

FACULDADE DE DIREITO DO INSTITUTO PORTO ALEGRE

DANIELA LUZ E SILVA

**CIRURGIA PLÁSTICA ESTÉTICA:
ASPECTOS SÓCIO-JURÍDICOS E DILEMAS BIOÉTICOS**

PORTO ALEGRE

2009

DANIELA LUZ E SILVA

**CIRURGIA PLÁSTICA ESTÉTICA:
ASPECTOS SÓCIO-JURÍDICOS E DILEMAS BIOÉTICOS**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito na Faculdade de Direito do Instituto Porto Alegre – FADIPA.

Orientadora: Prof^ª. Karin Cristina Pereira

PORTO ALEGRE

2009

Dedico esta monografia à minha família e ao meu
noivo, por serem as pessoas mais importantes da
minha vida.

AGRADECIMENTOS

Agradeço em especial, ao Marcelo por todo apoio, compreensão, dedicação, amor e carinho.

À minha dinda Lurdinha, por me incentivar a iniciar o curso de direito, ao meu tio Léo que sempre esteve presente em minha vida, principalmente, nos momentos que mais precisei.

Às minhas amigas e colegas de curso, Rochele e Luciana por todo companheirismo e amizade.

À minha orientadora Professora Karin Cristina por todo ensinamento e orientação acadêmica, e a todos aqueles que de coração torceram pela minha vitória e contribuíram para esta conquista.

Por último, e não menos importante, agradeço, ao Dr. Oswaldo por todo ensinamento jurídico, ético, moral e pelo apoio que possibilitou a realização deste momento.

"A sabedoria não nos é dada. É preciso descobri-la por nós mesmos, depois de uma viagem que ninguém nos pode poupar ou fazer por nós."

(Marcel Proust)

RESUMO

O presente estudo tem por objetivo demonstrar de forma crítica o crescimento desenfreado da cirurgia plástica no Brasil, por razões puramente estéticas e o conseqüente aumento da demanda por ações indenizatórias decorrentes da falta de responsabilidade médica, faz-se a análise dos fatores sócio-jurídicos e da bioética, conciliando com a evolução médico científica e com os valores humanos. Tendo em vista o melhor entendimento do tema proposto analisaremos a responsabilidade civil do cirurgião plástico quanto ao tipo de obrigação (meio ou resultado), a caracterização (objetiva ou subjetiva), os pressupostos necessários, bem como o possível afastamento de tal responsabilização, de acordo com o Código de Defesa do Consumidor e o Código Civil brasileiro. A imagem criada pela mídia e também pela sociedade contribuiu para a criação do estereótipo da pessoa perfeita, fazendo com que ocorra uma desmedida procura das mulheres por cirurgias plásticas estéticas, buscando a perfeição física e tornando-se necessário investigar uma possível analogia com a eugenia. A evolução da humanidade e o crescimento tecnológico das ciências médicas geraram muitos questionamentos filosóficos e éticos, impulsionando assim o surgimento da bioética e do biodireito, os quais visam estabelecer limites para garantir a integridade da pessoa (repersonalização), buscando tratar os problemas médicos, científicos e jurídicos.

Palavras-chave: Cirurgia Plástica Estética. Erro médico. Responsabilidade Civil. Eugenia. Bioética. Biodireito.

ABSTRACT

This critical analysis aims to show the growth of plastic surgery in Brazil for simply aesthetic reasons, and the subsequent increase in lawsuits about medical responsibility. This analysis evaluates social and legal factors and bioethics, combining medical evolution and human rights. To present the topic, we will analyse the civil responsibility of the plastic surgeon, regarding the type of the obligation (means or result), the characterisation (objective or subjective), the necessary assumptions, as well as setting aside such responsibilities, according to Brazilian consumer protection and civil laws. The image being created by media and society contributes to create the stereotype of the perfect person, making a disproportionate number of women seeking cosmetic surgery looking for physical perfection. This makes it necessary to investigate a possible analogy with eugenics. The evolution of mankind and the increase of medical science technology raises many philosophical and ethical questions, thereby contributing to the emergence of bioethics and bio law, which aims to establish regulations to ensure the integrity of the individual (repersonalization), seeking to deal with medical, scientific and legal problems.

Key words: Aesthetic plastic surgery. Medical error. Civilian responsibility. Eugenics. Bioethics. Bio law.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	09
I Delineamentos Contemporâneos da Responsabilidade Civil do Cirurgião Plástico.....	12
1.1 BREVE HISTÓRICO E ESPÉCIES DE INTERVENÇÕES PLÁSTICAS	12
1.1.1 A cirurgia estética, reparadora e a responsabilidade civil - obrigação de meio e de resultado	18
1.1.2 A responsabilidade subjetiva e objetiva (Código de Defesa do Consumidor e Código Civil Brasileiro)	21
1.2 PRESSUPOSTOS – AÇÃO OU OMISSÃO (CULPA), DANO (MATERIAL E MORAL) E NEXO CAUSAL	25
1.2.1 Aspectos indispensáveis para a configuração da responsabilidade civil e a possibilidade de afastamento da mesma e o princípio da boa-fé objetiva (dever de informar) como requisito para tal configuração ...	29
2 OS DILEMAS BIOÉTICOS E SOCIAIS DA CIRURGIA PLÁSTICA NO BRASIL.....	37
2.1 A BIOÉTICA NO TEMPO E OS PRINCÍPIOS NORTEADORES	37
2.1.1 Aproximações conceituais: Bioética, Biodireito e a legislação brasileira	42
2.2.1 O crescimento da cirurgia plástica no Brasil e a eugenia	45
2.2.2 Alguns correlatos dilemas de bioética para a reflexão sobre eugenia..	49
2.2.3 A necessária proteção à pessoa (repersonalização) como desafio diante da evolução das biotecnologias	51
CONCLUSÃO	55
REFERÊNCIAS.....	57

INTRODUÇÃO

Segundo dados da pesquisa encomendada ao instituto Gallup pela Sociedade Brasileira de Cirurgia Plástica, o Brasil é o segundo país onde mais se realiza cirurgia plástica, atrás apenas dos Estados Unidos. A estatística é de que no ano de 2003, aproximadamente 300.000 pessoas tenham se submetido ao bisturi por razões puramente estéticas.¹

Com a evolução sócio-cultural da mulher pela busca de sua independência, surgiu o retrato da mulher moderna, imagem esta criada pela mídia e também pela própria sociedade, como estereótipo de mulher perfeita: bem sucedida, mãe, esposa e fundamentalmente bela. Resultando daí, um dos motivos dessa crescente busca pela perfeição que a cirurgia estética propicia.

Desse modo, a supervalorização pela mídia e também pela sociedade de um padrão estético perfeito, impossível de ser alcançado naturalmente, tem levado um número enorme de pessoas, principalmente mulheres, às vezes ainda adolescentes, a se submeterem a operações complicadas e desnecessárias. E o mais alarmante é que essas pessoas atrelam a possibilidade da felicidade completa e de uma desejada realização pessoal ao sucesso das correções estéticas que as aproximam do que vêem pela televisão, nessa incessante busca pela perfeição.²

Em consequência desse expressivo crescimento, aumentaram as demandas por ações indenizatórias decorrentes de responsabilidade médica, que antes eram raras em nossa Justiça e estão se tornando cada vez mais frequentes, ou seja, pacientes buscando responsabilizar os cirurgiões plásticos por eventuais erros na prestação de seus serviços.

Uma das razões pode ser explicada pelo aumento da procura desses serviços por parte da população em geral, ou ainda, porque os cidadãos, atualmente, têm uma maior consciência dos seus direitos e encontram maior facilidade ao acesso à Justiça.³

¹ Dados da Associação Médica Brasileira.

Disponível em: <http://www.amb.org.br/mc_noticias1_abre.php3?w_id=402. Acesso em: 27 out.2009.

² Disponível em: www.brazimedicaltourism.com. Acesso em: 25 jun.2009.

³ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. São Paulo, 7.ed, 2007. p. 359.

Na cirurgia plástica busca-se reparar ou corrigir um defeito corporal, com a finalidade de recuperar ou melhorar a aparência do corpo humano e essas cirurgias são classificadas de dois tipos: a cirurgia corretiva, realizada, como o nome indica, para corrigir deformidades físicas congênitas ou traumáticas que nasceram com a pessoa ou surgiram no curso da vida e, a cirurgia estética que é praticada para melhorar a aparência ou atenuar as imperfeições do corpo.⁴

Os pacientes, na maioria dos casos, não se encontram contentes com a sua aparência e pretendem corrigir um defeito, um problema estético, interessando-lhes, precipuamente, o resultado⁵, mas quando esse resultado não acontece de forma satisfatória?

A responsabilidade médica foi muito discutida no passado quanto a sua natureza jurídica: se era contratual ou extracontratual, se gerava obrigação de meio ou de resultado, mas após o Código do Consumidor essas discussões perderam relevância. Hoje a responsabilidade médica deve ser examinada por dois ângulos distintos. Em primeiro lugar, a responsabilidade decorrente da prestação de serviço direta e pessoalmente pelo médico como profissional liberal. Em segundo lugar, a responsabilidade médica decorrente da prestação de serviços médicos de forma empresarial, aí incluídos hospitais, clínicas, casa de saúde, banco de sangue, laboratórios médicos etc.⁶

Ainda, cumpre ressaltar que a responsabilidade do cirurgião plástico divide-se em: objetiva e subjetiva. Temos a responsabilidade objetiva quando a cirurgia for mal sucedida, neste caso, gerando obrigação indenizatória pelo resultado não alcançado. Porém, cabe salientar que é indispensável o nexo de causalidade entre a conduta e o resultado. Já a responsabilidade subjetiva surge quando o cirurgião plástico infringe um dever que podia ter conhecimento e podia ter acatado, mas não o fez por negligência, imprudência ou imperícia.⁷

Sobre o tema merece destaque ainda analisarmos os dilemas da bioética e biodireito, os quais buscam a solução para os problemas médicos, científicos e

⁴ RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. Rio de Janeiro, 2005. p. 341.

⁵ TEPEDINO, Gustavo. **Temas de Direito Civil** – Tomo II. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 87.

⁶ CAVALIERI FILHO, Sérgio. op. cit. p. 360.

⁷ MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**: direito das obrigações. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 449.

jurídicos, pois o progresso científico acelerado tornou essa interação indispensável ao exercício da medicina e dos profissionais do direito.⁸

O primeiro capítulo, que trata da responsabilidade civil do médico, discorre sobre os tipos de intervenção plástica, analisando o tipo de obrigação, ou seja, se constitui obrigação de meio ou de resultado, bem como sua caracterização como objetiva ou subjetiva, os pressupostos necessários e em que situações serão possíveis o afastamento de tal responsabilidade, de acordo com o Código de Defesa do Consumidor e o Código Civil brasileiro.

No segundo capítulo, que aborda o surgimento da bioética e do biodireito, decorrente do desenvolvimento tecnológico da área médica, visto a desmedida procura das mulheres por cirurgias plásticas estéticas na busca pela perfeição física, investigando uma possível relação com a eugenia.

Nesse contexto, a presente monografia visa analisar a responsabilidade civil do cirurgião plástico, em razão do significativo aumento de intervenções cirúrgicas estéticas, tendo em vista a problemática em provar a culpa no erro médico, através de análise dos fatores sócio-jurídicos e da bioética, conciliando a evolução científica médica com os valores humanos. O tema merece a verificação de suas causas, peculiaridades e, principalmente, que sejam estudadas formas de prevenção, evitando, assim, o abuso do mercado de ações que buscam indenizações por reparações tanto materiais quanto morais, portanto, não avance para um “modismo”, gerando um acúmulo de demandas dessa natureza para o Judiciário.

⁸ URBAN, Cícero de Andrade. **Bioética clínica**. Rio de Janeiro : Revinter, 2003.p.73.

I DELINEAMENTOS CONTEMPORÂNEOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO CIRURGIÃO PLÁSTICO

1.1 BREVE HISTÓRICO E ESPÉCIES DE INTERVENÇÕES PLÁSTICAS

Primeiramente, importante definir que a responsabilidade civil é a obrigação que o causador do dano tem de indenizar os danos que alguém venha a sofrer⁹.

Na temática da cirurgia plástica se faz imprescindível a análise de preceitos gerais do instituto da responsabilidade civil no intuito de delinear os limites e possibilidades da área da saúde.

O desenvolvimento da responsabilidade civil, desde os primórdios da civilização, parte da necessidade de serem ressarcidos os danos advindos da vida em sociedade, o que deu origem ao princípio do *neminem laedere*, o qual segundo Sanseverino significa simplesmente “que toda pessoa tem o dever geral de cuidado ao se conduzir na vida social de modo a não causar prejuízos a outrem”. Assim, a transgressão desse dever dá ensejo ao nascimento da obrigação de indenizar os danos causados.¹⁰

Desse modo, Monteiro conclui:

“[...] a teoria da responsabilidade civil visa ao restabelecimento da ordem ou equilíbrio pessoal e social, por meio da reparação dos danos morais e materiais oriundos da ação lesiva a interesse alheio, único meio de cumprir-se a própria finalidade do direito [...]”.¹¹

As doenças e as maledicências nasceram com o homem e este tratou de encontrar formas para a cura desses males. Curiosos observadores receitavam determinada erva para amenizar uma dor ou determinado modo de imobilização para solidificar um osso fraturado, passando a serem chamados de taumaturgos,

⁹ SOUZA, Marcus Valério Guimarães de. Artigo: **Responsabilidade Civil**: teorias objetiva e subjetiva. Disponível em www.jusvi.com/artigos/214. Acesso em 08 out.2009.

¹⁰ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Responsabilidade Civil no código de defesa do consumidor e a defesa do fornecedor**. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 202.

¹¹ MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**: direito das obrigações. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 448.

feiticeiros ou sacerdotes. No entanto, se a cura não acontecia, a culpa recaía sobre o feiticeiro acompanhado da acusação de imperícia ou incapacidade. Assim, desde os primórdios existiam sanções relativas ao insucesso dos médicos.¹²

O Código de Hamurabi (1790 – 1770 a. C) foi o primeiro documento histórico que tratava a problemática em relação ao erro médico¹³. Era um conjunto de leis que normatizavam a vida social, econômica e política, também abordava a responsabilidade profissional, conforme o sucesso ou insucesso dos tratamentos médicos.¹⁴

Nele constavam artigos sucessivos às faltas médicas, e quem as cometia recebia severas punições até mesmo amputação das mãos do médico imperito. Tais sanções eram aplicadas quando ocorria morte ou lesão ao paciente por imperícia ou a má prática, sendo previsto o ressarcimento do dano somente quando fosse o mal curado¹⁵.

A responsabilidade civil recebeu do Direito Romano os princípios genéricos, que mais tarde passaram a gerir as normas reguladoras futuras como a pena de Talião¹⁶, ou seja, a vingança privada como reparação do dano passou para o domínio jurídico, o poder público passou a intervir de forma a permití-la ou a excluí-la quando injustificável e, posteriormente, com o fito de coagir ao dano foi instituída a composição voluntária, em que a critério da própria vítima recebia do agressor uma soma em dinheiro ou um objeto. Com o mesmo objetivo, surgiu à composição tarifada, prevista na Lei das XII Tábuas, pois dependendo do caso concreto o valor da pena a ser pago já estava tarifado.¹⁷

A Lei Cornélia estabelecia uma série de delitos relacionados à prática da profissão médica e as penas que deveriam ser atribuídas a cada caso. No entanto, com a *Lex Aquilia de damno*, plebiscito posterior a Lei Hortênsia, do século III a. C., gerou um conceito de culpa, fixando alguns tipos de delitos que os médicos poderiam cometer como abandono do doente, recusa a assistência, erros consequentes de imperícias e das experiências perigosas, estas deliberações eram

¹² KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. op. cit. p. 37.

¹³ KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. op. cit. p. 38.

¹⁴ OLIVEIRA, Fátima. **Bioética: uma face de cidadania**. São Paulo: Moderna, 1997. p. 50.

¹⁵ GIOSTRI, Hildegard Taggesell. **Erro médico: à luz da jurisprudência comentada**. op. cit. p. 24.

¹⁶ MONTEIRO, Washinton de Barros. **Curso de Direito Civil: direito das obrigações**. op. cit. p. 447. O autor refere que a pena de Talião era um modo primitivo de reparar o dano pela vingança privada, e a reparação do dano resumia-se na retribuição do mal pelo mal, olho por olho, dente por dente.

