

Repensando a responsabilidade civil do cirurgião-dentista

Rethinking the civil liability of the dentist

Isabela Ramos da SILVEIRA^I
Wallace de Freitas OLIVEIRA^{II}
Yaroslav Wladmir Lopes POPOFF^{III}
Daniela Araújo Veloso POPOFF^{IV}
Agnaldo Rocha de Souza JÚNIOR^V
Luciana Dadalto PENALVA^{VI}

Correspondência para/Correspondence to:
Wallace de Freitas OLIVEIRA
E-mail: contato@wallacefreitas@gmail.com

RESUMO

O presente estudo objetivou, por meio de uma revisão da literatura e das jurisprudências brasileiras, abordar qual é a responsabilidade civil do cirurgião-dentista no desempenho das suas funções; sob o enfoque de rever e discutir os diferentes julgados sobre a sua responsabilização, buscando analisar se a natureza das obrigações assumidas por ele é de meio ou de resultado. Essa definição torna-se relevante tanto para o paciente quanto para o profissional, uma vez que permite um melhor discernimento legal no que tange às responsabilidades advindas de um tratamento odontológico. Pesquisas em livros jurídicos e em periódicos nas bases de dados PUBMED/MEDLINE e SciELO foram conduzidas através do portal CAPES. Foram utilizados os descritores “Responsabilidade civil do Cirurgião-dentista, Obrigação de meio e Obrigação de resultado”, sendo selecionados apenas artigos disponíveis na íntegra e publicados em periódicos das áreas de Odontologia e Direito. Utilizou-se ainda de jurisprudências brasileiras e de consultas aos sites de tribunais. Diante do exposto, sendo o tratamento odontológico uma atividade recuperadora e/ou estética e exercida num contexto de sabida imprevisibilidade, o coerente é que a obrigação do cirurgião-dentista fosse de meio. Apesar disso, dada a literatura pesquisada, não há um consenso sobre a natureza dessas obrigações.

Palavras-chave: Responsabilidade civil. Relações Dentista-Paciente. Assistência Odontológica.

ABSTRACT

This literature review aimed to discuss the liability of the dentists when exercising their profession, under the approach to review and discuss the different judged on their accountability, by analyzing the nature of the obligations: if of right of way or obligation of result. This definition is relevant to both, patient and professional, since it allows a better insight on the legal responsibilities resulting from the dental treatment. Research in legal science books and journals in PUBMED / MEDLINE and SciELO were conducted through the portal CAPES. The descriptors "Liability of Surgeon-Dentist" and "Obligation of right of way and obligation of result" was used, being selected only available full text articles from journals in the fields of dentistry and law. Brazilian jurisprudence and queries to websites courts were also searched. Thus, as dental treatment is a restorative and / or aesthetics activity, which is exercised in a context of known unpredictability, it would be consistent that the obligation of the dentist was of right of way. Nevertheless, according to the literature, there is no consensus about the nature of these obligations.

Keywords: *Damage Liability. Dentist-Patient Relations. Dental Care.*

^IAdvogada, graduada pela FEAD, Belo Horizonte, MG. E-mail: bela.silveira75@gmail.com; ^{II}Acadêmico do curso de Graduação em Odontologia da Universidade estadual de Montes Claros - Unimontes, Montes Claros, MG; ^{III}Acadêmico do curso de Graduação em Direito da Universidade Cruzeiro do Sul - Unicsul, São Paulo, SP; ^{IV}Professora do Departamento de Odontologia da Universidade Estadual de Montes Claros - Unimontes, Montes Claros, MG. Mestre e Doutora; ^VProfessor do Departamento de Odontologia da Universidade Estadual de Montes Claros - Unimontes, Montes Claros, MG. Doutorando em Dentística Restauradora; ^{VI}Advogada, gestora do Departamento de Direito Médico, Odontológico e Hospitalar da Ivan Mercêdo Sociedade de Advogados. Mestre em Direito Privado pela PUCMinas. Doutoranda em Ciências da Saúde na Faculdade de Medicina da UFMG, Belo Horizonte, MG. Administradora do site www.testamentovital.com.br.

