

A necessidade do consentimento informado na prática da odontologia e sua relação com a responsabilidade civil do cirurgião-dentista.

The need for informed consent in the practice of dentistry and its relation to the liability of the dentist.

Isabela Maria Marques THEBALDI^I
Iana Soares de Oliveira PENA^{II}

Correspondência para/Correspondence to:
Isabela Maria Marques THEBALDI
isabelathebaldi@gmail.com

RESUMO

O presente artigo busca por meio de uma pesquisa doutrinária e jurisprudencial analisar a forma que o termo de consentimento informado se relaciona com a responsabilidade civil odontológica. Trata-se no trabalho sobre o consentimento informado, mecanismo que tem como função detalhar aos pacientes aspectos relevantes sobre o seu diagnóstico e tratamento. O dever de informar é inerente à atividade odontológica e por essa razão a sua falta ou elaboração de maneira inadequada pode caracterizar uma conduta negligente, fato este que aliado a uma conduta danosa ensejará a responsabilidade civil do cirurgião dentista (CD) e sua obrigação em reparar o dano causado e até mesmo o de indenizar o paciente. O termo de consentimento informado, quando utilizado de forma adequada, visando a melhorar a comunicação com o paciente pode acabar resguardando o profissional em futura demanda judicial. Apesar disso, muitos CDs desconhecem a real finalidade do documento e acabam por utilizá-lo de forma inadequada, não atingindo os objetivos desejados.

Palavras-chave: Consentimento Informado.
Responsabilidade Civil. Dever de Informar.

ABSTRACT

His paper seeks to analyze how does the 'informed consent term' relates to civil liability in odontology, through a doctrinal and jurisprudential research. It is a work on the 'informed consent', a mechanism which has as objective to detail to patients all the relevant aspects about their diagnosis and treatment. The duty to inform is inherent to the dental activity and, therefore, the lack of information or the supply of improper or incomplete information can be ruled as negligent conduct, which may reflect in civil liability of the dentist and his/her obligation to repair the damages caused and compensate the patient. The 'informed consent term', when used properly to enhance the communication of the dentist with the patient, may protect the professional from future lawsuits. Nevertheless, many dentists/surgeons are unaware of the real purpose of such document and, because of that, use it in an improper manner, not reaching the desired goals.

Keywords: *Informed consent. Civil liability. Duty of information.*

^IMestranda em Direito Privado pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Bolsista Capes. Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. ^{II}Doutoranda em Direito Privado pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Bolsista CAPES. Especialista em Direito Empresarial pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais.

INTRODUÇÃO

A profissão odontológica sempre foi vista com muito respeito e admiração por parte de toda a sociedade, sendo que essa relação era indubitavelmente uma hierarquia, onde ao enfermo cabia apenas acolher as diretivas de seu CD.

Com o decorrer dos anos a relação CD/paciente sofreu diversas alterações. Pode ser considerada como a mais significativa o desfazimento da relação pessoal entre as partes, pois agora os pacientes são atendidos por diversos profissionais, cada um dentro de sua especialidade.

Juntamente com o avanço da odontologia e o incremento dos recursos à disposição da equipe odontológica, aumentaram também as expectativas e conseqüentemente os riscos de falhas na busca dessa.

Paralelamente a esse desenvolvimento da relação CD/paciente, o indivíduo passa a ter uma valoração em sua autonomia, e o consentimento do paciente, que antes não era uma exigência para a prática odontológica, passa a ser uma forma de exercício de autonomia do indivíduo.

Como forma de acompanhar as modificações ocorridas nesse cenário, a partir de meados do século XX, o consentimento informado, que tem sua origem na Inglaterra em 1767, passa a ter cada vez mais relevância, na medida em que a exigência de obter o consentimento eficaz do indivíduo consiste na superação do paternalismo clínico, dando primazia à autonomia do paciente.