¹⁷ KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. op. cit. p. 39.

permitidas desde que os danos fossem reparados através de um prejuízo econômico.¹⁸

As primeiras noções de responsabilidade médica tiveram origem com a *Lex Aquilia*, que previa a pena de morte ou deportação do médico culpado por falta profissional,¹⁹ onde a retribuição do mal pelo mal foi substituída por pena pecúnia, dando origem à teoria subjetiva ou de responsabilidade subjetiva, adotada pelo Código Civil Brasileiro.²⁰

Com a transição da Roma Republicana para a Roma Imperial a prática médica passou a ser mais reconhecida, tendo em vista a elevação cultural, jurídica e sanitária da medicina. Esse reconhecimento da medicina levou à organização da profissão médica a especializar-se e, com esse advento, foi sendo codificado um sistema para proteção à saúde pública e higiene social.²¹

No Egito, a medicina era mais organizada, os problemas da saúde eram considerados não como um fato privado, mas como objeto de interesse público e social. Os médicos possuíam uma posição social elevada, sendo até mesmos confundidos com sacerdotes. As regras obrigatórias de obediência a profissão estavam todas dispostas em um livro chamado “Livro Sagrado” e, mesmo que o paciente viesse a morrer, o médico, tendo respeitado tais disposições, não era punido.²²

Dessa forma, Neto dispõe:

“Considerar o médico imune à responsabilidade, por haver obedecido ao “Livro Sagrado”, corresponderia, hoje, a nunca se responsabilizar o médico pelo simples fato de ser ele detentor do seu grau acadêmico”.²³

¹⁸ KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. op. cit. p. 39.

¹⁹ GIOSTRI, Hildegard Taggesell. **Erro médico: à luz da jurisprudência comentada**. 2.ed. Curitiba:Juruá, 2004. p. 25.

²⁰ FURTADO, Sebastião Renato. **Culpa contratual e culpa extracontratual**. Disponível em: <http://www.uj.com.br/publicacoes/doutrinas/1580/CULPA_CONTRATUAL_E_CULPA_EXTRACONTRATUAL>. Acesso em: 03 ago.2009.

²¹ KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. op. cit. p. 41.

²² DANTAS, Eduardo Vasconcelos dos Santos. **Aspectos históricos da responsabilidade civil médica**. Jus navigandi, Teresina, ano 7, n. 107, 18 out. 2003. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4288>>. Acesso em: 25 jul.2009. KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. op. cit. p. 41.

²³ KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. op. cit. p. 42.

Na Grécia antiga, no século V a.C., *Corpus Hippocraticum*, foi considerado o primeiro estudo no campo da medicina, de construção filosófica aristotélica, dando início a uma análise mais científica e racional, onde lentamente o elemento culpa foi deixado de ser analisado somente pelo fato de o médico não ter obtido êxito no tratamento, mas avaliado e individualizado com base na conduta seguida pelo profissional. Para os platônicos e aristotélicos a comprovação da responsabilidade civil deveria ser analisada por um perito na matéria e por um colegiado, o que corresponde hoje a um perito judicial.²⁴

Com base nas regras adotadas pelo Egito, havia a culpa médica quando preenchia dois requisitos: morte do paciente e desobediência às prescrições reconhecidas como fundamento indiscutível da atividade sanitária. Sendo que com o passar dos séculos, aproximadamente no século XIII, surgiram as universidades e com elas a profissão médica ganhou força, surgiram às corporações médicas que obtiveram várias formas de proteções legais.²⁵

Com o progresso da ciência, a medicina perde seu caráter empírico do passado, transformando-se em ciência pura com uma avaliação racional do erro e da culpa profissional, saindo lentamente do setor privado para o setor Estatal, regulamentando a área da saúde.²⁶

A responsabilidade jurídica quase desapareceu com a decisão da Academia de Medicina de Paris, na França, no começo do século XIX, mais precisamente em 1829. Ao proclamar a exclusiva responsabilidade moral dos médicos²⁷, só poderia responsabilizar os médicos por negligência ou torpeza. A culpa médica teria de ser proveniente de erro grosseiro e elementar, cabendo ao paciente o ônus da prova.²⁸

As provas oriundas de imperícias médicas deveriam ser decisivas, já que foram realizadas por profissionais da área possuidores de conhecimento técnico adequado, sendo seus pareceres de opinião irrevogáveis, passando-se a questionar a possibilidade da responsabilização do médico ao ressarcimento do dano material.

²⁴ KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. op. cit. p. 42.

²⁵ OLIVEIRA, Mariana Massara Rodrigues de. **Responsabilidade Civil dos Médicos - Repensando a Natureza Jurídica da Relação Médico-Paciente - Cirurgia Plástica Estética e seus Reflexos em Relação ao Ônus da Prova**. Curitiba/PR, 2007. p.18. Apud. PANASCO, Wanderby Lacerda. **A Responsabilidade Civil, Penal e Ética dos Médicos**. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 36 et seq. KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. op. cit. p. 43.

²⁶ KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. op. cit. p. 43.

²⁷ GIOSTRI, Hildegard Taggesell. **Erro médico: à luz da jurisprudência comentada**. 2.ed. Curitiba: Juruá, 2004. p. 30.

²⁸ KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. op. cit. p. 44.

A partir de 1832, os casos oriundos de erro médico começaram a ser levados à corte e, conseqüentemente, efetivou-se a verdadeira revolução operada na jurisprudência francesa.²⁹

O surgimento da cirurgia plástica teve início no pós-guerra, iniciando-se com a cirurgia reparadora na difícil tarefa com os feridos³⁰, já a cirurgia estética iniciou com a cirurgia de rinoplastia, praticada pelos sacerdotes na velha Índia como meio de punição aos infratores.³¹

No seguimento da cirurgia plástica, a jurisprudência Francesa considerava culpável qualquer advento danoso oriundo desta técnica, sendo dispensável o reconhecimento da imperícia, imprudência ou negligência do cirurgião plástico, pretendendo desta forma resguardar a saúde do paciente por realizar cirurgia desnecessária, incorrendo o médico no dever de reparação.³²

A cirurgia plástica busca reparar ou corrigir um defeito corporal, com a finalidade de recuperar ou melhorar a aparência do corpo humano³³ e costuma-se classificá-la em dois tipos: A corretiva e traumática que, na ordem sequencial, é realizada para corrigir deformidade física congênita e ou, que nasceu com a pessoa ou surgiu no curso da vida, tendo como exemplos as retirada de uma protuberância das costas, ou a eliminação da cicatriz, causada por um corte, de modo a retornar às condições físicas originais; E a estética, que é praticada para melhorar a aparência ou para atenuar as imperfeições do corpo, tendo como exemplos as cirurgias que se destinam a reduzir o excesso de gordura no ventre, a eliminar rugas no rosto, e também, a diminuir o tamanho dos seios.³⁴

Nesse sentido, como exemplifica Matielo:

“A primeira espécie quando utilizada para a recuperação de queimados de todos os graus, na restauração de membros lacerados por acidentes de automóveis, na reconstrução de partes do corpo suprimidas por cirurgias de controle de doenças como o câncer, como mecanismo de reparação de males congênitos e em tantos casos assemelhados, a cirurgia plástica recebe a denominação de reparadora ou terapêutica, exatamente porque se

²⁹ KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. op. cit. p. 44.

³⁰ MÉLEGA, José Marcos; ZANINI, Silvio Antonio; PSILLAKIS, Jorge Miguel. **Cirurgia Plástica Reparadora e Estética**. 2.ed. Rio de Janeiro: Medsi. p. 1043.

³¹ MORAES, Irany Novah. **Erro médico e a justiça**. 5.ed. São Paulo/ SP: Revista dos Tribunais, 2003. p. 264-265.

³² KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. op. cit. p. 159.

³³ RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil Lei n. 10.406, de 10.01.2002**. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 341.

³⁴ RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil - Lei n. 10.406, de 10.01.2002**. op. cit. p. 341.

destina a corrigir uma falha orgânica ou funcional provocada por fatores exógenos, ainda que com origem endógena”.³⁵

A cirurgia estética por muito tempo foi criticada e punida por ser considerada moralmente inaceitável, “por se tratar de uma intervenção em corpo são”³⁶ e, somente após 1950 que os Tribunais Franceses reconheceram a cirurgia plástica estética como atividade médica justificada.³⁷

Ademais, na cirurgia estética destaca-se o elemento vaidade, capricho, melhora na erradicação das marcas da idade, retiradas de gorduras localizadas, elasticização da pele, afeiçoamento estético do corpo, ou seja, visa melhorar a aparência externa, objetivando o embelezamento estético da pessoa.³⁸

Sob outra perspectiva, a cirurgia estética não visa melhorar somente o lado externo, mas suas benfeitorias também refletem de forma a atenuar ou eliminar grande mal-estar físico como psíquico ou moral, nesse sentido, conforme argumenta Kfourri Neto:

“[...] Em determinados casos até recomendam-se aconselhamento e acompanhamento psicológicos, preparando o paciente para a intervenção a que irá se submeter. Não raras às vezes, o satisfatório resultado na cirurgia plástica reflete-se no comportamento do paciente. Livre da imperfeição que o incomodava, de arredio passa a sociável; de calado, a loquaz; de inseguro, a autoconfiante”.³⁹

Desse modo, nota-se que a cirurgia estética não é urgente e sua necessidade nem sempre se manifesta, mas da mesma forma e como as demais cirurgias, apresenta características e riscos como qualquer outra cirurgia, uma vez que as reações do organismo humano nem sempre são previsíveis e as consequências indesejáveis também podem aparecer.⁴⁰

³⁵ MATIELO, Fabrício Zamprogna. **Responsabilidade Civil do Médico**. 2.ed. Porto Alegre: Sagra Luzzato, 2001. p.66.

³⁶ GRAEF-MARTINS, Joana. **Cirurgia plástica estética: natureza da obrigação do cirurgião**. Revista de Direito Privado. (Coord.) Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery. ano 10, n. 37. Jan-mar/2009. Revista dos Tribunais. p. 107.

³⁷ GRAEF-MARTINS, Joana. **Cirurgia plástica estética: natureza da obrigação do cirurgião**. op. cit. p. 108.

³⁸ RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil** - Lei n. 10.406, de 10.01.2002. op. cit. p. 341.

³⁹ KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. op. cit. p. 171.

⁴⁰ KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. op. cit. p. 172.

Importante salientar que o Brasil mesmo sendo o segundo país onde mais se realiza cirurgia plástica, conforme dados divulgados pela Sociedade Brasileira de Cirurgia Plástica⁴¹, sendo em sua maioria de ordem estética, atualmente, não possuiu parte específica em nosso ordenamento jurídico que trate do dano estético, não obstante a importância em que tem merecido a doutrina e jurisprudência.⁴²

1.1.1 A cirurgia estética, reparadora e a responsabilidade civil - obrigação de meio e de resultado

Com base na divisão da cirurgia plástica em corretiva e estética temos também a divisão da obrigação, sendo a obrigação de meio para a cirurgia corretiva e obrigação de resultado para a cirurgia estética.⁴³

Na cirurgia corretiva, também chamada reparadora, a obrigação do cirurgião médico é de meio, como nos casos de: atendimento às vítimas deformadas ou queimadas em acidentes, no tratamento de varizes e de lesões congênitas ou adquiridas, pois ressalta a natureza corretiva do trabalho.⁴⁴

A obrigação de meio é aquela em que o médico não está comprometido a um resultado específico, “obrigando-se à utilização de todos os meios lícitos possíveis e disponíveis na tentativa de obtenção do resultado”,⁴⁵ cabendo ao paciente comprovar que o médico não agiu de forma diligente de que deveria.⁴⁶

Ainda, Gagliano dispõe que:

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

⁴¹ Dados da Associação Médica Brasileira.

Disponível em: <http://www.amb.org.br/mc_noticias1_abre.php3?w_id=402. Acesso em: 27 out.2009.

⁴² DIREITO, Carlos Alberto Menezes. **Comentários ao novo Código Civil, volume XIII**: da responsabilidade civil, das preferências e privilégios creditórios / Carlos Alberto Menezes Direito, Sérgio Cavalieri Filho. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 37.

⁴³ RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil** Lei nº. 10.406, de 10.01.2002. op. cit. p. 341.

⁴⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume IV**: Responsabilidade Civil. 3.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 245.

⁴⁵ VIEIRA, Ana Orgette de Souza Fernandes. Responsabilidade civil do médico na cirurgia plástica estética. **Revista Direito e Liberdade/Escola da Magistratura do Rio Grande do Norte**. ano 1. n. 1. Mossoró: ESMARN, 2006. p. 31.

⁴⁶ KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. op. cit. p. 169.

do médico em geral, assim como as do advogado, são, fundamentalmente, de meio, uma vez que esses profissionais a despeito de deverem atuar segundo as mais adequadas regras técnicas e científicas disponíveis naquele momento, não podem garantir o resultado de sua atuação (a cura do paciente, o êxito do processo)”⁴⁷.

Do mesmo modo, para Giotri, a obrigação de meio é quando há o comprometimento de empregar os meios adequados à obtenção do resultado buscado pelo credor sem, contudo, se vincular aquele resultado. Exemplificando: o médico se obriga a cuidar de um doente, mas não de curá-lo; assim como o advogado, que se propõe a defender seu cliente, mas sem se comprometer a ganhar a causa.⁴⁸

Já a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, majoritariamente, entende:

“RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS. Cirurgia restauradora de braço decorrente de queda em carroça. **Obrigação de meio.** Prova existente nos autos demonstra que a conduta adotada pelo cirurgião foi a mais adequada à situação apresentada. Na forma do Código de Defesa do Consumidor, a responsabilidade do profissional liberal pelo defeito na prestação do serviço pressupõe a comprovação de culpa, não configurada no caso. Apelação desprovida. Sentença mantida. Decisão unânime”⁴⁹.

Na obrigação de resultado, também chamada de obrigação determinada, o devedor se obriga à obtenção de um determinado fim, sem o qual não terá cumprido com sua obrigação, ou melhor, atinge o resultado avençado, ou terá de arcar com as

⁴⁷ GAGLIANO, Pablo Stolze e FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil.** São Paulo: Saraiva, 2005. p. 96.

⁴⁸ GIOTRI, Hildegard Taggesell. **Erro médico: à luz da jurisprudência comentada.** 2.ed. Curitiba: Juruá, 2004. p. 75.

⁴⁹ Apelação Cível Nº 70023547425, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Alberto Schreiner Pestana, Julgado em 19/03/2009. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%EA&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&intervalo_movimentacao=0&N1_var2=1&id_comarca1=700&num_processo_mask=70023547425&num_processo=70023547425&id_comarca2=porto_alegre&uf_oab=RS&num_oab=&N1_var2_1=1&N1_var=&id_comarca3=porto_alegre&nome_parte=organiza%E7%F5es+nova+prova&tipo_pesq=F&N1_var2_2=1> Acesso em: 20 out.2009.

consequências. Tendo como finalidade alcançar um resultado⁵⁰útil em favor do credor.⁵¹

Assim, o cirurgião plástico assume obrigação de resultado, porque o seu trabalho é, de forma geral, de natureza estética, pois os pacientes na maioria dos casos de cirurgia estética não se encontram doentes, mas o que pretendem é corrigir um defeito, um problema estético, interessando-os apenas o resultado.⁵²

Assim, para Giostri, o devedor se obriga a realizar um ato predeterminado e com resultado preciso,⁵³e pactuado anteriormente, o que se não realizado põe o devedor em responsabilidade, a não ser que se prove a ocorrência de caso fortuito ou força maior.⁵⁴

Diante disso, na obrigação de resultado, incumbe ao médico provar que agiu de forma diligente, haja vista recair sobre ele a presunção de culpa, que poderá ser eliminada mediante demonstração da existência de causa diversa.⁵⁵

Contrariamente ao entendimento dominante, Martins assim entende:

“A natureza da obrigação do cirurgião plástico estético é de meio, considerando que as reações do organismo humano são imprevisíveis, podendo sobrevir conseqüências indesejadas mesmo quando toda técnica, prudência, perícia e recursos médicos sejam empregados adequadamente. Se o cirurgião plástico estético observar e desincumbir-se satisfatoriamente do seu dever de informação, recrudescido que é em razão da natureza da atividade que desempenha, não assume obrigação de resultado”.⁵⁶

Já o Tribunal do Estado do Rio Grande do Sul assim decide:

“RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MATERIAIS E MORAIS DECORRENTE DE ERRO MÉDICO. Segundo orientação da doutrina e da jurisprudência a **cirurgia plástica** de natureza estética não caracteriza

⁵⁰ GRAEF-MARTINS, Joana. Cirurgia plástica estética: natureza da obrigação do cirurgião. **Revista de Direito Privado**. Coordenação Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery. ano 10, n. 37. Jan-mar/2009. Revista dos Tribunais. p.111-112.

⁵¹ TEPEDINO, Gustavo. **Temas de Direito Civil** – Tomo II. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 87.

⁵² GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**, volume IV: Responsabilidade Civil. p. 245.

⁵³ GIOSTRI, Hildegard Taggesell. **Erro médico: à luz da jurisprudência comentada**. 2.ed. Curitiba:Juruá, 2004. p. 75.

⁵⁴ GIOSTRI, Hidegard Taggesell. **Responsabilidade Médica: As obrigações de meio e de resultado: avaliação, uso e adequação**. Curitiba:Juruá. 2004. p. 144.

⁵⁵ KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. p. 169.

