

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO NAS CIRURGIAS ESTÉTICAS EM FACE DA PANDEMIA ADVINDA DO COVID-19.

Gabriely Souza de Oliveira¹
Lavínia Bitarães de Andrade²
Jefferson Calili Ribeiro³

RESUMO

O referido artigo visa analisar a responsabilidade civil do médico em sua atuação profissional nas cirurgias plásticas estéticas diante da pandemia causada pelo vírus Sars-coV-2. O conhecimento médico encontra-se em constante evolução, com a rápida disseminação e os altos níveis de contaminação, constata-se a necessidade da flexibilização das modalidades da medicina. A problemática norteadora da pesquisa se trata das limitações do atendimento quando configurado situações desse porte e a responsabilidade civil do médico em decorrência dos danos causados. A pesquisa permite concluir que, o médico deve, por obrigação, informar e esclarecer ao seu paciente sobre os riscos que o mesmo estará sujeito, ressaltando que a relação de ambos deve ser baseada em respeito e confiança, se tratando de cirurgias estéticas com obrigação de resultado. O estudo evidencia os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais no tocante ao tema abordado.

PALAVRAS-CHAVE: responsabilidade civil; médico; cirurgia estética; pandemia; COVID-19.

ABSTRACT

This article aims to analyze the civil liability of physicians in their professional performance in cosmetic plastic surgeries in view of the pandemic caused by the Sars-coV-2 virus. Medical knowledge is in constant evolution, with rapid dissemination and high levels of contamination, there is a need for flexibility in the modalities of medicine. The research's guiding issue is the limitations of care when situations of this magnitude are configured and the physician's civil liability due to the damage caused by COVID-19. However, the physician must, by obligation, inform and clarify to his patient about the risks that he will be subject, emphasizing that the relationship between both must be based on respect and trust, in the case of cosmetic surgeries with an obligation of result. The study highlights the doctrinal and jurisprudential understandings regarding the topic addressed.

KEYWORDS: civil responsibility; doctor; cosmetic surgery; pandemic; COVID-19.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 RESPONSABILIDADE CIVIL NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 2.1 ENTENDIMENTOS DOUTRINÁRIOS E JURISPRUDENCIAIS NO TOCANTE À RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO FRENTE À CIRURGIA ESTÉTICA. 3 A

¹ Acadêmica bacharelada em Direito pela Faculdade de Direito do Vale do Rio Doce (FADIVALE). WhatsApp: (33) 999246135. E-mail: gabrielyo61@gmail.com

² Bacharelada em Direito pela Faculdade de Direito do Vale do Rio Doce (FADIVALE), em Governador Valadares/MG. WhatsApp: (33) 988467131. E-mail: lala_andrades2@hotmail.com

³ Professor de Direito Penal e Prática Processual Penal na Faculdade de Direito do Vale do Rio Doce (Fadvale). Advogado. Mestre em Gestão Integrada do Território e Especialista em Direito Médico e em Ciências Criminais. WhatsApp: (33) 988144346. E-mail: mf.jcalili@hotmail.com

IMPORTÂNCIA DO DEVER DE INFORMAÇÃO DO CIRURGIÃO PLÁSTICO PERANTE A PANDEMIA. 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

O novo coronavírus, nomeado como Sars-coV-2 e causador do COVID-19, se trata de um vírus que passou por mutações e repercutiu em uma grande disseminação e transmissão para a sociedade. Nesse sentido, com a sua rápida expansão, leva-se a uma reorganização dos recursos da saúde nos hospitais, onde os médicos necessitam adaptar-se à essas mudanças, que os sobrecarregam e lotam os hospitais.

O tema proposto versará sobre a responsabilidade civil do médico nas cirurgias estéticas em tempos de pandemia e o direito à informação do paciente. De forma delimitada, abordam-se os aspectos gerais e jurídicos que envolvem o assunto.

As operações estéticas têm se mostrado cada vez mais populares não só no Brasil como no mundo todo. Em decorrência disso, faz-se necessário com que o médico informe aos seus clientes sobre o risco de cirurgias plásticas em meio a pandemia.

Isto posto, a problemática orientadora da pesquisa abrange as limitações do atendimento hospitalar, ressaltando a responsabilidade civil do médico em decorrência dos danos causados pelo COVID-19 e a devida orientação ao paciente desde o pré-operatório até o pós-operatório.