Dessa forma, não há como negar a relevância do consentimento informado na atualidade para a classe odontológica. Torna-se importante avaliar como esse mecanismo se relaciona com a atual concepção da responsabilidade civil odontológica e de que forma esse instrumento pode ser utilizado para que em uma possível demanda judicial ou ética, o CD demonstre que esclareceu adequadamente ao seu paciente sobre os benefícios e riscos dos procedimentos realizados.

CONSENTIMENTO INFORMADO

A possibilidade de autodeterminação e de exercício de liberdade da pessoa, em situações que se relacionam

com sua saúde podem ser condensados na expressão “consentimento livre e esclarecido”, comumente conhecido como consentimento informado.¹

A manifestação de vontade do paciente ao se submeter a um tratamento odontológico, bem como a qualquer outro tipo de tratamento, para ser considerada válida deve revestir-se de determinados requisitos: informação, discernimento e ausência de condicionadores externos.¹ Estando presentes todos esses elementos na manifestação de vontade do paciente, caracterizado está o consentimento informado.

A seguir, um breve histórico do consentimento informado, sua regulamentação no ordenamento jurídico brasileiro e o conteúdo da informação prestada pelo CD.

Breve Histórico do Consentimento Informado

Goldim, Clotet e Francisconi² (2002) relatam que a primeira citação de que se tem conhecimento que envolva consentimento e informação data de 1767, na Inglaterra. O relato explica que um paciente procurou alguns médicos para prosseguirem com o tratamento de uma fratura óssea em sua perna, porém os médicos sem consultarem o paciente desuniram, propositadamente, o calo ósseo com o intuito de utilizar uma nova técnica não convencional para provocar tração durante o processo de consolidação.

O paciente, inconformado com a intervenção, procurou a Justiça alegando que os médicos não o consultaram sobre o procedimento que seria realizado, e alegou ainda que durante o tratamento solicitou que a operação não fosse levada adiante. A Corte condenou os médicos por quebra de contrato assistencial e trechos da sentença diziam que:

Aparece desde as evidências dos cirurgiões, que foi impróprio desunir o calo (material ósseo em processo de cura) sem consentimento; isto é usual e norma dos cirurgiões: assim, isto foi ignorância e imperícia neste particular, fazer o contrário da regra da profissão, que deve ser dito ao paciente o que será feito com ele, para que tome coragem e se coloque em tal situação que se disponha para se submeter à operação.²

Ressaltam os autores que está claro que o juiz se preocupava tanto com a falta de consentimento como a falta da informação, e acrescentam que naquela época

era prática dos cirurgiões informarem aos seus pacientes sobre os procedimentos que seriam realizados, pois havia a necessidade de colaboração dos pacientes durante as cirurgias pelo fato de não existir ainda a anestesia.

Analisando o histórico do consentimento informado percebe-se que este instituto foi durante muito tempo utilizado apenas no campo da pesquisa com seres humanos, principalmente porque os excessos ao limite das pesquisas eram infringidos a todo o momento, ocorrendo verdadeiras atrocidades “em nome” da ciência. Goldim, Clotet e Francisconi² (2002) relatam um exemplo dessas pesquisas abusivas que foi um teste da vacina BCG realizado em 100 crianças na Alemanha em 1930, sem o conhecimento ou consentimento dos pais, e ao longo do projeto morreram pelo menos 75 participantes.

Como reação às atrocidades cometidas nos campos de concentração sob o nome de pesquisa médica durante a Segunda Guerra Mundial, foi elaborado o primeiro Código Internacional de Ética para pesquisa envolvendo seres humanos, o Código de Nuremberg.³

O Código de Nuremberg estabelecia de maneira inequívoca, a responsabilidade de o pesquisador obter pessoalmente o consentimento dos participantes do projeto. Era dever do pesquisador assegurar o acesso às informações e garantir que não houvesse nenhuma restrição à voluntariedade do participante.²

Stancioli⁴ (2004) afirma que o Código de Nuremberg pode ser colocado como o grande marco da resposta ético-jurídica às intervenções médicas não autorizadas.

Em 1952 a Igreja Católica também demonstrou preocupação com o tema, o que levou o Papa Pio XII a discorrer sobre os limites morais da pesquisa e do tratamento médico.