⁵⁶ GRAEF-MARTINS, Joana. Cirurgia plástica estética: natureza da obrigação do cirurgião. **Revista de Direito Privado**. (Coord.) Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery. ano 10, n. 37. Jan-mar/2009. Revista dos Tribunais. p. 105.

obrigação de meio, mas de resultado. No entanto, a presunção de culpa do profissional daí decorrente não é absoluta e pode ser neutralizada pela prova de que eventual efeito indesejado não foi provocado por sua imperícia, imprudência ou negligência, como na hipótese em exame. Procedimentos médicos que foram tomados de acordo com a praxe, sem que se possa imputar má-conduta ao requerido. APELO IMPROVIDO”.⁵⁷

Sendo assim, nota-se a divergência entre os doutrinadores, bem como divergência da doutrina com relação à jurisprudência do nosso Estado, tornando o presente tema passível de discussão.

1.1.2 A responsabilidade subjetiva e objetiva (Código de Defesa do Consumidor e Código Civil Brasileiro)

A responsabilidade subjetiva é a teoria clássica e tradicional da culpa, também chamada teoria da responsabilidade subjetiva, que implica sempre na existência de culpa envolvendo o dolo⁵⁸, violando um dever que o agente podia ter conhecimento e podia ter acatado, mas não o fez por negligência, imprudência ou imperícia.⁵⁹

A responsabilidade civil dos profissionais da área da saúde é regulada pelos artigos 927, 931 a 935 e 942 a 951 do Código Civil Brasileiro que regula a indenização devida por aquele que no exercício de atividade profissional, por

⁵⁷ Apelação Cível Nº 70024550576, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Ary Vessini de Lima, Julgado em 27/11/2008. Disponível em: http://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%C3%A7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&intervalo_movimentacao=0&N1_var2=1&id_comarca1=700&num_processo_mask=70024550576&num_processo=70024550576&id_comarca2=porto_alegre&uf_oab=RS&num_oab=&N1_var2_1=1&N1_var=&id_comarca3=porto_alegre&nome_parte=organiza%C3%A7%C3%A3o+de+sa%C3%BAde+em+porto+alegre&nome_parte=organiza%C3%A7%C3%A3o+de+sa%C3%BAde+em+porto+alegre&tipo_pesq=F&N1_var2_2=1 Acesso em: 20 set.2009.

⁵⁸ O autor define que age com dolo aquele que, intencionalmente, procura causar dano a outrem; ou ainda aquele que, consciente das consequências funestas de seu ato, assume o risco de provocar o evento danoso. RODRIGUES, Silvío. **Direito Civil**. São Paulo: Saraiva. 2003. p. 42.

⁵⁹ MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: direito das obrigações**. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 449.

negligência, imprudência ou imperícia, causar a morte do paciente, agravar-lhe o mal, causar-lhe lesão ou inabilitá-lo para o trabalho.⁶⁰

Ainda, a responsabilidade civil também é regulada pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8078/90), uma vez que o paciente é o destinatário final da prestação de serviços do profissional liberal da saúde, ocorrendo na espécie, uma relação de consumo, conforme preceitua no art. 2º: “Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.”⁶¹

Ainda, o Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 14, parágrafo 4º⁶², dispõe sobre a exceção à regra geral da responsabilidade objetiva, aplicada nas relações de consumo⁶³, qual seja: aos profissionais liberais prestadores de serviços,⁶⁴ definindo que, sendo pessoa jurídica, a responsabilidade será subjetiva.⁶⁵

Todavia, Lôbo entende que a responsabilidade com culpa presumida, referida no Código de Defesa do Consumidor, é relacionada exclusivamente ao serviço que causar dano à pessoa ou ao patrimônio do consumidor. A responsabilidade por vício no serviço de qualquer profissional liberal é idêntica aos demais fornecedores de serviços, sendo que a regra de exceção, conforme exposta acima, não alcança as hipóteses de serviços previstas no artigo 18 e seguintes do Código de Defesa do Consumidor.⁶⁶

O mesmo autor entende ainda que, em se tratando de dano, impõe-se a verificação da culpa. Em tais casos o dano é a consequência da má execução ou da inexecução culposa do serviço. No entanto, o vício (salvo quando também provocar dano), não é consequência, mas característica da própria execução defeituosa. A

⁶⁰ TEPEDINO, Gustavo. **Temas de direito civil – Tomo II.** op. cit. p. 84.

⁶¹ GABURRI, Fernando e outros. **Responsabilidade Civil.** (Coord.) Valeska Donato de Araújo. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 272-273.

⁶² Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos. Parágrafo 4º. A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa.

⁶³ TEPEDINO, Gustavo. **Temas de direito civil – Tomo II.** op. cit. p. 86.

⁶⁴ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil.** op. cit. p. 358.

⁶⁵ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil.** op. cit. p. 361.

⁶⁶ LÔBO, Paulo Luiz Netto. **A responsabilidade civil do advogado.** Revista Jus Vigilantibus. Disponível em: <www.jusvi.com/artigos/42>. Acesso em: 08 out.2009. Art. 18 – Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com as indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária respeitadas às variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas.

responsabilidade por vício é objetiva, não envolvendo, necessariamente, indenização por dano, nem verificação da culpa.⁶⁷

Contudo, a prova dessa culpa pode ser invertida, conforme possibilita o art. 6º, VIII do Código de Defesa do Consumidor⁶⁸, o qual consagra como direito básico do consumidor “a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova a seu favor, no processo civil, quando a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências”.⁶⁹

Observa-se que não se trata de presunção de culpa do profissional, mas de inversão do ônus de provar a inexistência de culpa, pois devido às peculiaridades da ciência médica, muitas vezes é praticamente impossível ao paciente demonstrar o que efetivamente ocorreu.⁷⁰

Ademais, se o paciente estiver saudável e buscar apenas o aperfeiçoamento estético, a responsabilidade do profissional passa a ser de fim ou de resultado, respondendo o profissional ao inadimplemento contratual, se o fim estético prometido não for alcançado.⁷¹

Desse modo, na busca exclusivamente estética, a responsabilidade é agravada, respondendo o profissional pelo simples inadimplemento, pois o tratamento é realizado em pessoa sã que se submete ao procedimento da cirurgia plástica não por necessidade, mas apenas por vaidade, devendo esse paciente ser amplamente esclarecido dos riscos inerentes aos procedimentos e eventuais complicações, bem como consentir por escrito, declarando seu completo e explícito esclarecimento sobre todos os riscos envolvidos. No entanto, apesar da obrigação na atuação estética ser de resultado, não se abstrai de provar a culpa, cabendo ao

⁶⁷ LÔBO, Paulo Luiz Netto. **A responsabilidade civil do advogado**. op. cit. Acesso em: 08 out.2009.

⁶⁸ Art. 6º. São direitos básicos do consumidor: [...] VIII – a facilitação da defesa dos seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do Juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências.

⁶⁹ GABURRI, Fernando et al. **Responsabilidade Civil**. op. cit. p. 272-273.

⁷⁰ DIREITO, Carlos Alberto Menezes. **Comentários ao novo Código Civil**. volume XIII: da responsabilidade civil, das preferências e privilégios creditórios / DIREITO, Carlos Alberto Menezes, CAVALIERI FILHO, Sérgio. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 434 e 442. GABURRI, Fernando e outros. **Responsabilidade Civil**. op. cit. p. 272-273.

⁷¹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. op. cit. 168/168. GABURRI, Fernando e outros. **Responsabilidade Civil**. op. cit. p. 272-273.

profissional demonstrar que não agiu com culpa e que os resultados estéticos oferecidos foram alcançados.⁷²

Já a responsabilidade objetiva independe de culpa, bastando à existência do dano e do nexo de causalidade entre o prejuízo e a ação lesiva. Foi desenvolvida em diversas teorias, a saber: Teoria do risco integral em que qualquer fato deve obrigar o agente a reparar o dano, bastando à existência de dano ligado a um fato para que surja o direito à indenização; Teoria do risco proveito, baseado na idéia de quem tira proveito ou vantagem de uma atividade e causa dano a outrem tem o dever de repará-lo; Teoria dos atos anormais, medidos pelo padrão médio da sociedade, sendo que a melhor explicação a responsabilidade objetiva é a teoria do risco criado, a qual o dever de reparar o dano surge da atividade normalmente exercida pelo agente que cria riscos a direitos ou interesses alheio.⁷³

Para reforçar o entendimento e, como foi dito anteriormente, a responsabilidade objetiva independe da existência de culpa, ou seja, baseia-se na idéia de que a pessoa que cria o risco deve reparar os danos oriundos de seu empreendimento, não havendo necessidade de provar a culpa, bastando que se evidencie a relação de causalidade entre o ato e o prejuízo.⁷⁴

Sendo assim, para a jurisprudência:

“RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. CADASTRAMENTO INDEVIDO. CONTRATAÇÃO FRAUDULENTA. APLICAÇÃO DA TEORIA DO RISCO. DANO MORAL PURO. Legitimidade passiva. Configuração. Dano moral. Da contratação fraudulenta advieram danos à autora, os quais devem ser reparados pela instituição financeira. Trata-se da aplicação da teoria do risco, segundo a qual eventuais prejuízos devem ser suportados, independentemente de culpa, por quem desenvolve atividade potencialmente geradora de riscos, nos termos do parágrafo único do **artigo 927 do Código Civil**. Não foi a instituição financeira suficientemente diligente, permitindo que terceira pessoa, mediante utilização de documentos falsificados, passasse a obter crédito em nome da autora. Configuração de dano moral puro. Valor da indenização mantido. À unanimidade, rejeitada a preliminar. Apelo e recurso adesivo desprovidos, por maioria”⁷⁵.

⁷² GABURRI, Fernando et al. **Responsabilidade Civil**. op. cit. p. 272-273.

⁷³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. Rio de Janeiro: Forense. 1998. p. 284-285.

⁷⁴ RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**. São Paulo: Saraiva. 2003. p. 317.

⁷⁵ Apelação Cível. Nº 70020765012, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Pedro Luiz Rodrigues Bossle, Julgado em 22/08/2007. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%EA&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&intervalo_movimentacao=0&N1_

Portanto, a regra geral do nosso ordenamento jurídico é a responsabilidade subjetiva, somente será admitida a responsabilidade objetiva em casos previstos em lei, conforme artigo 927, parágrafo único do Código Civil, do qual dispõe: “aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187)⁷⁶, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”.⁷⁷

1.2 PRESSUPOSTOS – AÇÃO OU OMISSÃO (CULPA), DANO (MATERIAL E MORAL) E NEXO CAUSAL

Conforme visto anteriormente, a responsabilidade do profissional da saúde ocorrerá caso estejam presentes os elementos da responsabilidade civil, ou seja: o dano, o nexo e a culpa do profissional.⁷⁸

Nesse prisma, o elemento dano é essencial para a caracterização da responsabilidade civil objetiva, sendo que na sua ausência não haverá ação ou omissão a ser reparada, pois o objetivo da indenização é reparar o prejuízo sofrido pela vítima⁷⁹ e que o agente tenha agido com dolo ou com culpa.⁸⁰

A indenização sem dano implica no enriquecimento ilícito ou enriquecimento sem causa para quem recebe e penalização para quem paga, sendo o dano não

var2=1&id_comarca1=700&num_processo_mask=70020765012&num_processo=70020765012&id_comarca2=porto_alegre&uf_oab=RS&num_oab=&N1_var2_1=1&N1_var=&id_comarca3=porto_alegre&nome_parte=organiza%E7%F5es+nova+prova&tipo_pesq=F&N1_var2_2=1>Acesso em: 20 set.2009.

⁷⁶ 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.

⁷⁷ NEMETZ, Luiz Carlos. **Estudos e Pareceres sobre Direito Médico e da Saúde**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008. p. 64.

⁷⁸ GABURRI, Fernando e outros. **Responsabilidade Civil**. op. cit. p. 273-274.

⁷⁹ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. op. cit. p. 71.

⁸⁰ RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**. op. cit. p. 309.

somente o fato constitutivo, mas também o fato determinante do dever de indenizar (art. 884 CC/2002).⁸¹

Porém, atualmente, com o novo entendimento jurisprudencial e doutrinário, o dano não é mais visto como diminuição do patrimônio da vítima e sim, como a subtração ou diminuição de um bem jurídico, qualquer que seja sua natureza, material ou moral, como sua honra, sua imagem, liberdade, etc.⁸²

O dano material ou patrimonial consuma-se com o fato que impediu a satisfação da necessidade econômica, havendo sempre um interesse econômico em pauta. O conceito de patrimônio abrange qualquer bem exterior, de ordem material, valorizável por sua natureza e tradicionalmente em dinheiro, devendo ser de natureza idônea para satisfazer uma necessidade econômica e apto de ser usufruível⁸³, ou seja, o dano patrimonial ou dano material atinge o patrimônio da vítima, podendo atingir o patrimônio presente e futuro.⁸⁴

Já o dano moral, é o prejuízo que afeta o ânimo psíquico moral e intelectual da vítima, sua atuação é dentro do direito personalíssimo, mas importante ressaltar que não é qualquer dissabor que dará ensejo a indenização por danos morais.⁸⁵

Ainda, em relação ao quantum a ser indenizável, Silvio de Salvo Venosa salienta:

“Temos que levar em conta, por outro lado, além da situação particular do nosso país de pobreza endêmica e má e injusta distribuição de renda, que a indenização não pode ser de tal monta que acarrete a penúria ou pobreza do causador do dano, pois certamente, outro problema será criado. Os julgados devem buscar o justo equilíbrio no caso concreto. O dano moral, mormente o que traz reflexos psicológicos, pode ser maior do que a vítima supõe ou menor do que ela acredita. Se nem mesmo a própria vítima,

⁸¹ Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários. CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. op. cit. p. 71.

⁸² DIREITO, Carlos Alberto Menezes. **Comentários ao novo Código Civil, volume XIII: da responsabilidade civil, das preferências e privilégios creditórios** / DIREITO, Carlos Alberto Menezes, CAVALIERI FILHO, Sérgio. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 93. CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. op. cit. p. 71. DIREITO, Carlos Alberto Menezes. **Comentários ao novo Código Civil, volume XIII: da responsabilidade civil, das preferências e privilégios creditórios** / Carlos Alberto Menezes Direito, CAVALIERI FILHO, Sérgio. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 93.

⁸³ RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil - Lei nº. 10.406, de 10.01.2002**. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 17.

⁸⁴ DIREITO, Carlos Alberto Menezes. **Comentários ao novo Código Civil, volume XIII: da responsabilidade civil, das preferências e privilégios creditórios** / Carlos Alberto Menezes Direito, CAVALIERI FILHO, Sérgio. op. cit. p. 93-94.

⁸⁵ VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: responsabilidade civil**. 8. ed. v. IV. São Paulo: Atlas, 2008. p. 41.

freqüentemente, tem condições de avaliar seu dano, o que dirá de terceiros que a julgarão”.⁸⁶

O jurista ao fixar as indenizações terá de atentar não só à vítima, mas a todo contexto sócio-cultural que envolve ambas as partes do caso em discussão, principalmente porque nossa legislação admite a cumulação de danos, podendo o causador do dano, ser obrigado a pagar indenização moral e material, cumulativamente.

Já Michellazzo leciona em sua obra:

“O dano moral é ressarcível, independentemente da repercussão patrimonial, podendo as indenizações ser cumuladas por dano material e por dano moral, quando oriundas do mesmo fato, com fulcro na súmula nº. 37⁸⁷ do Superior Tribunal de Justiça”.⁸⁸

Além do dano material e moral temos também o dano estético, que muito se discutiu em se tratar ou não de uma terceira espécie de dano. Com o passar dos tempos, admitiu-se a cumulação do dano moral com o dano estético, desde que inequívocas suas causas e passíveis de apuração em separado, restando firmado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o dano estético é diferente do dano moral, sendo que no primeiro é uma alteração física repugnante aos olhos e no segundo, ao sofrimento psíquico, angustiando e causando dor a quem lhe é submetido.⁸⁹

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça decidiu:

CIVIL. DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. CUMULATIVIDADE. Permite-se a cumulação de valores autônomos, um fixado a título de dano moral e outro a título de dano estético, derivados do mesmo fato, quando forem passíveis de apuração em separado, com causas inconfundíveis. Hipótese em que do acidente decorreram seqüelas psíquicas por si bastantes para reconhecer-se existente o dano moral; e a deformação sofrida em razão da mão do recorrido ter sido traumáticamente amputada, por ação corto - contundente,

⁸⁶ VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: responsabilidade civil**. op. cit. p. 43.

⁸⁷ **Súmula 37 do Superior Tribunal de Justiça:** são cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato.

⁸⁸ MICHELLAZZO, Busa Mackenzie. **Do dano moral, teoria, legislação e jurisprudência**. São Paulo: Lexbook, 1998. p. 13.

⁸⁹ FILHO, Sérgio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. op. cit. p. 98-99.

quando do acidente, ainda que posteriormente reimplantada, é causa bastante para reconhecimento do dano estético. Recurso não conhecido⁹⁰.

Contrariamente a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme elencado acima, pacificou-se o entendimento de que o dano moral e o dano estético são danos autônomos, dos quais se é permissivo à cumulação, Cavalieri entende que o dano estético é uma modalidade de dano moral, senão vejamos:

[...] em sede doutrinária continuo convicto de que o dano estético é modalidade de dano moral e que tudo se resume a uma questão de arbitramento. Em razão da sua gravidade e da intensidade do sofrimento, que perdura no tempo, o dano moral deve ser arbitrado em quantia mais expressiva quando a vítima sofre deformidade física⁹¹.