O estudo trabalha com a hipótese em que considerando as vozes dominantes da doutrina e à responsabilidade civil do médico, no tocante a cirurgias plásticas estéticas, há o entendimento de que o médico será responsabilizado caso não alcance o resultado esperado, ora acertado anteriormente à cirurgia. O médico tem o dever de tentar chegar ao melhor resultado na cirurgia estética, adotando todas as cautelas pandêmicas indicadas para o ato cirúrgico, assim sendo não poderá ser responsabilizado civilmente.

Sendo assim, o objetivo geral do trabalho é analisar até que ponto deve ser o médico-cirurgião plástico responsabilizado civilmente na ocorrência de insatisfação do paciente com o resultado da cirurgia estética em decorrência do atual cenário que vivemos, ressaltando que não será por resultado indesejável que o médico será responsabilizado, por outro lado, deve-se averiguar os comportamentos que não

visem a imprudência, negligência e imperícia, gerando resultados arrasadores ao paciente. Especificamente, pretende-se analisar as mudanças adotadas pelos departamentos de cirurgia, para a sua preparação, com foco na otimização do atendimento ao paciente e sua devida informação para a prevenção contra a infecção.

Esse tema é relevante porque o médico-cirurgião plástico trata do corpo do ser humano, da vida, ou seja, nosso bem maior. Percebe-se que, no campo do Direito Médico, a cirurgia plástica estética sobressai, uma vez que a incidência de ações judiciais abordando tal disciplina implica dimensões enormes, em que a maior parte dos cirurgiões plásticos sofre ou já sofreram questionamentos processuais à sua prática profissional. Com o presente trabalho pretende-se trazer uma contribuição para o estudo da responsabilidade civil médica, em especial na cirurgia plástica estética.

No tocante ao procedimento metodológico, utilizou-se a pesquisa bibliográfica com a finalidade de proporcionar melhores e mais precisas informações sobre o tema.

O presente texto está dividido em três seções, além desta introdução. O primeiro tópico, primeiramente, dispõe sobre a responsabilidade civil no ordenamento jurídico, em seu subtópico é proposto um estudo sobre os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais no tocante a responsabilidade civil do médico frente a cirurgia estética; e, no tópico três, será analisado a importância do dever de informação do cirurgião plástico perante a pandemia. Por derradeiro, serão apresentadas as considerações finais e as referências do artigo em questão.

2 RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO NO ORDENAMENTO JURÍDICO

No artigo 196, da Constituição Federal de 1988 é assegurado o direito à saúde, e também, na lei 8.080/90, em seu artigo 2º, sendo explícito o crescimento da necessidade da utilidade da Medicina, com a finalidade de intervir na vida humana de maneira certa.

A responsabilidade civil é a obrigação de uma pessoa reparar os danos causados a outrem. Logo, entende-se que todo aquele que pratica um ato ilícito, seja por ação ou omissão, deverá ressarcir o prejuízo que seu ato causou.

Stolze (2012) considera a responsabilidade civil como uma prática danosa de alguém que, a partir de uma atuação ilícita, descumpre uma norma jurídica preexistente (legal ou contratual), sujeitando-se, dessa forma, às consequências do seu ato, qual seja a obrigação de reparar o dano causado.

Pode-se afirmar que a responsabilidade civil provém tanto de contratos como de atos unilaterais, sendo, portanto, fonte de obrigações. Nesse sentido, Tartuce (2014) preleciona que a responsabilidade civil advém do descumprimento de uma obrigação, em que houve a desobediência de uma norma contratual ou por uma determinada pessoa deixar de cumprir um preceito normativo que regula a vida. Conforme entendimento de Nader (2016, p. 36), o termo responsabilidade civil:

[...] decorre do descumprimento de um dever jurídico básico, definido e imposto em lei ou em convenção. Assim, ao violar o dever jurídico o agente pratica ilícito extracontratual ou contratual. Haverá a responsabilidade, ou seja, dever de reparação, em caso de dano ou conforme condições previstas em ato negocial.

A responsabilidade civil é classificada pela doutrina em função da culpa como subjetiva e objetiva e em razão da natureza da norma jurídica violada como responsabilidade contratual e extracontratual.

Denomina-se responsabilidade civil subjetiva aquela na qual se deve comprovar a culpa ou dolo do agente causador do dano. Assim, aquele que causou o dano, para ser responsabilizado, necessita ter agido de maneira consciente, negligente ou imprudente. Sendo essa a regra geral estabelecida no artigo 186 do Código Civil: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Segundo Nader (2016), o dever de reparação, na responsabilidade civil subjetiva, pressupõe o dolo ou a culpa do agente. Sendo assim, se o dano foi provocado de forma exclusiva por quem sofreu o prejuízo é incabível o dever de reparação por parte de outra pessoa.