INTRODUÇÃO

No Brasil, desde a promulgação da Constituição da República de 1988, a responsabilidade civil dos profissionais da área da saúde vem sendo muito questionada por toda a população. Isso se deve ao fato de a Constituição ter tratado a saúde como um direito fundamental da pessoa. Prova de tal questionamento é que nos dias atuais, tanto a mídia quanto os meios jurídicos, evidenciam o enorme número de ações contra os profissionais da Odontologia. O tema responsabilidade civil do cirurgião-dentista, contudo, é muito pouco explorado pela doutrina brasileira. Na maioria das vezes, ela é estudada de maneira subsidiária à da responsabilidade médica; situação que não condiz com a realidade (BRASIL, 2002; SILVA et al., 2009; GIOSTRI, 2009).

Sobre a atividade do cirurgião-dentista, não ocorre uma unanimidade de opinião entre as manifestações de legisladores e juristas em ser classificada como sendo um resultado de meio ou de obrigação. Além disso, essa responsabilidade civil do cirurgião-dentista é mal compreendida tanto pelo paciente quanto pelo próprio profissional. Este, muitas das vezes, está alienado a esse tema ou, até mesmo, não consegue compreendê-lo de maneira concisa a fim de que possa conversar com o seu cliente/paciente durante a proposição de um tratamento e, assim, evitar futura penalidade jurídica (GARBIN, 2009; CONTI, 2011).

O tema em questão é de suma importância, pois as consequências jurídicas da profissão odontológica, especialmente no que tange à responsabilidade civil, devem ser estudadas de forma autônoma e não de forma subsidiária à do médico, como acontece. É preciso preencher essa lacuna existente em nosso ordenamento jurídico. Ademais, é preciso que fique claro à sociedade e ao cirurgião-dentista qual é a responsabilidade do profissional em relação ao seu paciente, desde o início até o fim do tratamento e, ainda, quais são as possíveis penalidades, caso haja algum procedimento realizado de forma errônea pelo profissional (CALIXTO, 2006; RORÁRIO, 2009; FIUZA, 2010).

Diante da necessidade de maior esclarecimento acerca dos direitos e deveres de profissionais e clientes, o presente estudo visa discutir qual é a responsabilidade civil do cirurgião-dentista no desempenho das suas funções;

sob o enfoque de rever e discutir os diferentes julgados sobre a sua responsabilização, ou seja, buscar analisar se a natureza das obrigações assumidas por ele é de meio ou de resultado.

METODOLOGIA

Foi realizada pesquisa em livros jurídicos e referencial teórico catalogado nas bases de dados PUBMED/MEDLINE (<http://www.pubmed.gov>) e SciELO (<http://www.scielo.org>) por meio do portal da CAPES (<http://www.periodicos.capes.gov.br>). Utilizou-se, ainda, de jurisprudências brasileiras e de consultas aos sites de Tribunais. Foram, também, revisados a Constituição da República de 1988, o Código Civil de 2002 (Lei 10.406/02), o Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90), o Código de Ética Odontológica, dentre outras legislações pertinentes ao estudo em questão.

Foram utilizados os descritores “Responsabilidade civil do cirurgião-dentista, Obrigação de meio e Obrigação de resultado”, sendo selecionados apenas artigos disponíveis na íntegra e publicados em periódicos das áreas de Odontologia e Direito. Do universo da pesquisa, foram selecionados apenas estudos com enfoque na responsabilidade civil do cirurgião-dentista.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

No Código Civil não há um conceito para obrigação; esse conceito é dado pela doutrina. Segundo Fiuza (2010), há vários conceitos para obrigação. Ainda, de acordo com ele, a relação obrigacional é vínculo jurídico entre duas partes, em virtude do qual uma delas fica adstrita a satisfazer prestação patrimonial de interesse da outra, que pode exigí-la, se não for cumprida espontaneamente, mediante agressão ao patrimônio do devedor.