Na responsabilidade civil o nexo causal é o segundo pressuposto essencial, antes de ser analisado se o agente agiu ou não com culpa, terá que ser verificado se ele deu causa ao resultado, devendo existir entre o agente causador e a vítima uma relação de causa e efeito, ou seja, o ato ilícito tem que ser o causador do dano. Portanto, o nexo causal é o vínculo, a ligação ou relação de causa e efeito entre a conduta e o resultado, podendo-se através dele concluir quem foi o causador do dano.⁹²

Sendo assim, os profissionais da área da saúde, ao propiciarem meios para a cura, são responsáveis por disponibilizarem aos pacientes todos os meios e técnicas que a evolução da ciência médica tornou possível e viável para o restabelecimento da saúde do paciente.⁹³

Desse modo, podem ser responsabilizados apenas se esteja presente a culpa profissional, salvo na atuação meramente estética, pois nenhum profissional da área da saúde pode garantir a cura, mas sim o tratamento mais adequado, pois a cura depende de fatores mais externos a sua atuação, depende do estado geral de saúde do paciente, das condições físico-psíquicas, de correlações orgânicas, da

⁹⁰ STJ/RESP, nr. 210351. Proc. 1999/0032968-6. Publicado em 25/09/2000. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=199900329686&pv=010000000000&tp=51>>. Acesso em: 23 set.2009.

⁹¹ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. op. cit. p. 98-99.

⁹² CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. op. cit. p. 46.

⁹³ GABURRI, Fernando e outros. **Responsabilidade Civil**. op. cit. p. 273-274.

capacidade de recuperação e da resposta favorável aos medicamentos e tratamentos.⁹⁴

Ainda, segundo Rodrigues, “a ação é a atitude ativa do agente que consiste, de forma geral, no ato doloso ou imprudente, enquanto a omissão é a atitude passiva que, via de regra, retrata a negligência”.⁹⁵ Venosa, com relação à culpa, define: “culpa como sendo a inobservância de um dever que o agente deveria conhecer e observar.”⁹⁶

Nessa esteira, é importante referir os principais tipos de culpa, ou seja, culpa contratual e extracontratual, segundo Rizzardo:

“Culpa contratual e extracontratual: A primeira consiste na violação de um dever determinado, inerente a um contrato. Nasce da violação dos deveres assumidos, como o desempenho do mandato recebido e do depósito, quando os titulares da obrigação não se esmeram em diligência e cuidado. São negligentes na defesa de interesses alheios, ou não se portam com a seriedade que revelariam se a coisa lhes pertencesse. [...]”⁹⁷

Por fim, conclui-se que o profissional da saúde responderá tão somente se provado sua culpa. Culpa essa consistente em atuação imprudente ou negligente, ou seja, atuação afoita ou descuidada, sem observância das recomendações da ciência médica atual, ou com erro em sua técnica.⁹⁸

1.2.1 Aspectos indispensáveis para a configuração da responsabilidade civil e a possibilidade de afastamento da mesma e o princípio da boa-fé objetiva (dever de informar) como requisito para tal configuração

Não há dúvidas quanto à configuração da responsabilidade civil do médico que, após ter esclarecido ao paciente de forma correta e completa sobre todos os

⁹⁴ GABURRI, Fernando e outros. **Responsabilidade Civil**. op. cit. p. 273-274.

⁹⁵ RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**. op. cit. p. 310.

⁹⁶ VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: responsabilidade civil**. op. cit. p. 23.

⁹⁷ RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil: Lei nº. 10.406, de 10.01.2002**. op. cit. p. 06.

⁹⁸ GABURRI, Fernando e outros. **Responsabilidade Civil**. op. cit. p. 273-274.

riscos possíveis e, mesmo tendo de forma tácita, o consentimento do paciente, ainda assim, executa uma intervenção plástica em desequilíbrio entre o mínimo e máximo, como em pacientes que querem próteses de tamanhos muito superiores, ou ainda, uma redução total de seios, nesses casos não há como não ser responsabilizado o profissional médico,⁹⁹ tendo em vista que o princípio da beneficência, do qual iremos tratar no segundo capítulo desta monografia, pois o médico sempre usará os benefícios tecnologicamente disponíveis para promover o bem de seu paciente.

Por outro lado, não podemos esquecer o princípio da autonomia, tratado no capítulo seguinte, em que as escolhas do paciente deverão ser respeitadas, podendo o cirurgião plástico, em casos absurdos, negar-se a realizar a intervenção cirúrgica.

Cabe esclarecer que o dever de indenizar pressupõe três elementos: ato voluntário do agente, dano sofrido pela vítima e o nexo causal entre ambos, deixando de comprovar um desses elementos não haverá o dever de indenizar,¹⁰⁰ pois caracterizaria uma excludente da responsabilidade.

As excludentes de responsabilidade são circunstâncias que revelam não ter existido nexo causal, essas excludentes são a culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro, o caso fortuito e força maior, todas essas excludentes agem sobre o nexo de causalidade, de maneira a evitar a formação do dever de indenizar.¹⁰¹

A culpa exclusiva da vítima se dá quando a própria vítima causa o dano a si mesmo, ou seja, sofre as consequências que ela mesma provocou,¹⁰² já os institutos do caso fortuito e força maior, não são conceituados de forma uniforme pela doutrina. A maior parte da doutrina faz a seguinte distinção: o caso fortuito seria oriundo das forças da natureza, tais como, terremotos, incêndios naturais, inundações, etc., sendo que possuir a marca indelével da imprevisão.¹⁰³

Devem ser eventos incomuns, cujos eventos não poderiam ser evitados. Tempestade que ocorre todo ano, na mesma intensidade, havendo negligência das

⁹⁹ KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. op. cit. p. 172.

¹⁰⁰ VIEIRA, Ana Orgette de Souza Fernandes. Responsabilidade civil do médico na cirurgia plástica estética. **Revista Direito e Liberdade/Escola da Magistratura do Rio Grande do Norte**. ano 1. n. 1. Mossoró: ESMARN, 2006. p. 48.

¹⁰¹ TEPEDINO, Gustavo. Temas de direito civil – Tomo II. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 110.

¹⁰² VIEIRA, Ana Orgette de Souza Fernandes. **Responsabilidade civil do médico na cirurgia plástica estética**. op. cit. p. 48.

¹⁰³ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: responsabilidade civil. op. cit. 51. VIEIRA, Ana Orgette de Souza Fernandes. **Responsabilidade civil do médico na cirurgia plástica estética**. op. cit. p. 48.

autoridades em estabelecer procedimentos de segurança nessa época, não pode ser considerado como caso fortuito. Da mesma forma, infecção hospitalar causado por bactéria comum em todo ambiente dessa natureza, não pode ser considerado caso fortuito, pois os estabelecimentos têm o dever de impedir a proliferação do micro organismo causador da moléstia.¹⁰⁴

Já a força maior, de acordo com o posicionamento majoritário, é bastante similar ao caso fortuito. A diferença consiste em a força maior ser resultado de ação humana, como determinação de governantes e autoridades, greves, revoluções, etc., sendo elemento indispensável para a caracterização do caso fortuito é a imprevisibilidade e para a força maior é a inevitabilidade.¹⁰⁵

Ainda, parte minoritária da doutrina, entende de forma exatamente contrária, atribuindo à expressão força maior aos eventos naturais e ao caso fortuito, ação humana. Ainda, outra vertente não distingue os dois institutos, dizendo que tanto a ação humana como a natural poderão ser chamadas de caso fortuito ou força maior. Essa corrente ganhou novo fôlego com a nova redação do art. 393 do Código Civil em vigor, vejamos:¹⁰⁶

“Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito e força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado. Parágrafo único: O caso fortuito ou de força maior, verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não eram possível evitar ou impedir”.

O novo diploma igualou o caso fortuito e a força maior, sendo assim, como fato necessário será somente o fato oriundo das forças da natureza, tendo em vista que a ação humana sempre pode ser impedida. Cabendo à jurisprudência esclarecer esse dispositivo, necessitando que os julgadores busquem o equilíbrio na aplicação dessas excludentes, a fim de que não haja aplicação excessiva, nem ausência de aplicação.¹⁰⁷

¹⁰⁴ VIEIRA, Ana Orgette de Souza Fernandes. **Responsabilidade civil do médico na cirurgia plástica estética**. op. cit. p. 48.

¹⁰⁵ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. op. cit. p.65. VIEIRA, Ana Orgette de Souza Fernandes. **Responsabilidade civil do médico na cirurgia plástica estética**. op. cit. p. 48.

¹⁰⁶ VIEIRA, Ana Orgette de Souza Fernandes. **Responsabilidade civil do médico na cirurgia plástica estética**. op. cit. p. 48.

¹⁰⁷ **Revista Direito e Liberdade**/Escola da Magistratura do Rio Grande do Norte. ano 1. n. 1. Mossoró: ESMARN, 2006. p. 49.

Assim, se for demonstrado que o resultado não foi obtido por culpa exclusiva da vítima, o profissional não arcará com qualquer indenização, da mesma forma, se tiver havido caso fortuito, ou de força maior, entendidos como eventos não necessariamente imprevisíveis, mas inevitáveis, o médico não será forçado pelo Estado a reparar o dano.¹⁰⁸

Nesse contexto, Tepedino leciona:

“Quanto à hipótese de caso fortuito e força maior, embora o CDC não a inclua, expressamente, como excludente, deve ser considerada como tal, uma vez que sua ocorrência é capaz de romper o nexo de causalidade entre o acidente e o dano, indispensável à conflagração da responsabilidade”.¹⁰⁹

Ainda, quando há culpa concorrente entre a vítima e o agente, a responsabilidade e conseqüentemente a indenização serão suportadas de forma proporcional a participação de cada um no resultado. Se a culpa for considerada igual, o agente só arcará com a metade da indenização, sendo que nas relações de consumo, a culpa concorrente não exime o fornecedor do dever de indenizar a vítima. Isso porque o CDC ao enumerar as excludentes no art. 12, parágrafo 3º e no art. 14, parágrafo 3º, faz previsão somente da culpa exclusiva da vítima. Assim, quando o fornecedor, neste caso é o cirurgião plástico, conseguir comprovar que a culpa é exclusivamente da vítima, não haverá dever de reparar o dano e o ônus da prova é exclusivo do fornecedor.¹¹⁰

O fato de terceiro também exclui a responsabilidade civil do médico, pois elimina a relação de causalidade necessária para a configuração da responsabilidade civil entre a conduta do agente e o dano sofrido pela vítima, pois a conduta do terceiro foi a causa do evento danoso.¹¹¹

Entende-se por terceiro, nesse caso, alguém além da vítima e do agente que ocasionou o dano e que não tenha ligação com o agente causador, tais como filhos,

¹⁰⁸ VIEIRA, Ana Orgette de Souza Fernandes. **Responsabilidade civil do médico na cirurgia plástica estética**. op. cit. p. 50.

¹⁰⁹ TEPEDINO, Gustavo. **Temas de direito civil** – Tomo II. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 110.

¹¹⁰ VIEIRA, Ana Orgette de Souza Fernandes. **Responsabilidade civil do médico na cirurgia plástica estética**. op. cit. p. 48.

¹¹¹ DIREITO, Carlos Alberto Menezes; CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Comentários ao novo Código Civil**. op. cit. p. 90.

empregados e prepostos. Sendo importante verificar se o terceiro foi o causador exclusivo do prejuízo ou se o agente supostamente culpado também concorreu para o dano, havendo somente a configuração do dano por fato de terceiro quando excluir o nexo causal.¹¹²

Cavaliere Filho menciona que o fato de terceiro por ser uma causa estranha à conduta do agente, muitas vezes equipara-se ao caso fortuito e força maior, por aparentemente ser imprevisível e inevitável.¹¹³

Também, cumpre mencionar, apenas a título de conhecimento, que o fato de terceiro na responsabilidade civil atua de duas formas, como excludente e como fato determinante¹¹⁴, conforme leciona Arnaldo Rizzardo:

“Quanto à responsabilidade por fato de outrem, ocorre unicamente se o médico se fez substituir, ou se ele formou uma equipe para acompanhá-lo em sua atividade. Arca com as decorrências das vicissitudes causadas pelo profissional que colocou a atuar em seu lugar, ou que chamou para auxiliá-lo. Não interessa que não figure o substituto como preposto. Apurada uma situação que importe em culpa, e no caso em *culpa in eligendo*, cabe a indenização contra o médico contratado, a quem se faculta denunciar a lide o substituto.”¹¹⁵

No entanto, o fato de terceiro somente irá exonerar a responsabilidade civil do médico quando constituir causa ou terceira pessoa estranha ao devedor, ou seja, quando eliminar por completo a relação de causalidade existente entre o dano e o causador do dano.¹¹⁶

Ainda, Mário conclui que:

“[...] para que tal se dê na excludente pelo fato de terceiro, é mister que o dano seja causado exclusivamente pelo fato de pessoa estranha. Se para ele estiver concorrido o agente, não haverá isenção de responsabilidade: ou o agente responde integralmente pela reparação, ou concorre com o terceiro na composição das perdas e danos”.¹¹⁷

¹¹² VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: responsabilidade civil.** op. cit. p. 59.

¹¹³ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil.** op. cit. p. 65.

¹¹⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil.** op. cit. p. 319.

¹¹⁵ RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil.** op. cit. p. 335.

¹¹⁶ DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil.** op. cit. p. 926.

¹¹⁷ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil.** op. cit. p. 322.

Além disso, se o agente que neste caso, refere-se ao médico, não provar que o terceiro foi a causa exclusiva do evento, tendo o suposto réu concorrido com culpa, não elimina o dever de indenizar, mas sim, se aplica o art. 942 do Código Civil que trata da responsabilidade solidária, sendo ambos condenados ao ressarcimento por perdas e danos.¹¹⁸ Ainda, se a ação for intentada contra o suposto agente e ficar comprovado de que a culpa foi por fato de terceiro, cabe a este intentar com ação regressiva contra o causador do dano.¹¹⁹

De outra forma, o dever de informar também é um dos principais deveres do prestador de serviços médicos, estando constantemente à atividade médica exposta ao risco inerente, pois qualquer serviço desta natureza, até mesmo o mais simples, pode produzir riscos inevitáveis que não decorrem de erro do serviço, ainda que seja prestado com toda técnica e segurança, são riscos inerentes a profissão.¹²⁰

Para corroborar o entendimento, o artigo 59 do Código de Ética Médica dispõe que é vedado ao médico:

“[...] deixar de informar ao paciente o diagnóstico, o prognóstico, os riscos e objetivos ao paciente, salvo quando a comunicação direta ao mesmo possa provocar-lhe dano, devendo, nesse caso, a comunicação ser feita ao seu responsável legal”.¹²¹

Sendo assim, a omissão do médico em informar ao paciente dos riscos reais do tratamento ou intervenção cirúrgica pode levá-lo a responder pelo risco inerente, estando disposto no artigo 6º, III, do CDC, o direito à informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, bem como sobre os riscos que apresentam.¹²²

Ainda, o artigo 15 do Código Civil¹²³ também dispõe: “Ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica”, devendo todo e qualquer tratamento de risco a ser precedido

¹¹⁸ VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: responsabilidade civil**. op. cit. p. 59.

¹¹⁹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. op. cit. p. 322.

¹²⁰ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. op. cit. p. 367.

¹²¹ CÓDIGO DE ÉTICA MÉDICA, **Resolução CFM nº 1.246/88**, de 08 de janeiro de 1988. Dados da Associação Médica Brasileira. Disponível em: http://www.amb.org.br/mc_noticias1_abre.php3?w Acesso em: 03 nov.2009.

¹²² CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. op. cit. p. 367.

¹²³ Art. 15. Ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica.

ter o consentimento informado ao paciente, chamado de consentimento informado. Somente o consentimento informado poderá afastar a responsabilidade médica pelos riscos inerentes a sua atividade.¹²⁴

Todos esses deveres da relação médico-paciente devem ser analisados com base no princípio da boa-fé, que consiste em uma regra de comportamento, de fundo ético e de exigibilidade jurídica, devendo as partes guardar entre si, o respeito e a lealdade.¹²⁵

Verifica-se o princípio da boa-fé em todas as fases contratuais, na fase pré-contratual relativamente ao dever de informação, durante a sua execução com todas as cautelas, conselhos e cuidados indispensáveis ao equilíbrio sociológico e à eficiente recuperação do paciente, e ainda, *post contractu finitum*, vinculando o médico mesmo após a alta do paciente no que se refere aos deveres de informação e discrição quanto ao tratamento.¹²⁶

Nessa senda, Gagliano e Pamplona, criticam o artigo 422 do Código Civil, do qual prevê que “Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé”, afirmando que o legislador falhou ao referir que a boa-fé somente seria observável quando da conclusão e durante a execução do contrato. O que não pode ocorrer, pois o princípio da boa-fé deverá, como já explicitado anteriormente, incidir mesmo antes e após o contrato.¹²⁷

A boa-fé que o Código Civil refere, no artigo 187, trata-se da boa-fé objetiva, o referido artigo assim dispõe:¹²⁸

“Art. 187: Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestadamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”.¹²⁹

¹²⁴ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. op. cit. p. 368.