Por outro lado, na responsabilidade objetiva, o agente responde pela reparação de um dano cometido independentemente de culpa. De acordo com Gonçalves (2018, p. 57), em relação à culpa:

Esta pode ou não existir, mas será sempre irrelevante para a configuração do dever de indenizar. Indispensável será a relação de causalidade entre a ação e o dano, uma vez que, mesmo no caso de responsabilidade objetiva, não se pode acusar quem não tenha dado causa ao evento.

Tartuce (2014) entende que são quatro os pressupostos do dever de indenizar na responsabilidade civil: a conduta humana (positiva ou negativa); culpa genérica ou *lato sensu*; nexo de causalidade; dano ou prejuízo.

Na responsabilidade subjetiva, regra geral em nosso ordenamento, o dever de reparação pressupõe o dolo ou a culpa do agente [...] A responsabilidade subjetiva não satisfaz plenamente ao anseio de justiça nas relações sociais. Há atividades no mundo dos negócios que implicam riscos para a incolumidade física e patrimonial das pessoas. Com base na culpa, tais danos ficariam sem qualquer reparação; daí o pensamento jurídico haver concebido a teoria do risco ou responsabilidade objetiva, para a salvaguarda das vítimas. (NADER, 2016, p.57)

A depender da natureza da norma jurídica violada pelo agente causador do dano, temos que as obrigações podem vir de uma responsabilidade civil extracontratual ou contratual.

Na responsabilidade contratual, o dano resulta do descumprimento de uma obrigação presente num contrato previamente entabulado entre as partes. Logo, para sua configuração é indispensável à preexistência de um contrato.

De outro modo, a responsabilidade extracontratual ou aquiliana, é quando a obrigação descumprida não deriva de um contrato. Nela, o ato lesivo do agente decorre da violação de uma lei, um dever legal imposto a todos. Diante disso, não há qualquer vínculo jurídico anterior entre o causador do dano e a vítima.

No Código Civil de 2002, a responsabilidade civil contratual está disciplinada nos artigos 389 e s. e 395 e s.; e a extracontratual nos artigos 186 a 188 e 927 a 954. Em ambos, tem-se como objetivo indenizar quando do descumprimento de um dever em determinada conduta. Ademais, no campo da responsabilidade civil contratual podem surgir dois tipos de obrigações, sendo a obrigação de meio e de resultado.

Para analisar as diferenças entre as obrigações de meio e resultado, é importante destacar que elas surgirão através de uma relação jurídica formada. Sendo assim, ambas podem ser derivadas de um contrato. De acordo com a definição de Gagliano e Pamplona Filho (2021, p. 96):

A obrigação de meio é aquela em que o devedor se obriga a empreender a sua atividade, sem garantir, todavia, o resultado esperado. Nelas, o devedor (profissional) se obriga tão somente a usar de prudência e diligência normais para a prestação de certo serviço, segundo as melhores técnicas, com o objetivo de alcançar um determinado resultado, sem se vincular a obtê-lo.

Dessa forma, considera-se que na obrigação de meio o devedor não garante a obtenção do resultado esperado, mas se obriga a utilizar todos os meios necessários para tentar chegar ao objetivo desejado pelo credor. Então no que tange a relação com a pandemia e ao COVID-19, o profissional só será responsabilizado se restar comprovado que este agiu com negligência e imperícia.

Nesse sentido, aos que assumem a obrigação de meio, Tartuce (2014, p. 81) preleciona: “só respondem se provada a sua culpa genérica (dolo ou culpa estrita – imprudência, negligência ou imperícia). Por conseguinte, haverá responsabilidade civil subjetiva daquele que assumiu tal obrigação”.

A maioria dos profissionais liberais presta uma obrigação de meio, um exemplo é o advogado, que não pode garantir que a causa será ganha, mas deverá desempenhar sua atividade com zelo e dedicação em função da defesa do seu cliente.

Já no que se refere à obrigação de resultado, Gagliano e Pamplona Filho (2021, p. 96): “o devedor se obriga não apenas a empreender a sua atividade, mas, principalmente, a produzir o resultado esperado pelo credor”. Sendo assim, se o devedor não alcançar o resultado comprometido ao seu cliente, será considerado inadimplente. Gagliano e Pamplona Filho (2021, p. 96) nos trás o exemplo da obrigação decorrente de um contrato de transporte no qual o devedor assume o dever de levar o passageiro são e salvo ao seu destino: “Se não cumprir a obrigação, ressalvadas hipóteses de quebra do nexo causal por eventos fortuitos

(um terremoto), será considerado inadimplente, devendo indenizar o outro contratante”.

