

CENTRO DE EDUCAÇÃO SUPERIOR REINALDO RAMOS - CESREI
FACULDADE REINALDO RAMOS - FARR
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

ÉRICA PATRÍCIA LOPES FLORENCIO

A REPARAÇÃO CIVIL DO DANO ESTÉTICO NAS CIRURGIAS PLÁSTICAS

CAMPINA GRANDE-PB

2019

ÉRICA PATRÍCIA LOPES FLORENCIO

A REPARAÇÃO CIVIL DO DANO ESTÉTICO NAS CIRURGIAS PLÁSTICAS

Trabalho Monográfico apresentado à Coordenação do Curso de Direito da Faculdade Reinaldo Ramos – FARR, como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito pela referida instituição.

Orientador. Prof. Antônio Pedro de Mélo Netto.

-
- F632r Florencio, Érica Patrícia Lopes.
A reparação civil do dano estético nas cirurgias plásticas / Érica Patrícia Lopes Florencio. – Campina Grande, 2019.
59 f.
- Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade Reinaldo Ramos-FAAR, Centro de Educação Superior Reinaldo Ramos-CESREI, 2019.
"Orientação: Prof. Esp. Antônio Pedro de Mélo Netto".
1. Direito - Responsabilidade Civil. 2. Dano Estético – Cirurgias Plásticas. 3. Reparação Civil – Dano Estético. I. Mélo Netto, Antônio Pedro de. II. Título.

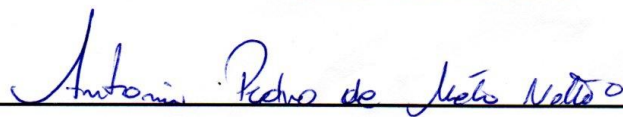
CDU 347.51(043)

ÉRICA PATRÍCIA LOPES FLORENCIO

A REPARAÇÃO CIVIL DO DANO ESTÉTICO NAS CIRURGIAS PLÁSTICAS

Aprovada em: 10 de Junho de 2019.

BANCA EXAMINADORA



Prof. Ms. Antonio Pedro de Melo Netto

Faculdade Reinaldo Ramos FARR/ CESREI

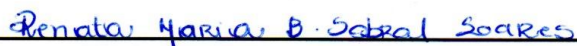
(Orientador)



Prof. Ms. Gustavo Giorgio Fonseca Mendoza

Faculdade Reinaldo Ramos FARR/ CESREI

(1º Examinador)



Profa. Ms. Renata Maria Brasileiro Sobral Soares

Faculdade Reinaldo Ramos FARR/ CESREI

(2º Examinador)

“Para conhecermos os amigos é necessário passar pelo sucesso e pela desgraça. No sucesso, verificamos a quantidade e, na desgraça, a qualidade”.

Confúcio

Dedico este trabalho primeiramente a Deus pois, sem ele não estaria aqui, aos meus pais que me ensinaram a ser o que eu sou, que estão sempre ao meu lado lutando sempre para o melhor em minha vida, a minha irmã e minha sobrinha pelo o apoio concedido nas horas difíceis, pela ajuda e incentivo a continuar lutando por esse sonho. E é por eles que estou concluindo uma etapa difícil, mas tão importante.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, Senhor de todas as coisas por me conceder a permissão de chegar até aqui, por todo cuidado e amor para comigo, por não me deixar desistir em ne momento algum desta caminhada, que embora prazerosa muitas vezes se tornou tão árdua, que me fez entender que tudo tem seu tempo e que acima de tudo existe sempre um propósito em todas as coisas e que me ensinou o significado da palavra GRATIDÃO, é isso que sou e serei eternamente a Ele.

Não poderia deixar de agradecer aqueles que sempre fizeram e fazem tudo por mim, meus pais, Iraneide e Edinaldo, quanto amor eles dedicam a mim, quantos sacrifícios para que eu chegasse ao fim dessa caminhada, quanto apoio nas horas difíceis, aqui também a palavra de ordem é e sempre será GRATIDÃO. Não poderia deixar de falar de minha irmã Edja e minha sobrinha Maria Eduarda, que sempre torceram e torcem por mim, e essa vitória é nossa.

A todos os professores que participaram dessa fase da minha vida, que contribuíram para o meu crescimento como ser humano e profissional, em destaque a meu orientador Antônio Pedro Mélo Netto, e a todos que estiveram presentes nessa minha caminhada, enfim a todos que direta ou indiretamente contribuíram para a realização deste sonho.

RESUMO

O objetivo desse estudo é analisar a responsabilidade civil dos médicos e seus auxiliares quando da realização de cirurgias plásticas. Este trabalho possui o objetivo de estabelecer o conhecimento dos métodos utilizados na busca pela reparação civil do dano estético, tendo como base principal as formas previstas no nosso ordenamento jurídico, com base referencial na lei, jurisprudência e doutrina, em relação a metodologia empregada neste trabalho, o método utilizado foi o dedutivo, quanto ao procedimento o empregado foi o monográfico, já no que tange ao objetivo, utilizou-se o exploratório e a técnica abordada foi bibliográfica e documental, analise da doutrina e jurisprudência sobre o tema. E assim surge o problema analisado nesse estudo: Qual a responsabilidade do cirurgião em face do dano causado em cirurgia plástica? Esses procedimentos têm atingido cada vez mais destaque na sociedade verificando-se, assim, a ocorrência de danos, principalmente de cunho estético. Hoje em dia a cirurgia plástica está sendo cada vez mais procurada tanto por homens quanto por mulheres em busca do corpo perfeito. Que traz uma preocupação em relação à reparação do dano, pois o intuito da cirurgia é embelezador e não para salvar uma vida ou tratar uma doença.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil. Dano estético. Cirurgias Plásticas.

ABSTRACT

The purpose of this study is to analyze the civil liability of physicians and their assistants when performing plastic surgery. This work aims to establish the knowledge of the methods used in the search for civil reparation of aesthetic damage, having as main base the forms provided in our legal system, based on reference in law, jurisprudence and doctrine, in relation to the methodology employed in this work, the method used was the deductive, as for the procedure the employee was the monographic, as far as the objective was used, the exploratory was used and the technique approached was bibliographic and documentary, analysis of the doctrine and jurisprudence on the subject. And so the problem analyzed in this study arises: What is the responsibility of the surgeon in the face of the damage caused in plastic surgery? These procedures have become more and more prominent in society, thus verifying the occurrence of damages, mainly of an aesthetic nature. Nowadays plastic surgery is being increasingly sought by both men and women in search of the perfect body. Which brings us a concern regarding the repair of the damage, since the intention of the surgery is beautifying and not to save a life or treat a disease.

Keywords: Civil Liability. Aesthetic damage. Plastic surgery.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA	12
1.1 Responsabilidade Civil	12
1.1.1 Conceitos jurídicos atribuídos a responsabilidade civil	12
1.1.2 Evolução histórica.....	18
1.1.3 Modalidades	23
2 Responsabilidade Civil Subjetiva	24
2.2 Teoria da culpa.....	24
2.2.1 Imprudência.....	25
2.2.2 Negligência.....	266
2.2.3 Imperícia.....	26
3 Responsabilidade Civil Objetiva.....	27
3.3 O Dano Moral e Estético.....	38
3.3.1 A Cirurgia Plástica	41
3.3.2 A Cirurgia Plástica Estética.....	42
3.3.3 ASPECTOS METODOLÓGICOS	43
3.3.4 ANÁLISE DE RESULTADOS	44
3.3.5 Entendimentos Jurisprudenciais Acerca do Dano em Cirurgias Plásticas	44
3.3.6 Jurisprudência favorável.....	444
3.3.7 Jurisprudência desfavorável	47
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	533
REFERÊNCIAS.....	55

INTRODUÇÃO

Esta pesquisa tem por objetivo mostrar os meios utilizados para compreensão dos reparos realizados nas cirurgias plásticas, trazer o conhecimento dos métodos utilizados na busca pela reparação civil do dano estético, tendo como base principal os métodos garantidos no nosso ordenamento jurídico, buscando a compreensão clara da lei diante desse processo indenizatório quando a causa se dá de forma clara o dolo em relação à atuação do cirurgião plástico, verificando assim todos os meios legais para se requerer a reparação do dano.

Os procedimentos estéticos têm atingido cada vez mais destaque na sociedade verificando-se, assim, a ocorrência de danos, principalmente de cunho estético, derivados desses procedimentos. Hoje em dia a cirurgia plástica está sendo cada vez mais procurada tanto por homens quanto por mulheres em busca do corpo ideal. O que nos traz uma preocupação em relação à reparação do dano, pois o intuito da cirurgia plástica é embelezador e não para salvar uma vida ou tratar uma doença, o que na maioria das vezes termina ocasionando um dano grave ao bem estar físico e até mesmo psicológico ao paciente que na busca pelo corpo perfeito termina deixando de lado certos cuidados com a saúde e acabam aderindo a qualquer preço a cirurgia estética.

O Direito vem tentando buscar assegurar de maneira efetiva os Direitos Humanos, inclusive ao que diz respeito aos direitos da personalidade, que traz sobre a própria pessoa o direito como também suas emanções. A Constituição Federal da Republica em seu artigo 5º inciso X relata que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização, pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.”. Vemos o cuidado que o direito tem quando se trata da vida, o que nos dá certa confiança na busca pela reparação civil do dano estético como método eficiente de tentar amenizar ao paciente o seu prejuízo com a cirurgia mal realizada.

Dessa forma podemos compreender que a responsabilidade do cirurgião plástico vai além da estabelecida pela lei, pois ele está assumindo um dever moral de cuidado e respeito tendo como principal obrigação à vida de seus pacientes, e informar a elas todos os riscos e as vantagens do procedimento estético que será realizado. Atualmente tem-se percebido a busca incansável pela beleza o que leva muitas pessoas a optar pela cirurgia plástica o que ocorre é que muitos casos a busca pelo

corpo perfeito terminam trazendo terríveis danos estéticos. E é o que veremos nesse estudo alguns conceitos importantes como também a responsabilidade civil do responsável pela lesão.

Assim, este trabalho monográfico tem como temática a ser analisada a Reparação Civil do Dano Estético nas Cirurgias Plásticas. A busca pela reparação civil do dano estético tem se tornado uma missão bastante árdua para muitas instituições cujo objetivo fundamental é a busca da autoestima e da reparação a estética das pessoas que tiveram seus corpos danificados por erros médicos ou até mesmo negligência médica. O que leva esses pacientes a busca de responsabilizar o causador do dano estético praticado, pois a busca pelo corpo perfeito na maioria das vezes termina ocasionando sérios riscos à saúde desses pacientes podendo até causar a morte, pois a busca pelo corpo perfeito trouxe um resultado que não foi satisfatório para o paciente e o que buscamos compreender é se o resultado apresentado foi realmente prejudicial ao paciente ou trouxe apenas um resultado inesperado como também descobrir se a responsabilidade pelo erro ocorrido na cirurgia e de total responsabilidade do cirurgião.

É importante ressaltar que a finalidade desse estudo é analisar a responsabilidade civil do médico na cirurgia plástica abordando as posições jurisprudenciais. De forma específica, a pesquisa busca identificar a responsabilidade do Cirurgião Plástico em face do dano causado em cirurgia estética, conceituar cirurgia plástica e caracterizar o dano estético, distinguir a responsabilidade civil objetiva da responsabilidade civil subjetiva e identificar a responsabilidade do cirurgião plástico diante do dano estético dentro da ciência jurídica brasileira como uma atividade meio ou de resultado.

E assim surge o questionamento: Qual a responsabilidade do cirurgião plástico em face do dano causado em cirurgia plástica?

A escolha do tema deve-se, em especial, pela importância que tem na busca pela reparação a vítimas que sofrem tanto com o problema estético como também com o abalo psicológico em ter sido vítima de um erro médico, como também trazer uma visão mais ampla para o mundo, sobre os meios utilizados na busca pela reparação civil do dano estético.

Dessa forma, esse tema tem suma importância na vida de todos, pois com isso traz um cuidado na hora da realização de cirurgias estéticas, na maioria dos casos os erros em cirurgias estéticas se dá pela falta de dinheiro e o desejo de ter um corpo

adequado aos que a moda está a procura e terminam recorrendo a clínicas clandestinas colocando em risco a sua vida pela vontade de estar dentro dos padrões exigidos o que traz um grande prejuízo à vida de quem se submete a correr os riscos de cirurgias estéticas.

Portanto através dessa pesquisa veremos quais os resultados que poderão ser punidos e quais os meios que os pacientes poderão buscar para conseguir um amparo judicial e assim reparar o dano estético que foi praticado na cirurgia estética.

Considerando os argumentos acima, a presente monografia está organizada em três capítulos. No primeiro capítulo, a pesquisa traz o fundamentação teórica do estudo, cuja discussão se dá em torno da responsabilidade civil, destacando-se a evolução histórica, conceitos e modalidades propostas na visão jurídica e também discute o dano moral no aspecto estético e trazendo uma visão da ciência jurídica em torno do dano causado. No segundo capítulo, tem-se a metodologia do estudo que foi empregada para construir o trabalho, em que essa metodologia repousa sobre a pesquisa bibliográfica. O terceiro capítulo traz a análise e discussão dos resultados da pesquisa e o que se conclui nesse estudo a partir da visão de vários autores.

No que se refere à metodologia empregada neste trabalho, o método de abordagem foi o dedutivo, em relação ao procedimento optamos pelo monográfico, objetivo metodológico adotado foi o exploratório e a técnica de pesquisa realizada foi revisão bibliográfica e documental, análise da doutrina e jurisprudência sobre o tema.

1 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

1.1 Responsabilidade Civil

1.1.1 *Conceitos jurídicos atribuídos a responsabilidade civil*

A Responsabilidade Civil é um instituto jurídico de grande relevância, levando-se em consideração que visa restaurar o equilíbrio e moral desfeitos. Para efeitos jurídicos, a efetividade da justiça ocorre quando não se deixa a vítima de atos ilícitos sem ressarcimento e é nesse sentido que se justifica a existência de inúmeras ações indenizatórias (ZECHNER, 2008, p. 11).

Segundo a literatura jurídica, são muitos os conceitos ou definições existentes em torno da Responsabilidade Civil. Á princípio, analisa-se a definição apresentada pela jurista Maria Helena Diniz (1995, p.5) que afirma:

[...] O interesse em restabelecer o equilíbrio violado pelo dano é a fonte geradora da responsabilidade civil. Na responsabilidade civil é a perda ou a diminuição verificada no patrimônio do lesado ou o dano moral que geram a reação legal, movida pela ilicitude da ação do agente.

Como se vê diante da definição acima, a Responsabilidade Civil a partir do interesse em trazer de volta o equilíbrio considerado como violado ou lesado de algo que gera, por sua vez, o dano moral como forma de reação legal da ilicitude.

Quanto um sujeito é lesado e essa lesão acarreta dano, também se verifica a necessidade de reparar esse dano. Essa reparação se dá mediante a obrigação de indenizar o indivíduo e com isso, arcar com as consequências. É através da Responsabilidade Civil do agente causador que se tem a reparação do dano e é através dessa responsabilidade que surge tal direito de reparação. Noronha (2003, p. 430) diz que a Responsabilidade Civil assume três funções: a reparatória, sancionatória e preventiva.

Segundo Diniz (1995, p. 6-7) sobre a Responsabilidade Civil e sua relação jurídica, afirma que:

A responsabilidade civil pressupõe uma relação jurídica entre a pessoa que sofreu o prejuízo e a que deve repará-lo, deslocando o ônus do dano sofrido pelo lesado para outra pessoa que, por lei, deverá suportá-lo, atendendo assim à necessidade moral, social e jurídica de garantir a segurança da vítima violada pelo autor do prejuízo. Visa, portanto, garantir o direito do lesado à segurança, mediante o pleno ressarcimento dos danos que sofreu, restabelecendo-se na medida do possível o *statu quo ante*. Logo, o princípio

que domina a responsabilidade civil na era contemporânea é o da *restitutio in integrum*, ou seja, da reposição completa da vítima à situação anterior à lesão, por meio de uma reconstituição natural, de recurso a uma situação material correspondente ou de indenização que represente do modo mais exato possível o valor do prejuízo no momento de seu ressarcimento.