¹²⁵ GAGLIANO, Pablo Stolze e FILHO, Rodcillo Pamplona. **Novo curso de direito civil**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 73 e 75.

¹²⁶ TEPEDINO, Gustavo. **Temas de direito civil – Tomo II**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 95-96.

¹²⁷ GAGLIANO, Pablo Stolze e FILHO, Rodcillo Pamplona. **Novo curso de direito civil**. op. cit. p. 88.

¹²⁸ DIREITO, Carlos Alberto Menezes. **Comentário ao novo Código Civil, volume XIII: da responsabilidade civil, das preferências e privilégios creditórios**. Carlos Alberto Menezes Direito, Sérgio Cavalieri Filho. op. cit. p. 141.

¹²⁹ JUNIOR, Nelson Nery. NERY, Rosa Maria de Andrade Nery. **Código Civil Comentado**. 5 ed. rev, ampl. e atual. até 15.6.2007. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2007. p. 350.

Já Direito, fundamenta que são três as funções da boa-fé objetiva no Código Civil de 2002. Primeiro a regra de interpretação dos negócios jurídicos disposto no artigo 113¹³⁰, em segundo como fonte de deveres instrumentais ou secundários dos contratos, disposto o artigo 422¹³¹ e, em terceiro o limite aos exercícios dos direitos subjetivos, com redação no artigo 187¹³². Vale lembrar ainda que “[...] nesta terceira hipótese, que está sendo objeto de exame, a boa-fé representa o padrão ético de confiança e lealdade indispensáveis para a convivência social.”¹³³

Para Ustároz, o princípio da boa-fé objetiva admite que das obrigações constantes no contrato e, sobretudo da causa do pacto, seja estabelecida a melhor interpretação para as questões surgidas que não possam ser de pronto aclaradas por regras contratuais expressas, ou pela lei atinente. Ainda, utiliza como exemplo o artigo 423¹³⁴ do Código Civil, que impõe a adoção da interpretação mais favorável ao aderente, nos contratos de adesão.¹³⁵

Por fim, conclui-se que o princípio da boa-fé estará violado quando o titular de um direito, ao exercê-lo, não atua com a lealdade e confiança que deveria existir entre as partes diante de qualquer relação social.¹³⁶

¹³⁰ Art. 113: Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar e de sua celebração.

¹³¹ Art. 422: Os contratantes são obrigados a aguardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.

¹³² 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.

¹³³ DIREITO, Carlos Alberto Menezes. **Comentário ao novo Código Civil, volume XIII**: da responsabilidade civil, das preferências e privilégios creditórios. DIREITO, Carlos Alberto Menezes, CAVALIERI FILHO, Sérgio. op. cit. p. 141-142.

¹³⁴ Art. 423: Quando houver no contrato de adesão cláusulas ambíguas ou contraditórias, dever-se-á adotar a interpretação mais favorável ao aderente.

¹³⁵ USTÁROZ, Daniel. **A responsabilidade contratual no novo código civil**. Rio de Janeiro: AIDE Editora. 2003. p. 77.

¹³⁶ DIREITO, Carlos Alberto Menezes. **Comentário ao novo Código Civil, volume XIII**: da responsabilidade civil, das preferências e privilégios creditórios. DIREITO, Carlos Alberto Menezes, CAVALIERI FILHO, Sérgio. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 143.

II OS DILEMAS BIOÉTICOS E SOCIAIS DA CIRURGIA PLÁSTICA NO BRASIL

1.3A BIOÉTICA NO TEMPO E OS PRINCÍPIOS NORTEADORES

Diante as novas práticas da biologia e da medicina, surgiram questionamentos por parte dos profissionais e pesquisadores dessas áreas a respeito de qual atitude tomarem diante de questões da vida humana como nascimento, doença, sofrimento, envelhecimento e morte, com o intuito de garantir mais segurança e legalidade às novas práticas.¹³⁷

Com a evolução da humanidade e a aceleração do progresso técnico científico, essas questões começaram a ser respondidas e, também, outros questionamentos sobre as exigências do respeito à vida humana começaram a surgir¹³⁸. Segundo Leite, “se constatou o descompasso, senão a inadequação, quando não, a ausência de normas capazes de responder suficientemente às necessidades das indagações humanas”, forçando assim a renovação da reflexão ética e suas conseqüentes problemáticas.¹³⁹

Retornando ao passado, destacamos o Juramento de Hipócrates (séc. VI-I a. C.)¹⁴⁰, o qual trazia as normas para se exercer a medicina¹⁴¹, conhecido por ser “o primeiro testemunho dessa consciência da medicina quanto às implicações éticas da profissão”.¹⁴²

¹³⁷ DURANT, Guy. **A bioética: natureza, princípios, objetivos**. (Trad.) Porphírio Figueira de Aguiar Netto. São Paulo: Paulus, 1995. p. 05.

¹³⁸ DURANT, Guy. **A bioética: natureza, princípios, objetivos**. (Trad.) Porphírio Figueira de Aguiar Netto. op. cit. p. 05-06.

¹³⁹ LEITE, Eduardo de Oliveira. **O Direito, a Ciência e as Leis Bioéticas/ Biodireito: ciência da vida, os novos desafios**. (Org.) Maria Celeste Cordeiro Leite Santos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 104.

¹⁴⁰ FERNANDEZ Javier Gafo. **10 palavras-chave em bioética: bioética, aborto, eutanásia, pena de morte, reprodução assistida, manipulação genética, AIDS, drogas, transplantes de órgãos, ecologia**. op. cit. p. 11.

¹⁴⁰ OLIVEIRA, Fátima. **Bioética: uma face de cidadania**. São Paulo: Moderna, 1997. p. 50.

¹⁴¹ OLIVEIRA, Fátima. **Bioética: uma face de cidadania**. op. cit. p. 50.

¹⁴² FERNANDEZ, Javier Gafo. **10 palavras-chave em bioética: bioética, aborto, eutanásia, pena de morte, reprodução assistida, manipulação genética, AIDS, drogas, transplantes de órgãos, ecologia**. op. cit. p. 11.

Após, durante o século XIX, em diferentes países, começam a ser instituídas as primeiras associações ou colégios médicos, aos interessados pelos aspectos éticos da medicina, surgindo também os primeiros códigos deontológicos¹⁴³, com a função de avaliar a ética dos profissionais da medicina filiados a esses.¹⁴⁴

O Juramento de Hipócrates foi até o final da Segunda Guerra Mundial (1945), quando alguns países como Alemanha e Japão, durante a Guerra realizaram inúmeras experiências em prisioneiros, com o final da Guerra os países vencedores (EUA, ex- URSS e Inglaterra) resolveram analisar em profundidade tais suposições, para tanto montaram o Tribunal de Nuremberg.¹⁴⁵

Nesse tribunal foram colhidos dados suficientes que indicavam ser necessário elaborar novos princípios orientadores da experimentação em seres humanos, desde que tenha como pilares a utilidade, a inocuidade e a autodecisão da pessoa que participa da experiência, além de que nenhum experimento poderá ser levado a cabo sob condições de crueldade e tortura e que os interesses da pessoa devem prevalecer sobre os interesses da ciência e da sociedade.¹⁴⁶

A expressão bioética surgiu na década de 70 para tratar da ética¹⁴⁷ e, segundo Fernandez, “a Bioética é um termo novo utilizado pela primeira vez pelo cancerologista americano Van Rensselaer Potter em seu livro *Bioethics: a bridge to the future* [Bioética: uma ponte para o futuro] (1971)”¹⁴⁸, escolhendo ‘bio’ para representar o conhecimento biológicos dos sistemas vivos, e ‘ética’ para representar o conhecimento dos sistemas dos valores humanos”.¹⁴⁹

¹⁴³ Os códigos deontológicos sintetizam, a partir dos valores inspirados na ética hipocrática, as obrigações que os médicos devem observar. GAFO FERNANDEZ Javier. **10 palavras-chave em bioética**: bioética, aborto, eutanásia, pena de morte, reprodução assistida, manipulação genética, AIDS, drogas, transplantes de órgãos, ecologia. op. cit. p. 13.

¹⁴⁴ FERNANDEZ, Javier Gafo. **10 palavras-chave em bioética**: bioética, aborto, eutanásia, pena de morte, reprodução assistida, manipulação genética, AIDS, drogas, transplantes de órgãos, ecologia. op. cit. p. 13.

¹⁴⁵ OLIVEIRA, Fátima. **Bioética: uma face de cidadania**. op. cit. p. 52. No período nazista, vinte e três médicos alemães foram levados ao banco dos réus do Tribunal de Nuremberg, sendo que dezesseis foram declarados culpados e sete condenados à morte. GAFO FERNANDEZ Javier. **10 palavras-chave em bioética**: bioética, aborto, eutanásia, pena de morte, reprodução assistida, manipulação genética, AIDS, drogas, transplantes de órgãos, ecologia. op. cit. p. 13.

¹⁴⁶ OLIVEIRA, Fátima. **Bioética: uma face de cidadania**. op. cit. p. 52-53.

¹⁴⁷ MORAES, Irany Novah. **Erro médico e a justiça**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 327.

¹⁴⁸ FERNANDEZ, Javier Gafo. **10 palavras-chave em bioética**: bioética, aborto, eutanásia, pena de morte, reprodução assistida, manipulação genética, AIDS, drogas, transplantes de órgãos, ecologia. op. cit. p.11.

¹⁴⁹ OLIVEIRA, Fátima. **Bioética: uma face de cidadania**. op. cit. p. 48.

Ainda, Durant destaca que a palavra bioética surgiu dos termos gregos bios (vida) e éthos (ética), relacionando-se com a biotecnologia e a biomedicina e referindo-se, “em sentido global, à reflexão que se opera já há vinte anos, nos diversos campos disciplinares sobre as questões colocadas pelo progresso biomédico”.¹⁵⁰

No entanto, o holandês Andre Hellegers, um obstetra fetal e demógrafo, deu outro significado ao termo bioética, o qual teria recebido maior divulgação¹⁵¹. Referia que a bioética “dizia respeito especificadamente ao ser humano e às biociências humanas”, sendo que a última visão prevaleceu.¹⁵²

Partindo disso, a bioética passou por várias transformações, pertinente esclarecer que há diferenças entre esta e a ética médica. Conforme refere Moraes:

“[...] Enquanto a ética médica é articulação em código dos preceitos que balizam o comportamento do médico no exercício da profissão, com relação ao doente, a seus familiares, aos colegas, a imprensa e a sociedade. A Bioética é expressão mais ampla, abrangendo o comportamento de todos que lidam com a vida, médicos ou não; seja no exercício profissional ou na pesquisa clínica ou laboratorial; lembrando que aquele que estuda a vida tem de tratar da morte”.¹⁵³

No começo dos anos 80, a bioética se consolida nos Estados Unidos e se dissemina por outros países¹⁵⁴. Apenas em meados dos anos 90, a bioética difunde-se para a América Latina, Caribe e chega ao Brasil, formando a Sociedade Brasileira de Bioética¹⁵⁵, não sendo mais os seus problemas analisados de acordo com os códigos deontológicos, passando a ser desenvolvida a partir de quatro princípios básicos: beneficência, não-maleficência, autonomia e justiça¹⁵⁶.

¹⁵⁰ DURANT, Guy. **A bioética**: natureza, princípios, objetivos. op. cit. p. 09.

¹⁵¹ ANJOS, Márcio Fabri dos. **Bioética**: abrangência e dinamismo. In: **Bioética alguns desafios**. Christian de Paul de Barchifontaine, Leo Pessini (Orgs.). São Paulo: Loyola, 2002. p. 18.

¹⁵² OLIVEIRA, Fátima. **Bioética**: uma face de cidadania. op. cit. p. 48.

¹⁵³ MORAES, Irany Novah. **Erro médico e a justiça**. op. cit. p. 328.

¹⁵⁴ FERNANDEZ, Javier Gafo. **10 palavras-chave em bioética**: bioética, aborto, eutanásia, pena de morte, reprodução assistida, manipulação genética, AIDS, drogas, transplantes de órgãos, ecologia. op. cit. p. 18.

¹⁵⁵ URBAN, Cícero de Andrade. **Bioética clínica**. op. cit. p. 06.

¹⁵⁶ FERNANDEZ, Javier Gafo. **10 palavras-chave em bioética**: bioética, aborto, eutanásia, pena de morte, reprodução assistida, manipulação genética, AIDS, drogas, transplantes de órgãos, ecologia. op. cit. p. 22.

O princípio da beneficência significa “fazer o bem” e está incluído no Juramento de Hipócrates, tanto no que diz respeito às obrigações do médico para com seus professores e familiares como em sua afirmação de que “aplicarei os regimes para o bem dos doentes” e, sobretudo, na exigência de que, “na casa aonde eu for, entrarei apenas para o bem do doente”.¹⁵⁷

Esse princípio, segundo Costa, “tem com regra norteadora da prática médica, o bem do paciente, o seu bem-estar e os seus interesses, de acordo com os critérios do bem fornecido pela medicina”, não sendo, portanto, absoluto, uma vez que depende da situação ou ponto de vista com que é afirmado. Como destaca:

“O princípio da beneficência tenta, num primeiro momento, a promoção da saúde e a prevenção da doença e, em segundo lugar, pesa os bens e os males buscando a prevalência dos primeiros. O exercício profissional das pessoas aqui já nomeadas tem uma finalidade moral, implícita em todo o seu agir, entendida principalmente em termos de beneficência”.¹⁵⁸

O princípio da não-maleficência “determina a obrigação de não infringir dano intencional”, na ética médica está associado a expressão “*primum non nocere*” (acima de tudo, não causar dano)¹⁵⁹. Ainda, “envolve abstenção, não tem caráter absoluto e, conseqüentemente, nem sempre terá obrigatoriedade e prioridade em todos os conflitos”.¹⁶⁰

O princípio da autonomia deriva especialmente do pensamento de Kant e constitui a base do novo enfoque das relações entre os profissionais da saúde e os pacientes nas Cartas dos direitos dos doentes, sublimando o respeito a sua pessoa, as suas próprias convicções, opções e escolhas, que devem ser resguardadas, em caráter especial, pelo fato de ele estar doente. Pode ser formulado nos seguintes

¹⁵⁷ FERNANDEZ, Javier Gafo. **10 palavras-chave em bioética**: bioética, aborto, eutanásia, pena de morte, reprodução assistida, manipulação genética, AIDS, drogas, transplantes de órgãos, ecologia. op. cit. p. 24.

¹⁵⁸ KIPPER, Délio José. CLOTET, Joaquim. **Princípios da Beneficência e Não-maleficência/Iniciação à bioética**. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1996. p.44-46.

¹⁵⁹ BEAUCHAMP, Tom L. CHILDRESS, James F. **Princípios de ética biomédica**. São Paulo: Loyola, 2002. p. 209.

¹⁶⁰ KIPPER, Délio José. CLOTET, Joaquim. **Princípios da Beneficência e Não-maleficência/Iniciação à bioética**. op. cit. p. 47-48.

termos: “Todo homem merece ser respeitado, mas decisões que não prejudiquem os demais”.¹⁶¹

Assim, conforme Pessi, tanto médico como paciente, na relação, passam a ser sujeitos autônomos:

“Com o critério da autonomia, há uma reviravolta completa na relação médico-paciente. Emergiu uma relação não mais de sujeito (médico) e objeto (paciente), mas de sujeitos (médico e paciente). Agora, trata-se de sujeitos autônomo, que estabelecem relações interpessoais, compartilham decisões em parceria e no gozo de plenos direitos”.¹⁶²

O princípio da justiça obriga a garantir a distribuição justa, equitativa e universal dos benefícios dos serviços de saúde, referindo a obrigação de igualdade de tratamento e, em relação ao Estado, de justa distribuição das verbas para a saúde, para a pesquisa, etc, de acordo com as diferenças clínicas e sociais. Está, de certo modo, implícito no Juramento de Hipócrates quando determina que o médico se abstenha de toda sedução de homens e mulheres, “livres ou escravos”.¹⁶³

Vale explicar que, ao mesmo tempo, os três princípios citados acarretam consequências práticas: “a beneficência enseja uma avaliação dos benefícios e riscos; a autonomia determina que se verifique a existência de um verdadeiro consentimento esclarecido; e a justiça leva a uma seleção equitativa dos sujeitos”.¹⁶⁴

Diante ao exposto, de acordo com Oliveira:

“[...] Historicamente, as corporações médicas têm dedicado atenção especial às questões éticas e participaram da elaboração de códigos, declarações e procedimentos que orientaram a conduta profissional na área de saúde. São

¹⁶¹ GAFO FERNANDEZ, Javier. Javier. **10 palavras-chave em bioética**: bioética, aborto, eutanásia, pena de morte, reprodução assistida, manipulação genética, AIDS, drogas, transplantes de órgãos, ecologia. São Paulo: Paulinas, 2000. p. 25-28.

¹⁶² PESSINI, Léo. e BARCHIFOTAINE, Christian de Paul de. **Problemas atuais de Bioética**. São Paulo: Edições Loyola: 1991. p. 44.