Desta forma, conclui-se que, em linhas gerais, a responsabilidade civil que decorre da ação humana tem como pressupostos a existência de uma conduta voluntária, o dano injusto sofrido pela vítima, que pode ser patrimonial ou extrapatrimonial; a relação de causalidade entre o dano e a ação do agente; o fator de atribuição da responsabilidade civil específica do profissional médico, tem como pressuposto o ato médico, praticado com violação a um dever médico, como será melhor explanado em consequente.

2.1 ENTENDIMENTOS DOUTRINÁRIOS E JURISPRUDENCIAIS NO TOCANTE À RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO FRENTE À CIRURGIA ESTÉTICA

Na área do Direito Médico, a cirurgia plástica estética sobressai em relação à grande incidência de ações judiciais pedindo a reparação por algum dano ou inconformidade com o resultado da cirurgia plástica. Então, com base no exposto, a problemática é saber como os médicos que atuam nessa área da medicina, serão responsabilizados civilmente, diante deste cenário.

De acordo com Tavares (2009), em relação à responsabilidade civil dos médicos é de grande importância à análise da distinção entre as obrigações de meio e de resultado. Como já visto, a obrigação de meio é quando o profissional usa de todos os meios corretos para chegar mais próximo de um resultado, mas sem garanti-lo. Enquanto na obrigação de resultado o profissional se compromete a chegar num determinado objetivo específico.

É notório que aos médicos, via de regra, a responsabilidade é respaldada na obrigação de meio, posto que o profissional da saúde assume a obrigação de atuar com diligência, utilizando-se de todo seu conhecimento e recursos existentes na medicina com o intuito de tratar o paciente na recuperação da sua saúde. Entretanto, sem poder garantir um resultado por esse depender também de outros fatores.

Contudo, em relação ao cirurgião plástico, há controvérsias sobre qual é a sua obrigação e essa será analisada com base em qual tipo de procedimento foi realizado: cirurgia plástica estética ou reparadora.

Como já exposto anteriormente, a cirurgia estética não trata uma doença, seu objetivo é a melhora da aparência. Enquanto a cirurgia reparadora está ligada a melhora da saúde, sendo um procedimento necessário para o bem-estar do paciente. Neste sentido, Nader (2016, p. 501) preleciona que:

Para a definição da responsabilidade médica, alguns autores distinguem as modalidades de cirurgia plástica. Se de natureza estética, a obrigação do profissional seria de resultado; se de natureza reparadora, de meio. Em princípio tal orientação é válida; todavia, o insucesso nas intervenções pode provocar efeitos jurídicos opostos. Há casos na cirurgia estética em que os resultados esperados não são alcançados por motivo alheio ao profissional, como, por exemplo, a não observância pelo paciente das recomendações médicas no pós-operatório. Em contrapartida, o médico pode ser responsabilizado por uma cirurgia reparadora, constatando-se que o dano causado foi por sua imperícia, imprudência ou negligência.

Ainda nesse contexto, de acordo com Tavares (2009, p. 136):

Na cirurgia reparadora, por ser terapêutica e necessária, suas obrigações são de meio. Por outro lado, já que a cirurgia plástica estética é eletiva, desnecessária para fins terapêuticos, a conclusão a que se costuma chegar é a de que o médico obriga-se a alcançar o resultado prometido. Para a sua responsabilização, segundo essa corrente de pensamento, basta a prova da ação e de sua ligação com o dano, sem que seja incumbência do lesado demonstrar a culpa do médico.

Desta análise existem duas correntes, uma defende que a obrigação do cirurgião plástico é de meio, da mesma forma como os demais médicos, entretanto a outra corrente afirma que sua obrigação é de resultado, sob o argumento que ninguém se submete a uma cirurgia estética sem esperar um determinado resultado.

A atual jurisprudência tem mantido o entendimento no sentido de que a responsabilidade assumida pelo médico na cirurgia plástica estética é fundada na obrigação de resultado, conforme se denota no seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. ERRO MÉDICO. CIRURGIA PLÁSTICA EMBELEZADORA. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. SÚMULA 83/STJ. POSSIBILIDADE DE O PROFISSIONAL DE SAÚDE ELIDIR SUA CULPA MEDIANTE PROVA.

