

Responsabilidade civil do Cirurgião-Dentista: a doutrina em processos e o contraponto odontológico

Recebido em: abr./2015

Aprovado em: mai./2015

Rogério Nogueira de Oliveira – Livre docente em Odontologia Legal pela Faculdade de Odontologia da Universidade de São Paulo (FOUSP) – Professor associado nível 3 do Departamento de Odontologia Social da Fousp

Mário Marques Fernandes – Doutorando no programa de pós-graduação em Ciências Odontológicas, área de Odontologia Legal da Fousp – Odontólogo do Serviço Biomédico do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, Brasil

Autor de correspondência:

Rogério Nogueira de Oliveira

Fousp - Departamento de Odontologia Social

Av. Prof. Lineu Prestes, 2227

Cidade Universitária - São Paulo - SP

05508-000

Brasil

rogerion@usp.br

Dentist's civil responsibility: doctrine cited in lawsuits and the dental counterpoint

RESUMO

A partir do levantamento de julgados envolvendo responsabilidade civil e contratos de prestação de serviços do Cirurgião-Dentista presentes no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, verificou-se a prevalência de citação do autor Guimarães Menegale (1939), uma vez que este autor da área do direito tem sido referência no tema, e até hoje é citado e/ou suas teses são compiladas por outros autores do direito. O estudo observacional das jurisprudências avaliou o inteiro teor das decisões (tanto acórdãos como sentenças), disponíveis na internet, utilizando-se por busca eletrônica no site do Tribunal Gaúcho do ano de 2007 até o ano de 2010, identificando a citação de algum doutrinador de responsabilidade civil, com destaque para o autor Guimarães Menegale (1939). Dos 67 julgados levantados, quatro em estância de recurso reportaram diretamente Guimarães Menegale (1939). O contraponto clínico/científico permite concluir que algumas das teses deste autor não encontram respaldo no conhecimento odontológico contemporâneo, o que pode estar perpetuando interpretações equivocadas acerca da responsabilidade profissional dos Cirurgiões-Dentistas.

Descritores: jurisprudência; odontologia legal; legislação odontológica; responsabilidade civil

ABSTRACT

The author Guimarães Menegale (1939) prevailed in lawsuits judged by Rio Grande do Sul's Court of Justice involving dentists' civil responsibility and contracts for services rendered because this author of law books, cited to this day, has been a reference in the subject and/or his theses are compiled by other such authors. This observational study of jurisprudence used the electronic search engine provided by the site of the said Court of Justice to search and assess the entire content of the decisions (both judgments and sentences) issued from 2007 to 2010 available in the Internet, identifying the citation of some civil responsibility indoctrinator, especially the author Guimarães Menegale (1939). Of the 67 judged lawsuits, 4 in the board of appeals directly reported Guimarães Menegale (1939). The clinical/scientific counterpoint allows one to conclude that some of this author's theses are not supported by today's dental knowledge, which may be perpetuating incorrect interpretations regarding dentists' professional responsibility.

Descriptors: jurisprudence; forensic dentistry; legislation, dental; damage liability

RELEVÂNCIA CLÍNICA

As demandas judiciais envolvendo a responsabilidade civil do Cirurgião-Dentista vêm crescendo nos últimos anos, sendo fundamental que a comunidade odontológica assim como os operadores do direito conheçam e reflitam sobre as bases científicas utilizadas para formarem suas convicções doutrinárias.

INTRODUÇÃO

Quantitativamente com o decorrer dos anos, aumentaram o número de processos de responsabilidade profissional contra o Cirurgião-Dentista, sendo que em âmbito nacional, em 1974 foi encontrado somente um processo, enquanto em 2006, foram encontrados 1.221. Já em relação à proporção processos encontrados e número de profissionais inscritos por região, constatou-se que o Estado do Rio Grande do Sul possui o maior coeficiente processual dentre os Estados assim como a região sul em relação às outras regiões do Brasil.¹

Com o aumento do número de processos, aumenta proporcionalmente a importância do conhecimento das características dessas demandas, sendo de grande valia uma análise do conteúdo processual, permitindo ao profissional obter informações, tanto técnicas quanto legais, sobre a visão dos pacientes, das profissionais e dos julgadores envolvidos.²