¹⁶³ PESSINI, Léo. BARCHIFOTAINE, Christian de Paul de. **Problemas atuais de Bioética**. op. cit p. 44. GAFO FERNANDEZ, Javier. Javier. **10 palavras-chave em bioética**: bioética, aborto, eutanásia, pena de morte, reprodução assistida, manipulação genética, AIDS, drogas, transplantes de órgãos, ecologia. op. cit. p. 29. SGRECCIA, Elio. Manual de Bioética: I Fundamentos e Ética Biomédica. op. cit. p. 167.

¹⁶⁴ GAFO FERNANDEZ, Javier. Javier. **10 palavras-chave em bioética**: bioética, aborto, eutanásia, pena de morte, reprodução assistida, manipulação genética, AIDS, drogas, transplantes de órgãos, ecologia. op. cit. p. 29-30.

princípios universais, válidos em qualquer lugar, e é sempre com base neles que cada país faz suas leis civis e penais. Importante ressaltar que o Brasil, assim como outros países a categoria da área da saúde é auto-regulamentável, ou seja, fazem suas próprias normas”.¹⁶⁵

Dito isso, conclui-se que a Bioética possui um caráter reflexivo acerca do futuro da humanidade, dos objetivos e dos métodos da ciência no tocante ao respeito à dignidade da pessoa humana, realizada sobre os fatos e sobre os princípios e regras; sendo este um dos principais fundamentos das reflexões bioéticas, ancorada em dois princípios fundamentais e complementares: o respeito à vida e o respeito à autodeterminação da pessoa.¹⁶⁶

1.3.1 Aproximações conceituais: Bioética, Biodireito e a legislação brasileira

Inicialmente, e conforme visto anteriormente, a Bioética consiste no estudo sistemático da conduta humana no âmbito das ciências da vida e da saúde. Essa conduta é examinada à luz de valores e princípios morais, abarcando a ética médica, mas não se limitando a mesma e, ainda, relacionada com os valores surgidos da relação entre médico e paciente.¹⁶⁷

Ainda, conforme destaca Durant:

“Historicamente, a bioética surge da ética médica, já que é desta última ciência que se ergueu, de maneira global, o estudo da decisão moral no campo médico. A ética médica centrava-se na relação médico-paciente. Falava-se uma “medicina paternalista”, onde o médico decidia tudo, principalmente, sobre aquilo que era bom para o seu paciente. Os aspectos sociais não estavam muito presentes. A sociedade e o Estado nada, ou pouco, interferiam. E o valor determinante desta ética era o respeito pela vida”.¹⁶⁸

¹⁶⁵ OLIVEIRA, Fátima. **Bioética**: uma face de cidadania. op. cit. p. 53.

¹⁶⁶ DURANT, Guy. **A bioética**: natureza, princípios, objetivos. op. cit. p. 30.

¹⁶⁷ PESSINI, Leo. BARCHIFONTAINE, Christian de Paul de. **Problemas atuais de bioética**. op. cit.p. 32.

¹⁶⁸ DURANT, Guy. **A bioética**: natureza, princípios, objetivos. op cit. p. 17-18.

Partindo disso, segundo Coan, é atribuído ao Direito um novo ramo, uma nova disciplina, em que as exigências estão concentradas nos efeitos dos avanços tecnológicos referidos acima, nos quais se procura fundamentar a esperança de construção de uma nova humanidade: o Biodireito.¹⁶⁹

Assim, o Biodireito, diante da reflexão do campo moral instaurado pela bioética e da necessidade de reavaliação dos modelos normativos do sistema, procura suprir as lacunas e propor respostas, aliando uma interpretação sistêmica baseada em princípios constitucionais ao caso concreto, valorizando os direitos fundamentais¹⁷⁰, ou seja, os profissionais do Direito, com seus conhecimentos, contribuem na elaboração das leis, bem como na aplicação do direito e da defesa da vida humana na tentativa de conciliar os conhecimentos biológicos e os valores sociais.¹⁷¹

Com este propósito, nota-se que “é através das normas que o direito objetiva regular a conduta humana, buscando o equilíbrio social, tutelando os direitos e liberdade das pessoas”.¹⁷²

Sendo assim, como explica Urban:

“A Bioética e o Direito, respeitando a dignidade da pessoa humana, passam a ter um sentido mais humanista, vinculando-se à justiça. Atualmente, com o desenvolvimento da cultura dos “direitos humanos”, dignificando a condição da pessoa humana, preservando sua integridade e personalidade, a Bioética e o Direito, ou o Biodireito, andam unidos a essa cultura”.¹⁷³

Nesse viés, Leite defende ser legítima a criação de normas específicas para regular a matéria em questão, pois “sem lei, nada está fora da lei e tudo é possível” e assim refere:

“Por isso a lei é sempre invocada; não só porque as leis servem como “meios” perante as finalidades que são os valores, mas e sobretudo porque

¹⁶⁹ COAN, Emerson Ike. **Biomedicina e Biodireito. Desafios bioéticos. Traços semióticos para uma hermenêutica constitucional fundamentada nos princípios da dignidade da pessoa humana e da inviolabilidade do direito à vida/ Biodireito: ciência da vida, os novos desafios.** (Org.) Maria Celeste Cordeiro Leite Santos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 248.

¹⁷⁰ SÁ, Maria de Fátima Freire de. **Biodireito.** Belo Horizonte: Del Rey, 2002. p. 459-460.

¹⁷¹ VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Bioética: Temas Atuais e seus Aspectos Jurídicos.** Brasília: Editora Consulex, 2006. p. 29.

¹⁷² VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Bioética: Temas Atuais e seus Aspectos Jurídicos.** op. cit. p. 30.

¹⁷³ URBAN, Cícero de Andrade. **Bioética clínica.** op. cit. p. 72.

sua ocorrência é expressão inquestionável de segurança, de limites, dos valores comuns da comunidade que sente necessidade de sua determinação via normativa, como parâmetro de conduta observável por todos. Porque o Direito procura organizar a conduta de cada um no respeito e promoção dos valores que servem de base à civilização”.¹⁷⁴

Entretanto, conforme refere Vieira: “a aceitação do neologismo Biodireito ainda não é pacífica, uma vez que, para alguns, não se trata da criação de um novo ramo do Direito, mas sim a junção de todas as expressões da biologia que tem influência na ciência jurídica”. E destaca que encontramos, em nossa legislação, diversos dispositivos relativos a questões da bioética:

[...] o Código Civil: artigo 2º. (existência da pessoa), artigo 13 (disposição o próprio corpo por exigência terapêutica), artigo 229 (sigilo profissional), artigo 951 (negligência, imprudência, imperícia no exercício profissional), artigo 1.597 III, IV, V (fecundação artificial, embriões excedentários); Constituição federal: artigo 1º., III (dignidade da pessoa humana), artigo 5º. , IX (liberdade científica) e X (direito à vida, privacidade), artigo 196 (direito à saúde), artigo 225 (meio ambiente), Código Penal: artigo 121 (casos de eutanásia), artigos 124 a 128 (aborto), artigo 129 (lesões corporais), artigo 154 (segredo profissional), dentre muitos outros, inclusive leis esparsas como, por exemplo, Lei dos Transplantes. Como se procede, os aspectos polêmicos da bioética relacionam-se mais intrinsecamente com o direito constitucional, civil, ambiental e penal”.¹⁷⁵

Entende-se, portanto, que a Bioética e o Direito andam de “mãos dadas”, uma vez que “proporcionam à evolução tecnológica e científica, nas relações interpessoais, a garantia dos direitos, da dignidade e do respeito à pessoa humana”¹⁷⁶, pois a bioética “examina as possibilidades, as respostas morais para os questionamentos, cabendo ao Direito, quando for o caso, a sua tradução em normas jurídicas, por serem estas gerais e de obrigatório cumprimento”.¹⁷⁷

Como consequência disso, conclui-se que a responsabilidade, com o avanço da tecnologia e da ciência à saúde é fazer algo de bom e proveitoso para o homem, respeitando a dignidade da pessoa humana. É atribuição dos profissionais de saúde e dos operadores do Direito conduzirem a defesa dos direitos humanos, para assim

¹⁷⁴ LEITE, Eduardo de Oliveira. **O Direito, a Ciência e as Leis Bioéticas/ Biodireito**: ciência da vida, os novos desafios. Organizadora Maria Celeste Cordeiro Leite Santos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 107.

¹⁷⁵ VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Bioética**: Temas Atuais e seus Aspectos Jurídicos. op. cit. p. 25 e 30.

¹⁷⁶ URBAN, Cícero de Andrade. **Bioética clínica**. op. cit. p. 74.

¹⁷⁷ VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Bioética**: Temas Atuais e seus Aspectos Jurídicos. op. cit. p. 09.

não contrariarem as exigências ético-jurídicas, de forma séria e com objetivo de justiça.¹⁷⁸

Com este propósito, ressalta Fernandez:

“[...] se analisarmos o teor da Declaração dos direitos humanos, perceberemos até que ponto os direitos reconhecidos a toda pessoa repousam sobre o referido princípio da beneficência e principalmente sobre os de não-maleficência, autonomia e justiça. São as mesmas exigências éticas que regem a vida social e que são consideradas essenciais para a construção de uma sociedade humana harmoniosa. São também os mesmos princípios que servem de guia e de farol diante da tão complexa problemática suscitada pelo vertiginoso desenvolvimento das ciências biomédicas”.¹⁷⁹

Porém, em contrapartida ao exposto, Vieira entende que “não basta uma legislação em torno dos problemas bioéticos”, visto que os estudiosos do Direito não devem ser legalistas, achando que para tudo deve haver uma lei, pois “as leis elaboradas de afogadilho pecam por serem lacunosas ou por atarem o direito”.¹⁸⁰

2.2.1 O crescimento da cirurgia plástica no Brasil e a eugenia

A Associação Médica Brasileira (AMB) divulgou o resultado da pesquisa encomendada pela Sociedade Brasileira de Cirurgia Plástica (SBCP)¹⁸¹, no ano de 2003. Destaca-se que foi realizada pela primeira vez uma pesquisa sobre os números e as características da cirurgia plástica no Brasil, sendo o estudo encomendado ao instituto Gallup, de renome internacional, que ouviu os 4.190 profissionais associados à SBCP em todas as regiões brasileiras.¹⁸²

¹⁷⁸ URBAN, Cícero de Andrade. **Bioética clínica**. op. cit. p. 72. VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Bioética: Temas Atuais e seus Aspectos Jurídicos**. op. cit. p. 32.

¹⁷⁹ FERNANDEZ, Javier Gafo. **10 palavras-chave em bioética**: bioética, aborto, eutanásia, pena de morte, reprodução assistida, manipulação genética, AIDS, drogas, transplantes de órgãos, ecologia. op. cit. p. 31.

¹⁸⁰ VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Bioética: Temas Atuais e seus Aspectos Jurídicos**. op. cit. p. 27.

¹⁸¹ Entidade oficial dos cirurgiões plásticos brasileiros, fundada em 1948, em São Paulo, com o objetivo de promover e aprimorar o estudo da cirurgia plástica no Brasil, e a segunda maior entidade da especialidade no mundo.

¹⁸² Dados da Associação Médica Brasileira.

O resultado, divulgado no site da AMD, assim refere:

“De acordo com a pesquisa, o Brasil é o segundo país onde mais se realiza cirurgia plástica, atrás apenas dos Estados Unidos. Em 2003, foram realizadas 621.342 plásticas, sendo 60% estéticas (301.540 em mulheres e 72.731 em homens) e 40% reparadoras. A expectativa é de que sejam 800 mil este ano. Do total de cirurgias plásticas em 2003, 70% foram em mulheres e 13% em adolescentes, o que corresponde a 94.845 cirurgias (48.390 estéticas e 46.455 reparadoras)”.¹⁸³

Partindo disso, atualmente nota-se o expressivo crescimento das cirurgias estéticas realizadas em nosso país. Anualmente, nos deparamos com uma busca desenfreada e, muitas vezes viciante das pessoas por se submeterem a procedimentos cirúrgicos, bem como a muitos outros tipos de tratamento, visando unicamente melhorar cada vez mais a aparência.

Sendo assim, Diwan tenta traduzir os motivos que levam as pessoas a almejar a perfeição física e, conseqüentemente, aproximando-a da eugenia:

“[...] No mundo moderno temos o dever de ser belos, magros, ter cabelos lisos e parecer “naturais” diante do espelho, de nós mesmos, diante dos outros. E, para conquistar mais saúde, juventude e beleza, os caminhos científicos e industriais não cessam de se multiplicar. [...] Homens e mulheres em busca da perfeição corporal são cortados, costurados, espetados por agulhas, queimados por raios laser, besuntados e massageados com cremes. No entanto, essa busca por se construir o “super-homem” e perseguir uma suposta perfeição já levou diversas nações a atitudes extremadas. Assim, evoluir a cada geração, se superar, ser saudável, ser belo, ser forte. A democratização da beleza, para alguns; ou a vulgarização dos corpos, para outros; todas essas afirmativas estão contidas na concepção de eugenia, a qual pretendeu implantar um método de seleção humana baseado em premissas biológicas”.¹⁸⁴

O termo eugenismo ou eugenia tem origem “do grego eugenés (eu, “bem”, e génos, “raça, espécie, linhagem)””, ou seja, “bem nascido”; “de boa linhagem,

Disponível em: <http://www.amb.org.br/mc_noticias1_abre.php3?w_id=402>. Acesso em: 27 out.2009.

¹⁸³ Dados da Associação Médica Brasileira. Disponível em: <http://www.amb.org.br/mc_noticias1_abre.php3?w_id=402>. Acesso em: 27 out.2009.

¹⁸⁴ DIWAN, Pietra. **Raça Pura**: uma história da eugenia no Brasil e no mundo. São Paulo. Contexto, 2007. p. 126.

espécie ou família"; "de descendência nobre"; "bem concebido ou engendrado", etc".¹⁸⁵

O eugenismo é considerado “uma doutrina social que visa a melhora da raça “pura” e a eliminação das outras”¹⁸⁶, sendo vista como forma de controle social da população¹⁸⁷, ou seja, uma ciência que pretendia ser uma ciência humana¹⁸⁸, aprimorando a espécie e, com isso, elevar a civilização¹⁸⁹, na busca pela perfeição do ser humano. Alguns estudiosos marcaram presença no estudo da eugenia, como veremos adiante.

Segundo Marques, é a questão biológica que trata do poder sobre a vida da espécie, da raça e dos fenômenos que abarcam às populações. Desenvolveu-se com Charles Darwin, em “A Origem das Espécies”, o qual entendia que a evolução biológica se dá por seleção natural, através de uma única espécie (monogeísmo).¹⁹⁰

A mesma autora refere ainda que, posteriormente, Galton se inspirou em Darwin para elaborar a doutrina do aperfeiçoamento da raça humana, denominada “Teoria da Hereditariedade”, publicada em 1875. Acreditava que a eugenia seria a ciência que se preocuparia com a melhoria da raça humana, favorecendo os casamentos e facilitando a ação da evolução, pois acreditava que “as qualidades humanas eram hereditárias. Assim, para se elevar o nível de determinada população, precisamos proceder como os criadores: favorecer a reprodução dos “bons” indivíduos e estancar ou diminuir a reprodução dos “maus”¹⁹¹. Porém, diferentemente de Darwin, não admitia influências do ambiente na herança genética dos pais para os filhos.¹⁹²

A partir disso, encontramos duas formas de eugenia: a eugenia positiva e a eugenia negativa. A eugenia positiva “visa buscar a “melhoria” de uma população,

¹⁸⁵ SCHRAMM, Fermin Roland. **Eugenia, Eugenética e o Espectro do Eugenismo**: Considerações Atuais sobre Biotecnociencia e Bioética. Disponível em: <<http://www.octopus.furg.br/cibio/opi/eugenia.htm>>. Acesso em: 01 nov.2009.

¹⁸⁶ RUSS, Jacqueline. **Pensamento ético contemporâneo**. São Paulo: Paulus, 1999. p. 148.

¹⁸⁷ MARQUES, Vera Regina Beltrão. **A medicalização da raça**: médicos, educadores e discurso eugênico. Campinas, SP: UNICAMP, 1994. p. 32.

¹⁸⁸ SILVA, Mozart Linhares da. **Eugenia, antropologia criminal e prisões no Rio Grande do Sul**. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2005. p. 74.

¹⁸⁹ SILVA, Mozart Linhares da. **Eugenia, antropologia criminal e prisões no Rio Grande do Sul**. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2005. p. 74.

¹⁹⁰ MARQUES, Vera Regina Beltrão. **A medicalização da raça**: médicos, educadores e discurso eugênico. Campinas, SP: UNICAMP, 1994. p. 48.

¹⁹¹ JAPIASSU, Hilton. **Da noção de “raça” ao “eugenismo”**. Disponível em http://www.cebrap.org.br/imagens/Arquivos/o_que_e_raca.PDF. Acesso em: 05 nov.2009.