PERÍCIA QUE COMPROVA O NEXO DE CAUSALIDADE. REEXAME DE PROVAS. ANÁLISE OBSTADA PELA SÚMULA 7/STJ. QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO COM RAZOABILIDADE. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. **De acordo com vasta doutrina e jurisprudência, a cirurgia plástica estética é obrigação de resultado, uma vez que o objetivo do paciente é justamente melhorar sua aparência, comprometendo-se o cirurgião a proporcionar-lhe o resultado pretendido.** 2. A reforma do aresto no tocante à comprovação do nexo de causalidade entre a conduta médica e os danos experimentados pela recorrente, demandaria, necessariamente, o revolvimento do complexo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula n.7/STJ.(AgRg nos EDcl no AREsp 328.110/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 25/09/2013). (BRASIL, 2021c, p.1, grifo nosso).

Ainda nessa perspectiva, cumpre ressaltar mais um julgado, no qual restou demonstrado a obrigação de resultado assumida pelo cirurgião plástico, acrescentando que a responsabilidade do cirurgião continua sendo subjetiva, o qual dispõe:

DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO. CIRURGIA PLÁSTICA. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. SUPERVENIÊNCIA DE PROCESSO ALÉRGICO. CASO FORTUITO. ROMPIMENTO DO NEXO DE CAUSALIDADE. [...] 2. Em procedimento cirúrgico para fins estéticos, conquanto a obrigação seja de resultado, não se vislumbra responsabilidade objetiva pelo insucesso da cirurgia, mas mera presunção de culpa médica, o que importa a inversão do ônus da prova, cabendo ao profissional elidi-la de modo a exonerar-se da responsabilidade contratual pelos danos causados ao paciente, em razão do ato cirúrgico. 3. No caso, o Tribunal a quo concluiu que não houve advertência a paciente quanto aos riscos da cirurgia, e também que o médico não provou a ocorrência de caso fortuito, tudo a ensejar a aplicação da súmula 7/STJ, porque inviável a análise dos fatos e provas produzidas no âmbito do recurso especial. 4. Recurso especial não conhecido. (REsp 985.888/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 13/03/2012). (BRASIL, 2021d, p.1)

Ademais, podem ocorrer casos, que fatores e reações estranhas a cirurgia prejudiquem o resultado esperado, mesmo com o cirurgião aplicando corretamente as técnicas que sempre utilizou e atingia o sucesso na cirurgia de outros pacientes. Nesse seguimento, já se posicionou a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO MÉDICO. ART. 14 DO CDC. CIRURGIA PLÁSTICA. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. CASO FORTUITO. EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE. 1. Os procedimentos cirúrgicos de fins meramente estéticos caracterizam verdadeira obrigação de resultado, pois neles o cirurgião assume verdadeiro compromisso pelo efeito embelezador prometido. 2. Nas obrigações de resultado, a responsabilidade do profissional da medicina permanece subjetiva. Cumpre ao médico, contudo, demonstrar que os eventos danosos decorreram de fatores externos e alheios à sua atuação durante a cirurgia. 3. Apesar de não prevista expressamente no CDC, a eximente de caso fortuito possui força liberatória e exclui a responsabilidade do cirurgião plástico, pois rompe o nexo de causalidade entre o dano apontado pelo paciente e o serviço prestado pelo profissional. 4. Age com cautela e conforme os ditames da boa-fé objetiva o médico que colhe a assinatura do paciente em “termo de consentimento informado”, de maneira a alertá-lo acerca de eventuais problemas que possam surgir durante o pós-operatório. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (STJ - REsp: 1180815 MG 2010/0025531-0, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 19/08/2010, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/08/2010). (BRASIL, 2021e, p.1)

Sendo assim, a jurisprudência dominante atual tem adotado que o médico assume obrigação de resultado na cirurgia plástica estética, porquanto se compromete em possibilitar ao paciente um resultado previamente combinado. E também, sustenta-se que a responsabilidade do médico permanece subjetiva, cabendo a inversão do ônus da prova, tendo o médico que comprovar que fez tudo que estava ao seu alcance para alcançar o resultado.

Ainda, se o médico constatar a inviabilidade de um procedimento satisfatório, ele deverá informar ao paciente que o resultado desejado não será alcançado e se negar em proceder à realização da cirurgia, pois assim evitará um possível processo judicial.

Com relação a responsabilidade dentro da medicina, os médicos só serão responsabilizados pelo meio medicina, não pelo meio da cura. Surgindo o caso de responsabilização, o paciente necessita provar que a obrigação do médico é de resultado em caso de cirurgias plásticas, se relacionado com a pandemia, tem-se que o médico não é obrigado a curá-lo, mas precisa agir de todas as formas para salvar seu paciente. (LEVADA, 2020)

Diante do atual cenário epidemiológico, é importante ressaltar que há maior chance de complicações e mortalidade em cirurgias estéticas, devido aos possíveis fatores de risco. Destarte, não se objetiva definir a conduta médica, mas sim permitir a ponderação no processo das decisões tomadas, com a finalidade de preservar a vida do paciente.