Outra modificação importante relatado por Deus e Dallari⁵ (1993) ocorreu em 1960 em uma sentença norte-americana em que o consentimento havia sido obtido, mas sem que as informações fossem prestadas de forma clara e em uma linguagem acessível ao paciente. A sentença ressalta que as informações devem ser abrangentes envolvendo o diagnóstico, o procedimento,

os efeitos colaterais e os possíveis riscos.

O consentimento informado no ordenamento jurídico brasileiro.

Em um passado não muito distante, as decisões sobre os tratamentos eram tomadas exclusivamente pela equipe de saúde. Rohé⁶ (2004) afirma que o relacionamento daquele que cura e daquele que é curado restringia-se a uma postura passiva da parte mais fraca; a vulnerabilidade, natural à sua condição de paciente, impedia qualquer autodeterminação. Atualmente existe uma tendência que visa a estimular que as decisões relacionadas ao tratamento tenham a participação dos pacientes.

No entendimento de Rohé⁶ (2004), cabe ao paciente se informar para não ser subjugado, dominado e explorado pela parte mais forte; ao profissional da saúde resta aplicar a sua técnica, sem superproteger o paciente ou banalizar a sua atuação.

Nesse cenário surge o consentimento informado, caracterizado por ser:

Decisão voluntária, realizada por uma pessoa autônoma e capaz, tomada após um processo informativo e deliberativo, visando à aceitação de um tratamento específico, sabendo da natureza dos mesmos, suas conseqüências e dos seus riscos.⁷

Pode-se afirmar em uma primeira aproximação, que o consentimento informado é um ato autônomo de um agente capaz. Na relação com o corpo clínico, esse consentimento visa a tornar explícita a vontade do paciente, na qual a recusa ou aceita o tratamento – e sua forma – com base nas informações recebidas e seu ethos crítico.⁴

O consentimento do paciente exige a informação sobre a sua real situação, pois ele é o verdadeiro interessado. Ressalta-se que o direito à informação está presente em todas as relações de direitos do doente constantes dos pactos e tratados.

Para além desse cumprimento, mediante o qual é respeitado o direito do paciente de ser informado, exerce fundamentalmente o odontólogo, também ele próprio um direito seu, que é o direito de informar. A partir da realidade contratual que se apresenta entre fornecedores de serviços odontológicos e consumidores (pacientes), o direito de informar decorre de princípios básicos do direito consumista, tais como a boa-fé, a equidade contratual, a confiança e a transparência.

E as informações contidas nos prontuários vão marcar, em maior ou menor grau, a conduta das partes envolvidas nessa relação, o que pode determinar sensível diferença na instrução de processos judiciais e mesmo por isso, na atribuição de responsabilidades.⁸

Dessa forma, resta claro que o dever de informação é um princípio basilar que deve ser respeitado e cumprido por todos os prestadores de serviço.

O conteúdo da Informação

Stancioli⁴ (2004) relata que após o advento do Código de Nuremberg, que serviu de inspiração para vários outros Códigos de Ética, a doutrina passou a preocupar-se não só com a existência do consentimento como requisito para a intervenção médica, mas preocupa-se também com o modo, o momento, a maneira que esse dever é exercido. O autor afirma ainda que a grande evolução da doutrina do consentimento informado ocorreu no tocante à qualidade e ao conteúdo da informação prestada pelos profissionais.

No caso da odontologia, só será possível a manifestação do consentimento informado após a discussão com o paciente de pontos essenciais: "o diagnóstico, o plano de tratamento, as consequências dos procedimentos, incluindo possíveis sequelas, se existirem e os seus custos, sempre em linguagem clara e acessível dentro dos padrões de compreensão intelectual, cultural e psicológico do indivíduo."⁹

Borges¹⁰ afirma que o consentimento informado não deve significar apenas que o paciente simplesmente aceitou o tratamento, pois para que a decisão seja legalmente válida ele deverá considerar a verdadeira compreensão e voluntariedade do paciente. Nesse mesmo sentido disserta Stoco¹¹ (2011):