¹⁹² MARQUES, Vera Regina Beltrão. **A medicalização da raça**: médicos, educadores e discurso eugênico. Campinas, SP: UNICAMP, 1994. p. 48-49.

tomando medidas para favorecer a reprodução dos "melhores" [...], multiplicar os indivíduos mais belos, mais fortes, mais sadios e mais inteligentes". Já a eugenia negativa "visa diminuir a reprodução dos indivíduos "inferiores": a sociedade não pode tolerar que os "débeis" e os "tarados" se reproduzam de modo incontrolado.¹⁹³

De acordo com Schramm, a eugenia positiva "visa a melhoria das competências humanas, como a inteligência, a memória, a criatividade artística, os traços do caráter e várias outras características psicofísicas" e a eugenia negativa preocupa-se "em prevenir e curar doenças e malformações consideradas de origem genética". Destacando ainda que a primeira é aceita sem grandes questionamentos morais, já a segunda apresenta polêmica, não existindo consenso.¹⁹⁴

Além disso, constata-se o eugenismo através do pensamento racista do darwinismo social¹⁹⁵, onde os negros eram considerados cientificamente cidadãos de segunda categoria, uma vez que fora comprovado que teriam cérebros menores e índice de mortalidade maior do que os brancos. A partir disso, acreditavam na realização de "uma só raça homogênea", pois afirmavam que caracteres adquiridos não se transmitiam e que a mistura de raças promovia a "degeneração social".¹⁹⁶

Diante de tais esclarecimentos e de acordo com as informações trazidas, paira a necessidade de entendermos se essa busca pela perfeição física, tão almejada por uma multidão de pessoas, através da cirurgia plástica estética, se enquadra como um tipo de eugenia, e até que ponto isso prejudica ou contribui nos dias atuais.

¹⁹³ JAPIASSU, Hilton. **Da noção de "raça" ao "eugenismo"**. Disponível em: <http://www.cebrap.org.br/imagens/Arquivos/o_que_e_raca.PDF>. Acesso em: 05 nov.2009.

¹⁹⁴ SCHRAMM, Fermin Roland. **Eugenia, Eugenética e o Espectro do Eugenismo: Considerações Atuais sobre Biotecnociencia e Bioética**. Disponível em: <<http://www.octopus.furg.br/cibio/opi/eugenia.htm>> Acesso em: 01 nov.2009.

¹⁹⁵ Escola do pensamento racista, cujo precursor foi Charles Darwin. MARQUES, Vera Regina Beltrão. **A medicalização da raça: médicos, educadores e discurso eugênico**. Campinas, SP: UNICAMP, 1994. P. 34.

¹⁹⁶ MARQUES, Vera Regina Beltrão. **A medicalização da raça: médicos, educadores e discurso eugênico**. Campinas, SP: UNICAMP, 1994. p. 35.

2.2.2 Alguns correlatos dilemas de bioética para a reflexão sobre eugenia

Abordaremos, apenas a título de conhecimento¹⁹⁷, outras questões relacionadas à bioética e a eugenia, importantes para o entendimento referente ao contexto da cirurgia plástica estética, pois, conseqüentemente, são técnicas utilizadas pela medicina na busca pela perfeição e, igualmente trazem dúvidas, bem como dilemas éticos quanto à realização¹⁹⁸. Dentre elas, destacaremos o aborto, a reprodução assistida e a clonagem reprodutiva.

O aborto trata-se da expulsão ou a extração de toda e qualquer parte da placenta ou das membranas, sem um feto identificável, ou com um recém-nascido vivo ou morto que pese menos de quinhentos gramas ou uma estimativa da duração da gestação de menos de vinte semanas completas.¹⁹⁹

Classifica-se em espontâneo (quando acontece por causas naturais), e provocado (quando acontece por intervenção especial do homem). Ainda, as causas da origem da provocação são chamadas de indicações, dividindo-se em: indicação eugênica (aborto provocado para livrar-se de um feto com taras); indicação médica ou terapêutica (com o intuito de salvar a vida ou a saúde da mãe); indicação social (interrompe a gravidez para não arcar com a carga social e econômica que comporta), e indicação ética (com a interrupção da gravidez se pretende pôr um paliativo no erro moral ou eliminar uma desonra social).²⁰⁰

Nesse aspecto, o que nos interessa é o aborto por indicação eugênica, que são os casos de aborto ocorridos em nome de práticas eugênicas, isto é, situações em que se interrompe a gestação por valores racistas, sexistas, étnicos, etc²⁰¹, ou seja, para impedir o nascimento de indivíduos tarados, malformados ou portadores de deficiências, com a finalidade de impedir que esses indivíduos entrem numa vida

¹⁹⁷ Esses temas não constituem objeto principal do presente trabalho.

¹⁹⁸ BARCHIFOTAINE, Christian de Paul de. Genoma humano e bioética. In: **Bioética alguns desafios**. Christian de Paul de Barchifontaine, Leo Pessini (Orgs.). São Paulo: Loyola, 2002. p. 251.

¹⁹⁹ PESSINI, Léo. e BARCHIFOTAINE, Christian de Paul de. **Problemas atuais de Bioética**. op. cit. p. 260.

²⁰⁰ PESSINI, Léo. e BARCHIFOTAINE, Christian de Paul de. **Problemas atuais de Bioética**. op. cit. p. 260.

²⁰¹ DINIZ, Débora. ALMEIDA, Marcos de. **Bioética e aborto/Iniciação à bioética**. (Org.) COSTA, Sergio Ibiapina Ferreira Costa e outros. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1998. p. 126.

não humana, mas, sobretudo, para evitar a carga de sacrifício às famílias e à sociedade.²⁰²

A reprodução assistida “é um conjunto de técnicas laboratoriais que visa obter uma gestação, substituindo ou facilitando uma etapa deficiente no processo reprodutivo”.²⁰³

Por sua vez, conforme define Sebastião:

“O exercício da procriação assistida é uma opção, em visão holística, para quem não pode ter filhos pelo sistema natural da relação sexual. Nunca uma imposição da ciência médica ou do Estado. Muito menos o exercício de experimentos genéticos aleatórios ou de modificação do gene”.²⁰⁴

Conclui-se, dessa forma que essa técnica “têm papel de auxiliar na resolução dos problemas de infertilidade humana, facilitando o processo de procriação quando outras terapias tenham sido ineficazes ou ineficientes para a solução atual de infertilidade”.²⁰⁵

Porém, cumpre salientar que essas técnicas de reprodução assistida não devem ser aplicadas com a intenção de selecionar o sexo ou qualquer outra característica biológica do futuro filho, exceto quando tratar de evitar doenças ligadas ao sexo do filho que venha nascer.²⁰⁶

Aproximando a reprodução assistida ao eugenismo, explica Sgreccia:

“Na reprodução assistida o estímulo ao eugenismo surge na fase de seleção do sêmen. Não se trata de eugenismo quando se prescrevem normas de caráter profilático e de saúde para os assim chamados “bancos de esperma”; mas, de fato, não se pára nesse nível, pois os tais

²⁰² SGRECCIA, Elio. **Manual de Bioética: I Fundamentos e Ética Biomédica**. São Paulo: Edições Loyola, 1996. p. 376.

²⁰³ BADALOTTI, Mariangela. **Bioética e reprodução assistida/Bioética: uma visão panorâmica**. Joaquim Clotet, Anamaria Gonçalves dos Santos Feijó, Marília Gerhardt de Oliveira (Coord.). Porto Alegre: EDIPUCRS, 2005. p. 153.

²⁰⁴ SEBASTIÃO, Jurandir. **Responsabilidade médica: civil, criminal e ética – comentários, referências ao direito positivo aplicável, à doutrina e a jurisprudência**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 272.

²⁰⁵ PESSINI, Léo. e BARCHIFOTAINÉ, Christian de Paul de. **Problemas atuais de Bioética**. op. cit. p. 554.

²⁰⁶ PESSINI, Léo. e BARCHIFOTAINÉ, Christian de Paul de. **Problemas atuais de Bioética**. op. cit. p. 554.

regulamentos para a escolha do doador insistem em qualidades físicas ou intelectuais que levam a pensar numa espécie de eugenismo”.²⁰⁷

A clonagem é uma técnica que se constitui de duas finalidades, com significados éticos distintos; a terapêutica (embriões clonados para se conseguir células-tronco) e a genética reprodutiva, a qual nos interessa no presente estudo. A genética reprodutiva tem por objetivo formar um novo ser humano geneticamente idêntico ao outro.²⁰⁸

Diante o exposto, observa-se que a aplicação dessas técnicas gera muitos questionamentos filosóficos e éticos, “sobre o tipo de ser humano que queremos modelar para o futuro, sobre os limites a impor aos novos poderes que a ciência nos dá, [...] bem como o respeito da realidade científica e tecnológica em que vivemos”.²⁰⁹

2.2.3 A necessária proteção à pessoa (repersonalização) como desafio diante da evolução das biotecnologias

O aperfeiçoamento e o desenvolvimento tecnológico na biologia e na medicina (Biotecnologia), o qual a sociedade vem se deparando desde o século passado, vem crescendo de forma surpreendente, nascendo daí a “necessidade de serem estabelecidos limites ao uso dessa tecnologia para garantir a integridade da pessoa, buscando parâmetros norteadores de atitudes eticamente adequadas”.²¹⁰

Após a Segunda Guerra Mundial, houve uma mudança de comportamento e compreensão de institutos jurídicos e a consequente preocupação do direito privado

²⁰⁷ SGRECCIA, Elio. **Manual de Bioética: I Fundamentos e Ética Biomédica**. op. cit. p. 439.

²⁰⁸ MORAES, Irany Novah. **Erro médico e a justiça**. op. cit. p. 329-330.

²⁰⁹ PESSINI, Léo. BARCHIFOTAINÉ, Christian de Paul de. **Problemas atuais de Bioética**. op. cit. p. 219.

²¹⁰ CLOTET, Joaquim. FEIJÓ, Ana Maria Gonçalves dos Santos. **Bioética: uma visão panorâmica**. Joaquim Clotet, Ana Maria Gonçalves dos Santos Feijó, Marília Gerhardt de Oliveira (coordenadores). Porto Alegre: EDIPUCRS, 2005. p. 9. URBAN, Cícero de Andrade. **Bioética Clínica**. op. cit. p. 378.

com a pessoa humana e sua dignidade²¹¹. Diante disso, o Código Civil de 2002 introduziu um capítulo dedicado aos direitos da personalidade, tratando-os de forma mais específica, uma vez que já estavam expressos na Constituição Federal de 1988.²¹²

Desse modo, importante referir que uma das formas de proteção da pessoa humana está representada pelos chamados “direitos da personalidade”, pois resguardam a dignidade humana²¹³, “constituindo direitos básicos, gerais, pertencentes a todas as pessoas, em razão de seu nascimento, extrapatrimoniais, absolutos, indisponíveis, imprescritíveis, impenhoráveis e vitalícios”.²¹⁴

Diante disso, surge o discurso de repersonalização, em contraposição a ideia de preocupação apenas com a relação jurídica e a capacidade civil. Através da repersonalização, a pessoa passa a ser considerada na sua complexidade e historicidade, agregando uma nova concepção de direito constitucional, unido esse ao direito civil.²¹⁵

Sendo assim, não podemos proibir o progresso científico, mas esse deve ser observado a partir de valores maiores como a dignidade humana. Sendo assim, o ponto de harmonia entre o progresso científico e a dignidade da pessoa deve ser encontrado pela ética e pelo Direito, uma vez que “o ser humano passa a ser a razão e o fim último e único do ordenamento jurídico”.²¹⁶

Desse modo, Pereira destaca que se faz necessário relacionar a bioética e o Direito Privado de modo que possamos entender os dilemas bioéticos através do Direito Civil, “uma vez que a repersonalização transporta a pessoa para o ápice das preocupações éticas e jurídicas”. Como refere:

²¹¹ GRISON, Leonardo. **O DISCURSO DA REPERSONALIZAÇÃO DO DIREITO CIVIL SOB O PRISMA DA FENOMENOLOGIA HERMENÉUTICA.** Disponível em: <http://www.ucs.br/ucs/tplJovensPesquisadores2006/pesquisa/jovenspesquisadores2006/trabalhos_pdf/humanas/h_leonardogrisson.pdf> Acesso em: 25 out.2009.

²¹² VENOSA, Silvio de Salvo. p. 168.

²¹³ VENOSA, Silvio de Salvo. p. 169.

²¹⁴ SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas.** 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 96-97.

²¹⁵ GRISON, Leonardo. **O DISCURSO DA REPERSONALIZAÇÃO DO DIREITO CIVIL SOB O PRISMA DA FENOMENOLOGIA HERMENÉUTICA.** Disponível em: <http://www.ucs.br/ucs/tplJovensPesquisadores2006/pesquisa/jovenspesquisadores2006/trabalhos_pdf/humanas/h_leonardogrisson.pdf> Acesso em: 25 out.2009.

²¹⁶ BARBOSA. Heloisa Helena. **Bioética x biodireito: insuficiência dos conceitos jurídicos.** In Temas de Biodireito e Bioética/Heloisa Helena Barbosa, Vicente de Paulo Barreto (Org.). Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 2-3.

“Repersonalizar parte da noção de se repensar a pessoa e seus bens interiores, promovendo um espaço de bem-estar físico e psíquico, sem a qual a dignidade não se implementaria na sua totalidade. A conceituação liberal de indivíduo cede o palco para uma compreensão mais concreta da pessoa, situando-se ela em primeiro lugar nas cogitações juscivilistas”.²¹⁷

Nesse sentido, o agir dos médicos deve se relacionar com a busca em fazer o que é bom e também pela promoção de bem-estar do paciente, respeitando a sua integridade como pessoa.²¹⁸

Diante de tal situação, deve todo esse progresso ser colocado em benefício das pessoas, sem distinção, cabendo ao Direito estabelecer limite ético e jurídico, buscando o necessário equilíbrio entre a “bioética e a justiça”. Devendo, portanto, ser evitadas determinadas formas de ciência se essas representarem riscos potenciais, perigo ou que sejam imprevisíveis.²¹⁹

Desse modo, entende Júnior a pessoa como sendo o destinatário final da norma, como refere:

“[...] Assim, a pessoa humana é hoje considerada como o mais notável, senão raiz, de todos os valores, devendo, por isso mesmo e dentro de uma visão antropocêntrica, ser o destinatário final da norma, base mesma do direito, revelando, assim, critério essencial para conferir legitimidade a toda ordem jurídica”.²²⁰

Ainda, diante da complexidade do tema, conclui-se que, em razão do avanço da ciência, torna-se difícil o legislador conseguir acompanhar o ritmo da tecnologia, devendo o investigador utilizar-se dos princípios morais e éticos descritos

²¹⁷ PEREIRA, Karin Cristina Kramer. **O Direito Privado e a Ortotanásia: Um Caminho para a Repersonalização**. In: FILHO, José Carlos Moreira da Silva; PEZZELLA, Maria Cristina Sereser. *Mitos e Rupturas no Direito Civil Contemporâneo*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008. p. 272-273.

²¹⁸ CLOTET, Joaquim, FEIJÓ, Ana Maria e outros. **Bioética: uma visão panorâmica**. op. cit.p. 18.

²¹⁹ OLIVEIRA FILHO, Sebastião de. **Liberdade de investigação e responsabilidade ética, jurídica e bioética/ Biodireito: ciência da vida, os novos desafios**. (Org.) Maria Celeste Cordeiro Leite Santos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p.351.

²²⁰ FAGUNDES JÚNIOR, José Cabral Pereira. **Limites da ciência e o respeito à dignidade humana/ Biodireito: ciência da vida, os novos desafios**. (Org.) Maria Celeste Cordeiro Leite Santos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 271.

anteriormente para que o progresso não se torne um instrumento em favor da morte, ao invés de benéfico à vida.²²¹

Nesse sentido, Russ destaca a bioética como forma de se buscar o respeito à pessoa:

“A bioética designa então a expressão da responsabilidade em face da humanidade futura e distante que está confiada à nossa guarda, e a busca das formas de respeito devidas à pessoa – quer se trate de outrem ou de si mesmo –, busca que se efetua particularmente considerando o setor biomédico e suas aplicações”.²²²

Faz-se, desse modo, imprescindível que “a comunidade científica se convença de que a ciência é um dom que deve ser usado pelo homem, visando o bem da humanidade”, tornando-se necessário que cuidem para não alterar as pessoas desmedidamente e, conseqüentemente, tirar-lhes a identidade.²²³

²²¹ OLIVEIRA FILHO, Sebastião de. **Liberdade de investigação e responsabilidade ética, jurídica e bioética/ Biodireito**: ciência da vida, os novos desafios. op. cit. p. 374.

²²² RUSS, Jacqueline. **Pensamento ético contemporâneo**. São Paulo: Paulus, 1999. p. 140.

²²³ OLIVEIRA FILHO, Sebastião de. **Liberdade de investigação e responsabilidade ética, jurídica e bioética/ Biodireito**: ciência da vida, os novos desafios. op. cit. p. 374.

CONCLUSÃO

Segundo os dados apresentados, o crescimento da cirurgia plástica estética em nosso país é muito significativo, aumentando rapidamente ano após ano. Inicialmente, nota-se uma vastidão de técnicas e tratamentos para melhorar a aparência, assim como uma infinidade de facilidades que até então não existiam.