Assim, conforme pontua a autora supracitada, a Responsabilidade Civil assume a função sancionatória como a consequência jurídica produzida em decorrência do não cumprimento de um dever.

O termo “responsabilidade segundo Diniz (1995) apud ZECHNER, (2008) deriva do verbo *respondere* que significa ter alguém como garantidor de algo. Zechner (2008, p. 12) afirma que a “responsabilidade não é um fenômeno” exclusivo da ordem jurídica, mas está vinculado a todos os domínios da vida social, ou seja, todos devem, necessariamente, ter responsabilidade e caso haja descumprimento desta para com o outro, incide ou acarreta a responsabilidade civil em âmbito jurídico.

Mas, muito embora se reconheça que existem doutrinadores que definem a Responsabilidade Civil ainda se considera que existam grandes dificuldades em conceituar tal instituto. Isto ocorre porque, de acordo com Zechner (2008, p. 13) os conceitos atribuídos à Responsabilidade Civil oriundos de clássicos doutrinadores partem de um critério restrito, esses conceitos estabelecem uma relação muito próxima ou semelhante ao termo culpa. Todavia, é inegável que já existem aquelas definições que recebem um caráter mais amplo e com isso, desvinculada da noção de culpa. A própria jurista Maria Helena Diniz (1995, p. 29) diz que:

[...] poder-se-á definir a responsabilidade civil como a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros em razão de ato do próprio imputado, de pessoa por quem ele responde, ou de fato de coisa ou animal sob sua guarda (responsabilidade subjetiva), ou, ainda, de simples imposição legal (responsabilidade objetiva). Definição esta que guarda, em sua estrutura, a ideia de culpa quando se cogita da existência de ilícito e a do risco, ou seja, da responsabilidade sem culpa.

Nesse sentido, verifica-se que a Responsabilidade Civil assume o caráter reparatório do dano moral ou patrimonial que é acarretado a alguém.

Conceição (2016, p. 12) pontua que se verifica que a responsabilidade civil originou-se com a finalidade de fazer com que o sujeito que acarretou dano a outro seja responsabilizado pelo crime de ofensa, de modo a não ficar impune e com isso, ofendido. Por traz dessa ofensa, a legislação pátria propõe o ressarcimento à agressão a que foi submetido o indivíduo, de forma tal que esse ressarcimento pode ocorrer mediante a ação indenizatória, com visas a garantir que uma vez atingidos os

direitos de um indivíduo, estes sejam reparados de alguma forma, dentro dos parâmetros das leis com o objetivo de que não haja assim essa conduta.

Na visão de Gangliano e Pamplona Filho (2016, p.14) apud CONCEIÇÃO, no seu contexto histórico admite-se que a responsabilidade civil deriva do Direito Romano e se encontra alicerçada no pressuposto de que a vingança pessoal, considerada como um meio rudimentar, é, no entanto, ainda uma das forma pelas quais se pode reparar o dano causado a outrem e portanto, compreensível do ponto de vista jurídico na medida em que se configura como uma forma de defesa pessoal contra o mal sofrido.

No trabalho de Conceição, a autora cita que, Venosa (2006, p.15) afirma que a obrigação de reparar o dano proposta no cenário brasileiro é um tema considerado recente na história do Direito e acerca da responsabilidade civil, a literatura vigente e doutrinária informa que está gera uma obrigação ao ofensor com relação à pessoa do ofendido.

Nesse sentido, Conceição (2016, p. 14) assevera que a responsabilidade civil aparece como sendo uma forma de consentimento do dano a alguém. Nos dias atuais, pontua Conceição (2016, p. 14) que o cenário brasileiro em âmbito jurídico, normatiza a responsabilidade civil por compreender que uma pessoa que seja vítima de modo a não está seja tão somente injustiçada sem que haja para tanto, a reparação do dano. Dessa maneira, pode-se entender que a meta ou finalidade precípua da responsabilidade repousa no consentimento de um ato ilícito do qual decorrer a obrigação de reparar o dano e por extensão, situar o indivíduo em dano à situação em que ele não estaria se não houvesse dano.

De acordo, com Ramos (citado por CONCEIÇÃO, 2016, p. 14) quando este afirma que todo sujeito tem o dever de não causar dano a outro que caracteriza o dever jurídico originário, mas uma vez causado tem-se o dever jurídico sucessivo que é o de reparar o dano causado que seria o de reparar o dano causado.

Na visão de Conceição (2016, p. 14) é importante salientar que a responsabilidade civil divide-se em contratual e responsabilidade extracontratual e cita que, na doutrina pátria tem-se que:

O dano pode advir do descumprimento de um contrato, caso em que haverá responsabilidade civil contratual [...]. Por outro lado, pode ser que o dano nada tenha a ver com um contrato, caso em que haverá a responsabilidade extracontratual. (DONIZETTI e QUINTELLA, 2013, p. 395 Apud CONCEIÇÃO, 2016, p. 14).

Pelo exposto acima, o dano atua como o descumprimento de contrato, daí porque se define como contratual e se caracteriza como extracontratual porque não advém de natureza contratual. Conceição (2016, p. 14) afirma que o que se pode perceber é que a responsabilidade civil surge a partir do momento em que o direito a alguém é lesado.

Assim, a responsabilidade é uma forma de fazer com que se cumpra a obrigação de reparar um dano sofrido, mediante a ideia de responsabilização que se expressa em relação à pessoa ofendida. Compreende-se, pois que o surgimento da responsabilidade civil se dá em virtude da violação do cumprimento de um dever, de modo que essa responsabilização só existirá de fato, se houver o descumprimento de uma obrigação.

É nesse sentido que se pode afirmar que algumas decisões que são tomadas pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) esclarecem que não havendo obrigação legal imposta, não há que se falar em responsabilidade sob quaisquer de suas formas (Conceição, 2016, p. 15), de forma que tal compreensão é óbvia, cabendo apenas evidenciar que somente fatos jurídicos têm repercussão no mundo jurídico e assim sendo, para que haja a responsabilidade civil, é necessário que o acontecimento incida sobre esse fato.

Portanto, fica a compreensão de que a responsabilidade civil nasce em razão do cometimento de um ato em que pese a culpa do ofensor e que assim sendo, se configura tal responsabilidade como responsabilidade civil objetiva.

Amaral (2015, p. 173) afirma que na responsabilidade civil se verifica que o artigo 186 do atual diploma civil exige, como um de seus elementos caracterizadores, a culpa por parte do agente, o que origina outro tipo de responsabilidade civil, baseada na culpa, conforme veremos mais à frente. Assim, para que se cumpra legalmente a responsabilidade civil deve haver a constatação de culpa no ato.

Amaral (2015, p. 174) diz ainda que ao rebater as posições jurídicas doutrinárias acerca da existência de uma tríade para a existência da responsabilidade civil, tem-se na doutrina vigente que existem elementos essenciais para que esta responsabilidade se cumpra, à saber: conduta humana, comissiva ou omissiva; a culpa genérica que engloba tanto o dolo quanto a culpa estrita, que consiste na imprudência, negligência ou imperícia, o nexo de causalidade e o dano ou prejuízo. Acerca destes elementos, Rodrigues (2004, p. 310) nos aponta que:

A) Ação ou omissão do agente: o ato ilícito pode advir não só de uma ação, mas também de uma omissão do agente. Em todo caso, decorre sempre de uma atitude sua, quer ativa, quer passiva, e que vai causar dano a terceiro. [...]. B) Relação de causalidade: mister se faz que, entre o comportamento do agente e o dano causado, se demonstre relação de causalidade. É possível que tenha havido ato ilícito e tenha havido dano, sem que um seja a causa do outro.

Ainda é possível que a relação de causalidade não se estabeleça por se demonstrar que o dano foi provocado por agente externo ou por culpa exclusiva da vítima. [...]. C) Existência de dano [...].

Em rigor, se alguém atua culposa ou dolosamente, mas não infringe a norma penal nem causa danos a terceiros, seu ato não gera qualquer consequência, pois a questão da responsabilidade civil só se apresenta em termos de indenização e está só é possível se ocorrer prejuízo. [...]. D) Dolo ou culpa do agente [...]. Age com dolo aquele que, intencionalmente, procura causar dano a outrem; ou ainda àquele que, consciente das consequências funestas de seu ato, assume o risco de provocar o evento danoso. Atua culposamente aquele que causa prejuízo à terceiro em virtude de sua imprudência, imperícia ou negligência. Aqui existe infração ao dever preexistente de atuar com prudência e negligência na vida social. (RODRIGUES, 2004p. 310).

O autor acima explica os meios pelos quais a responsabilidade civil se configura e o que se faz necessário para que se cumpra ou legitime juridicamente a responsabilização e conforme mostra o autor supracitado, a presença dos elementos que se configuram como meios necessários para legitimar a responsabilidade civil, levara o sujeito ofendido a se encaminhar ao Poder Judiciário e com isso requerer o ressarcimento dos prejuízos sofridos, sejam eles de ordem patrimonial ou material, moral, estético, coletivo, social ou por perda de uma chance.

No que toca ao campo da reparação do dano, surge a matéria de cunho obrigacional disposta no ordenamento positivado denominada responsabilidade civil. Desta forma, Santos (2012, p. 32) acentua que “a responsabilidade civil é matéria contemporânea marcada por seus primeiros traços de surgimento no final do século XVIII, com o Código Civil Francês e atualmente, o Código Civil Brasileiro dispõe no Título IX capítulos I e II, acerca da responsabilidade civil e determina no caput, do artigo 927, ‘Aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.’” (BRASIL, 2002, p. 12).

Com efeito, para melhor entender, Pablo Santos (2012, p. 35) em seu artigo assevera que se torna mister a apreciação dos artigos 186 e 187 do mesmo Código, no que trata ato ilícito:

Art. 186 – Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito; Art. 187 – Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu

fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes. (BRASIL, 2002).

Com isso, infere-se que no extenso campo da responsabilidade civil, é relevante identificar o fato gerador da obrigação de indenizar e que tal fato será determinado conforme a característica do negócio jurídico ajustado sob a forma contratual. Nessa direção, o autor afirma que para melhor elucidar o dito, faz-se oportuno trazer a discussão o conceito de contrato, na lição de Nery Junior e Nery (2005, p. 374), no Código Civil Comentado que preceitua “Contrato negócio jurídico bilateral (ou plurilateral), cuja finalidade é criar, regular, modificar ou extinguir vínculo jurídico patrimonial entre as pessoas que o celebram.

Daí o autor ressalta que é imperioso esmiuçar a responsabilidade contratual e a responsabilidade extracontratual. A discussão de Pablo Santos (2012, p. 36) “é pertinente quando este discute ainda em seu trabalho acerca da responsabilidade contratual que é definida como a responsabilidade preestabelecida mediante um contrato escrito ou verbal delimitando os ajustes a serem celebrados entre as partes, de forma que, somente será responsabilizado aquele que descumprir o acordo firmado”, conforme mostra Marilise Kostelnak Baú (2002, p. 12-13), em sua obra, O-Contrato de Assistência Médica e a Responsabilidade Civil, a saber:

Na responsabilidade contratual, como inadimplemento de uma obrigação derivada de um negócio jurídico cujo descumprimento caracteriza o fato ilícito civil gerador do dano, inerente ao ilícito contratual ou transgressão de alguma regra ou cláusula contratual, presume-se a culpa pela violação dos deveres contratuais, cabendo ao autor do dano, réu da ação, procurar as causas de exclusão de sua responsabilidade.

Nesse sentido, recai sob a responsabilidade contratual o dever de reparar o dano causado com o efeito da violação de uma obrigação antecedente preexistente, de forma que os artigos 389 e 395 do Código Civil determinam:

Art. 389: Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros, atualização dos valores monetários, segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogados (...) - Art. 395: Responde o devedor pelos prejuízos a que a sua mora der causa, mais juros, atualização dos valores monetários, segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogados. Parágrafo único: Se a prestação, devido à mora, se torna inútil ao credor, este poderá enjeitá-la, e exigir a satisfação das perdas e danos (BRASIL, Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002).

Ressalta-se que o descumprimento do contrato, poderá acarretar danos materiais bem como danos morais, de forma que tais danos devem ser reparados por

aqueles que os deram causa. Assim disciplina Sergio Cavalieri Filho em sua obra, Programa de Responsabilidade Civil:

[...] quem infringe dever jurídico *lato sensu*, já vimos, de que resulte dano a outrem fica obrigado a indenizar. Esse dever, passível de violação, pode ter como fonte uma relação jurídica obrigacional preexistente, isto é, um dever oriundo de contrato [...] (SANTOS, 2012, 22.).

Ademais Santos (2006, 15.) Constata que:

Além do descumprimento contratual, para gerar o dever de reparar, deve-se observar se o contrato foi ajustado em obrigação de meio ou de resultado. A obrigação de meio é aquela em que profissional não se obriga a um objetivo específico e determinado. O referido contrato estabelece ao devedor apenas a realização de certa atividade, rumo a um fim, mas sem o compromisso de atingi-lo.

Quanto a reparação do dano, disciplina Silvio de Salvo Venosa em sua obra Direito Civil Responsabilidade Civil, (2012 p. 5): “O ideal, porém, que se busca no ordenamento, é no sentido de que todos os danos sejam reparados”.

Para impetrar uma ação judicial objetivando a reparação de algum dano suportado, imperioso é observar à forma contratual ajustada entre as partes, em seguida, verifica-se se estão presentes os requisitos para o dever de indenizar observando a teoria da culpa e do risco, a primeira firmada sob a responsabilidade subjetiva a segunda firmada sob a responsabilidade objetiva.

Pablo Santos (2012, p. 10.) Diz que:

A responsabilidade é subjetiva quando se baseia na culpa do agente, que deve ser comprovada para gerar a obrigação indenizatória. Assim, a responsabilidade do causador do dano somente se configura se ele agiu com dolo ou culpa. Trata-se da teoria clássica, também chamada teoria da culpa ou *subjetiva*, segundo a qual a prova da culpa *lato sensu* (abrangendo o dolo) ou *stricto sensu* se constitui num pressuposto do dano indenizável.

Para que se possa ter caracterizada a responsabilidade subjetiva, notamos que deve existir a culpa do agente, e para que se possa ter direito a qualquer tipo de indenização deve-se comprovar a culpa do agente de maneira dolosa ou culposa.

1.1.2 Evolução histórica

Verificaremos a seguir o passo a passo da evolução histórica no que tange a cirurgia plástica, de suas mudanças e evoluções no decorrer do tempo,

De acordo com Zechner (2008, p. 14):

A história da civilização humana é marcada por diferentes contextos. Nos primórdios, utilizava-se o critério da vingança coletiva para se defender. Em seguida, passou-se a vingança individual ou privada sob a égide da ideia: “fazer justiça com as próprias mãos” a fim de reparar o dano moral, o mal causado e nessa concepção, a responsabilidade não dependia do fator culpa, mas era objetiva.

O período da composição se deu quando se percebeu pelo indivíduo lesado que seria mais vantajoso buscar um acordo com o autor da lesão para que houvesse a reparação do dano. Entretanto, foi a *Lex Aquilia de damnoveio* a fundamentar a ideia de reparação pecuniária, na medida em que impôs que o patrimônio do lesante suportasse o ônus da reparação e com isso, estabeleceu também as bases para a responsabilidade extracontratual quando criou uma forma de indenização e prejuízo, introduzindo o *damnum iniuruadatum*, ou seja, prejuízo causado a bem alheio, empobrecendo o lesado, sem enriquecer o lesante.

Se, no direito francês foi-se aperfeiçoando as ideias românicas que, ao estabelecer princípios influenciaram outros povos, tais como a existência de uma culpa contratual, quando as pessoas descumprem as obrigações, e da qual se origina a imprudência e a negligência, e onde se observa a separação entre Responsabilidade Civil da responsabilidade penal, por outro lado, no Código Civil de 1916 adotou uma clausula geral de responsabilidade extracontratual subjetiva.