Conforme explica Giotri (2009), o sucesso do tratamento depende tanto do conhecimento técnico e científico do profissional, quanto da capacidade deste em estabelecer uma boa relação com o paciente; isto é, cabe ao cirurgião-dentista informar ao seu paciente todos os riscos do tratamento, os possíveis resultados adversos e, ainda, que o resultado depende de sua colaboração, pois ele tem uma participação efetiva no pós-operatório. Além disso, o prognóstico depende da resposta orgânica de cada paciente, porque cada indivíduo responde de uma maneira ao mesmo tratamento.

Em suma, o profissional deve deixar claro ao seu paciente que ambos exercem funções indispensáveis para o sucesso do tratamento. Os dois são partícipes para que o resultado desejado seja alcançado (CONTI, 2011; FONSECA, 2012).

Conforme nos alerta Giostri (2009), a responsabilidade civil dos profissionais da Odontologia não é a mesma da dos médicos. São aplicados os mesmos princípios básicos. Tais princípios, porém, devem ser adaptados ao caso concreto, uma vez que a seara odontológica tem suas peculiaridades. A responsabilidade do cirurgião-dentista começa no momento do planejamento do tratamento e nas orientações que devem ser passadas ao paciente. Essas orientações devem acontecer em três instantes: antes do tratamento, durante o tratamento e após o tratamento (KATO et al., 2008; SILVA et al., 2009; GIOSTRI, 2009).

O momento que antecede o início do tratamento é a oportunidade que o profissional tem de informar ao seu paciente a utilidade e os riscos, bem como as sequências dos atos que serão realizados. O outro momento de prestar informações ao paciente é concomitantemente ao tratamento; pois, nesse momento, o profissional deve indicar se há necessidade de alterar o que antes fora planejado e a maneira como o paciente deve se portar (CALIXTO, 2006; GIOSTRI, 2009).

Silva et al., (2009) e Giostri (2009) mencionaram que o último momento para se prestar a informação ao paciente é ao final do ato ou do tratamento. É nessa ocasião que o profissional irá informar ao seu paciente os cuidados a serem tomados, as medicações a serem ingeridas e as possíveis complicações ou incidentes que ainda possam surgir.

Conforme disposto no inciso XIV, do Art. 9º do Código de Ética Odontológica (2012), é dever fundamental do cirurgião-dentista assumir os riscos pelos atos praticados. No artigo 11 do mesmo Código, são elencadas as infrações éticas passíveis de serem cometidas pelo profissional. Em seu inciso IV, tem-se como infração ética deixar de esclarecer, adequadamente, os propósitos, os riscos, os custos e as alternativas do tratamento.

De acordo com Gonçalves (2009), um ponto a ser analisado é o que diz respeito à natureza da obrigação contratual do cirurgião-dentista. Ela pode ser considerada como sendo

uma obrigação de meio ou uma obrigação de resultado. Sua importância dá-se pelo fato de que a classificação influencia de forma diferente na responsabilização do profissional.

A obrigação de resultado, quando o fim por ela combinado é algo perfeito, acabado. Por exemplo, obrigação contraída na empreitada, em que o empreiteiro assume o dever de entregar certa obra pronta e acabada. O relevante nas obrigações de resultado é que a responsabilidade do devedor é pelo produto da prestação em si, concluído, pronto. Incumbe a ele demonstrar que o resultado não foi alcançado por fatos alheios a suas forças. (CALIXTO, 2006; GONÇALVES, 2009; FIUZA, 2010; WANDERLEY E LIMA et al., 2012).