O Código Civil Brasileiro, em seu art. 929, dispõe sobre o dever de indenizar: "aquele que por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo". O ato ilícito é caracterizado no art. 186 do mesmo Código: "Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito".³

A identificação do dano e a consequente responsabilização do lesionador, em face de sua culpa, como disposto no art. 186 do Código Civil Brasileiro, conferem com legitimidade a pretensão indenizatória do paciente. Portanto os profissionais poderão, caso a sentença aponte nessa direção, ter que indenizar todos os gastos realizados durante o tratamento, sendo esses chamados de danos patrimoniais ou materiais, bem como aqueles oriundos de aborrecimentos traumáticos vivenciados, tais como dores ou afetações físicas e/ou psicológicas, ocorridas durante o tratamento errôneo que apontam para os danos extrapatrimoniais ou morais. Então, cada ofensor deve ser condenado a pagar indenização que represente uma medida eficaz para que não volte a praticar o ato ilícito, observando-se, para tanto, sua capacidade econômica e a consequente razoabilidade do valor que deve ser arbitrado sem que lhe abale demasiadamente, mas que torne necessária a imediata correção da prática de posturas reprováveis como a que ensejou a condenação.⁴

Já em relação à previsão de indenização por questões relacionadas à atividade profissional, o Estatuto Civil brasileiro prevê, in verbis: "O disposto nos arts. [...] aplica-se ainda no caso de indenização devida por aquele que, no exercício de atividade profissional, por negligência, imprudência ou imperícia, causar a morte do paciente, agravar-lhe o mal, causar-lhe lesão, ou inabilitá-lo para o trabalho".⁵

A partir disso, o presente artigo tem como objetivo verificar a prevalência de citação do autor Guimarães Menegale (1939)⁵ relacionada ao contrato de prestação de serviços do Cirurgião-Dentista em julgados no TJ/RS, bem como destacar os avanços científicos no campo da Odontologia que vão de encontro a convicção apresentada por esse autor.

MATERIAIS E MÉTODOS

Foram analisados os julgados (sentenças e acórdãos) do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, relacionados a processos civis envolvendo Cirurgiões-Dentistas, baixadas por download através de busca eletrônica no site, entre os anos de 2007 e 2010. Todos os casos foram impressos, e analisado o inteiro teor buscando identificar a citação de algum doutrinador de responsabilidade civil em Direito, com destaque para o autor Guimarães Menegale (1939).⁵

Para localizar as referidas decisões, utilizaram-se as palavras chave: responsabilidade civil, Odontologia, dentista, Cirurgião-Dentista e erro odontológico. Todos os dados coletados foram inseridos em uma planilha eletrônica e a amostra analisada através de estatística descritiva.

RESULTADOS

Após a identificação eletrônica dos textos e a subsequente impressão desses, a amostra constitui-se de 67 julgamentos sendo que em 47 casos foi possível analisar tanto a sentença de primeiro grau como a decisão de segundo grau (acórdão).

Quanto à citação dos doutrinadores nos textos, foi possível elaborar a tabela 1.

	Nº casos	%
Cavaliere Filho - 1º grau	5	7,5
Cavaliere Filho - 2º grau	13	19,4
Rui Stoco - 1º grau	1	1,5
Rui Stoco - 2º grau	6	9,0
Guimarães Menegale - 2º grau	4	6,0
Kfouri Neto - 1º grau	1	1,5

TABELA 1

Presença de citação de doutrinadores nos textos dos julgados pelo TJ/RS

Apesar de apenas 4 (quatro) casos citarem diretamente o trabalho de Guimarães Menegale (1939)⁵ vemos seu ideário reproduzido em boa parte das argumentações nos seguintes termos sobre o contrato de serviços profissionais:

No concernente a profissão cirúrgico-dentária, acreditamos que o compromisso profissional é menos de meios que de resultado. Efetivamente, a patologia das infecções dentárias corresponde etiologia específica e seus processos são regulares e restritos, sem embargo das relações que podem determinar com desordens patológicas gerais: consequentemente, a sintomatologia, a diagnose e a terapêutica são muito mais definidas, - e é

mais fácil para o profissional comprometer-se a curar.

DISCUSSÃO

Para ser caracterizada a responsabilidade civil do Cirurgião-Dentista, alguns aspectos devem ser avaliados para esclarecer, de forma incontestada, se houve erro por parte do profissional que justifique a obrigação de indenizar os danos causados a um determinado paciente.