De acordo com Santos (2012, 8.):

A ideia de responsabilidade civil está relacionada à noção de não prejudicar outro. A responsabilidade pode ser definida como a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar o dano causado a outrem em razão de sua ação ou omissão.

Assim, é notório destacar as palavras de Stoco (2007, p. 114) que afirma:

A noção da responsabilidade pode ser haurida da própria origem da palavra, que vem do latim *respondere*, responder a alguma coisa, ou seja, a necessidade que existe de responsabilizar alguém pelos seus atos danosos. Essa imposição estabelecida pelo meio social regrado, através dos integrantes da sociedade humana, de impor a todos o dever de responder por seus atos, traduz a própria noção de justiça existente no grupo social estratificado. Revela-se, pois, como algo inarredável da natureza humana.

Segundo esclarece o autor acima citado, responsabilidade vem de resposta que deve ser prestada a alguém. Assim sendo a responsabilidade civil estende a sociedade na medida em que esta é imposta pelo meio social e que demanda que este mesmo meio seja capaz de responder por seus atos. Ainda no que toca a definição da expressão responsabilidade civil, Rodrigues (2003, p. 6) diz que está “é a obrigação que pode incumbir uma pessoa a reparar o prejuízo causado a outra, por fato próprio, ou por fato de pessoas ou coisas que dela dependam”.

No entanto, tem-se ainda a definição proposta por De Plácido e Silva (2010, p. 642) que a define como:

Dever jurídico, em que se coloca a pessoa, seja em virtude de contrato, seja em face de fato ou omissão, que lhe seja imputado, para satisfazer a prestação convencionada ou para suportar as sanções legais, que lhe são impostas. Onde quer, portanto, que haja obrigação de fazer, dar ou não fazer alguma coisa, de ressarcir danos, de suportar sanções legais ou penalidades, há a responsabilidade, em virtude da qual se exige a satisfação ou o cumprimento da obrigação ou da sanção.

“Em razão disso, no direito atual, a tendência é de não deixar a vítima de atos ilícitos sem ressarcimento, de forma a restaurar seu equilíbrio moral e patrimonial” (SANTOS, 2012, p.23.).

O entendimento de Carlos Alberto Bittar (1994, p. 561 apud Santos 2012, p. 35.), cita ao declarar que:

O lesionamento a elementos integrantes da esfera jurídica alheia acarreta ao agente a necessidade de reparação dos danos provocados. É a responsabilidade civil, ou obrigação de indenizar, que compele o causador a arcar com as consequências advindas da ação violadora, ressarcindo os prejuízos de ordem moral ou patrimonial, decorrente de fato ilícito próprio, ou de outrem a ele relacionado.

Para Santos (2012) a responsabilidade civil no que toca ao seu sentido etimológico e jurídico, está vinculada à perspectiva de contraprestação, encargo e obrigação. Entretanto é importante distinguir a obrigação da responsabilidade, mas Cavalieri Filho (2008, p. 03) complementa que a “obrigação é sempre um dever jurídico originário; responsabilidade é um dever jurídico sucessivo consequente à violação do primeiro”.

Nesse interim, pode-se entender que a responsabilidade civil é matéria de cunho obrigatório e que por assim ser imputada ao cidadão a reparação do dano que, em caso de ser ofendido algum direito ou transgredido algum dever jurídico, implica por sua vez, o dever de gerar o dano sob interesses coletivos, difusos ou individuais. De acordo com, Venosa (2008, p. 33 apud Santos 2012, 25.). Diz que o “dano consiste no prejuízo sofrido pelo agente. Pode ser individual ou coletivo, moral ou material, ou melhor, econômico e não econômico. ”

Por extensão, “somente haverá possibilidade de indenização, como regra, se o ato ilícito ocasionar dano (...)” (Santos, 2012, p. 26.). Orienta a referida autora que, em consequente a respeito da reparação do dano, no que toca ao campo da reparação do dano, surge a matéria de cunho obrigacional disposta no ordenamento positivado denominada responsabilidade civil.

Desta forma, Santos (2012, p. 28) acentua que a responsabilidade civil é matéria contemporânea marcada por seus primeiros traços de surgimento no final do

século XVIII, com o Código Civil Francês e atualmente, o Código Civil Brasileiro dispõe no Título IX capítulos I e II, acerca da responsabilidade civil e determina no caput, do artigo 927, “Aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”. (BRASIL, Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002).

Com efeito, para melhor entender, Pablo Santos (2012, p. 33) em seu artigo assevera que se torna mister a apreciação dos artigos 186 e 187 do mesmo Código, no que trata ato ilícito:

Art. 186 – Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito; Art. 187 – Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes. (BRASIL, Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002).

Com isso, infere-se que no extenso campo da responsabilidade civil, é relevante identificar o fato gerador da obrigação de indenizar e que tal fato será determinado conforme a característica do negócio jurídico ajustado sob a forma contratual. Nessa direção, o autor afirma que para melhor elucidar o dito, faz-se oportuno trazer a discussão o conceito de contrato, na lição de Nery Junior e Nery (2005, p. 374), no Código Civil Comentado que preceitua “Contrato negócio jurídico bilateral (ou plurilateral), cuja finalidade é criar, regular, modificar ou extinguir vínculo jurídico patrimonial entre as pessoas que o celebram”.

O autor ressalta que é imperioso esmiuçar a responsabilidade contratual e a responsabilidade extracontratual. A discussão de Pablo Santos (2012, p. 36) é pertinente quando este discute ainda em seu trabalho acerca da responsabilidade contratual que é definida como a responsabilidade preestabelecida mediante um contrato escrito ou verbal delimitando os ajustes a serem celebrados entre as partes, de forma que, somente será responsabilizado aquele que descumprir o acordo firmado, conforme mostra Marilise Kostelnak Baú (2002, p. 12-13), em sua obra, O-Contrato de Assistência Médica e a Responsabilidade Civil, a saber:

Na responsabilidade contratual, como inadimplemento de uma obrigação derivada de um negócio jurídico cujo descumprimento caracteriza o fato ilícito civil gerador do dano, inerente ao ilícito contratual ou transgressão de alguma regra ou cláusula contratual, presume-se a culpa pela violação dos deveres contratuais, cabendo ao autor do dano, réu da ação, procurar as causas de exclusão de sua responsabilidade.

Nesse sentido, recai sob a responsabilidade contratual o dever de reparar o dano causado com o efeito da violação de uma obrigação antecedente preexistente, de forma que os artigos 389 e 395 do Código Civil determinam:

Art. 389: Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros, atualização dos valores monetários, segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogados (...) - Art. 395: Responde o devedor pelos prejuízos a que a sua mora der causa, mais juros, atualização dos valores monetários, segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogados. Parágrafo único: Se a prestação, devido à mora, se torna inútil ao credor, este poderá enjeitá-la, e exigir a satisfação das perdas e danos (BRASIL, Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002).

Ressalta-se que o descumprimento do contrato, poderá acarretar danos materiais bem como danos morais, de forma que tais danos devem ser reparados por aqueles que os deram causa. Assim disciplina Sergio Cavalieri Filho em sua obra, Programa de Responsabilidade Civil, a saber:

Quem infringe dever jurídico *lato sensu*, já vimos, de que resulte dano a outrem fica obrigado a indenizar. Esse dever, passível de violação, pode ter como fonte uma relação jurídica obrigacional preexistente, isto é, um dever oriundo de contrato [...] (SANTOS, 2012, p. 22.).

Santos (2012, p. 25) além do descumprimento contratual, para gerar o dever de reparar, deve-se observar se o contrato foi ajustado em obrigação de meio ou de resultado. A obrigação de meio é aquela em que profissional não se obriga a um objetivo específico e determinado. O referido contrato estabelece ao devedor apenas a realização de certa atividade, rumo a um fim, mas sem o compromisso de atingi-lo. O contratado obriga a prestar toda a técnica disponível, contudo, sem garantir êxito, sendo o seu objeto a própria atividade do devedor. Assim, não recairá sobre o contratado a obrigação de fazer algo além dos limites previstos no contrato firmado entre as partes.

Nesta modalidade de obrigação, incumbe ao credor provar a culpa do devedor incidindo, portanto, em responsabilidade subjetiva. Um exemplo clássico da obrigação de meio é o caso de um médico oncologista que, se compromete em usar toda sua técnica na realização de cirurgia à retirada de um tumor, porém tal profissional, não garante a vida do paciente, sob o pressuposto que a cura não pode ser assegurada (SANTOS, 2012, p. 43).

Na obrigação de resultado há o compromisso do contratado com um resultado específico, que é o elemento da própria obrigação, sem o qual não haverá o cumprimento desta. O contratado compromete-se a atingir objetivo determinado, de

forma que, quando o fim almejado não é alcançado ou é alcançado de forma parcial, tem-se a inexecução da obrigação (SANTOS, 2012, p. 52).

De acordo com Pablo Santos (2012, p. 55) nas obrigações de resultado há a presunção de culpa, com inversão do ônus da prova, cabendo ao acusado provar a inverdade do que lhe é imputado (Inversão do ônus da Prova). Sendo o objeto do contrato uma obrigação de resultado, a culpa é presumida, e a responsabilidade é objetiva, competindo ao réu provar que o contrato foi cumprido, deste modo determina o artigo 389, caput do CC:

Art. 389, CC - Não cumprindo a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado (BRASIL, Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002).

1.1.3 Modalidades

Marques (2001, p. 2) diz: “a responsabilidade civil está baseada na prática de uma atividade ilícita, ou seja, contrária à ordem jurídica”. Assim, quando alguém fere um dever imposto pelo direito (dever jurídico primário), causando danos a outrem, surge a obrigação de reparar o prejuízo sofrido por um terceiro (dever jurídico secundário ou responsabilidade civil). Portanto, aquele que age ilicitamente assume a sanção de responder por seus atos.

Quando discute sobre a responsabilidade extracontratual, Santos (2012, p. 65) a responsabilidade extracontratual não se molda sob um contrato celebrado, e sim com a existência da Lei positivada assentada sob um dever geral obrigacional. O descumprimento do disposto no ordenamento jurídico gera o ilícito sujeito a reparação tanto moral quanto material, ficando a reparação moral a mercê da livre convicção do magistrado e a segunda, ressarcida conforme a dimensão do dano causado.

Em regra, o ônus da prova na relação extracontratual, quando diante da teoria subjetiva, competirá à vítima. Já quando recair sob a teoria objetiva, caberá ao ofensor comprovar que não agiu com culpa. Importa destacar, que, o comportamento dos sujeitos é observado em ambas as formas de responsabilidade. Consubstanciado na culpa, nasce o regime jurídico da responsabilidade subjetiva, já consubstanciado na teoria do risco, dá-se a responsabilidade objetiva, porém, nesta última se o agente causador do dano provar a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros, caso fortuito ou de força maior, poderá ficar desobrigado do dever de indenizar (SANTOS, 2012, p 30).

Quanto a reparação do dano, disciplina Silvio de Salvo Venosa em sua obra *Direito Civil Responsabilidade Civil*, (2006, p 5). “O ideal, porém, que se busca no ordenamento, é no sentido de que todos os danos sejam reparados”.

Para impetrar uma ação judicial objetivando a reparação de algum dano suportado, imperioso é observar à forma contratual ajustada entre as partes, em seguida, verifica-se se estão presentes os requisitos para o dever de indenizar observando a teoria da culpa e do risco, a primeira firmada sob a responsabilidade subjetiva a segunda firmada sob a responsabilidade objetiva.

2 Responsabilidade Civil Subjetiva

Conforme é cediço por todos aqueles que se intermeiam na área civil, doutrinadores, professores e aplicadores do direito, a responsabilidade é subjetiva quando se tem por base a culpa do causador do dano, que deve ser demonstrada no caso concreto para poder gerar a pretendida indenização. Assim, conseqüentemente a responsabilidade do agente causador do dano somente se configura se ele agiu com dolo ou culpa. Este entendimento trata-se da teoria clássica, também chamada teoria da culpa ou *subjetiva*, segundo a qual a prova da culpa *lato sensu* (incluindo o dolo) ou *stricto sensu* se constitui num pressuposto a gerar a pretendida indenização.

2.2.1 Teoria da culpa

O festejado autor de direito Civil, Silvio de Salvo Venosa (2009, p. 32) traz escólio interessante sobre o tema em comentário: “Culpa é a inobservância de um dever que o agente devia conhecer e observar. Não podemos afastar a noção de culpa do conceito de dever”.

Diante o ensinamento trazido acima, concluímos que a culpa é elemento primordial na caracterização da responsabilidade civil, tendo em vista que se baseia em uma malversação do agente para com a coisa atingida, diante de atos “afobados” (imprudência), falta de cuidado devido (negligência) ou falta de capacidade e conhecimentos técnicos no trato com a coisa (imperícia).

Cabe ressaltar ainda que quando (Tartuce, 2014, p. 471) fala em responsabilidade com ou sem culpa, leva-se em conta a culpa em sentido amplo ou a

culpa genérica, também chamada de culpa *lato sensu*, que vai abarcar tanto o dolo, quanto a culpa restrita, também chamada de culpa *stricto sensu*.

Ademais, a diferença básica entre culpa e dolo, está basicamente na intenção do agente, ou seja, fazendo uma analogia com o direito penal percebemos que para extrairmos a que título deve ser responsabilizado o agente (Culpa ou Dolo), devemos observar o *animus* do mesmo, ou seja, se o autor do fato queria a conduta danosa e o resultado, este deve ser punido a título de dolo, entretanto se em um primeiro momento, o agente quis apenas a conduta e não queria o resultado deve punido a título de Culpa.

Enfatize-se que os elementos formadores da culpa são: imprudência, negligência ou imperícia, assim estabelecido, para deliberar em torno da responsabilidade à reparação de dano, necessário se faz apurar as circunstâncias factuais e observar se o evento danoso sobreveio de imprudência, negligência ou imperícia.

2.2.2 Imprudência

O conceito de imprudência podemos extrair do art. 18 do Código Penal brasileiro, tendo em vista que o atual código civil adota ainda uma visão subjetiva, e que o respectivo código penalista quando prevê a hipótese de crimes culposos, traz a imprudência como um de seus requisitos.

A imprudência conforme citada alhures, faz liame com a ideia de uma ação “afobada”, ou seja, uma conduta tomada sem o devido cuidado, sem pensar nas devidas consequências vindouras da ação. Neste âmbito não se pode deixar de dar o exemplo da doutrina penalista para a presente hipótese, que consiste na ideia de que um motociclista trafega em alta velocidade em frente a hospitais e escolas infantis, este sabe que os respectivos lugares, passam um sem número de pessoas constantemente, portanto caso venha a causar dano a alguém ou mesmo vitimar estas pessoas, deverá o agente responder por a imprudência praticada.

Portanto a imprudência é a culpa de quem age. É o agir sem o cuidado necessário, ignorando conscientemente a periculosidade de seus atos.

Não obstante, Greco (2013, p. 10), enfatiza que imprudente seria a conduta positiva praticada pelo agente que, por não observar o seu dever de cuidado, causasse o resultado lesivo que lhe era previsível.

Conclui-se, portanto que: imprudência é a falta de cuidado por conduta comissiva geradora de um dano a um terceiro.

2.2.3 Negligência

O instituto da negligência ao contrário da imprudência, pressupõe não um *facere*, ou seja, um fazer, uma ação, mas sim prevê um *não facere*, uma inação, que conseqüentemente traz eventos danosos, acarretando na maioria das vezes em danos, que podem ser de ordem criminal, ou civil-reparatório, como é o caso do tema do presente trabalho.

Portanto, a negligência resta caracterizada quando o agente tinha um dever de cuidado, ou seja, devia prestar a mais devida atenção no trato com uma coisa, bem ou uma pessoa, e simplesmente, não o faz, seja por preguiça, seja por mero descuido, ou mesmo por prevaricar com suas funções.