Portanto, uma obrigação de resultado não é, apenas e tão-somente, aquela que caracteriza uma prestação obrigacional que visa um resultado predeterminado. É também um tipo de obrigação que se destina às searas onde não exista o fator álea e na qual a diligência empregada pelo devedor de nada vale, já que o que importa é apenas atingir o resultado avençado. Já é por tais razões que as excludentes de responsabilidade, em caso de prestação obrigacional inserida em uma obrigação de resultado não adimplida, se restringem ao caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva (e/ou concorrente) da vítima. Enfim, assumir uma obrigação de resultado é dizer que aquilo vai acontecer e que não há nada que possa modificar o que anteriormente fora planejado (GONÇALVES, 2009; KATO et al., 2008; GARBIN, 2009).

Fiuza (2010) afirma que, em se tratando de obrigação de meio, o profissional contratado não se compromete em atingir um resultado certo, ou seja, não se vincula a um resultado predeterminado. O seu compromisso é o de prestar um serviço com prudência, diligência, empregando os meios disponíveis para que se alcance um resultado; mas esse não é definido. Caso haja inadimplemento, é necessário que se averigüe o comportamento do profissional para analisar se o mesmo deverá ou não ser responsabilizado. Já nas obrigações de meios, o resultado não é seu objeto, mas sim o processo para se alcançar.

Nos casos em que o cirurgião-dentista está pautado em uma obrigação de meio, como, por exemplo, no caso da Ortodontia e Implantodontia, ele exerce a sua atividade em um meio infestado de imprevisibilidade.

Além do que, é de suma importância a participação do paciente, porque há casos em que ele é o maior responsável pelos resultados do seu tratamento; uma vez que deverá, em sua residência, efetuar vários procedimentos a fim de que aquilo que foi efetuado no consultório odontológico dê certo (KATO et al., 2006; SILVA et al., 2009).

Ao analisarmos os julgados, percebemos que o Poder Judiciário julga as mesmas especialidades ora como obrigação de resultado, ora como obrigação de meio, deixando claro que não há uma pacificação quanto ao tema. Aqueles que classificam como obrigações de resultado, na maioria das vezes, se referem à estética. Já outros estudam a obrigação do cirurgião-dentista como sendo de meio, levando em consideração que se trata de uma área que está infestada pela imprevisibilidade (GIOSTRI, 2009; SILVA et al., 2009).

Respalhando o entendimento pela obrigação de meio, Fiuza (2010) e Wanderley e Lima et al., (2012) ainda ressaltam que todo trabalho realizado pelo cirurgião-dentista é dependente não somente de como o corpo do paciente reagirá, mas também de como estes irão se portar quando deixarem o consultório, sendo, por estas razões, injusto responsabilizar unicamente o cirurgião-dentista pelos resultados não alcançados, uma vez que o paciente é sempre partícipe de tal resultado.

Uma das alegações usadas por aqueles que consideram a obrigação do cirurgião-dentista como sendo uma obrigação de resultado são os avanços tecnológicos e científicos que a Odontologia sofreu ao longo do tempo. Contudo, esse avanço tecnológico e científico fez com que algumas técnicas odontológicas se tornassem mais invasivas e isso faz com que as práticas odontológicas fiquem, ainda mais, a depender da saúde do paciente e das respostas que seu organismo irá fornecer, após o tratamento (KATO et al., 2006; WANDERLEY E LIMA et al., 2012).

É preciso ficar claro que a Odontologia não é uma profissão mecânica e que o paciente não é uma máquina. Não é possível prever o que irá realmente acontecer. Na maior parte dos casos há uma previsão, a qual deve ser informada de forma correta ao paciente; mas é preciso alertá-lo de que ele é um ser humano e que o tratamento depende, também, da reação do seu organismo. A obrigação do cirurgião-dentista é a de utilizar todo o seu conhecimento

de forma diligente, sempre buscando o melhor resultado para o paciente.