Sendo os pressupostos da responsabilidade legal do Cirurgião-Dentista o agente, o ato profissional, presença de culpa ou do elemento subjetivo, existência de dano ou do elemento objetivo e o nexo entre causa e efeito. Tais conceitos podem ser consultados e/ou revisados em textos da área específica⁶

Assim como os pressupostos, temos que avaliar também os fatores que podem excluir os profissionais da responsabilidade. Temos nessa categoria: a) caso fortuito, vinculados ao conceito de imprevisibilidade e inevitabilidade (por exemplo, reação imprevista ou idiossincrásica a medicação ou produto); b) força maior, ligado ao entendimento de irresistibilidade (ex.: tempestade, enchentes, tsunami); c) culpa exclusiva da vítima (ou paciente), ou ainda casos de culpa concorrente (responsabilidade bipartida); d) fato de terceiros (estranhas à equipe), como atos de familiares, cuidadores, ou farmácia; e e) fato das coisas, por exemplo, dano causado por aparelho ou produto, independente da vontade do profissional (situações envolvendo fabricantes, por exemplo).⁴

Não pairam dúvidas para maioria dos doutrinadores do direito de que o conceito de serviço, ainda que disposto de forma genérica no Código de Defesa do Consumidor (CDC) deve ser entendido como toda e qualquer atividade prestada no mercado de consumo, mediante remuneração. Quando prestados com frequência, a título oneroso e não envolvem bens materiais, estão sob a égide das normas consumeristas.⁷

Nesse caminho, os contratos de consumo, ou contratos de prestação de serviços odontológicos são, quase sempre, motivados por uma relação de confiança. Cabe destacar que em alguns casos pode caracterizar a natureza extracontratual, como nas hipóteses em que os serviços são prestados a pessoas desconhecidas, em atendimentos de urgência, por pura solidariedade, como os de socorro às vítimas de um desastre, ou em razão de alterações climáticas, no próprio local da ocorrência. Entende-se, então, a relação dentista-paciente em decorrência de sua natureza personalíssima, de execução continuada, sinalagmática (com contrato bilateral em que existe uma reciprocidade entre as obrigações das partes) e onerosa.⁸

Conforme a literatura nos mostrou ao longo dos anos, existem controvérsias entre os pensadores do Direito sobre a questão da responsabilidade dos Cirurgiões-Dentistas. De um lado apoiadores da teoria de meio e de outro, os que sustentam a teoria do resultado, conforme veremos a seguir.

No entendimento que os contratos são, o Cirurgião-Dentista se propõe a empregar todo seu conhecimento, experiência, habilidade, criatividade e técnicas cientificamente existentes, durante o tratamento dos pacientes. Há o entendimento por autores da área do direito de que o Cirurgião-Dentista tem obrigação de meio em

casos como a cura de um canal, intervenções na gengiva, restaurações de cárie em áreas não estéticas e cirurgias relacionadas a traumatismos faciais.^{9,10}

De outra forma, quando entendida como obrigação de resultado o profissional está condicionado a atingir o pactuado no contrato, ou seja, atingir o resultado combinado. São exemplos citados na literatura situações de cirurgias estético-odontológicas, onde se pactuou um determinado serviço com vistas a um resultado estético.

Entendendo a Odontologia como uma obrigação de resultado, temos a afirmação de Guimarães Menegale (1939)⁵ já transcrita nos resultados e em que linhas gerais estabelece a crença de que:

1. A patologia das infecções dentárias corresponde a etiologia específica;
2. Na Odontologia os processos patológicos são mais regulares e restritos;
3. As doenças orais não têm relações que podem determinar desordens patológicas gerais;
4. Consequentemente a sintomatologia, o diagnóstico e a terapêutica na Odontologia são muito mais definidas e é a mais fácil para o profissional comprometer-se a curar.

Sinaliza no mesmo caminho Carlos Roberto Gonçalves (2003)¹⁰: "no que tange aos Cirurgiões-Dentistas, embora alguns casos se possa dizer que sua obrigação é de meio, na maioria das vezes apresenta-se como obrigação de resultado".

O mesmo autor explica seu entendimento sobre os casos que se caracterizariam a obrigação de resultado: "se torna mais evidente quando se trata de colocação de jaqueta e pivot, em que existe uma preocupação estética de parte do cliente".