Pode-se afirmar que ao paciente é atualmente reconhecido o direito à informação. Mas informação plena e total, sem rebuços ou tergiversações. Deve-se dar a conhecer ao paciente os riscos, os benefícios, as implicações, o procedimento em si, bem como o modo de atuação, evolução de tratamento. [...] Não obstante a autoridade de quem promana a informação, segundo nos parece, nenhuma informação pode ser sonhada do paciente, seja ela otimista ou pessimista, seja o diagnóstico bom ou ruim.¹¹

Para Stoco¹¹ (2011) o consentimento deve ser marcado pela liberdade, consciência e livre-arbítrio, pois o paciente só poderá emitir um consentimento realmente livre caso tenha sido suficientemente esclarecido.

A comunicação estabelecida entre o cirurgião-dentista e o paciente nem sempre ocorre da maneira mais fácil. Tal fato ocorre por várias razões, como diferenças culturais, diferentes tradições e níveis de escolaridade costumam ser empecilhos, mas os profissionais devem buscar sempre técnicas de aproximação que visam a facilitar o diálogo.

O CÓDIGO DE ÉTICA ODONTOLÓGICA

O Código de Ética Odontológica (CEO), aprovado pela Resolução 118/2012 do Conselho Federal de Odontologia, traz em seu art. 11, duas disposições salutaras sobre o consentimento informado e a prática na Odontologia, quais sejam:

" Art. 11. Constitui infração ética:

....

IV – deixar de esclarecer adequadamente os propósitos, riscos, custos e alternativas do tratamento;

....

X -iniciar qualquer procedimento ou tratamento odontológico sem o consentimento prévio do paciente ou do seu responsável legal, exceto em caso de urgência ou emergência."¹²

Observa-se que o CEO ressalta todas as disposições que já foram elencadas pelos demais textos normativos de nosso ordenamento jurídico, ressaltando o dever de informação e a necessidade de sempre esclarecer os riscos e benefícios dos procedimentos a qual o paciente será submetido, para que ele autorize ou não intervenção, exceto nos casos de urgência e emergência.

RESPONSABILIDADE CIVIL ODONTOLÓGICA

Para iniciarmos o estudo sobre a responsabilidade civil do cirurgião-dentista, é necessário em um primeiro momento questionarmos qual a natureza jurídica da relação que se constitui entre o CD e o paciente.

Sá e Naves¹ (2011) revelam que há uma grande resistência entre os profissionais da saúde quando se determina que essa relação é meramente contratual, um contrato de prestação de serviços. Os autores afirmam ainda que assumir tal definição da natureza jurídica do vínculo não traz prejuízo à relação CD/paciente. Referindo-se à relação médico paciente, afirmam que:

No âmbito jurídico não é verdadeiro afirmar que a relação contratual é diferente das demais relações contratuais porque permeada por valores éticos, extraídos do Código de Ética Médica e expostos como metajurídicos. Não é só o contrato de prestação de serviços médicos que é permeado por valores éticos, todos os contratos são. Entretanto não são quaisquer valores e não são valores metajurídicos. A relação contratual em foco, como qualquer outra, é informada pelos princípios da boa-fé contratual, da justiça contratual e da autonomia da vontade.¹

Tal afirmativa aplica-se também aos contratos estabelecidos entre CDs e pacientes, por terem como objetivo, assim como na medicina, a saúde e o bem estar dos pacientes.

Outro questionamento relacionado ao tema decorre da aplicação do Código de Defesa do Consumidor na relação CD/paciente. Souza e Couto Filho¹³ (2002) afirmam que o pensamento majoritário entende que esta relação enquadra-se perfeitamente no dispositivo do Código de Defesa do Consumidor (CDC), posto que o CD põe à disposição da sociedade o nobre serviço da odontologia, sendo um fornecedor de serviços.