CONCLUSÃO

Embora não haja um consenso na literatura pesquisada quanto à natureza da obrigação dos cirurgiões-dentistas, diante do exposto, conclui-se que, por ser a Odontologia uma atividade recuperadora da funcionalidade e da estética dos dentes e suas estruturas de suporte, a obrigação do cirurgião-dentista deve ser de meio, uma vez que estes tratam e lidam com seres humanos e o êxito do tratamento é também paciente-dependente.

Assim, torna-se adequado ao profissional comprometer-se com a adoção de condutas diligentes, que busquem o melhor resultado possível, sem, no entanto, promessas ou garantias matemáticas para esta que é uma área tão infestada de imprevisibilidade.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. Agência Nacional de Saúde Suplementar. Regulação e saúde: planos odontológicos: uma abordagem econômica no contexto regulatório. Rio de Janeiro: Ministério da Saúde, 2002. 272 p. (Regulação e Saúde, v. 2). Disponível em: <http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/ans/Planos_Odontologicos.pdf>. Acesso em: 1 jun. 2013.
- BRASIL. Constituição (1988). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 1 jun. 2013.
- BRASIL. LEI Nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 1 jun. 2013.
- BRASIL. LEI Nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 1 jun. 2013.
- BRASIL. LEI Nº 5.965, de 10 de dezembro de 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/1970-1979/L5965.htm>. Acesso em: 1 jun. 2013.
- BRASIL. LEI Nº 6.215, de 18 de junho de 1975. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1970-1979/L6215.htm>. Acesso em: 1 jun. 2013.
- CALIXTO, M. J. O Princípio da vulnerabilidade do consumidor. In: MORAES, M. C. B. de (Coord.). *Princípios do direito civil contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p.315-356.

REFERÊNCIAS

- CONTI, J. F. Da odontologia como obrigação de meio. *Rev Odontol UNESP*, v.41, n.1, p.12-21, 2011.
- FIGUEIRA JUNIOR, E.; TRINDADE, G. O. Responsabilidade do cirurgião dentista frente ao Código de Defesa do Consumidor. *Cadernos UniFOA*, n.12., p.63-70, abr. 2010.
- FIUZA, C. *Direito Civil: curso completo*. 14. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.
- FONSECA, E. P. As diretrizes curriculares nacionais e a formação do cirurgião-dentista brasileiro. *J Manag Prim Health Care*, v.3, n.2, p.158-178, 2012.
- GARBIN, C. A. S. A responsabilidade profissional do cirurgião-dentista segundo a opinião de advogados. *Rev Odontol UNESP*, v.38, n.2, p.129-134, 2009.
- GIOSTRI, H. T. (Coord.). *Da Responsabilidade civil e ética do cirurgião-dentista: uma nova visão*. Curitiba: Juruá, 2009. 416p.
- GONÇALVES, C. R. *Direito das Obrigações: parte especial: responsabilidade civil*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. (Sinopses jurídicas, v.6, t.2).
- KATO, M. T. Responsabilidade civil do cirurgião-dentista. *Rev Odontol UNICID*, v.20, n.1, p.66-75, 2008.
- ROSÁRIO, G. C. M. *A perda da chance da cura na responsabilidade civil médica*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2009.
- SANTIAGO, A. P. A. C. S. et al. Indenização por dano moral em odontologia. *Rev Cient CRO-RJ*, v.1, n.4, out./dez. 2011.
- SILVA, H. A. et al. Responsabilidade civil do cirurgião-dentista: a importância do assistente técnico. *Rev Dental Press Ortodon Ortop Facial*, v.14, n.6, p. 65-71, 2009.
- WANDERLEY E LIMA, R. B. et al. Levantamento das jurisprudências de processos de responsabilidade civil contra cirurgiões-dentistas nos tribunais de justiça brasileiros. *Rev Bras de Ciênc e da Saúde*, v.16, n.1, p.49-58, 2012.