Ainda segundo Greco (2013, p. 28), a negligência de forma contrária as demais modalidades da culpa, é um deixar de fazer aquilo que a diligência normal impunha.

A doutrina traz como exemplo a situação do motorista que não conserta os freios já gastos de seu carro ou moto ou do pai que deixa arma de fogo ao alcance de seus filhos menores.

No presente trabalho a negligência, no que tange à reparação civil por danos estéticos resta preenchido por exemplo, na hipótese que o médico sabendo que o paciente é hipertenso, não toma os devidos cuidados e nem dá as devidas orientações ao seu paciente, e este vem fazer uso de medicamentos ou substâncias que possam aumentar sua pressão arterial, e conseqüentemente causar complicações em uma cirurgia.

Há que ressaltar que no caso concreto, resta um pouco dificultoso, estabelecer uma diferença bem evidente do que vem a ser imprudência e negligência, embora haja a separação clássica da doutrina, com relação ao a ação de a omissão, pois muitas vezes essas se interligam, e juntas podem vir a dar causa a um resultado lesivo.

Em resumo, negligência é a falta de cuidado por conduta omissiva.

2.2.4 Imperícia

A imperícia, o terceiro elemento formador das modalidades de culpa, segundo aqueles que se intermeiam na prática forense nacional, é conceituada como uma falta de aptidão ou conhecimento prático por parte de profissionais, ou seja, é a falta de perícia, costume, conhecimento em realizar determinadas atividades profissionais, e que justamente por falta destes conhecimentos, o respectivo agente acaba causando danos a terceiros.

Portanto deveria o agente causador de danos, adotar uma conduta consentânea e humilde, e conseqüentemente não realizar a atividade pretendida, já que este não possui a capacidade necessária para realizar tal ato.

A doutrina majoritária traz como exemplo, a hipótese do médico que imperitamente ao examinar uma paciente virgem, e, portanto, não grávida, supõe o médico que está por ter chegado ao seu consultório sentindo enjoos, poderia estar grávida, então este médico passa a examinar sua região genital e sem o devido conhecimento acaba rompendo a região himenial da vagina da paciente. Portanto resta configurado uma hipótese de imperícia.

No presente caso do trabalho, poderia dar como exemplo a hipótese do médico que foi fazer uma cirurgia plástica na paciente e acabou por causar danos na pele da paciente ou mesmo em órgãos internos, nesse caso restaria configurado uma hipótese de imperícia.

3 Responsabilidade Civil Objetiva

A responsabilidade objetiva foi surgida por volta do século XVIII, mais especificamente durante a Revolução Industrial ocorrida na Europa.

Por causa do desenvolvimento industrial, no período marcado pelo sistema capitalista, preponderou a produção em grande escala, a mecanização dos sistemas produtivos visando à circulação de riquezas.

Com a inserção de máquinas no sistema industrial, ocorreu o crescimento das situações de acidentes de trabalho com os trabalhadores nas fábricas, que se sujeitavam a uma situação de permanente de risco. Até aquele momento, a Lei sustentava que o empregado deveria provar a culpa do empregador na situação fática geradora do dano.

A contar da dificuldade evidente tomando como base que o trabalhador se encontrava sob uma posição de mistério quanto à defesa legal de seus direitos, surgiu à responsabilidade objetiva, amparada pela proteção jurídica norteando para elevar a vítima numa situação mais favorável quanto à prova.

Nessas condições, emana a teoria do risco “*fonte da responsabilidade objetiva*”, cominando àquele que criava um risco responder por suas consequências, pois o operário ficava fragilizado diante da impossibilidade de provar a culpa do empregador.

A teoria do risco originou a responsabilidade objetiva, que foi estudada na França no século XIX proposta por Saleilles em 1897, tomou melhor definição a partir de Louis Josserand, este último considerado como merecedor de maior destaque por seus estudos e preceitos sobre teoria do risco. Nehemias Domingos de Melo (2008, p 22), transcreve o que Josserand prelecionou em sua obra *Evolução da responsabilidade civil*.

[...] Por essa concepção nova, quem cria um risco deve, se esse risco vem a verificar-se à custa de outrem, suportar as consequências, abstração feita a qualquer falta cometida. Assim, não é cometer uma falta criar, com autorização dos poderes públicos, um estabelecimento incômodo, insalubre ou perigoso, ruidoso ou pestilencial; entretanto, não é obrigado a indenizar os vizinhos, lesados pelo funcionamento desse estabelecimento, danos e juros? Não é cometer uma falta fazer uma companhia ferroviária transitarem seus trens nos trilhos: ela obteve para esse fim uma concessão dos poderes públicos e realiza um serviço público: não obstante, se as trepidações dos trens comprometem a solidez das casas marginais, se o fumo das locomotivas enegrece uma lavanderia estabelecida precedentemente perto da via férrea, se as fagulhas das locomotivas ateiam fogo às plantações, não será de toda justiça conceder uma reparação às vítimas desses prejuízos? *Qui casse lés verres lés paue*; quem cria um risco deve suportar a efetivação dele.

E conclui Josserand: “Assim, o ponto de vista objetivo toma o lugar do ponto de vista subjetivo, e o risco toma o lugar da culpa, essa espécie de pecado jurídico”.

Para melhor entender, a responsabilidade objetiva não necessita do fator culpa para ser empregada, de forma que, o causador é responsabilizado por assumir o risco pelo serviço que presta. Nesse sentido determina o Art. 927, CC, a saber:

Art. 927, CC – 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. (BRASIL, Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002)

A teoria do risco baseia-se no dever de indenizar por danos ocasionados oriundos de uma atividade praticada por aquele que prestou o serviço, de modo que,

certas atividades estão sujeitas a causar danos, portanto, estão inseridas nas atividades de risco para efeito de indenização. Segundo o exposto, disciplina Melo (2008, p 23):

[...] constatada que determinadas atividades geridas pelo homem oferecem uma probabilidade de riscos a terceiros, vindo a representar um perigo de dano, justifica-se que no campo da responsabilidade civil seja dado um tratamento jurídico diferenciado para estas atividades. Nestas circunstâncias, aqueles que desenvolvem atividades potencialmente perigosas devem acautelar-se para que a atividade não venha a causar danos a outrem, porquanto, se ocorrente, não poderão se escusar do dever indenizatório, argumentando simplesmente a inexistência de culpa, pois, conforme tese esposada acima, sua responsabilidade será objetiva.

Com a caracterização da teoria objetiva apoiada no critério do risco, o ônus da prova se inverte em relação a teoria subjetiva que se apoia no critério da culpa. Na primeira competirá àquele que praticou o ato danoso, a prova de que não agiu de forma a ocasionar o dano. Nesse sentido leciona Rui Stoco em sua obra Tratado de Responsabilidade Civil (2007, p. 156):

Ao se encaminhar para a especialização da culpa presumida, ocorre uma inversão do *ônus probandi*. Em certas circunstâncias, presume-se o comportamento culposo do causador do dano, cabendo-lhe demonstrar a ausência de culpa, para se eximir do dever de indenizar.

A teoria objetiva, baseada no pressuposto do risco, está sabiamente prelecionada por Rui Stoco (2007, p 157) que transcreve o que o saudoso Ministro do Superior Tribunal de Justiça José de Aguiar Dias anotou, a saber

[...] o conceito de risco que melhor se adapta às condições de vida social “é o que se fixa no fato de que, se alguém põe em funcionamento uma qualquer atividade, responde pelos eventos danosos que esta atividade gera para os indivíduos, independentemente de determinar se em cada caso, isoladamente, o dano é devido à imprudência, à negligência, a um erro de conduta, e assim se configura a “teoria do risco criado (responsabilidade Civil cit., p. 268)

Importa destacar que na esfera da responsabilidade civil objetiva, podem ser chamados ao processo tanto agente que causou o dano quanto o terceiro que por este seja responsável caracterizando no primeiro caso a responsabilidade direta e no segundo a responsabilidade indireta.

Conforme preleciona, Venosa (2009, p. 69), referente à responsabilidade direta e indireta, entende-se:

Em todos os sistemas jurídicos, mesmo naqueles marcados pelo individualismo, há casos de uma pessoa, natural ou jurídica, ser considerada civilmente responsável por danos praticados por terceiro. No entanto, a

sistemática de responsabilização varia muito em cada sistema no direito comparado.

Cada vez mais, o direito positivo procura ampliar as possibilidades de reparação de prejuízos causados ao patrimônio de alguém.

Para entender a responsabilidade direta e indireta, Cavalieri Filho (2008, p.181) esclarece de forma sucinta, seu posicionamento, a saber:

A regra em sede de responsabilidade civil é que cada um responda por seus próprios atos, exclusivamente pelo que fez [...]. É o que tem sido chamado de responsabilidade direta, ou responsabilidade por fato próprio, cuja justificativa está no próprio princípio informador da teoria da reparação. Excepcionalmente, nas hipóteses previstas no art. 932 do Código Civil (correspondente ao art. 1. 521 do Código revogado) uma pessoa pode vir a responder pelo fato de outrem. Teremos, então, a responsabilidade indireta, ou responsabilidade pelo fato de outrem.

Sob o pressuposto de responsabilidade civil, a regra é a de que cada um responda pelos atos que praticar. Nesse sentido, a apreciação de responsabilidade direta é doutrinada por Silvio de Salvo Venosa (2009, p. 69) “[...] a primeira ideia de responsabilidade que aflora, dentro do conceito de equidade e justiça, é fazer com que o próprio causador do dano responda pela reparação do prejuízo [...]”

Percebe-se que ante o enunciado a responsabilidade direta se dá com a responsabilização do próprio agente que praticou o ato danoso. A responsabilidade indireta é disposta na legislação com o intuito de responsabilizar também terceiros, embora não tenha participado diretamente no evento danoso, porém, deveria ter cuidado para que o agente que o praticou não o fizesse. É o caso do pai que é responsável pelos atos praticados pelo seu filho menor. O Código Civil em seu artigo 932 determina:

Art. 932, CC – São também responsáveis pela reparação civil: I – os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia; II – o tutor e o curador, pelos pupilos e curatelados, que se acharem nas mesmas condições; III – o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele; IV – os donos de hotéis, hospedarias ou estabelecimentos onde se albergue por dinheiro, mesmo para fins de educação, pelos seus hóspedes, moradores e educandos; V – os que gratuitamente houverem participado nos produtos do crime, até a concorrente quantia.

Verifica-se, pois que a responsabilidade indireta é tão e tanto importante na matéria de responsabilização quanto a direta. O objetivo dos dois institutos é de não deixar a vítima do dano sem a devida reparação legal, seja por parte de quem diretamente o praticou, seja pelo terceiro que deveria vigiar o autor e que pelo seu descuido não o fez. O enunciado leva ao esboço da culpa *in vigilando*, por primeiro,

conforme dispõe o Código Civil, caberá a vítima provar a culpa do causador do dano e se este não puder responder legalmente por seus atos a vítima então poderá se valer de seu direito consubstanciado no artigo 932 do CC, para responsabilizar aquele que tenha o dever vigília pelo agente que praticou o ato danoso. Destarte, Venosa (2009, p. 71) transcreve o que conclui Sergio Cavaliere Filho (2004, p. 187):

Em apertada síntese, a responsabilidade pelo fato de outrem constitui-se pela infração do dever de vigilância. Não se trata, em outras palavras, de responsabilidade por fato alheio, mas por fato próprio decorrente do dever de vigilância. Por isso, alguns autores preferem falar em responsabilidade por infração dos deveres de vigilância, em lugar de responsabilidade pelo fato de outrem.

Relativamente ao ato de o terceiro deixar de vigiar a quem lhe compete e desse descuido o suposto vigiado causar dano a outrem, a responsabilidade do terceiro restará presumida o que incidirá no dever de reparar ou indenizar a vítima. Nesse sentido dispõe o Código Civil em seu artigo 933 que reza “As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos.

O Supremo Tribunal Federal (STF) dispõe entendimento na Súmula 341 quanto à responsabilidade presumida, de forma que determina: “Súmula 341, STF – É presumida a culpa do patrão ou comitente pelo ato culposo do empregado ou preposto”. Considerando a culpa presumida poderá os responsáveis pelo dano tanto o direto quanto o indireto, responder de forma solidária à reparação do prejuízo causado a vítima tanto na esfera moral quanto na material. Assim determina o artigo 942, § único do CC: “São solidariamente responsáveis com os autores os coautores e as pessoas designadas no art. 932, CC”.

A responsabilidade solidária consiste no poder legal que tem a vítima demandar contra o agente direto ou contra o agente indireto causadores do dano. Como comenta, Venosa:

Não está, porém, a vítima obrigada a acionar o responsável pela vigilância. A lei estabelece uma faculdade a seu favor. Nada impede que se volte diretamente contra o agente causador material do dano, se isto lhe for oportuno e conveniente (VENOSA, 2009, p.75).

Posto tal vislumbra-se que a vítima tem o livre arbítrio, de acionar ou o agente direto ou o agente indireto responsável à reparação do dano observando o que melhor lhe convir, Cavaliere Filho (2008, p. 482), transcreve o que ponderou Herman Benjamin:

(...) todos são solidariamente responsáveis pelo defeito e por suas consequências, cabendo, evidentemente, ação regressiva contra aquele que, efetivamente, deu causa ao defeito. Na medida em que cada um desses agentes econômicos é responsável *pelo dever de segurança*, não lhes sendo permitido alegar ignorância do vício ou, mesmo, carência de culpa, são todos chamados a responder solidariamente pela colocação do produto defeituoso no mercado (Código de Defesa do Consumidor, 1991, p. 56).

Os atos ilícitos são aqueles que contrariam o ordenamento jurídico lesando o direito subjetivo de alguém. É ele que faz nascer à obrigação de reparar o dano e que é imposto pelo ordenamento jurídico.

O Código Civil Brasileiro estabelece a definição de ato ilícito em seu artigo 186: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”.

Através da análise deste artigo é possível identificar os elementos da responsabilidade civil, que são: a conduta culposa do agente, nexos causal, dano e culpa. Este artigo é a base fundamental da responsabilidade civil, e consagra o princípio de que a ninguém é dado o direito de causar prejuízo a outrem.

Na lição de Fernando Noronha, para que surja a obrigação de indenizar são necessários os seguintes pressupostos:

1. Que haja um fato (uma ação ou omissão humana, ou um fato humano, mas independente da vontade, ou ainda um fato da natureza), que seja antijurídico, isto é, que não seja permitido pelo direito, em si mesmo ou nas suas consequências;
2. Que o fato possa ser imputado a alguém, seja por dever a atuação culposa da pessoa, seja por simplesmente ter acontecido no decurso de uma atividade realizada no interesse dela;
3. Que tenham sido produzidos danos;
4. Que tais danos possam ser juridicamente considerados como causados pelo ato ou fato praticado, embora em casos excepcionais seja suficiente que o dano constitua risco próprio da atividade do responsável, sem propriamente ter sido causado por esta (NORONHA, 2010, p. 468/469).

O elemento primário de todo ato ilícito, e por consequência da responsabilidade civil é uma conduta humana. Entende-se por conduta o comportamento humano voluntário, que se exterioriza através de uma ação ou omissão, produzindo consequências jurídicas. No entendimento de Maria Helena Diniz a conduta é:

A ação, elemento constitutivo da responsabilidade, vem a ser o ato humano, comissivo ou omissivo, ilícito ou lícito, voluntário e objetivamente imputável do próprio agente ou de terceiros, ou o fato de animal ou coisa inanimada, que cause danos a outrem, gerando o dever de satisfazer os direitos do lesado. (DINIZ, 2005, p. 43).

A responsabilidade decorrente do ato ilícito baseia-se na ideia de culpa, enquanto a responsabilidade sem culpa baseia-se no risco. O ato comissivo é aquele que não deveria, enquanto a omissão é a não observância de um dever.