Argumenta ainda Sergio Cavalieri Filho (2006)¹¹: "quando o cliente manifesta interesse pela colocação de aparelho corretivo dos dentes, de jaquetas de porcelana e, modernamente, pelo implante de dentes, está em busca de um resultado, não lhe bastando mera obrigação de meios".

Entretanto, o mesmo trabalho primordial de Guimarães Menegale (1939)⁵ apresenta uma certa contradição na medida em que previamente a posição restritiva em relação a Odontologia diz sobre os contratos de serviços profissionais:

Nas profissões sanitárias, como medicina e Odontologia, é evidente que o compromisso contratual do profissional não pode consistir em restaurar a saúde agravada, mas em empregar todos os recursos disponíveis com esse fim. Por isso, diz-se que é uma obrigação de meios e não de resultados, ou – para adotarmos a definição da jurisprudência francesa – consiste em prodigalizar ao cliente "cuidados conscienciosos, atenciosos, e, salvo circunstâncias excepcionais, conforme aos dados adquiridos pela ciência".

Como vemos infelizmente o que se perpetuou em muitos meios jurídicos foi a visão mais conservadora e discriminatória em relação aos compromissos assumidos pelos Cirurgiões-Dentistas, e que passaremos a ponderar a luz do conhecimento clínico/científico contemporâneo.

Essa posição conservadora reflete uma visão restritiva e por vezes excessivamente tecnicista da formação do Cirurgião-Dentista. Na origem, nossa atuação se pautava quase que exclusivamente

te na habilidade manual e na destreza técnica, fomos barbeiros, práticos e historicamente os cursos de Odontologia no Brasil seguiram o modelo norte-americano de independência da Medicina.

Esta opção nos propiciou uma formação técnica ímpar, a qualificação do profissional brasileiro é reconhecida internacionalmente, mas por vezes ainda se apresenta dissociada de uma atuação em saúde de maneira mais abrangente.

Essa atuação tecnicista de não olhar o todo e sim olhar apenas o dente, a lesão, tratando-as quase sempre com eficiência e resolutividade, se reflete na percepção que a sociedade e conseqüentemente os juristas têm da Odontologia.

Ou seja, se desde a anamnese não abordarmos as questões sistêmicas relacionando-as a possíveis repercussões clínica odontológica poderá ser difícil, por exemplo, a um paciente diabético entender o insucesso de um tratamento periodontal, ou o incremento da incidência de cárie mesmo ele estando constantemente em tratamento ou a recidiva de estomatites, glossites e líquen planus.¹²

Sua particularidade sistêmica apresentada de maneira extemporânea parecera muito mais uma desculpa para eventuais fracassos clínicos. Possibilitando que teorias como a de Guimarães Menegale (1939)⁵ acerca da especificidade etiológica das infecções dentárias continuem ecoando no meio jurídico.

Quanto à assertiva "Na Odontologia os processos patológicos são mais regulares e restritos" temos inúmeros exemplos contrários. Vejamos o aspecto da não limitação dos processos patológicos de origem bucal. Estudos demonstram existir correlação entre saúde bucal e lesões gástricas pré-cancerosas.¹³ Outros estudos evidenciam alterações sistêmicas em pacientes em tratamento periodontal.¹⁴

Outro aspecto a ser aclarado é a de que "As doenças orais não têm relações que podem determinar desordens patológicas gerais". Mais uma vez precisamos trazer a Odontologia para uma visão holística de tratamento e saúde. É fato que a gengivite e a periodontite são doenças com potencial disseminador de bactérias na corrente sistêmica podendo causar sepses, endocardite infecciosa, infecção pulmonar, doença do fígado e muitos outros distúrbios potencialmente letais.¹⁵ Portanto, as manifestações de doenças bucais têm

sim relações e podem determinar desordens patológicas sistêmicas.

E, por fim, sobre a suposição da simplificação da Odontologia nos aspectos de sintomatologia, diagnóstico e terapêutica, colocando como fácil comprometer-se a curar, voltamos a dar crédito ao autor Guimarães Menegale (1939)⁵, mas agora nos seus aspectos positivos. Realmente seu trabalho "Responsabilidade profissional do Cirurgião-Dentista" foi um marco para a Odontologia e mantém-se com consistência teórica/conceitual em boa parte do seu conteúdo.

