

OS PROCEDIMENTOS DE CARÁTER PREDOMINANTEMENTE ESTÉTICO E O FAMILIAR DEVER DE RESULTADO

Guilherme Juk Cattani

RESUMO

A judicialização da saúde é um problema gravíssimo que permeia a nossa sociedade e que desencadeia efeitos colaterais nefastos no exercício das atividades de saúde. As cirurgias plásticas possivelmente ocupam um lugar de evidência quando fala-se na medicina contemporânea. O paciente que se submete a um procedimento predominantemente estético vem imbuído de uma série de pretensões e esperanças. Logo, qualquer procedimento nesse sentido ganha uma importância e uma sensibilidade ímpares, ainda que se trate de algo trivial na vida de um cirurgião. Nesse desiderato, essa reflexão científica busca, levando em conta todas as peculiaridades e nuances da cirurgia plástica de cunho estético, fazer uma digressão crítica acerca da obrigação de resultado.

PALAVRAS-CHAVE: Procedimento estético. Resultado. Obrigação. Corpo Humano.

1. INTRODUÇÃO

Na sociedade contemporânea, os serviços de saúde, sobretudo aqueles com condão estético-embelezador estão cada vez mais em evidência. O ser-humano, cada vez mais preocupado com seguir estereótipos e fenótipos de beleza culturalizados e balizados pelo mercado e pelo avanço paulatino da tecnologia, vem submetendo-se a procedimentos embelezadores com maior frequência.

Tal fenômeno, por óbvio, desencadeia maior probabilidade de descontentamentos pós-procedimentais, sobretudo quando se dissemina que o dever do profissional da saúde é alcançar o resultado ou ainda pior, encontrar a satisfação plena do paciente.

Nesse contexto, ainda que o corpo humano ostente peculiaridades e que cada indivíduo goze de singularidades fisiológicas e anatômicas, o Poder Judiciário e a doutrina, em regra, consideram os procedimentos estético-embelezadores como uma obrigação de resultado e não de meio como a maioria das atividades de saúde, notadamente as “terapêuticas”.

2. A ESTÉTICA COMO COMPOSTO DE SAÚDE

A Organização Mundial da Saúde, nos idos da década de 40, sedimentou os elos estruturantes da saúde integral, quais sejam: físico; mental e social. Desde o século XIX, a medicina já aceitava que a saúde não é só um bem-estar, ou seja,

estar sem febre, tosse ou dores, estar com a pressão arterial dentro da normalidade ou com outra patologia visível de plano.

Nesse contexto, a definição que Roberto Costa Correia Leite traz para a saúde integral é irretocável, vejamos:

“Este estado de alegria, felicidade, bem-estar, embora momentâneo, é o que corresponde a saúde integral.”

Nesse espectro de alegria, felicidade e bem-estar estão os procedimentos embelezadores e suas multifuncionalidades.

Para tanto, a problemática repousa exatamente na definição do que seja um procedimento exclusivamente estético, isto é, sem qualquer terapia ou função envolvida.

O procedimento hoje considerado cosmético pode estar fundamentado, por exemplo, em um quadro psíquico alarmante, ao passo que não se pode qualificar um procedimento com estas características como uma superficialidade ou um procedimento de luxo, sem antes entender os motivos que fizeram aquele paciente buscar uma intervenção dessa natureza.

O mestre renomado, Miguel Kfoury Neto disserta no seguinte sentido, vejamos:

[...] não deve ser considerada uma cirurgia de luxo ou mero capricho de quem a ela se submete.

Difícilmente, um paciente busca a cirurgia estética com absoluta leviandade e sem real necessidade, ao menos de ordem psíquica. Para ele, a solução dessa imperfeição física assume um significado relevante no âmbito de sua psique - daí se poder falar, ainda que termos brandos, como afirma Avecone, de “estado patológico”.

3. OBRIGAÇÃO DE MEIO E DE RESULTADO

Nesta reflexão acerca das obrigações é que se hospeda a principal celeuma desta perscrutação científica, ao passo que se busca contestar a posição majoritária da doutrina e da jurisprudência que defendem a obrigação de resultado para procedimento de caráter estético, como as cirurgias plásticas por exemplo.

Os tribunais pátrios e a grande parte dos literatos do direito visualizam a cirurgia plástica reconstrutora ou reparadora como obrigação de meio, enquanto conservam o posicionamento que o procedimento “estético-embelezador” se enquadra nas obrigações de resultado.

Esta lógica tem guarida na ideia de que o paciente se encontra em situação sadia quando do momento da manifestação de vontade pelo procedimento “estético-

embelezador”, razão pela qual, na concepção de autores como Nehemias Domingos de Melo, assume obrigação pelo insucesso da empreitada.