Devido a isso, muitas pessoas, principalmente mulheres, se aventuram em intervenções cirúrgicas de todos os tipos, buscando incessantemente a perfeição física. Talvez isso explique o acréscimo nas demandas judiciais decorrentes de erros médicos na busca pela responsabilização do médico, assim como, por uma reparação material, moral, e em alguns casos ainda, por uma reparação por dano estético.

A obrigação do cirurgião plástico na cirurgia de finalidade estética, objeto do presente estudo, é a obrigação de fim, o qual o médico se obriga a alcançar um fim específico. Já a responsabilidade do cirurgião plástico é subjetiva, necessitando ter o mesmo agido com culpa, por negligência, imprudência ou imperícia, sendo a responsabilidade regulada pelo Código Civil e pelo código de Defesa do Consumidor, haja vista o paciente ser o destinatário final.

Assim, a responsabilidade do profissional da saúde ocorrerá caso estejam presentes os elementos da responsabilidade civil: o dano, o nexo e a culpa do profissional, sendo que na ausência de um desses elementos não haverá o dever de indenizar, havendo, então, as excludentes da responsabilidade civil que são circunstâncias que revelam não ter existido nexo causal, como a culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro, o caso fortuito e força maior.

Lembrando, ainda, que um dos principais deveres do prestador de serviços médicos é o dever de informar, sendo que a omissão do médico em informar o paciente dos riscos reais do tratamento ou intervenção cirúrgica pode levá-lo a responder pelo risco inerente, necessitando que todos os deveres da relação médico-paciente devam ser analisados com base no princípio da boa-fé, o qual representa um padrão ético de confiança e lealdade indispensáveis para a convivência social.

Desse modo, o cirurgião plástico não pode prometer beleza, nem perfeição, pois isso depende de uma série de fatores. Dentre esses fatores podemos destacar:

qual o conceito de beleza? O que é beleza para uma pessoa, pode não ser para outra. Então como conseguir chegar a esse resultado? E, se o médico não conseguir realizar essa pretensão no paciente, deverá ser responsabilizado e, conseqüentemente, indenizá-lo por isso?

Sendo assim, e diante essas questões surgidas com a evolução das biotecnologias na área da saúde e as novas técnicas empregadas, se faz necessária uma reflexão dos rumos comportamentais que caracterizam quase uma negação ao que é humano, um paradigma da eugenia com a cirurgia plástica.

Ainda, mostra-se importante analisar a responsabilidade civil do cirurgião plástico, através da bioética, buscando nos valores e princípios inerentes, o respeito à vida humana, ou seja, não basta analisar a lei, mas a ética, as resoluções da medicina (em descompasso com o Direito) e a sociologia (fato social – comportamentos rumo aos “padrões”, o que é perigoso, causando inclusive riscos à saúde e qualidade de vida.

Por fim e sem pretensão de esgotar o assunto, mostra-se necessário que haja uma repersonalização do nosso ordenamento jurídico frente a essas questões. O Direito e a bioética não podem desprezar este fenômeno que afeta tantos os profissionais do Direito, quanto os da área médica. Portanto, este tema merece análise detalhada das suas causas, peculiaridades e, principalmente, que sejam estudadas formas de prevenção, evitando, assim, um acúmulo de demandas desta natureza para o judiciário e à saúde pública.

REFERÊNCIAS

ANJOS, Márcio Fabri dos. **Bioética**: abrangência e dinamismo. In: **Bioética alguns desafios**. Christian de Paul de Barchifontaine, Leo Pessini (Orgs.). São Paulo: Loyola, 2002.

AZEVÊDO, Eliane Elisa de Souza e. **O direito de vir a ser após o nascimento**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2000.

BADALOTTI, Mariangela. **Bioética e reprodução assistida/Bioética**: uma visão panorâmica. Joaquim Clotet, Anamaria Gonçalves dos Santos Feijó, Marília Gerhardt de Oliveira (Coord.). Porto Alegre: EDIPUCRS, 2005.

BARBOSA, Heloisa Helena. **Bioética x biodireito**: insuficiência dos conceitos jurídicos. In: **Temas de Biodireito e Bioética**. Heloisa Helena Barbosa, Vicente de Paulo Barreto (Org.). Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

BARCIFIOTAINÉ, Christian de Paul de. Genoma humano e bioética. In: **Bioética alguns desafios**. Christian de Paul de Barchifontaine, Leo Pessini (orgs.). São Paulo: Loyola, 2002.

BEAUCHAMP, Tom L. CHILDRESS, James F. **Princípios de ética biomédica**. São Paulo: Loyola, 2002.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. São Paulo: Atlas, 2007. CIRURGIA PLÁSTICA NO BRASIL. Disponível em: <<http://www.brazimedicaltourism.com>>. Acesso em: 25 mai.2009.

CLOTET, Joaquim e outros. **Bioética**: uma visão panorâmica. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2005.

CLOTET, Joaquim. FEIJÓ, Ana Maria Gonçalves dos Santos. **Bioética**: uma visão panorâmica. Joaquim Clotet, Ana Maria Gonçalves dos Santos Feijó, Marília Gerhardt de Oliveira (Coord.). Porto Alegre: EDIPUCRS, 2005.

COAN, Emerson Ike. **Biomedicina e Biodireito. Desafios bioéticos. Traços semióticos para uma hermenêutica constitucional fundamentada nos princípios da dignidade da pessoa humana e da inviolabilidade do direito à**

vida/ Biodireito: ciência da vida, os novos desafios. (Org.) Maria Celeste Cordeiro Leite Santos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

CÓDIGO DE ÉTICA MÉDICA. Resolução CFM nº 1.246/88, de 08 de janeiro de 1988. Dados da Associação Médica Brasileira. Disponível em: http://www.amb.org.br/mc_noticias1_abre.php3?w Acesso em: 03 nov.2009.

COSTA, Sergio Ibiapina Ferreira. **Iniciação à bioética.** Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1998.

DANTAS, Eduardo Vasconcelos dos Santos. **Aspectos históricos da responsabilidade civil médica.** Jus navigandi, Teresina, ano 7, n. 107, 18 out. 2003. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4288>>. Acesso em: 25 jul.2009.

DESTRI, Célia. **Erro Médico: julgo procedente.** Rio de Janeiro: Forense, 2002.

DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil.** Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

DINIZ, Débora. ALMEIDA, Marcos de. **Bioética e aborto/Iniciação à bioética.** (Org.) COSTA, Sergio Ibiapina Ferreira Costa e outros. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1998.

DIREITO, Carlos Alberto Menezes. **Comentários ao novo Código Civil. volume XIII:** da responsabilidade civil, das preferências e privilégios creditórios / Carlos Alberto Menezes Direito, Sérgio Cavalieri Filho. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

DIWAN, Pietra. **Raça Pura. Uma história da eugenia no Brasil e no mundo.** São Paulo: Contexto, 2007.

DURANT, Guy. **A bioética: natureza, princípios, objetivos.** (Trad.) Porphírio Figueira de Aguiar Netto. São Paulo: Paulus, 1995.

FERNANDEZ, Javier Gafo. **10 palavras-chave em bioética:** bioética, aborto, eutanásia, pena de morte, reprodução assistida, manipulação genética, AIDS, drogas, transplantes de órgãos, ecologia. [Trad. Maria Luisa Garcia Prada]. São Paulo: Paulinas, 2000.

FILHO, Sebastião de Oliveira. **Liberdade de investigação e responsabilidade ética, jurídica e bioética/ Biodireito; ciência da vida, os novos desafios.**

Organizadora Maria Celeste Cordeiro Leite Santos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

FURTADO, Sebastião Renato. **Culpa contratual e culpa extracontratual**. Disponível em: 03 ago.2009.

GABURRI, Fernando et al. **Responsabilidade Civil**. Coordenação Valeska Donato de Araújo. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

GAFO FERNANDEZ, Javier. Javier. **10 palavras-chave em bioética**: bioética, aborto, eutanásia, pena de morte, reprodução assistida, manipulação genética, AIDS, drogas, transplantes de órgãos, ecologia. São Paulo: Paulinas, 2000.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil**. São Paulo: Saraiva, 2005.

GIOSTRI, Hildegard Taggesell. **Erro médico**: à luz da jurisprudência comentada. 2.ed. Curitiba:Juruá, 2004.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume IV: Responsabilidade Civil**. 3.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

_____. **Direito civil brasileiro: Responsabilidade Civil**. v.. 3.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

GONÇALVES, Roberto Carlos. **Direito Civil Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2008.

GRAEF-MARTINS, Joana. Cirurgia plástica estética: natureza da obrigação do cirurgião. **Revista de Direito Privado**. (Coord.) Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery. ano 10, n. 37. Jan-mar/2009. Revista dos Tribunais. id=402. Acesso em: 27 out. 2009.

GRISON, Leonardo. **O DISCURSO DA REPERSONALIZAÇÃO DO DIREITO CIVIL SOB O PRISMA DA FENOMENOLOGIA HERMENÊUTICA**. Disponível em: <http://www.ucs.br/ucs/tplJovensPesquisadores2006/pesquisa/jovenspesquisadores2006/trabalhos_pdf/humanas/h_leonardogrisson.pdf>. Acesso em: 25 out. 2009.

JAPIASSU, Hilton. **Da noção de “raça” ao “eugenismo”**. Disponível em <http://www.cebrap.org.br/imagens/Arquivos/o_que_e_raca.PDF>. Acesso em: 05 nov. 2009.

JUNGES, José Roque. **Bioética. Perspectivas e desafios.** São Leopoldo: Unisinos, 1999.

JUNIOR, Nelson Nery. NERY, Rosa Maria de Andrade Nery. **Código Civil Comentado.** 5.ed. rev, ampl. e atual. até 15.6.2007. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2007.

KIPPER, Délio José. CLOTET, Joaquim. **Princípios da Beneficência e Não-maleficência/Iniciação à bioética.** Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1996.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **O Direito, a Ciência e as Leis Bioéticas/ Biodireito: ciência da vida, os novos desafios.** (Org.) Maria Celeste Cordeiro Leite Santos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. A responsabilidade civil do advogado. **Revista Jus Vigilantibus.** Disponível em: <<http://www.jusvi.com/artigos/42>>. Acesso em: 08 out. 2009.

MARQUES, Vera Regina Beltrão. **A medicalização da raça: médicos, educadores e discurso eugênico.** Campinas, SP: UNICAMP, 1994.

_____. Escola do pensamento racista, cujo precursor foi Charles Darwin. **A medicalização da raça: médicos, educadores e discurso eugênico.** Campinas, SP: UNICAMP, 1994.

MATIELO, Fabrício Zamprogna. **Responsabilidade Civil do Médico.** 2.ed., Porto Alegre: Sagra Luzzato, 2001.

MÉLEGA, José Marcos. ZANINI, Silvio Antonio. PSILLAKIS, Jorge Miguel. **Cirurgia Plástica Reparadora e Estética.** 2.ed. Rio de Janeiro: Medsi. 1992.

MICHELLAZZO, Busa Mackenzie. **Do dano moral, teoria, legislação e jurisprudência.** São Paulo: Lexbook, 1998.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: direito das obrigações.** São Paulo: Saraiva, 2003.

MORAES, Irany Novah. **Erro médico e a justiça**. 5.ed. São Paulo/ SP: Revista dos Tribunais, 2003.

MOSER, Antonio. **Biotecnologia e bioética: para onde vamos?** Rio de Janeiro: Vozes, 2004.

NASCIMENTO. Tupinambá M. C. do. **Responsabilidade Civil no Código do Consumidor**. Rio de Janeiro: AIDE, 1991.

NEDEL, José. **Ética aplicada: pontos e contrapontos**. São Leopoldo: Unisinos, 2004.

NEMETZ, Luiz Carlos. **Estudos e Pareceres sobre Direito Médico e da Saúde**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008.

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

OLIVEIRA, Fátima. **Bioética: uma face de cidadania**. São Paulo: Moderna, 1997.

OLIVEIRA, Mariana Massara Rodrigues de. **Responsabilidade Civil dos Médicos - Repensando a Natureza Jurídica da Relação Médico-Paciente - Cirurgia Plástica Estética e seus Reflexos em Relação ao Ônus da Prova**. Curitiba/PR, 2007.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

PEREIRA, Karin Cristina Kramer. O Direito Privado e a Ortotanásia: Um Caminho para a Repersonalização. In: FILHO, José Carlos Moreira da Silva. PEZZELLA, Maria Cristina Sereser. **Mitos e Rupturas no Direito Civil Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008.

PESSINI, Leo. GARRAFA, Volnei. **Bioética: Poder e Injustiça**. São Paulo: Loyola, 2003.

_____. BARCHIFONTAINE, Christian de Paulo de. **Problemas atuais de bioética**. São Paulo: Loyola 2002.

PODESTÁ, Fábio Henrique. **Direito das obrigações**: teoria geral e responsabilidade civil. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

Revista Direito e Liberdade/Escola da Magistratura do Rio Grande do Norte. ano 1. n. 1. Mossoró: ESMARN, 2006.

RIO GRANDE DO SUL. Apelação Cível Nº 70023547425, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Alberto Schreiner Pestana, Julgado em 19/03/2009. Disponível em:

<http://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%EA&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&intervalo_movimentacao=0&N1_var2=1&id_comarca1=700&num_processo_mask=70023547425&num_processo=70023547425&id_comarca2=porto_alegre&uf_oab=RS&num_oab=&N1_var2_1=1&N1_var=&id_comarca3=porto_alegre&nome_parte=organiza%EF5es+nova+prova&tipo_pesq=F&N1_var2_2=1>. Acesso em: 20 out. 2009.

_____. Apelação Cível. Nº 70020765012, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Pedro Luiz Rodrigues Bossle, Julgado em 22/08/2007. Disponível em:

<http://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%EA&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&intervalo_movimentacao=0&N1_var2=1&id_comarca1=700&num_processo_mask=70020765012&num_processo=70020765012&id_comarca2=porto_alegre&uf_oab=RS&num_oab=&N1_var2_1=1&N1_var=&id_comarca3=porto_alegre&nome_parte=organiza%EF5es+nova+prova&tipo_pesq=F&N1_var2_2=1> Acesso em: 20 set. 2009.

_____. Apelação Cível Nº 70024550576, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Ary Vessini de Lima, Julgado em 27/11/2008. Disponível em:

http://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%EA&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&intervalo_movimentacao=0&N1_var2=1&id_comarca1=700&num_processo_mask=70024550576&num_processo=70024550576&id_comarca2=porto_alegre&uf_oab=RS&num_oab=&N1_var2_1=1&N1_var=&id_comarca3=porto_alegre&nome_parte=organiza%EF5es+nova+prova&tipo_pesq=F&N1_var2_2=1. Acesso em: 20 set. 2009.

RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. Rio de Janeiro, 2005.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**. São Paulo: Saraiva. 2003.

RUSS, Jacqueline. **Pensamento ético contemporâneo**. São Paulo: Paulus, 1999.

SÁ, Maria de Fátima Freire de. **Biodireito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Responsabilidade Civil no código de defesa do consumidor e a defesa do fornecedor**. São Paulo: Saraiva, 2002.

SANTOS, Maria Celeste Cordeiro Leite. **Biodireito; ciência da vida, os novos desafios**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

SCHRAMM, Fermin Roland. **Eugenia, Eugenética e o Espectro do Eugenismo: Considerações Atuais sobre Biotecnologia e Bioética**. Disponível em: <<http://www.octopus.furg.br/cibio/opi/eugenia.htm>> Acesso em: 01 nov. 2009.

SEBASTIÃO, Jurandir. **Responsabilidade médica: civil, criminal e ética – comentários , referencias ao direito positivo aplicável, à doutrina e a jurisprudência**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

SGRECCIA, Elio. **Manual de Bioética: I Fundamentos e Ética Biomédica**. São Paulo: Edições Loyola, 1996.

SILVA, Mozart Linhares da. **Eugenia, antropologia criminal e prisões no Rio Grande do Sul**. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2005.

SOUZA, Marcus Valério Guimarães de. Artigo: **Responsabilidade Civil: teorias objetiva e subjetiva**. Disponível em: <<http://www.jusvi.com/artigos/214>>. Acesso em: 08 out. 2009.

TEPEDINO, Gustavo. **Temas de Direito Civil – Tomo II**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

URBAN, Cícero de Andrade. **Bioética clínica**. Rio de Janeiro: Revinter, 2003.

USTÁRROZ, Daniel. **A responsabilidade contratual no novo código civil**. Rio de Janeiro: AIDE Editora. 2003.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: responsabilidade civil**. 8.ed. v. IV. São Paulo: Atlas, 2008.

VIEIRA, Ana Orgette de Souza Fernandes. Responsabilidade civil do médico na cirurgia plástica estética. **Revista Direito e Liberdade**/Escola da Magistratura do Rio Grande do Norte. ano 1, n. 1. Mossoró: ESMARN, 2006.

VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Bioética**: Temas Atuais e seus Aspectos Jurídicos. Brasília: Consulex, 2006.