A voluntariedade é qualidade essencial da conduta humana, representando a liberdade de escolha do agente. Sem este elemento não haveria de se falar em ação humana ou responsabilidade civil.

O ato de vontade, em sede de responsabilidade civil, deve ser contrário ao ordenamento jurídico. É importante ressaltar que voluntariedade significa pura e simplesmente o discernimento, a consciência da ação, e não a consciência de causar um resultado danoso sendo este o conceito de dolo. Cabe destacar ainda, que a voluntariedade deve estar presente tanto na responsabilidade civil subjetiva quanto na responsabilidade civil objetiva.

A existência de dano é requisito essencial para a responsabilidade civil. Não seria possível se falar em indenização, nem em ressarcimento se não existisse o dano. Conforme o ensinamento de Sergio Cavaliéri:

O ato ilícito nunca será aquilo que os penalistas chamam de crime de mera conduta; será sempre um delito material, com resultado de dano. Sem danos pode haver responsabilidade penal, mas não há responsabilidade civil. Indenização sem danos importaria enriquecimento ilícito; enriquecimento sem causa para quem a recebesse e pena para quem a pagasse, porquanto o objetivo da indenização sabemos todos, é reparar o prejuízo sofrido pela vítima, reintegrá-la ao estado em que se encontrava antes da prática do ato ilícito. E, se a vítima não sofreu nenhum prejuízo, a toda evidência, não haverá o que ressarcir. Daí a afirmação, comum a praticamente todos os autores, de que o dano é não somente o fato constitutivo, mas, também, determinante do dever de indenizar (CAVALIERI FILHO, 2008, p. 71).

Segundo Maria Helena Diniz “o dano pode ser definido como a lesão (diminuição ou destruição) que, devido a certo evento, sofre uma pessoa, contra a sua vontade, em qualquer bem ou interesse jurídico, patrimonial ou moral” (DINIZ, 2006).

Na explicação de Rui Stoco (2007, p. 128):

O dano é, pois, elemento essencial e indispensável à responsabilização do agente, seja essa obrigação originada de ato ilícito ou de inadimplemento contratual, independente, ainda, de se tratar de responsabilidade objetiva ou subjetiva.

Para que o dano seja indenizável é necessária à existência de alguns requisitos. Primeiramente é preciso que haja a violação de um interesse jurídico patrimonial ou extrapatrimonial de uma pessoa física ou jurídica.

Desta forma, o dano pode ser dividido em patrimonial e extrapatrimonial. O primeiro também conhecido como material é aquele que causa destruição ou

diminuição de um bem de valor econômico. O segundo também chamado de moral é aquele que está afeto a um bem que não tem caráter econômico não é mensurável e não pode retornar ao estado anterior.

Os bens extrapatrimoniais são aqueles inerentes aos direitos da personalidade, quais sejam, direito a vida a integridade moral, física ou psíquica. Por essa espécie de bem possuir valor imensurável, é difícil valorar a sua reparação.

O dano patrimonial subdivide-se em danos emergentes e lucros cessantes. O Código Civil Brasileiro estabelece no art. 402: “Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidos ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar.” (BRASIL, 2002)

Cabe citar Agostinho Alvim: “pode-se dizer que o dano ora produz o efeito de diminuir o patrimônio do credor, ora o de impedir-lhe o aumento, ou acrescentamento, pela cessação de lucros, que poderia esperar.” (ALVIM, 1980, p. 173).

O dano emergente consiste no efetivo prejuízo suportado pela vítima, ou seja, o que ela efetivamente perdeu em razão da lesão. É o dano que vem à tona de imediato, em razão de um desfalque concreto do patrimônio da pessoa lesada, e, por esse motivo, não há grandes dificuldades para a mensuração da indenização.

Já o lucro cessante corresponde àquilo que a vítima não ganhou em decorrência do dano, ou, segundo a expressão legal, o que razoavelmente deixou de lucrar. É também denominado de lucro frustrado, já que correspondente à frustração daquilo que era razoavelmente esperado se auferir, o lucro cessante corresponde, portanto, a um prejuízo projetado para o futuro. Em razão do seu embasamento em fatos concretos, não se confunde com o lucro meramente hipotético.

O nexo de causalidade é a relação de causa e efeito entre a conduta praticada e o resultado. Para que se possa caracterizar a responsabilidade civil do agente, não basta que o mesmo tenha praticado uma conduta ilícita, e nem mesma que a vítima tenha sofrido o dano. É imprescindível que o dano tenha sido causado pela conduta ilícita do agente e que exista entre ambos uma necessária relação de causa e efeito.

O nexo de causalidade é requisito essencial para qualquer espécie de responsabilidade, ao contrário do que acontece com a culpa, que não estar presente na responsabilidade objetiva.

Diversas teorias surgiram para tentar explicar o nexo de causalidade, dentre essas teorias é importante citar as três principais delas, quais sejam: da causalidade

adequada; teoria dos danos diretos e imediatos e a teoria da equivalência dos antecedentes.

A teoria da equivalência dos antecedentes, também chamada de teoria da equivalência das condições, ou ainda, *conditio sine qua non*, considera que toda e qualquer circunstância que tenha concorrido para a produção do dano é considerada como causa. Está, segundo a maioria da doutrina, é a teoria adotada pelo código penal brasileiro. Segundo a análise do art. 13 do Código Penal, que estabelece: “O resultado de que depende a existência do crime, somente é imputável, a quem lhe deu causa. Considera-se a causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido”.

A igual relevância entre todas as condições justifica-se por um simples exercício de exclusão: sem cada uma delas o resultado não teria ocorrido. Esta teoria é alvo de inúmeras críticas, pois pode levar a uma regressão infinita. Caso essa teoria fosse adotada na órbita civil, conforme ensina Sergio Cavaliere, teria que se indenizar a vítima de atropelamento não só quem dirigia o veículo com imprudência, mas também quem lhe vendeu o automóvel, que o fabricou, que forneceu a matéria-prima, etc. (CAVALIEIRI FILHO, 2008, p. 123).

Na teoria da causalidade direta ou imediata, que também pode ser chamada de teoria da interrupção do nexo causal, a causa pode ser classificada como apenas o antecedente fático que, ligado por um vínculo de necessidade ao resultado danoso, determinasse esse último como uma consequência sua direta e imediata.

Já a teoria da causalidade adequada pode ser tida como a menos extremada, por exprimir a lógica do razoável. Em apertada síntese, ela leciona que haverá nexo causal quando, pela ordem natural das coisas, a conduta do agente poderia adequadamente produzir o nexo causal. Isto é, quando várias condições concorrerem para a ocorrência de um mesmo resultado, a causa será a condição mais determinante para a produção do efeito danoso, desconsiderando-se as demais.

Existe certa divergência doutrinária acerca da teoria adotada pelo Código Civil Brasileiro de 2002. Parte da doutrina, onde merecem destaque autores como Carlos Roberto Gonçalves (2002, p. 125), Pablo Stolze Gangliano e Rodolfo Pamplona Filho (2003), defendem que a teoria adotada pelo Código Civil Brasileiro é a teoria da causalidade direta ou imediata.

Os defensores dessa teoria se amparam no artigo 403 do Código Civil, que estabelece: “Ainda que a inexecução resulte de dolo do devedor, as perdas e danos

só incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes por efeito dela direto e imediato, sem prejuízo no disposto na lei processual”.

O termo inexecução é próprio da responsabilidade contratual, apesar disso, o entendimento está sendo consolidado no sentido de que também se aplica a responsabilidade extracontratual. Carlos Roberto Gonçalves (2002, p. 524) é enfático ao afirmar que:

Das várias teorias sobre o nexa causal, o nosso Código adotou, indiscutivelmente, a do dano direto e imediato, como está expresso no art. 403; e das várias escolas que explicam o dano direto e imediato, a mais autorizada é a que se reporta à consequência necessária (GONÇALVES, 2002, p. 524).

Considerável parte da doutrina, a exemplo de Sergio Cavalieri Filho, Aguiar Dias e Caio Mário, considera a teoria da causalidade a que prevalece no âmbito civil. Segundo Sergio Cavalieri, embora a literalidade do artigo induza ao entendimento de que a teoria adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro é a do dano direto e imediato, a prática demonstra que é prevalecte a aplicação da teoria da causalidade adequada, até porque é possível, no ordenamento jurídico pátrio, a responsabilização por danos indiretos (CAVALIERI FILHO, 2008, p. 138).

Diante de tal discussão doutrinária calha citar as duntas palavras de Rui Stoco:

Enfim, independente da teoria que se adote, como a questão só se apresenta ao juiz, caberá a este, na análise do caso concreto, sopesar as provas, interpretá-las como conjunto e estabelecer se houve violação do direito alheio, cujo resultado seja danoso, e se existe um nexa causal entre esse comportamento do agente e o dano verificado (STOCO, 2007, p. 152).

A culpa não é definida e nem conceituada na legislação pátria. A regra geral do Código Civil Brasileiro para caracterizar o ato ilícito, contida no artigo 186, estabelece que este somente se *materialize* se o comportamento for culposo. Neste artigo está presente a culpa *lato sensu*, que abrange tanto a dolo quanto a culpa em sentido estrito.

Por dolo entende-se, em síntese, a conduta intencional, na qual o agente atua conscientemente de forma que deseja que ocorra o resultado antijurídico ou assume o risco de produzi-lo.

Já na culpa *stricto sensu* não existe a intenção de lesar. A conduta é voluntária, já o resultado alcançado não. O agente não deseja o resultado, mas acaba por atingi-lo ao agir sem o dever de cuidado. A inobservância do dever de cuidado revela-se pela imprudência, negligência ou imperícia.

Cabe aqui citar as outras palavras do eminente Rui Stoco para conceituar a culpa:

Quando existe a intenção deliberada de ofender o direito, ou de ocasionar prejuízo a outrem, há o dolo, isto é, o pleno conhecimento do mal e o direto propósito de o praticar. Se não houvesse esse intento deliberado, proposital, mas o prejuízo veio a surgir, por imprudência ou negligência, existe a culpa (*stricto sensu*) (STOCO, 2007, p. 133).

No direito civil pátrio, mais especificamente no âmbito da responsabilidade civil, não ganha grande relevância a distinção entre dolo e culpa *stricto sensu*, já que nesta seara o objetivo é indenizar a vítima e não punir o agente culpado, medindo-se a indenização pela extensão do dano, e não pelo grau de culpa do agente. Pela mesma razão, não há utilidade prática, na atual responsabilidade civil brasileira, a distinção entre culpa grave, leve e levíssima.

O legislador trouxe inovação neste ponto no Código Civil de 2002, ao aduzir no parágrafo único do artigo 944: “Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.” Desta forma a legislação torna possível ao juiz graduar a indenização se houver excessiva desproporção entre o dano causado e a gravidade da culpa, apesar disso, essa não seja a regra geral.

Basta à responsabilidade civil, portanto, que no momento da conduta, ou o sujeito causou prejuízo intencional a outrem, no caso do dolo, ou o causou por agir sem o dever de cuidado, no caso da culpa *stricto sensu*.

Há imprecisões doutrinárias quanto à culpa como elemento da responsabilidade civil. Parte da doutrina, com destaque para Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona: a culpa (em sentido *lato*, abrangendo o dolo) não é pressuposto geral da responsabilidade civil, sobretudo no novo código, considerando a existência de outra espécie de responsabilidade, que prescinde desse elemento subjetivo para a sua configuração (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2003)

Na visão destes autores falta a generalidade para a culpa ser pressuposto da responsabilidade civil. Segundo eles, são elementos essenciais da responsabilidade apenas a conduta humana (positiva ou negativa), o dano ou prejuízo e o nexo de causalidade.

Contudo, boa parte da doutrina entende que o contido no artigo 186 do Código Civil não deixa dúvidas que o ato ilícito só é configurado em caso de comportamento culposos, mediante dolo ou culpa *stricto sensu*, sendo, portanto, a culpa condição

elementar do ato ilícito, e por consequente, da responsabilidade civil. São inúmeros os posicionamentos neste sentido, cabendo enfatizar o pensamento de Marcel Leonardi: “Não se pode olvidar que a responsabilidade objetiva, fundamentada na teoria do risco criado, foi concebida como exceção, e não como regra. Ampliar demasiadamente seu campo de aplicação criará enorme insegurança jurídica” (LEONARDI, 2005, p. 71).

3.3 O Dano Moral e Estético

Segundo se pode encontrar no trabalho de Spinoza (2015, p. 134) a palavra dano significa etimologicamente *demere*, que quer dizer tirar, diminuir, ou seja, o dano é tudo aquilo que se subtrai de um sujeito causando-lhe a ideia de perda.

Na visão de Spinoza (2015, p. 140) pode-se verificar na literatura vigente que a ideia de dano estético e dano moral sempre estiveram vinculados, ideia essa que permaneceu por muito tempo, mas que até os dias atuais podem ser encontradas decisões que fazem relação entre esses danos, à luz da indenização em razão do dano ocorrido.

Michelle Spinoza (2015, 7.), ilustra que o desembargador do TRT da 3ª Região, Sebastião Geraldo de Oliveira, compreende que é possível a cumulação do dano moral com o dano estético, à luz da seguinte ideia:

Mesmo estando o dano estético compreendido no gênero dano moral, a doutrina e a jurisprudência evoluíram para deferir indenizações distintas quando esses danos forem passíveis de apuração em separado, com causas inconfundíveis. O dano estético está vinculado ao sofrimento pela deformação com sequelas permanentes, facilmente percebidas, enquanto o dano moral está ligado ao sofrimento e todas as demais consequências nefastas provocadas pelo acidente.

Assim, evolui-se em relação a estes danos e se compreende que atualmente na doutrina jurídica tem-se o deferimento de indenizações distintas na medida em que seja possível separar a apuração destes, pois somente se considera dano estético que não se verifica deformação e sequelas, enquanto que o dano moral decorre do sofrimento que perdura e as consequências não somente físicas que o sujeito contrai, mas, sobretudo, as consequências psicológicas.

No entendimento da jurista, compreende-se que o dano estético se expressa na questão do aspecto exterior da vítima, em contrapartida ao dano moral que pode

ser percebido no sofrimento psicológico do indivíduo; na verdade, admite-se que o dano estético é aquilo que pode ser visto a olho nu, enquanto que o dano moral reside no aspecto interior do indivíduo e lhes causam sofrimento.

Devido à evolução do direito e o surgimento cada vez mais de casos práticos em que há esse tipo de prejuízo (físico e moral) a Constituição Federal de 1988 previsto três danos no artigo 5º, inciso V, a saber: danos materiais, morais e a imagem. , contudo, diante desses casos, são inúmeras as decisões que tem sido alterada e que nesse sentido, os danos tem se caracterizado de forma personalíssima, e assim, se aperfeiçoando a fim de que possa atender as demandas de forma justa e pessoal (SPINOZA, 2015, p. 145).

Foi considerando essa evolução que o cenário jurídico assiste a necessidade de perceber essas diferenças entre os danos morais e estéticos fazendo com que estes venham para o centro das discussões e cada vez mais se personalizassem adquirindo assim, formas distintas.

Spinoza (2015, p. 150) diz que

O dano moral é o dano que atinge o interior do indivíduo, é aquele dano que causa dor psíquica, humilhação, chacota, embaraçamento da vítima perante si mesmo e à sociedade em que convive. É o que traz dor à alma. Sua conjugação probatória se dá por meio de depoimento pessoal e testemunhal, o qual confirme que a vítima esteve abalada emocionalmente, e/ou constrangida perante a sociedade em razão daquele dano.

O dano moral pode ser compreendido como algo que acarreta prejuízo ao sujeito por ser motivo de humilhação a vítima e abala o aspecto emocional desta causando-lhe sempre constrangimento. Já Maria Helena Diniz (2008, p. 52) afirma que o dano estético

É toda alteração morfológica do indivíduo, que além do aleijão, abrange as deformidades ou deformações, marca e defeitos, ainda que mínimos, e que impliquem sob qualquer aspecto um afeamento da vítima, consistindo numa simples lesão desgostante ou num permanente motivo de exposição ao ridículo ou de complexo de inferioridade, exercendo ou não influência sobre sua capacidade laborativa.