Apesar de ser essa a corrente majoritária, existem autores que, como os mencionados, defendem a inaplicabilidade da legislação consumerista na relação estabelecida entre o paciente e os profissionais da saúde. Os defensores dessa corrente se apoiam nos seguintes argumentos: o fato do contrato celebrado entre as partes ser geralmente tácito e verbal; o controle da oferta comercial ou a publicidade dos serviços; o fato de envolver situações de urgência e emergência e o fato dessa relação ser incompatível com algumas determinações do CDC, tais como prática abusiva quando realizar o atendimento profissional sem a prévia elaboração de orçamento.

Por ser o tema da responsabilidade civil um campo

infinitamente complexo e repleto de discussões, não se pretende no presente artigo esgotar o tema, buscando apenas apresentar um panorama geral da responsabilidade civil odontológica relacionada ao uso do consentimento informado.

Weber¹⁴ (2004) afirma que o conceito de responsabilidade civil é dinâmico, sendo o reflexo da própria evolução do direito, necessitando modificar-se na mesma proporção em que a civilização. A autora explica que em razão deste dinamismo, até hoje foi impossível conseguir uma teoria unitária e permanente a respeito da responsabilidade civil.

A responsabilidade civil caracteriza-se como um instituto jurídico onde há a obrigação de um agente em reparar um dano que tenha sido causado à outra pessoa. Souza e Couto Filho¹³ (2002) conceituam a responsabilidade civil como o fenômeno jurídico que tem o seu nascimento sempre que houver violação de um dever jurídico preexistente, e dessa violação resultar um certo dano a outrem.

No direito brasileiro existem duas teorias que buscam esclarecer a responsabilidade civil: a subjetiva e a objetiva. A primeira teoria, segundo Souza e Couto Filho¹³, fundamenta a responsabilidade na culpa que, uma vez provada, ou em certos casos presumida, dá ensejo a uma indenização. Já na teoria objetiva a responsabilidade civil não decorre da culpa, necessitando apenas da existência de um dano e a relação de causalidade entre o evento e a conduta do indivíduo.

Souza e Couto Filho¹³ (2002) explicam que a teoria objetiva também pressupõe uma conduta ilícita, a existência de um dano e a relação de causalidade entre o evento danoso e a conduta do agente, mas o elemento culpa é desnecessário. A responsabilidade com culpa é a regra geral, somente sendo admitida a responsabilidade objetiva ou sem culpa em casos expressamente previstos em lei.

Convém elucidar que na responsabilidade objetiva pode até haver o elemento culpa; este pode até estar presente, sendo, porém, irrelevante para a análise da obrigação de indenizar que, por seu turno, existirá, desde que presente o nexo causal.

Portanto, na responsabilidade objetiva não é admissível qualquer discussão atinente à teoria da culpa, sendo certo que o autor da conduta ilícita só se libera da obrigação de indenizar no caso de se encontrar inserido numa das causas de exclusão do nexo causal, quais sejam, caso fortuito, força maior, fato exclusivo da vítima ou de terceiro.¹³

A relação dos CDs com os seus pacientes, nos termos do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, está sujeita à aplicação da teoria da responsabilidade subjetiva, mas já as clínicas e os hospitais respondem por determinação legal de maneira objetiva.

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.

§ 4º A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa.¹⁵

Atualmente existe uma tendência a expandir cada vez mais a responsabilidade civil e conseqüentemente na reparação dos danos, porém tal fato não faz com que ocorra o afastamento do princípio da culpa. Weber¹⁴ (2004) observa que a responsabilidade subjetiva continua a ser o fundamento básico de toda a responsabilidade civil, o agente só será responsabilizado, em princípio, se tiver agido com culpa.

Os partidários da culpa como elemento fundamental da responsabilidade civil afirmam que essa possui um lastro moral, assim não pode haver responsabilidade senão quando nela fundada.

Importante afirmar que não basta a existência de uma conduta, sendo mister que essa seja culposa, nascendo daí a obrigação de indenizar. Vale dizer, à guisa da elucidação que a conduta por si só nada representa, pois sem o elemento volitivo – ação ou omissão – no comportamento do indivíduo não há que se falar em dever de indenizar.¹³

Quando age com culpa, a conduta do agente é lícita, pois não há a intenção de alcançar um resultado antijurídico, no entanto este resultado será provocado em razão de procedimentos ao longo da ação que estão

comprometidos com elementos como a imperícia, a imprudência e a negligência. Nesse contexto, para que se caracterize a responsabilidade civil subjetiva é necessário que, havendo uma conduta culposa, caracterizada pela imperícia, imprudência e negligência, haja ainda o nexo causal desta conduta com o dano.