Tal entendimento também se planta na ideia de que, quando alguém está, em tese, em boas condições de saúde, procura um médico somente para melhorar algum aspecto seu que considera desagradável, querendo pontualmente este resultado, não apenas que aquele profissional desempenhe seu trabalho com diligência e zelo, caso contrário, não adiantaria arriscar-se e gastar dinheiro para não haver alguma “evolução”.

Todavia, tal posição sofre críticas de uma referência do direito médico, Dr. Genival Veloso de França, senão vejamos:

Nesse aspecto, como todo respeito, discordamos frontalmente, notadamente no que diz respeito a cirurgia reparadora e à restauradora, pois difíceis e delicados são os momentos enfrentados nesta especialidade, com destaque nos serviços de urgência e emergência, quando tudo é paradoxal e inconcebível, dadas as condições excepcionais e precárias, e muitas vezes diante da essência dolorosamente dramática da eminência de morte. Exigir-se nestas circunstâncias uma obrigação de resultado é, no mínimo desconhecer os princípios mais elementares dessa especialidade cirúrgica.

[...] A obrigação que o médico assume, a toda evidência, é de proporcionar ao paciente todos os cuidados conscienciosos e atentos, de acordo com as aquisições da ciência, para usar-se a fórmula consagrada na escola francesa. Não se compromete a curar, mas a prestar os seus serviços de acordo com as regras e os métodos da profissão, incluindo aí cuidados e conselhos.

Logo, a obrigação assumida pelo médico é de meio, e não de resultado [...] Esta conclusão, além de lógica, tem o apoio de todos os autores, nacionais e estrangeiros (Aguiar Dias, Caio Mário, Sílvio Rodrigues, António Montenegro) e é também consagrada pela jurisprudência. (Grifou-se).

Assim, se defende com tranquilidade que o encargo assumido pelo profissional da estética configura ou deveria configurar obrigação de meio e, só mediante alguma excepcionalidade, constituir obrigação de resultado, sendo tal exceção fruto do nível de previsibilidade e evitabilidade do aludido erro profissional e jamais proveniente da suposta intenção do paciente, da natureza da intervenção ou da presunção de ausência de terapia no procedimento.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Portanto, levando em conta todas as peculiaridades que norteiam a atividade estética e os procedimentos inseridos nessa seara, notadamente aquelas inerentes ao próprio corpo humano e sua imprevisível resposta a determinadas situações e provocações, a pesquisa enveredou para a linha minoritária da doutrina, discordando, em linhas gerais, da posição dos Tribunais Superiores (Superior Tribunal de Justiça) quando excetuam os procedimentos de caráter embelezador do rol de procedimentos abrangidos pela obrigação de meio.

5. REFERÊNCIAS

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 181.636-1, da 3ª Turma, Brasília, DF, julgado em 27/09/2011 apud ROCHA, Thiago dos Santos. A Aplicação do Código de Defesa do Consumidor à Relação Médico-Paciente de Cirurgia: Plástica Visão Tridimensional e em Diálogo de Fontes do Schuld e Haftung.- 1. Ed. – Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017

BRASIL: LEI No 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002.. Institui o Código Civil., Brasília, DF, jan. 2012.
http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 01 de fevereiro de 2018.

BRASIL: LEI Nº 8.078, DE 11 DE SETEMBRO DE 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências, Brasília, DF, set. 1990.
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm. Acesso em: 01 de fevereiro de 2018.

FRANÇA, Genival Veloso de. Direito médico. – 14. Ed. Ver. E atual. – Rio de Janeiro: Forense, 2017
http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 01 de fevereiro de 2018.

KFOURI, Neto Miguel. Responsabilidade Civil do Médico. - 9. ed. rev., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda., 2018. p. 224-225.

MELO, Nehemias Domingos de. Responsabilidade civil por erro médico: doutrina e jurisprudência. – 3. Ed. – São Paulo: Atlas, 2014

MENDES, Nelson Figueiredo. Responsabilidade ética, civil e penal. São Paulo: SARVIER, 2006

SCHNEIBER, Anderson. Novos paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. – 6. Ed. – São Paulo: Atlas, 2015

SEGRE, Marco; FERRAZ, Flávio Carvalho. O conceito de saúde. Rev. Saúde Pública, São Paulo , v. 31, n. 5, p. 538-542, Oct. 1997 Available from <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-89101997000600016&lng=en&nrm=iso>. access on 11 Apr. 2019. <http://dx.doi.org/10.1590/S0034-89101997000600016>.

Silvio Rodrigues. Direito Civil, v. 4, p. 252 apud. MELO, Nehemias Domingos de. Responsabilidade Civil por erro médico: doutrina e jurisprudência. – 3. Ed3 – São Paulo: Atlas, 2014

THEODORO, Júnior Humberto. Dano Moral - 8. ed. rev., atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense, 2016. Pág. 77