O dano estético atinge uma complexidade ano menos que o dano moral, pois se uma causa sofrimento, a segunda causa deformações e muitas vezes, irreversíveis, ou seja, são lesões permanentes do ponto de vista estético que a vítima necessita de aprender a conviver.

No que se refere ao surgimento do dano moral no ordenamento jurídico brasileiro, e suas características, Spinoza (2015) diz que no cenário legal, o elemento

dano moral se desenvolveu através de algumas leis que, gradativamente reconheceram a necessidade de reparação do dano não material.

No estudo de Spinoza (2015) a jurista diz que no Código Civil Brasileiro de 1916, escrito pelo renomado também jurista Clóvis Beviláqua, fez uma compilação das normas para regular as relações privadas entre os indivíduos, e dentre estas normas, o referido Código apresentou a possibilidade para a reparação ao dano imaterial.

Sendo assim, têm-se no art. 1547 deste Código, a reparação ao dano extrapatrimonial, quando dispõe que “a indenização por injúria ou calúnia consistirá na reparação do dano que delas resulte ao ofendido. ”. Nesse mesmo documento, art. 76, parágrafo único, tem-se como pressupostos para que se legitime a ação, o interesse moral do postulante e determina o art. 76 que “Para propor, ou contestar uma ação, é necessário ter legítimo interesse econômico, ou moral. Parágrafo único. O interesse moral só autoriza a ação quando toque diretamente ao autor, ou à sua família”.

Assim, o referido documento legal trouxe a possibilidade da reparação ao dano moral, sendo esta reparação uma forma de direcionar o olhar da ciência jurídica a fim de perceber esse instituto de maneira diferente e fortalece-la em diplomas posteriormente.

Foi o Código Civil de 1916 que trouxe as primeiras noções do dano moral e assim a sua devida reparação, de tal modo que com o passar dos anos e o desenvolvimento social do país encontrou-se dificuldade para que este viesse a ser reconhecido legalmente e com o advento deste é inegável que o dano moral ganhou maior expressão no contexto jurídico do Brasil a tal ponto que ganhou condição legal, na medida em que a Carta Magna de 1988 declara sua previsão legal com a finalidade de assegurar os direitos individuais dos cidadãos pátrios, no texto legal consta no art. 5º, incisos V e X, determinando que:

V – é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;
X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente da sua violação;

Diante do exposto, tem-se o reconhecimento em nível de constituição que o dano moral assume e com isso, este instituto passa a ser analisado na doutrina

jurídica já que é a partir dessa passagem legal que se verifica a abertura de caminhos na busca para se pleitear indenização ao Dano que fosse de caráter moral.

No Código Civil de 2002 pode-se observar como novidade em relação ao dano moral foi à expressão “exclusivamente moral”, uma vez que “sacramentou de forma bem clara, que se alguém sofresse um dano exclusivamente moral, teria o direito de receber indenização” (SPINOZA, 2015, p. 10).

Diz Spinoza (2015, p. 15) que consta no art. 186 do referido código civil que a obrigação de reparar o dano imaterial, se faz mediante o seguinte texto “*Art. 186 - Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.*”

3.3.1 A Cirurgia Plástica

A cirurgia plástica é uma das mais antigas formas de cirurgia, na pesquisa pelo conhecimento acerca das cirurgias podemos ver que essa prática é bastante antiga tem-se relatos que a mais de quatro mil anos A.C essa prática já era utilizada entre os Hindus, sua espécie era reconstrutiva e no decorrer dos anos foi se ramificando e se tornando uma especialidade médica e criando assim destaque a cirurgia plástica estética.

Segundo Converse (1964, p.4) as primeiras intervenções cirúrgicas foram executadas na antiga Índia onde os praticantes deste ramo da medicina principiaram suas atividades e a desenvolveram por consequência da punição atribuída aos criminosos bem como pela desfiguração dos prisioneiros de guerra e suas mulheres, pela amputação do nariz como forma de castigo sendo que tais procedimentos foram descritos nos escritos de Susruta cerca de 800 anos de Cristo. A Roma antiga também deu sua contribuição para o desenvolvimento da cirurgia plástica a história nos relata que formam encontrados documentos onde Celsus um médico romano descreveu a reparação do defeito físico como uma técnica de retalhos, nesses documentos estavam descritos seus métodos e formas encontradas com seus estudos para a utilização da reparação do defeito para assim trazer uma melhora a aparência humana.

No antigo Egito, o papiro de *Edwin Smith* (aprox. 2500 a.C.) trouxe um grande destaque como um verdadeiro manual de cirurgia, no qual se faz referências há

tratamentos de fraturas mandibulares, nasais, cranianas, operações plásticas do nariz, lábio e outros. Encontrado também em Tebas no Egito em 1861. Encontramos ainda prescrições como: "receitas para embelezamento da pele" e a curiosa "receita para transformar um velho em um jovem", entre outros procedimentos cirúrgicos. É um dos mais importantes documentos da medicina antiga do Vale do Nilo.

Através desses estudos antigos deixados em documentos de pesquisas pessoais de grandes médicos e pesquisadores como a cirurgia plástica tem sido bastante utilizada e traz consigo resultados bastante satisfatórios, tanto para a reparação de um defeito, quanto para a reparação devida castigos e punições aplicadas.

3.3.2 A Cirurgia Plástica Estética

De acordo com a Sociedade Internacional de Cirurgias Plásticas e estéticas (2014), o Brasil é considerado um dos países que mais faz cirurgias plásticas, foi registrado em 2013 o maior índice de cirurgias realizadas e liderou o ranking como o país que mais fez cirurgias estéticas. Na liderança com 1.49 milhões de cirurgias o Brasil no ano de 2014 sofreu uma queda de 10 mil cirurgias a menos e em 2015 registrou uma diferença de 120 mil cirurgias a menos em relação ao ano de 2013, o que podemos ver e que diante dessa diminuição bastante considerável o Brasil continua sendo um dos países que mais faz cirurgias estéticas perdendo apenas para o EUA.

A aparência tem como objetivo principal tornar cada ser humano único e inconfundível, o que nos traz uma certeza plena que diante de tamanha responsabilidade à necessidade efetiva da proteção à aparência externa por meio da obrigação da reparação do dano estético.

Ressalta-se que a personalidade humana tem como principal dimensão a aparência externa que é o meio que o indivíduo surgira diante dos demais ela pode ser diversificada pelo intelecto, o profissional, o social, o físico, o emocional dentre outros, sendo assim esse grupo de aspectos ou elementos formam-se um todo, se tornando assim essencial para a caracterização do indivíduo. Portanto atingindo um desses aspectos por um evento danoso, caracterizará um desequilíbrio na integridade da personalidade individual.

De acordo com o levantamento realizado pelo R7 a cada mês uma pessoa morre na realização de cirurgias plásticas no ano de 2012 na realização desse levantamento foi constatado que oito pacientes morrem por ano em busca da realização do corpo perfeito.

Todavia, a Reparação Civil do dano estético nas cirurgias plásticas é um tema que merece ser estudado diante da relevância que tem para o direito e a própria sociedade, a qual é destinatária das normas. Com o inúmero crescente pela procura pelas cirurgias estéticas as consequências de uma cirurgia mal sucedida pode trazer um dano uma sequela grave inclusive a morte e é isso o que o direito visa proteger a vida desses pacientes.

3.3.3 ASPECTOS METODOLÓGICOS

Trata-se de uma pesquisa do tipo bibliográfica porque foi desenvolvido a partir de material já elaborado relacionado ao tema em estudo que tem como base fundamental conduzir o leitor a determinado assunto e utilização das informações coletadas para o desempenho da pesquisa.

Para o levantamento deste trabalho as pesquisas levaram em consideração os seguintes passos metodológicos: levantamento bibliográfico sobre a temática sugerida para a pesquisa a partir do arquivo pessoal de artigos inseridos na base de dados google, livros, artigos e doutrinas jurisprudenciais sobre a temática aqui abordada contribuindo para o aprofundamento do conhecimento do tema investigado, permitindo também, a síntese de múltiplos estudos publicados e possibilita conclusões gerais a respeito de uma particular área em estudo (MENDES, SILVEIRA; GALVÃO, 2008).

A partir dos artigos encontrados foi realizada uma análise e interpretação do material bibliográfico permitindo a seleção daqueles pertinentes ao objetivo do trabalho.

Segundo Marconi e Lakatos (2009) nenhuma pesquisa parte da estaca zero, o pesquisador busca fontes de pesquisas já existentes, documentais e bibliográficas. E com citação das principais conclusões a que outros autores chegaram, permite salientar a contribuição da pesquisa realizada, demonstrando contradição ou reafirmando comportamentos e atitudes.

Esse tipo de pesquisa inclui a análise de estudos relevantes que dão suporte para a tomada de decisão, possibilitando a síntese do estado do conhecimento de um

determinado assunto, além de apontar lacunas do conhecimento que precisam ser preenchidas com a realização de novos estudos (MENDES; SILVEIRA; GALVÃO, 2008).

A Revisão de Literatura tem por objetivo conhecer as diferentes contribuições científicas disponíveis sobre determinado tema. Ela oferece suporte em todas as fases de qualquer tipo de pesquisa, uma vez que auxilia na definição do problema, na determinação dos objetivos, na construção de hipóteses, na fundamentação da justificativa da escolha do tema e na elaboração do relatório final.

3.3.4 ANÁLISE DE RESULTADOS

A partir da realização da pesquisa bibliográfica, o que se verifica é que é importante analisar os entendimentos que a doutrina jurídica hoje tem em torno do dano moral decorrentes das cirurgias plásticas. Assim, este capítulo tem a pretensão de analisar a luz da doutrina jurídica os diversos posicionamentos jurisprudenciais sobre os referidos danos.

3.3.5 Entendimentos Jurisprudenciais Acerca do Dano em Cirurgias Plásticas

A cirurgia plástica é obrigação de meio, pois acredita-se que todo procedimento médico, em sua essência, será avaliado tendo como referências os meios empregados (VIEIRA, 2006).

3.3.6 *Jurisprudência favorável a indenização*

Inúmeras são atualmente os entendimentos jurisprudenciais em favor da ação indenizatória por dano moral, ou estético, á exemplo, cita-se o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Décima Câmara Cível, Relator Desembargador Marcelo Cezar Muller, Apelação Cível: AC 70052984531 RS.

EMENTA: RESPONSABILIDADE CIVIL. SERVIÇO MÉDICO. CIRURGIA PLÁSTICA. CICATRIZ. Na relação mantida entre o médico e o paciente tem aplicação a legislação consumerista. A responsabilidade é subjetiva, com fundamento no art. 14, § 4º, do CDC. No caso em exame, o resultado ficou aquém do esperado, conforme consignado na perícia. Nova cirurgia. O perito não indicou a realização de nova cirurgia reparadora para o caso da autora. O valor da indenização deve ser fixado de acordo com as condições do ofensor, do ofendido e do bem jurídico lesado, bem como com os princípios

da proporcionalidade e razoabilidade. Importância mantida. Apelação provida em parte. (Apelação Cível Nº 70052984531, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marcelo Cezar Muller, Julgado em 25/04/2013) (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. AC nº 70052984531, da 10ª Câmara Cível. Apelante: T.V. Apelado: D. P. Relator: Dr. Marcelo Cezar Müller. Bento Gonçalves, 25 de abril de 2013.

A referida jurisprudência ou entendimento acima se trata de uma apelação que foi interposta onde o sujeito foi condenado procedente a ação indenizatória por danos materiais, estéticos e morais assim como ainda lhes foi imputado a custear para a vítima um novo procedimento cirúrgico a fim de reparar cicatrizes deixadas devido ao procedimento realizado mal sucedido. O réu alega, por sua vez, a utilização dos procedimentos corretos e que a vítima sofreu cicatrização hipertrófica, condição está imprevisível que não lhe incorre erro médico. Diante do referido caso, há a compreensão por parte do relator Desembargador Marcelo Cezar Muller que o caso deveria ser analisado do ponto de vista subjetivo e considerando o art. 14, § 4º do Código de Defesa do Consumidor que determina:

Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos a prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.
[...]
§ 4º A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa (BRASIL, 2012).

Ou seja, fica a compreensão de que o fornecedor responde pelo dano causado na medida em que se observar o defeito decorrente da prestação de serviço. O próprio Código Civil também prevê, no artigo 951 sobre a culpa ao dispor que?

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.

A partir dessa passagem legal, se pode observar que a ação indenizatória será aplicada quando se constatar no exercício profissional elementos como a negligência, a imprudência e a imperícia que, por alguma razão implicar em danos ou morte do paciente.

Queiroz (2014, p. 46) afirma que o referido desembargador ao proferir seu voto assevera que o profissional da saúde haverá de empregar sempre a devida técnica médica, e seu agir deve ser diligente ao prestar a informação necessária ao paciente em torno do procedimento a que será submetido.

Segundo a visão de Tartuce (2011, p. 318) o profissional da medicina só pode agir após esclarecer seu paciente do procedimento a ser realizado e por extensão, após seu consentimento que pressupõe boa-fé. Todavia, não implica afirmar que não pode ser considerada uma excludente de responsabilidade do médico, por si só, no entanto, pode assim, atenuar sua responsabilidade e por meio de sua experiência na área este profissional médico tem o papel de advertir o paciente sobre os riscos aos quais se coloca

Queiroz (2014, p. 46) também mostra que consta no art. 6º, inciso III, do CDC, a tarefa de informar e nessa mesma direção, pontua-se o que menciona Cavalieri Filho ensina que:

A atividade médica e essencialmente perigosa, tem o chamado risco inerente, (...), assim entendido o risco intrinsecamente atacado a própria natureza do serviço e ao seu modo de prestação. Toda cirurgia, até a mais simples, produz um risco inevitável, que não decorre de defeito do serviço. Não é possível realizar determinados tratamentos sem certos riscos, às vezes até com efeitos colaterais, como a quimioterapia e a cirurgia em paciente idoso e de saúde fragilizada, ainda que o serviço seja prestado com toda a técnica e segurança.

Em princípio, o médico e o hospital não respondem pelos riscos inerentes. Transferir as consequências desses riscos para o prestador do serviço seria ônus insuportável; acabaria por inviabilizar a própria atividade. E nesse cenário que aparece a relevância do dever de informar. A falta de informação pode levar o médico ou hospital a ter que responder pelo risco inerente, não por ter havido defeito no serviço, mas pela ausência de informação devida, pela omissão em informar ao paciente os riscos reais do tratamento (CAVALIERE FILHO, 2005, p. 399).

Na visão do autor supracitado, ele considera que a medicina é uma área de risco e que a cirurgia produz risco porque todos e qualquer procedimento oferece esse risco inerente, muito embora se perceba que haja segurança, ainda assim, o risco existe.

Para Gonçalves (2003, p. 82) já se sabe que o dano moral é aquele que incide sobre uma lesão a um interesse de satisfazer ou gozar de um bem jurídico extrapatrimonial e que também pode ser derivado de uma lesão a um bem patrimonial do lesado.

Por sua vez, Nader (2010, p. 87) considera que o dano moral surge como uma compensação pecuniária àquele que se submeteu a algum tipo de sofrimento físico ou psíquico, cujo prejuízo não pode ser mensurado por meio de padrões econômicos ou matemáticos.