A negligência caracteriza-se pela inação, indolência, inércia, passividade, sendo uma omissão da conduta esperada e recomendável. Para o jurista, age com imprudência aquele que tem atitudes não justificadas, açoadas, precipitadas, sem usar de cautela. Por fim, a imperícia é a falta de observação, deficiência de conhecimentos técnicos da profissão, o despreparo prático.

O Código Civil de 2002, em seu artigo 951, determina a indenização devida por aquele que no exercício de sua profissão, por negligência, imprudência ou imperícia causar a morte do paciente, agravar-lhe o mal, causar-lhe lesão, ou inabilitá-lo para o trabalho. Weber¹⁴ (2004) disserta que esse dever de reparar o dano previsto no Código Civil é uma hipótese de responsabilidade contratual. No entanto, o CD não fica desobrigado do dever de reparar os danos decorrentes da atividade extracontratual, mesmo que atue gratuitamente ou em caráter emergencial.

Weber¹⁴ (2004) explica que a principal distinção entre a responsabilidade contratual e extracontratual ocorre na carga probatória distribuída entre as partes. Isto porque na primeira modalidade o lesado deve apenas comprovar a existência do dano e o inadimplemento do contrato, com o nexo de causalidade, incumbindo ao réu demonstrar que o dano ocorreu de uma causa estranha a ele. No tocante à responsabilidade extracontratual, é o autor da ação que deve provar a culpa do causador.

No âmbito do direito civil existe uma diferenciação entre obrigações de meio e de resultado, sendo que na primeira o profissional se compromete a empenhar toda a sua técnica e todos os meios disponíveis para alcançar um determinado efeito, mas não se compromete com o resultado em si. Já na obrigação de resultado há um comprometimento em alcançar um objetivo

predeterminado e especificado anteriormente pelas partes.

Tem-se obrigação de meios quando o profissional aceita prestar um serviço ao qual dedicará atenção, cuidado, diligência exigidos pelas circunstâncias, de acordo com o seu título, com os recursos que dispõe e com o desenvolvimento atual da ciência, sem assumir compromisso com a obtenção de resultado. Tem-se obrigação de resultado quando o devedor se compromete a alcançar um fim determinado.¹⁴

Na obrigação de meio o paciente deve provar que o CD não agiu com o grau de diligência adequado, agindo com culpa mediante imperícia, negligência ou imprudência. Na obrigação de resultado a prova incumbe ao CD demonstrar que não errou, uma vez que recai sobre ele uma presunção de culpa, que poderá ser elidida mediante a demonstração de causa diversa.

Embora muito contestada, essa diferenciação continua a ser aceita pela doutrina e jurisprudência majoritária. Em se tratando de responsabilidade odontológica a obrigação poderá ser de meio ou de resultado, dependendo da especialidade e também da forma de contratação e da possibilidade física de se atingir o resultado contratado.

O PAPEL DO CONSENTIMENTO INFORMADO NA RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DO CIRURGIÃO-DENTISTA

A partir do momento em que o paciente odontológico é visto como um agente autônomo, livre e capaz de se autodeterminar, não mais se admitem posturas paternalistas por parte do CD. Atualmente, o que se busca é compartilhar as responsabilidades nas tomadas de decisões, respeitando-se as individualidades. Para Amorim⁹ (2014), “As antigas concepções individuais e paternalistas são gradativamente substituídas por alternativas de caráter horizontal e democrático com responsabilidades recíprocas e bilaterais.” Segundo a mesma autora,