Sobretudo, segundo o artigo 393, parágrafo único, do Código Civil, se intitula pelo “fato necessário, cujos efeitos não eram possíveis evitar ou impedir”, posto que o COVID-19 possui uma causalidade maior, implicando diretamente na responsabilidade civil do médico.

Diante deste cenário, o dever do médico a informação, bem como o direito do paciente ao acesso desta, ocupa uma posição de ainda maior relevância no cenário jurídico, a qual será abordada a seguir.

3 A IMPORTÂNCIA DO DEVER DE INFORMAÇÃO DO CIRURGIÃO PLÁSTICO PERANTE A PANDEMIA

A disseminação da doença causada pelo novo coronavírus deixou o mundo em constante cautela, em virtude da alta transmissibilidade desse patógeno, que gera uma superlotação nos atendimentos hospitalares de sistema público e privado, conjuntamente, o paciente submetido à cirurgia estética sofre com alguns de seus direitos interrompidos devido a essa crise.

As consequências da pandemia, ainda são incertas, não podendo prever o que virá ou os seus resultados. Dito isso, tudo ainda é novo na esfera médica, como também, na jurídica. (WESENDOK, 2020)

A prestação de serviços cirúrgicos necessita, como nas demais áreas da saúde, de informações ao cliente quanto aos procedimentos que devem ser executados, abrangendo benefícios, riscos e custos. O médico deverá manter o paciente sempre ciente da situação, e também, orientar sobre o comportamento a ser seguido, conforme as necessidades para o enfrentamento da situação pandêmica.

Diante desse momento de crise, os médicos necessitam saber se comunicar com seus clientes. Um exemplo de situação é caso o paciente tenha complicações e não seja levado a uma UTI, e for submetido a outro tipo de tratamento, é imprescindível que o médico ressalte que isso não quer dizer que o paciente será abandonado, mas sim, será tratado de outra forma, mediante as circunstâncias presentes.

É importante frisar, que a insatisfação do paciente com o procedimento ou cirurgia estética não gera o dever de indenizar, pois, se o mesmo se submete a esse tipo de tratamento ele se encontra ciente de que o médico deverá ser prudente

ao exercer a prestação do serviço para que atinja o resultado certo, mesmo que não seja satisfatório e esperado por ele. Destarte, o médico necessita agir diligentemente, para que se houver caso fortuito ou força maior, não possua outra técnica melhor do que a que lhe foi empregada. (BORGES, 2017)

No art. 15 do Código Civil ressalta, “Ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica.”. Desse modo, para que se assegure esse direito ao paciente, é necessário que sua vontade seja documentada, tanto pelo paciente, quanto pelo médico que possui contato direto com o COVID-19, caso sejam acometidos pela doença.

Ademais, o Código de Ética Médica, diz que é vedado ao médico “Desrespeitar o direito do paciente de decidir livremente sobre a execução de práticas diagnósticas ou terapêuticas, salvo em casos de iminente perigo de vida” ou seja, é vedado que deixe de informar ao paciente o diagnóstico, o prognóstico, riscos e objetivos da sua cirurgia, salvo em caso de provocar dano a si mesmo, sendo necessário que a informação seja feita ao seu responsável legal. A informação faz com que o paciente possa escolher de forma autônoma e consciente, pois leva a liberdade do indivíduo. (CABRAL, 2009)

Consoante a professora e advogada Luciana Dadalto, ao comentar sobre a judicialização da saúde, salientou que, embora algum paciente esteja necessitando de um determinado aparelho ou tratamento, outras milhares de pessoas também estão passando pela mesma situação. Diante de um deferimento de tutela de urgência, pode ocorrer que todos os equipamentos estejam sendo utilizados, onde não seria correto retirar de um paciente para que outro utilize, por responsabilidade social. (DADALTO, 2020)

De acordo com Tavares (2009), ao analisarmos a responsabilidade civil dos médicos é necessário ressaltar o dever-direito de informação sobre os riscos do procedimento a ser utilizado para com o paciente.

Também é importante frisar, que os pacientes nem sempre recorrem as informações do profissional da saúde quando necessitam de informações, utilizando o Internet para sanar suas dúvidas, embora haja fonte de informações oficiais disponíveis, como o portal de informações clínicas sobre o COVID-19, do Ministério da Saúde, esse comportamento exige a checagem da veracidade das informações contidas nesse tipo de conteúdo, podendo gerar impactos negativos na saúde do mesmo antes ou após a sua cirurgia. (MARTOS, 2020)

O acesso à informação é um direito reconhecido pela Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, inciso XIV, no qual retrata que “é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional”, em relação ao direito à informação em saúde, não é oposto.