3.3.7 *Jurisprudência desfavorável*

Sobre o entendimento jurisprudencial desfavorável analisa-se um entendimento do Paraná, segundo o Tribunal de Justiça do referido estado, na Décima Câmara Cível, Relator Desembargador Vitor Roberto Silva, Apelação Cível: AC 5720092 PR 0572009-2 cuja ementa discorre que:

EMENTA: CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. CIRURGIA PLÁSTICA. CICATRIZAÇÃO. COMPORTAMENTO DA PACIENTE DESFAVORÁVEL. ERRO INEXISTENTE. DEVER DE INFORMAÇÃO. VIOLAÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. DENUNCIÇÃO DA LIDE. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RESPONSABILIDADE DA AUTORA. APELO DA AUTORA CONHECIDO E NÃO PROVIDO. APELO DO RÉU CONHECIDO E PROVIDO. Malgrado se trate de cirurgia plástica, a cicatrização varia conforme a reação de cada organismo, de modo que eventual aparência em desconformidade com o esperado pela paciente não está abrangido pela denominada obrigação de resultado. Logo, a responsabilização do médico depende da prova de conduta culposa, circunstância ausente na espécie, pois o conjunto probatório revela a adoção de técnica correta e, ainda, inadequado comportamento pós-cirúrgico da autora. Demonstrado que a autora foi devidamente cientificada dos riscos da cirurgia, não houve descumprimento do dever de informação pelo médico. Por força do princípio da causalidade, é da autora o ônus de arcar com os ônus de sucumbência da lide secundária, porquanto se procedente a pretensão principal teria direito de ser ressarcida pela denunciada. (TJ-PR, Relator: Vitor Roberto Silva, Data de Julgamento: 12/11/2009, 10ª Câmara Cível)157

Andréia Leontina Vargas do Nascimento entrou com uma ação indenizatória em face de Paulo Sérgio Loiacono Bettes, com fundamento de erro (PARANÁ. Tribunal de Justiça. Apelação cível nº 572009-2, da 5ª Vara Cível. Apelante: P.L.S.B. e A.L.V.N. Apelado: A.L.V.N., R.S e P.S.L.B. Relator: Dr. Vitor Roberto Silva. Paraná, 12 de novembro de 2009.

O referido entendimento acima, expressa a inadequação dos resultados esperados mediante a realização de um procedimento cirúrgico que acarretou dano na aparência não sendo, portanto, o resultado esperado.

Queiroz (2014, p. 51) acerca disso, analisa que “a vítima entrou com pedido de ação indenizatória contra médico que cometeu com erro, alegando esta ter sofrido tal erro em virtude de cirurgia plástica, da qual lhe deixou cicatrizes visíveis”.

Explica ainda Queiroz (2014, p. 51) que “o réu apresentou também denúncia a uma seguradora, mas sem êxito porque seu pedido foi julgado improcedente, o que resultou em que este foi obrigado a pagar as custas e honorários advocatícios da lide secundária”

Estes são apenas alguns casos que servem para ilustrar a diversidade de entendimentos que se tem no âmbito jurídico acerca do dano estético em cirurgias plásticas. Para a realização desse estudo foi necessário desenvolver uma busca percorrendo os diversos tribunais brasileiros mediante a literatura vigente a fim de que se pudesse identificar a existência de julgado e para a análise e discussão dos resultados foram utilizados 10 entendimentos jurisprudenciais julgados entre os anos de 2008 a 2016 e entre esses buscar pareceres a favor ou contra a responsabilidade na reparação civil do dano estético. Os entendimentos jurisprudenciais estão abaixo elencados, transcritos a partir de consulta em site da internet referenciado ao final deste trabalho.

TJ-DF –Apelação Cível APC 20090110136187 DF 0061226-22.2009.8.07.0001 (TJ-DF), Data de publicação: 27/05/2014, cuja ementa discorre que:

Ementa: CIVIL E PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. CIRURGIA PLÁSTICA ESTÉTICA. AGRAVO RETIDO. PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. 1. Ausentes elementos técnicos probatórios importantes para subsidiar o julgamento, faz-se necessária a instrução do processo mediante a prova pericial. 2. Agravo retido provido e sentença cassada.

TJ-DF - Apelação Cível APC 20090111282706 (TJ-DF). Data de publicação: 15/06/2015, cuja ementa discorre que:

Ementa: DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. REPARAÇÃO DE DANOS. CIRURGIA PLÁSTICA ESTÉTICA. DANO MORAL, MATERIAL E ESTÉTICO. INOCORRÊNCIA. PROVA PERICIAL. SENTENÇA MANTIDA. 1. Embora a obrigação do médico, nos casos de cirurgias estéticas, afigure-se como sendo de resultado, diante do compromisso assumido de melhorar a aparência do paciente, há de se constatar a culpa do profissional, para que seja possível o reconhecimento da obrigação de indenizar. 2. Ausentes outros meios de comprovação acerca da ocorrência de irregularidades dos procedimentos médicos realizados, deve-se prestigiar as conclusões apresentadas pela perícia judicial. 3. Em que pese a ocorrência de insatisfação do paciente com o resultado do procedimento estético e da realização de outra cirurgia, correta a sentença que julgou improcedentes os pedidos iniciais, uma vez não evidenciado que o médico tenha realizado procedimento fora dos padrões exigidos para tanto, a ensejar dano indenizável. 4. Recurso conhecido e desprovido. (DESFAVORAVEL).

STJ - RECURSO ESPECIAL Resp. 236708 MG 1999/0099099-4 (STJ), Data de publicação: 18/05/2009, cuja ementa discorre que:

Ementa: CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. NULIDADE DOS ACÓRDÃOS PROFERIDOS EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONFIGURADA. CIRURGIA PLÁSTICA ESTÉTICA. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. DANO COMPROVADO. PRESUNÇÃO DE CULPA DO MÉDICO NÃO AFASTADA. PRECEDENTES. 1. Não há falar em nulidade de acórdão exarado em sede de embargos de declaração que, nos estreitos limites em que proposta a controvérsia, assevera inexistente omissão do aresto embargado, acerca da especificação da modalidade culposa imputada ao demandado, porquanto assentado na tese de que presumida a culpa do

cirurgião plástico em decorrência do insucesso de cirurgia plástica meramente estética. 2. 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. 3. 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. Nesta hipótese, segundo o entendimento nesta Corte Superior, o que se tem é uma obrigação de resultados e não de meios. 4. No caso das obrigações de meio, à vítima incumbe, mais do que demonstrar o dano, provar que este decorreu de culpa por parte do médico. 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. 5. 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 (DESFAVORAVEL)

TJ-DF - Apelação Cível APC 20120110343388 DF 0009911-47.2012.8.07.0001 (TJ-DF), Data de publicação: 09/05/2014, cuja ementa discorre que:

Ementa: APELAÇÃO CIVIL. PROCESSO CIVIL. CONSUMIDOR. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS. CIRURGIA PLÁSTICAESTÉTICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PROVA TÉCNICA. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. DANO ESTÉTICO CONFIGURADO. 1.NÃO HÁ CERCEAMENTO DE DEFESA NO JULGAMENTO DA LIDE QUANDO A PROVA PERICIAL TÉCNICA E OS DOCUMENTOS ACOSTADOS AOS AUTOS SÃO SUFICIENTES PARA ESCLARECER OS FATOS, NÃO SENDO NECESSÁRIA A PRODUÇÃO DE PROVA ORAL. 2.A CIRURGIA PLÁSTICA COM FINS MERAMENTE ESTÉTICOS CARACTERIZA OBRIGAÇÃO DE RESULTADO, TENDO EM VISTA QUE O CIRURGIÃO ASSUME O COMPROMISSO DE MELHORAR A APARÊNCIA DO PACIENTE, SENDO AFASTADA A RESPONSABILIDADE MÉDICA APENAS SE COMPROVAR FATO QUE AFASTE SUA RESPONSABILIDADE PELO RESULTADO. 3.DANO ESTÉTICO DEVIDAMENTE COMPROVADO, DIANTE DAS FOTOGRAFIAS DA GRANDE CICATRIZ NO ABDÔMEN DA PACIENTE; 4.DEU-SE PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO RÉU, NEGOU-SE PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO DA AUTORA E, NO MÉRITO, DEU-SE PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA AUTORA APENAS PARA MAJORAR A INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS.

TJ-DF –Apelação Cível APC 20110710322644 DF 0031534-86.2011.8.07.0007 (TJ-DF), Data de publicação: 28/08/2014, cuja ementa discorre que:

Ementa: CIVIL E PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. CONSUMIDOR. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS. CIRURGIA PLÁSTICAESTÉTICA EMBELEZADORA. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. DANO ESTÉTICOCONFIGURADO. VIOLAÇÃO DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA. SENTENÇA MANTIDA. 1. A lide deve ser analisada a luz do Código de Defesa do Consumidor, que é inspirado pelos princípios da vulnerabilidade do consumidor, da boa-fé objetiva, do dever de informação e da

responsabilidade subjetiva dos profissionais liberais. 2. A cirurgia plástica com fins estéticos caracteriza obrigação de resultado, tendo em vista que o cirurgião assume o compromisso de melhorar a aparência do paciente, sendo afastada a responsabilidade médica apenas se comprovar fato que afaste sua responsabilidade pelo resultado. 3. O dano estético está devidamente comprovado, diante das fotografias das marcas nos seios e grande cicatriz no abdômen da paciente. 4. O valor da reparação por danos morais deve observar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e atender às finalidades repressiva, pedagógica e compensatória da condenação, sem, contudo, ensejar o enriquecimento sem causa do ofendido ou passar de forma despercebida pelo ofensor. 5. Recurso conhecido e desprovido.

TJ-RS - Apelação Cível AC 70045455490 RS (TJ-RS) Data de publicação: 17/12/2012, cuja ementa discorre que:

Ementa: RESPONSABILIDADE CIVIL. CIRURGIA PLÁSTICA ESTÉTICA. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO PROFISSIONAL. CULPA PRESUMIDA. INTERVENÇÃO HAVIDA EM PERÍODO GESTACIONAL DA PACIENTE. DEVER DE INDENIZAR NÃO RECONHECIDO. 1. A obrigação do cirurgião plástico na intervenção estética é de resultado. Responsabilidade civil subjetiva, na modalidade de culpa presumida. Ônus probatório direcionado ao profissional médico de evidenciar não ter incorrido em negligência, imprudência ou imperícia - inteligência do art. 14, § 4º, do CDC. 2. Caso em que a paciente se submeteu à intervenção em período gestacional. Inexistência de menção quanto à impropriedade na técnica eleita ou na execução da cirurgia. Culpabilidade atribuída ao clínico por fato independente e precedente à operação. Falta de prova de que o cirurgião plástico tenha sido alertado da gravidez da paciente. Exame para detectar gestação que não se insere no elenco daqueles previamente necessários à realização de cirurgia plástica. Responsabilidade do réu não comprovada. Sentença de improcedência mantida. APELAÇÃO IMPROVIDA. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70045455490, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Alberto Schreiner Pestana, Julgado em 29/11/2012)

TRF-3 - APELAÇÃO CÍVEL AC 1565 MS 0001565-85.2001.4.03.6000 (TRF-3) Data de publicação: 18/04/2013, cuja ementa discorre que:

Ementa: RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO MÉDICO. CIRURGIA PLÁSTICA ESTÉTICA. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. CUMULAÇÃO DE DANOS MORAL, ESTÉTICO E MATERIAL. OMISSÃO DO CONSELHO MEDICINA NÃO COMPROVADO. 1- Tratam-se de apelações cíveis interpostas pela autora e pelo corréu Alberto Rondon em face da sentença, que, em sede de ação de conhecimento pelo rito ordinário, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o corréu Alberto ao pagamento de indenização a título de danos moral e estético, decorrente de erro médico. 2- O réu tem o ônus de elucidar e comprovar o que é que pretendeu reparar, evidenciando a necessidade de sua intervenção, a fim de justificar que a obrigação era mesmo de meio, porém, nada esclareceu nesse sentido em sua defesa. 3- Na hipótese dos autos não se admite falar em obrigação de meio, pois o apelante, por se apresentar como especialista em cirurgia plástica assumiu a obrigação de resultado, devendo indenizar pelo não cumprimento da mesma, decorrente de eventual deformidade ou de alguma irregularidade no procedimento cirúrgico. 4- Os danos da autora restaram comprovados pelas fotos de fls. 23/24 e pelo laudo pericial de fl. 297, revelando que o resultado da cirurgia plástica efetuada pelo corréu Alberto Rondon foi inadequado e imperito, causando sérias deformidades e cicatrizes pronunciadas na paciente, agravando-se a pela negligência do mesmo, ante a falta do devido

acompanhamento pós-operatório. 5- Verificado a existência do nexo de causalidade entre a conduta do réu cirurgião e a ocorrência dos danos suportados pela autora, afastando a tese aventada pelo réu no que diz respeito às causas diversas excludentes de sua responsabilidade, porquanto o réu não demonstrou que, efetivamente, tenha realizado qualquer procedimento para investigar a predisposição da paciente ao desenvolvimento de cicatrizes anormais ou preveni-las no pós-operatório. 6- Não tenho por suficientemente evidenciadas a omissão do Conselho de Medicina e a sua relevância nos danos apontados...

TJ-DF - Embargos Infringentes Cíveis EIC 20090710083443 (TJ-DF)
Data de publicação: 26/10/2015, cuja ementa discorre que:

Ementa: CONSUMIDOR. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES CÍVEIS. AÇÃO REPARATÓRIA DE DANOS. CIRURGIA PLÁSTICA ESTÉTICA (REPOSICIONAMENTO DE PRÓTESE MAMÁRIA E ABDOMINOPLASTIA). SERVIÇO DE EMERGÊNCIA MÓVEL. AMBULÂNCIA SEM O APARATO TÉCNICO NECESSÁRIO. ÓBITO DA PACIENTE. DEFEITO DO SERVIÇO. TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. APLICABILIDADE. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA E SOLIDÁRIA DA CLÍNICA MÉDICA E DO SERVIÇO DE EMERGÊNCIA MÓVEL. PRESSUPOSTOS PRESENTES. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. PREVALÊNCIA DO VOTO MAJORITÁRIO. RECURSO DESPROVIDO. 1.A responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito privado que prestam serviços de saúde é objetiva, fundada na teoria do risco da atividade, conforme arts. 6º,37, § 6º,196, 197 e 199 da CF, art. 14 do CDC e arts. 186, 187 e 927 do CC, não se fazendo necessário perquirir acerca da existência de culpa. Basta a comprovação do liame de causalidade entre o defeito do serviço e o evento danoso experimentado pelo consumidor, cuja responsabilidade somente poderá ser afastada nas hipóteses de força maior, eventos imprevisíveis, inexistência do defeito e culpa exclusiva do ofendido e de terceiros. 2.No particular, verifica-se que a paciente, mãe e esposa dos autores, foi submetida a intervenção cirúrgica estética (reposicionamento de prótese mamária e abdominoplastia), em 20/3/2006, na clínica médica ré. Considerando o quadro de hipotensão apresentado pela paciente, seguido de parada cardiorrespiratória, o serviço de UTI móvel foi acionado para a sua remoção, cuja ambulância disponibilizada inicialmente pela empresa de emergência móvel não dispunha do aparato técnico exigido pelo quadro clínico (bomba de infusão), impossibilitando a remoção para o nosocômio. Aproximadamente 6 horas depois da primeira parada cardiorrespiratória é que outra equipe de UTI móvel retornou ao local para transportar a paciente, a qual veio a óbito durante o trajeto, por edema pulmonar de causa indeterminada. 3.Tendo em vista a posição vulnerável...