Acreditamos que o equívoco tenha sido tratar a Odontologia como exceção, vemos no seu texto que o seu posicionamento em relação às profissões sanitárias era e assim permanece correto.

Assim, temos a Odontologia bem como a medicina o compromisso contatual não de restaurar a saúde agravada, mas em empregar todos os recursos disponíveis com esse fim. Ou seja, uma obrigação de meios e não de resultados.

CONCLUSÃO

Os preceitos de Guimarães Menegale (1939) se fundamentavam na redução da prática odontológica, colocando a atuação do Cirurgião-Dentista isolado do corpo, praticamente como se em um ente a parte. Hoje temos plena consciência do despropósito dessas teses, mas como vimos isto foi um reflexo do momento histórico, das características de nossa formação profissional e do modo como exercíamos a Odontologia e nos relacionávamos com nossos pacientes.

Portanto, a luz do conhecimento clínico/científico contemporâneo temos:

1. A patologia das infecções dentárias não corresponde à etiologia específica. Pode ser geral ou sistêmica ou ainda multifatorial;
2. Na Odontologia os processos patológicos não são mais regulares e restritos. Existe manifestação bucal de doenças sistêmicas;
3. As doenças orais possuem relações que podem determinar desordens patológicas gerais;
4. A sintomatologia, o diagnóstico e a terapêutica na Odontologia não são muito mais definidos e nem tampouco é mais fácil para o profissional comprometer-se a curar.

REFERÊNCIAS

1. De Paula FJ. Levantamento das jurisprudências de processos de responsabilidade civil contra o cirurgião-dentista nos tribunais do Brasil por meio da Internet [Tese de doutorado]. São Paulo: Faculdade de Odontologia da USP, 2007.
2. Rosa FM, Fernandes MM, Daruge Jr E, Paranhos LR. Danos materiais e morais em processos envolvendo cirurgiões-dentistas no Estado de São Paulo. RFO 2012;17(1):26-30.
3. Brasil. Lei ordinária n. 10406 de 11 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, Poder Legislativo 2002; 2002 jan 11. Coluna 1, p. 1.
4. Giostri HT, França BHS, Reis C, Novak EM, Rattmann ED, Sebastião J, et al. A responsabilidade civil e ética do cirurgião-dentista: uma nova visão. Curitiba: Juruá, 2009.
5. Menegale JG. Responsabilidade profissional do cirurgião-dentista. Revista Forense 1939;80(36):55-68.
6. Zimmermann RD, De Paula FG, Silva M. Responsabilidade profissional do Cirurgião-Dentista. In: Silva M, Zimmermann RD, De Paula FG. Deontologia ética e Legislação Odontológica. São Paulo: Santos; 2011. p. 109-118.
7. Sanseverino PTV. Responsabilidade civil no Código de defesa do Consumidor e a defesa do fornecedor. 2. Ed. São Paulo: Saraiva; 2007. P. 133-4.
8. Carvalho JCM. Iatrogenia e a Responsabilidade Civil dos Cirurgiões-Dentistas. In: Nigre AL. A Odontologia à Luz do Direito. Rio de Janeiro: Rubio; 2012. p. 45-56.
9. Rodrigues S. Direito civil. Responsabilidade civil. Volume 4. 19. Ed. São Paulo: Saraiva; 2002. p. 257-8.
10. Gonçalves CR. Responsabilidade civil. 8. Ed. São Paulo: Saraiva; 2003. p. 373.
11. Cavalieri Filho S. Programa de responsabilidade civil. 6. ed. São Paulo: Malheiros Editores; 2006. p. 409-10.
12. Ponte E, Tabaj D, Maglione M, Melato M. Diabetes mellitus and oral disease. Acta Diabetol 2001; 38(2):57-62.
13. Salazar CR, Francois F, Li Y, Corby P, Heys R, Leung C, et al. Association between oral health and gastric precancerous lesions. Carcinogenesis 2012; 33(2):399-403.
14. Caetano AS, Calil LR, Saraiva PP. Alterações sistêmicas detectadas em pacientes em tratamento periodontal 2013; 32(2):139-48.
15. Hirschfeld J, Kawai T. Oral inflammation and bacteremia: implications for chronic and acute systemic diseases involving major organs. Cardiovasc Hematol Disord Drug Targets 2015; 15(1):70-84.