contratou com o paciente, cabe ao médico agir com diligência e prudência, dentro da "lex artis", para que tenha adimplido com aquilo pelo qual se obrigou. Ou seja, deve atuar dentro da melhor técnica compatível ("estado da arte") com o local e tempo do atendimento médico que realizar.

ABSTRACT

The Brazilian doctrine and jurisprudence are unanimous, at least so far, in considering the cases of plastic surgery as a contract whose object is an obligation of result. Thus, there is a presumption of guilt if the plastic surgeon adimplir not its full obligation (the due performance is considered a partial failure of the obligation for which the patient is committed to contractor). It is, therefore, due to the presumption of guilt, the doctor in cases of aesthetic plastic surgery, to prove that he acted in completing the task with care, diligence and skill (opposites, which are, of recklessness, negligence and malpractice).

The doctor and the patient are therefore subject to a legal relationship - a contract. This contract has as its object, as a rule, an obligation of means. And, this doctor-patient relationship in case of need for compensation in court by the doctor to the patient, that this injury will have perhaps due to the service that was rendered to him, is governed by legal concepts of subjective responsibility (theory of guilt).

KEYWORDS: Doctor. Patient .Agreement. Result. Guilt.

REFERÊNCIAS

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*, 11. ed. São Paulo: Saraiva: 2009.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Responsabilidade civil*, 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

COUTO FILHO, Antônio Ferreira e SOUZA, Alex Pereira. *Responsabilidade Civil Médica e Hospitalar*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

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

STOCO, RUI. *Tratado de Responsabilidade Civil: Responsabilidade Civil e sua Interpretação Doutrinária e Jurisprudencial*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.