O usuário passa a ser visto como um agente autônomo, ou seja, respeitado no seu direito de ter opiniões próprias, fazer escolhas, e agir de acordo com seus valores e crenças, lembrando que, muitas vezes, suas opções podem discordar das indicações técnicas. A posição do usuário não pode ser mais a de um objeto que recebe um benefício, mas a de um sujeito que discute e coloca opiniões sobre sua saúde,

seu tratamento e seu bem estar. A concretização dessa autonomia se dá através da obtenção do consentimento livre e esclarecido.⁹

É esse o papel essencial do consentimento informado, mas não é esse o objetivo efetivamente buscado, em alguns casos, quando da utilização pelos CDs dos termos de consentimento informado. É possível constatar equívocos na utilização e na conceituação do consentimento informado por alguns profissionais.

Em estudo realizado nos hospitais públicos de Brasília, Maluf¹⁶ (2007) constatou que é comum que aos termos de consentimento informado se misturem outras questões, como a autorização para o início do tratamento ou a autorização para o uso de imagens. Constatou-se ainda que alguns dos documentos utilizados apresentam poucas informações relacionadas a aspectos relevantes do tratamento. Segundo o autor, “nossos resultados mostraram a falta de clareza dos cirurgiões-dentistas da rede pública em relação a tal documentação, além do fato de não estarem orientados para introduzir o consentimento livre e esclarecido de maneira formal.”

O objetivo do uso do termo de consentimento informado é melhorar a comunicação entre o paciente e o CD, o que significa garantia de exercício da liberdade e da autonomia. Garantindo-se esses aspectos, previne-se também eventuais demandas judiciais, já que os procedimentos e seus efeitos foram opções tomadas pelo paciente.

Quando tal documento é utilizado com outros objetivos, como por exemplo eximir o CD de responsabilidade por eventuais danos causados ao paciente, o termo não atinge o seu objetivo sob nenhum dos aspectos, não facilita a comunicação e não resguarda o CD em eventual demanda judicial, já que pode ser desconsiderado pelo juiz.

Para Maluf¹⁶ (2007)

O uso do consentimento livre e esclarecido é um instrumento fundamental para a comunicação entre o paciente e o profissional de saúde, capaz de proporcionar uma relação mais honesta e transparente. O cirurgião-dentista não deve ater-se somente aos aspectos legais que o consentimento informado sustenta, transformando-o em um documento burocrático para evitar possíveis processos legais que porventura possam ocorrer.¹⁶

Saliente-se que na odontologia, o consentimento do paciente é sempre necessário, não sendo lícita a intervenção sem sua autorização. Apenas em dois casos admite-se a intervenção odontológica, mesmo que não haja consentimento: (I) nos casos de emergência e (II) nos casos em que o paciente está muito doente ou sob muito estresse (nesses casos, a ciência dos riscos poderia piorar a situação¹⁶. Salvo nos casos mencionados, qualquer intervenção feita sem o consentimento do paciente pode implicar em responsabilização civil do CD, ainda que o intuito e o resultado tenham sido positivos.

Outro aspecto relevante que deve ser destacado é que o consentimento é sempre renovável e revogável, e que a ausência dessas possibilidades também podem implicar em responsabilização civil do CD.

Esses aspectos reforçam a ligação entre o consentimento informado do paciente e a eventual responsabilização civil do CD. Segundo Maluf¹⁶ (2007), "O uso consciente do Termo de Consentimento Livre e Esclarecido leva a um processo de maior respeito à autonomia do paciente e, por consequência, a uma maior eficácia na beneficência do exercício profissional."

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Percebe-se que ao longo da evolução histórica do consentimento informado o que sempre se buscou foi respeitar os direitos fundamentais do homem, priorizando sempre a dignidade humana e tendo como alicerce a autonomia privada que com o passar tempo adquiriu um caráter delimitador do tratamento.

O termo de consentimento informado é um exercício do dever de informação, tendo em vista que tanto na Constituição Federal¹⁷, artigo 5º XIV, como no Código de Defesa do Consumidor¹⁵, artigo 6º, III, como no artigo 11 do Código de Ética Odontológica¹² está claramente disposto que o paciente tem o direito de ser informado e apenas prosseguir nos tratamentos com o seu consentimento, salvo os casos de perigo eminente à vida.