TJ-DF - Apelação Cível APC 20110111137204 DF 0031568-79.2011.8.07.0001 (TJ-DF) Data de publicação: 18/03/2015, cuja ementa discorre que:

Ementa: CIVIL E PROCESSO CIVIL. CONSUMIDOR. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS, MORAIS. CIRURGIA PLÁSTICA ESTÉTICA EMBELEZADORA. MAMOPLASTIA COM INCLUSÃO DE PRÓTESE DE SILICONE. ULTERIOR CONTRATURA CAPSULAR. PRESCRIÇÃO. TERMO A QUO. DATA DA CIÊNCIA DO SUPOSTO DANO. REAÇÃO ORIUNDA DO ORGANISMO DA PACIENTE. PROCEDIMENTO MÉDICO DENTRO DOS PADRÕES. NÃO COMPROVAÇÃO DA MÁ-QUALIDADE DO IMPLANTE ADQUIRIDO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. ÔNUS PROBATÓRIO DA PARTE AUTORA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. 1. A relação oriunda do contrato de serviços médicos para realização

de cirurgia estética subsume-se ao Código de Defesa do Consumidor, inclusive para fins de prescrição, cujo termo a quo inicia-se da ciência do aludido dano, nos termos do artigo 27 do CDC. 2. A cirurgia plástica com fins estéticos caracteriza-se em obrigação de resultado, tendo em vista que o cirurgião assume o compromisso de melhorar a aparência do paciente. Contudo, mantém-se a responsabilidade subjetiva do profissional da medicina, sendo, pois, imprescindível, para fins de reparação, a comprovação do dano, a culpa e o nexa causal. 3. In casu, não comprovada a ação culposa do médico, nem a má-qualidade da prótese implantada, ônus probatório do qual a autora não se desincumbiu, incabível o pleito reparatório posto. 4. Recurso conhecido e desprovido.

TJ-DF - Embargos de Declaração no (a) Embargos Infringentes Cíveis EMD1 200907100834431 Embargos Infringentes Cíveis (TJ-DF). Data de publicação: 05/02/2016, cuja ementa discorre que:

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS INFRINGENTES CÍVEIS, AÇÃO INDENIZATÓRIA. CIRURGIA PLÁSTICA ESTÉTICA. SERVIÇO DE EMERGÊNCIA MÓVEL. AMBULÂNCIA SEM O APARATO TÉCNICO NECESSÁRIO. ÓBITO DA PACIENTE. DEFEITO DO SERVIÇO. TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. APLICABILIDADE. RESPONSABILIDADE CIVIL. PRESSUPOSTOS PRESENTES. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. PREVALÊNCIA DO VOTO MAJORITÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E/OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO. REANÁLISE DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. DEBATE EXPRESSO SOBRE O TEMA. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. MATÉRIA EFETIVAMENTE APRECIADA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Os embargos de declaração são opostos em face de existência de contradição, omissão e/ou obscuridade na decisão impugnada, não para reexame da matéria já apreciada, nem configura via útil cabível para inovação ou modificação do julgado. 2. O acórdão embargado expressamente se manifestou acerca das questões de relevo, notadamente quanto ao fato de que, embora não fosse possível estabelecer o nexa causal entre a falha na prestação dos serviços do embargante e o óbito da paciente, não se pode olvidar que a falta de atendimento apropriado (serviço de emergência móvel sem o aparato técnico necessário para transporte) suplantou a chance desta superar a crise ocorrida durante a cirurgia plástica estética (reposicionamento de prótese mamária e abdominoplastia). 2.1. Esclareceu-se, assim, no bojo do acórdão, que o nexa de causalidade não advém do evento morte, mas sim do defeito no serviço disponibilizado pelo sistema de emergência, cuja ambulância não detinha os equipamentos necessários para o transporte da paciente (bomba de infusão), a qual demandava um “suporte mais avançado” diante do agravamento do quadro clínico, peculiaridade esta que adiou por horas a sua remoção e, conseqüentemente, a chance de atendimento médico tempestivo e eficaz. 2.2. Em tais casos, conforme a oportunidade dita, a perda da chance de cura ou de sobrevivência é encarada como bem juridicamente protegido, cuja privação é possível de ser indenizada/compensada. Indeniza-se por que se frustrou uma possibilidade existente. Daí por que foi mantida uma corrente majoritária formada por ocasião do julgamento do apelo, para fins de pagamento por danos morais.

Os resultados mostram que entre esses julgados acima transcritos todos eles apontam de fato, a responsabilidade civil do dano estético, mediante diversos argumentos. A princípio, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal do ano de 2014 julga improcedente a ação devido à ausência de elementos técnicos que são importantes para subsidiar o julgamento.

Em seguida, uma decisão do ano de 2015 também do Tribunal de Justiça do DF julga improcedente a ação devido à inocorrência da prova pericial. No ano de 2012, o TJ do Rio Grande do Sul posicionou-se contra porque constatou o julgado como dano comprovado e ainda com presunção de culpa do médico.

Entre esses julgados, justifica-se a sentença pela obrigação de resultado uma vez que se verifica o dano estético configurado, culpa presumida, omissão de Conselho de Medicina, ação reparatória, ausência de aparato técnico e necessário que culminou em óbito da paciente, evidenciando-se assim que todas essas situações devem se passíveis de cogitadas e de análise levar em consideração a responsabilidade que recai sobre alguém quando se incorrer ao erro.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa sobre reparação civil do dano estético nas cirurgias plásticas teve como finalidade analisar a responsabilidade civil na cirurgia plástica. Com essa temática, a pesquisa realizada na literatura jurídica aborda de forma correlata com esse objeto de estudo elementos como a responsabilidade civil, seus conceitos jurídicos, a evolução histórica as modalidades, o dano moral e o dano estético a cirurgia plástica e a cirurgia reparadora.

A partir de um levantamento bibliográfico, esse estudo constata que a responsabilidade civil é um instituto jurídico de grande relevância, levando-se em consideração que visa restaurar o equilíbrio e moral desfeitos e que, para efeitos jurídicos, a efetividade da justiça ocorre quando não se deixa a vítima de atos ilícitos sem ressarcimento e é nesse sentido que se justifica a existência de inúmeras ações indenizatórias. Discutiu-se ainda que a responsabilidade civil possa ser objetivo ou subjetiva e se levantou uma abordagem em torno do dano moral e do dano estético que, por muitas vezes, foram considerados relacionados um com o outros, mas que devido à evolução da ciência jurídica e de casos práticos, sentiu-se a necessidade de diferenciá-los.

Em relação às cirurgias considera-se que esses procedimentos podem ser reparadores e estéticos. A cirurgia reparadora tem a finalidade de corrigir alguma imperfeição enquanto que a cirurgia estética se faz com vistas a melhorar a aparência. Nos casos das cirurgias estéticas, a obrigação assumida pelo médico é a de resultados, já que este se compromete a um resultado com tal procedimento. Reconhece-se que

a cirurgia plástica é um procedimento muito frequente atualmente e que tem também apresentado um número elevado de casos e ações ajuizadas devido a danos ocorridos em que não se alcançam os resultados esperados.

Conclui-se assim que a responsabilidade civil do médico na cirurgia plástica é subjetiva, haja vista que cabe comprovação da culpa e que em todas as decisões aqui analisadas se verifica que há responsabilidade civil.

REFERÊNCIAS

R7. Disponível em <<http://noticias.r7.com/saude/ao-menos-uma-pessoa-morre-por-mes-em-cirurgias-plasticas-no-brasil-25022013>>. - Acesso 10 de maio de 2017.

JUSBRAZIL, Disponível em <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/>>. Capturado em 04 de dez de 2017.

ALCANTARA, Hermes Rodrigues: **A Responsabilidade Médica**. 01ª ed. Rio de Janeiro, José Konfino, 1971.

ANDRADE, Maria Margarida de. **Introdução á metodologia do trabalho científico: elaboração de trabalhos na graduação**. 7 ed. São Paulo: Atlas 2005.

ANGHER, Anne Joyce (org.). **Vade Mecum acadêmico de direito**. 15 ed. Atual, e ampl. São Paulo: Rideel, 2015 xi, 2056p. ISBN 978-85-339-2154-2. 2015

ARAÚJO, Kleiton de Carvalho. **Blog Dr Kleiton de Carvalho Araújo Cirurgia Plástica**. Disponível em: <http://drkleilton.com.br/historia/>. Acesso 17 de maio de 2017.

AZEVEDO, Israel Belo de. **O prazer da produção científica: diretrizes para a elaboração de trabalhos acadêmicos**. 10 ed. Ver. E atual. São Paulo: hagnos, 2001.

BAÚ, Marilise Kostelnaki. **O Contrato de Assistência Médica e Responsabilidade Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

BENJAMIN, Antônio Herman Vasconcellos. **Comentários ao Código de Proteção ao Consumidor**. São Paulo - Código de Defesa do Consumidor - Lei 8078/90 | Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.

BENTHIEN, Leidy Merly. **Responsabilidade civil pela violação do princípio da boa-fé nos negócios jurídicos dissimulados**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/18724/responsabilidade-civil-pela-violacao-do-principio-da-boa-fe-nos-negocios-juridicos-dissimulados>. Acesso em 30 de outubro de 2017.

BERTI, Fernando Lucas Berti. **Correção monetária e juros de mora na cobrança de cheque**. Disponível em: <https://fernandoberti.jusbrasil.com.br/artigos/397161651/correcao-monetaria-e-juros-de-mora-na-cobranca-de-cheque>. Acesso em 30 de setembro de 2017

BITTAR, Carlos Alberto. **Reparação Civil por Danos Morais**. 2a ed., São Paulo: 2015.

BRASIL. Código Civil. In: **Vade Mecum**, Saraiva. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil03/constituicao.htm>>. Acesso em dez. de 2016.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2005

_____. **Programa de Responsabilidade Civil**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2008,

COLARENI, André Gonçalves de Freitas. **Blog Dr Andre Cirurgião Plástico**. Disponível em: <http://www.cirurgiaestetica.com.br/cirurgias-plasticas/>. — Acesso 30 de maio de 2017.

CONCEIÇÃO, Albenes Timóteo Da. **Abandono afetivo: Uma Análise Sobre a Possibilidade de Indenização Decorrente da Falta de Afeto dos Pais** Porto Velho, 2016

DINIZ, Maria Helena, **Dicionário Jurídico** 2015.10ª Ed., São Paulo: Saraiva.

_____. **Curso de Direito Civil Brasileiro – Responsabilidade Civil**. Vol. 7, 5aed., São Paulo: Saraiva, 1995.

_____. **Curso de Direito Civil Brasileiro – Responsabilidade Civil**. Vol. 7, 5ª ed., São Paulo: Saraiva, 1990.

_____. **Curso de Direito Civil Brasileiro: direito das sucessões**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2005

_____. **Curso de Direito Civil – Responsabilidade Civil**. 25ª ed. São Paulo, Saraiva, 2011.

ESPINOZA, Michelle Antunes. **Dano estético e suas particularidades**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XVIII, n. 143, dez 2015. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=16626&revista_caderno=7>. Acesso em nov 2017.

_____. **Dano estético e suas particularidades**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XVIII, n. 143, dez 2015. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=16626&revista_caderno=7>. Acesso em nov 2017.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo dicionário Aurélio da Língua Portuguesa**, 3 ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1990.

GAGLIANO, Pablo Stolze e FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil**. 2003.

_____. **Novo curso de direito civil**. 8.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro – Direito de Família**. Vol. 06. Ed. 09ª. São Paulo. Saraiva: 2002

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 6aed. São Paulo: Saraiva, 1995.

_____. **Responsabilidade civil**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 549.
GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. V. VI, Direito de Família. São Paulo: Saraiva, 2014.

JOSSERAND, Louis. **Evolução da Responsabilidade Civil**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1941.

ISAPS – **SOCIEDADE INTERNACIONAL DE CIRURGIAS PLÁSTICAS E ESTÉTICAS** Pesquisa realizada pelo site: <http://www2.cirurgiaplastica.org.br/de-acordo-com-a-isaps-brasil-lidera-ranking-de-cirurgias-plasticas-no-mundo/> - Acesso em 22 de maio de 2017.

LAKATOS, E. M.; MARCONI, M. A. **Fundamentos metodologia científica**. 4.ed. São Paulo: Atlas, 2008.

LENHARO, Mariana. **Cai número de plásticas no Brasil, mas país ainda é 2º no ranking, diz estudo**. Disponível em: <http://g1.globo.com/bemestar/noticia/2016/08/cai-numero-de-plasticas-no-brasil-mas-pais-ainda-e-2-no-ranking-diz-estudo.html>. Acesso 08 de maio de 2017.

LIMA, Mario Rodrigues de. Responsabilidade civil: ato ilícito puro e equiparado. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/29300/responsabilidade-civil-ato-ilicito-puro-e-equiparado>. Acesso em 15 de novembro de 2017.

LOPES, Matheus Guglielmelli. **Da Responsabilidade Civil Médica Na Cirurgia Plástica Reparadora E Estética**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 05 set. 2016. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.56709&seo=1>>. Acesso em: 13 nov. 2017.

LOPEZ, Teresa Ancona. **O Dano Estético– Responsabilidade Civil**. 2aed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

MARQUES, Maria Clara Vergara. **Responsabilidade Civil do Médico nos Casos de Cirurgia Plástica Embelezadora**. Disponível em: http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2011_1/maria_marques.pdf — Artigo Científico - Acesso 09 de maio de 2017.

MELO, Edson Teixeira de. Princípios constitucionais do Direito de Família. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 11, n. 1213, 27 out. 2008. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/9093>>. Acesso em: 13 jun. 2017

MELO, Nehemias Domingos de. **Responsabilidade Civil por erro médico**. 2ª ed. ver. at. au. São Paulo. Editora Atlas S.A., 2013.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 3. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010,

NETO, Miguel Kfourri: **Responsabilidade Civil do Médico**. 8ª ed. São Paulo, Revistas dos Tribunais, 2013.

NORONHA, **Fernando. Direito das Obrigações.** : fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. 1. v. São Paulo: Ed. Saraiva, 2010.

OLIVEIRA, José Sebastião de. Fundamentos constitucionais do direito de família. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2009.

OLIVEIRA, Maxwell Ferreira de. **Metodologia científica: um manual para a realização de pesquisas em Administração** / Maxwell Ferreira de Oliveira. -- Catalão: UFG, 2011. 72 p.: il.

QUEIROZ, Priscilla Karoline Cavalcante de. **Responsabilidade civil do médico por dano estético decorrente de cirurgia plástica no ordenamento jurídico brasileiro.** Brasília, 2014.
Revista do Tribunais, 1994.

REVISTA CONSULTOR JURÍDICO. **Consultor Jurídico é condenada a pagar R\$ 36 mil por informação errada.** Disponível em: https://www.conjur.com.br/2002-mar-10/consultor_juridico_condenada_rio_janeiro?pagina=2

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil.** 34. Ed. São Paulo: Saraiva 2004. V. 1.

RUDIO, F. V. **Introdução ao projeto de pesquisa científica.** 4. Ed. Petrópolis: Vozes, 1980.

SANTOS, PABLO DE PAULA SAUL. **Dano moral: um estudo sobre seus elementos.** In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XV, n. 101, jun 2012. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11819>. Acessado em 16 de maio de 2017.

SILVA, Wilson Melo da: **Dano Estético.** vl. 22. Enciclopédia Saraiva de Direito.

STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil: Doutrina e Jurisprudência.** 7ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2004.

TAQUES, Janeglady Peres de Brito. **Responsabilidade Civil dos Planos de Saúde por Erro de Médico Credenciado.** Disponível em: https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=7787. Acesso em 20 de agosto de 2017.

TARTUCE, Flávio. **Responsabilidade Civil Objetiva e Risco: a teoria do risco concorrente.** São Paulo: Método, 2011, p. 318-322.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Aspectos processuais da ação de responsabilidade por erro médico** – in Revista Forense, vol. 349, Rio de Janeiro, 2000.

TJ-PR. **Apelação Cível**. Disponível em: <http://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6147232/apelacao-civel-ac-5720092-pr-0572009-2/inteiro-teor-12285144>>. Acesso em: 02 out. 2014.

TJ-RS. **Apelação Cível**. Disponível em: <http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/112849289/apelacao-civel-ac-70052984531-rs>. Acesso em: 18 NOV. 2017.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: responsabilidade civil**. 6. ed. -2. Reimpressão 2006 – São Paulo: Atlas, 2006. – (Coleção direito civil; v.4).

_____. **Direito Civil, Direito de Família**. V VI. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2009.

VIEIRA, Luiza Chaves. **Responsabilidade Civil – Erro Médico**. Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil, nº3, jan./fev. 2006

ZECHNER, Eugenia Cristina Dias. **Responsabilidade civil do médico por danos estéticos em cirurgia plástica estética**. Florianópolis, 2008.