O artigo 6º, III, do Código de Defesa do Consumidor, dispõe sobre o dever de informar e segundo Gonçalves (2018, p. 157) “está ligado ao princípio da transparência e obriga o fornecedor a prestar todas as informações acerca do produto e do serviço”.

Também, conforme o artigo 31 do Código de Defesa do Consumidor, o serviço a ser prestado deve assegurar informações corretas, claras e precisas, com relação as suas características, qualidades, “entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores”.

No tocante ao direito de informação e seus reflexos no paciente, ainda de acordo com os ensinamentos de Gonçalves (2018, p. 157):

O aludido dever abrange o de se informar o médico acerca do progresso da ciência e sobre a composição e as propriedades das drogas que administra, bem como sobre as condições particulares do paciente, realizando, o mais perfeitamente possível, a completa anamnese. Integra ainda o grupo dos deveres de informação o de orientar o paciente ou seus familiares a respeito dos riscos existentes no tocante ao tratamento e aos medicamentos a serem indicados.

Logo, o profissional de saúde tem que oferecer ao paciente uma informação correta, acessível e satisfatória para que esse tenha autonomia e conhecimento ao fazer sua escolha. Essa informação acessível é caracterizada pela forma de passar as informações, não se utilizando de termos técnicos, mas termos simplificados de acordo com o grau de instrução de quem recebe.

Importante mencionar que a relação de ambos se mostra como um aspecto muito importante, pois é com essa relação que poderá o médico consolar o sofrimento que o paciente possa vir a ter, assim, a humanização no atendimento cria um elo de confiança mútua nos preceitos do Código de Ética Médica.

Desta forma, deve-se demonstrar ao paciente os possíveis riscos do procedimento e meios alternativos de tratamento. Então a quantidade de informação não importa, mas o seu principal dever é facilitar a compreensão do tratamento

solucionando possíveis dúvidas, mesmo que de forma sucinta. Por fim, não cabe ao médico impor um tratamento, uma cirurgia ou uso de medicamento. Ele deve respeitar o direito de escolha do paciente.

Tendo todos os cuidados abordados neste capítulo, o médico evitará possíveis demandas judiciais de pacientes alegando desconhecimento e complicação com o tratamento. Assim, o médico deve comprovar que foi cuidadoso e franco antes de realizar o procedimento, tomando as devidas precauções mediante o atual momento pandêmico.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A responsabilidade civil é um instituto jurídico que sofre constantes transformações com a finalidade de atender às necessidades sociais que surgem. Conforme pontuado, a responsabilidade civil trata da obrigação de indenizar a vítima que teve um bem lesado.

É importante reconhecer todas as diligências enfrentadas durante a pandemia, visto que o Brasil não possui a melhor saúde pública, por falta de investimentos, o vírus trás dificuldades nos tratamentos em caso de necessidade de métodos eficazes e precariedade da proteção dos profissionais de saúde diante de pacientes contaminados.

Ainda a depender da natureza da norma jurídica violada, foi exposto que as obrigações podem vir de uma responsabilidade civil extracontratual ou contratual. A responsabilidade extracontratual provém de um dever legal imposto a todos. A responsabilidade contratual surge com um contrato feito entre partes anteriormente ao acontecimento que gerou o dano.

Dessa responsabilidade contratual advêm dois tipos de obrigações, que foram diferenciados. A obrigação de meio em regra é a assumida pelo médico, que não pode garantir o resultado, mas deve agir com todo seu conhecimento e recursos para alcançar a melhora do paciente. A obrigação de resultado implica a necessidade de alcançar o resultado pactuado anteriormente.

O direito a informação do paciente é indispensável para análise da responsabilidade do médico, porque se esse não informou com clareza e riqueza de detalhes sobre os riscos do vírus e o que o paciente terá que cumprir para o sucesso da cirurgia, o médico estará desobedecendo ao Código de Defesa do Consumidor.

Feita a diferenciação da cirurgia plástica estética e reparadora, ficou demonstrado, que a obrigação assumida pelo médico na cirurgia estética é de resultado por haver uma promessa de determinado resultado convencionado anteriormente. Cumpre salientar, que a insatisfação do paciente não gera indenização, caso o médico tenha agido com diligência no processo de obrigação de resultado.