O paciente somente tem consciência da anuência concedida quando é devidamente informado sobre os riscos do procedimento, os possíveis efeitos colaterais, quais as suas obrigações no tratamento, dentre todos os

outros fatores relevantes.

O dever de informação tem se tornando um componente cada vez mais forte nos tribunais, sendo encarado pelos julgadores como prova de boa-fé e de respeito da relação contratual. Tal dever representa uma manifestação de cuidado e respeito pelos interesses legítimos do paciente, possibilitando-lhe a tomada da decisão adequada.

Dessa forma, ao elaborar um consentimento informado com o objetivo de atender às finalidades do instituto, o cirurgião-dentista não estará somente atendendo ao dever de informação, como estará também se resguardando de um eventual dano, tendo em vista que afastará a negligência de sua conduta.

Por essa razão, sugere-se ainda que sejam elaborados novos estudos que busquem analisar a influência e quais são os dados necessários em cada uma das especialidades presentes na odontologia, pois sabe-se que devido às suas especificidades, cada uma das áreas possuirá necessidades particularizadas em relação às outras, fatos que comprometem a validade e a aplicabilidade do consentimento informado.

REFERÊNCIAS

1. Sá MFF, Naves BTO. Manual de Biodireito. Belo Horizonte: Del Rey; 2011.
2. Goldim JR, Clotet J, Francisconi CF. Um breve histórico do consentimento informado. O Mundo da Saúde. 2002; 26(1):71-84.
3. Morais IM. Autonomia Pessoal e morte. Revista Bioética. 2010; 18 (2): 289-309.
4. Stancioli BS. Relação Jurídica Médico-Paciente. Belo Horizonte: Del Rey; 2004.
5. Deus BB, Dallari SG. Bioética e direito. Revista Bioética. 1993; 1(1): 91-5.
6. Röhe A. O paciente terminal e o direito de morrer. Rio de Janeiro: Lumem Juris; 2004.
7. Pithan LH. A Dignidade humana como fundamento jurídico das ordens de não-ressuscitação. Porto Alegre: EDIPUCRS; 2004.
8. Meirelles JML. Prontuário odontológico: dever ou direito? In: Giostri HT. Da responsabilidade civil e ética do cirurgião-dentista: uma nova visão. Curitiba: Juruá; 2012.
9. Amorim AG. Bioética e odontologia: um perfil dos problemas éticos vividos por cirurgiões-dentistas. [Dissertação]. Natal: UFRN; 2005. [citado 16 set 2014]. Disponível em: <ftp://ftp.ufrn.br/pub/biblioteca/ext/bdtd/AdrianaGA.pdf>.
10. Borges AM. Consentimento informado e autonomia na relação médico-paciente. Revista Jurídica Cesumar. [Internet]. 2010 [citado 12 set 2011]; 10(1):11-32. Disponível em: <http://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/1477>.
11. Stoco R. Tratado de Responsabilidade Civil. São Paulo: RT; 2011.
12. Conselho Federal de Odontologia. Código de ética odontológica. [Internet]. 2012. Disponível em: <http://www.cfo.org.br>.
13. Souza AP, Couto Filho AF. A improcedência no suposto erro médico. Rio de Janeiro: Lumen Juris; 2002.
14. Weber MRLC. Responsabilidade civil do médico. Revista da Procuradoria Geral do Estado. 2004; 27(57):185-205.
15. Brasil. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. In: Brasil; Cahali YS, Organizador. Código Civil; Código de Processo Civil; Código comercial; Legislação civil, processual civil e empresarial; Constituição federal. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais; 2008.
16. Maluf F et al. Consentimento livre e esclarecido em odontologia nos hospitais públicos do Distrito Federal. Ciênc. saúde coletiva. [Internet]. 2007 [citado 16 set 2014]; 12(6): 1737-1746. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/S1413-81232007000600034>.
17. Oliveira Júnior A. Constituição Federal. 7.ed. Belo Horizonte: Mandamentos; 2006.