Logo, o cirurgião plástico estético é exceção em relação aos médicos de outras áreas que assumem a obrigação de meio. Mas ficando a sua responsabilidade baseada em função da culpa como subjetiva, sendo permitida a inversão do ônus da prova para que assim comprove que agiu dentro do que lhe era cabível para a realização do procedimento com fins estéticos.

Então para evitar uma futura ação judicial pedindo reparação, no caso da cirurgia estética, o médico deverá, em sua atuação profissional, usar todos os meios apropriados para alcançar o resultado anteriormente contratado pelo paciente. Deixando claro sobre os riscos do procedimento e que o resultado satisfatório depende não só dele, mas também do paciente no pré e pós-operatório.

Por fim, pode-se afirmar que o trabalho se deu com estudos baseados em doutrinas e legislação, com o objetivo de tentar compreender se o médico-cirurgião plástico pode ser responsabilizado civilmente na ocorrência de insatisfação do paciente com o resultado da cirurgia estética em decorrência do atual cenário em que vivemos, pois os conceitos e bases tradicionais podem sofrer alterações em virtude da excepcionalidade.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 09 jun. 2021a.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.** Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm. Acesso em: 10 jun. 2021b.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental: AgRg nos EDcl no Agravo em Recurso Especial Nº 328.110/RS - Rio Grande do Sul.** Rel. Min. Luis Felipe Salomão. Data de julgamento: 19 set. 2013. Data de publicação: 25 set. 2013

Disponível em:

https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201301100134&dt_publicacao=25/09/2013. Acesso em: 11 jun. 2021c.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial**: REsp 985.888/SP - São Paulo. Rel. Min. Luis Felipe Salomão. Data de julgamento: 16 fev. 2012. Data de publicação: 13 mar. 2012. Disponível em:

https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200700887761&dt_publicacao=13/03/2012. Acesso em: 11 jun. 2021d.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial**: REsp 1180815/MG - Minas Gerais. Rel. Min. Nancy Andrighi. Data de julgamento: 19 ago. 2010. Data de publicação: 26 ago. 2010. Disponível em:

<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/15932146/recurso-especial-resp-1180815-mg-2010-0025531-0/inteiro-teor-16827834>. Acesso em: 13 jun. 2021e.

BORGES, Oléria Pinto. A responsabilidade civil do médico na cirurgia plástica estética. **Revista Jus Navigandi**. Teresina, n. 5494, 17 jul. 2018. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/59485/a-responsabilidade-civil-do-medico-na-cirurgia-plastica-estetica>. Acesso em: 28 jul. 2021.

CABRAL, Bruno Fontenele. Reflexões sobre o direito à informação dos pacientes no Brasil e nos Estados Unidos. 2009. Disponível em:

<https://www.google.com.br/amp/s/jus.com.br/amp/artigos/13851/1>. Acesso em: 08 jul. 2021.

DADALTO, Luciana. **Direitos do paciente em tempos de pandemia**. Entrevista concedida a Bruno Zampier. Supremo TV. 2020. Disponível em:

<https://blog.supremotv.com.br/direitos-do-paciente-em-tempos-de-pandemia/>. Acesso em: 2 jul. 2021.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil** - Responsabilidade civil. 19. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. v. 3.

Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555593624/>. Acesso em: 08 jun. 2021

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil 3**: responsabilidade civil esquematizado, direito de família, direito das sucessões. 5. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553600410/>. Acesso em: 29 abr. 2021.

LEVADA, Filipe Antônio Marchi. A responsabilidade civil do médico durante a pandemia. **Revista Consultor Jurídico**, 30 de abril de 2020. Disponível em:

<https://www.conjur.com.br/2020-abr-30/direito-pos-graduacao-responsabilidade-civil-medico-durante-pandemia>. Acesso em: 26 jun. 2021.

MARTOS, Túlio César. Saúde, informação e pandemia: comportamento de busca da informação sobre COVID-19. **Revista Fontes Documentais**. 2020. Disponível em:

<https://aplicacoes.ifs.edu.br/periodicos/index.php/fontesdocumentais/article/download/638/511>. Acesso em: 29 jun. 2021.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil**: responsabilidade civil. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil**: direito das obrigações e responsabilidade civil. 9. ed. São Paulo: Método, 2014.

TAVARES, Regina Beatriz (coord.) **Responsabilidade civil**: responsabilidade civil na área da saúde. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

WESENDONCK, Tula. A responsabilidade civil na esfera médica em razão da covid-19. **Migalhas**, 2020. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/coluna/migalhas-deresponsabilidade-civil/326237/a-responsabilidade-civil-na-esfera-medica-em-razao-da-covid-19>. Acesso em: 29 jun. 2021.