

Tratamento odontológico estético: obrigação de resultado?

Dental treatment aesthetic: obligation of result?

JOÃO CESAR DE CASTRO*

EDUARDO DARUGE JUNIOR*

LUIZ FRANCESQUINI JÚNIOR*

CRISTIANE MARTINS SCHMIDT*

VIVIANE ULBRICHT*

RESUMO O avanço da ciência e da tecnologia provocou reflexos nos materiais e procedimentos utilizados nos tratamentos estéticos odontológicos. O aumento da demanda por estes tratamentos estéticos tem como consequência lógica o aumento de danos provocados em virtude das falhas em sua prestação, e, assim, o aumento da pressão sobre o Poder Judiciário para dar uma resposta a estes conflitos. Historicamente, a reconhecida obrigação de meio que rege a relação paciente-cirurgião-dentista passou a ser interpretada pela doutrina como obrigação de resultado no caso de tratamentos estéticos. Este posicionamento foi encampado pelo Superior Tribunal de Justiça. Os procedimentos odontológicos têm finalidade preventiva, curativa e estética. A tipificação como obrigação de resultado, da qual deriva, no âmbito legal, a presunção de culpa e a inversão do ônus da prova, só se justifica no caso de tratamento exclusivamente estético. Devem ser adotados dois parâmetros para a identificação do tratamento exclusivamente estético. O primeiro, em abstrato, consiste na exclusão das especialidades odontológicas nas

* Créditos dos autores no final do artigo.

quais não é tecnicamente possível o tratamento exclusivamente estético. O segundo, em concreto, é averiguar se a própria natureza do tratamento é de resultado exclusivamente estético ou o cirurgião assumiu tal obrigação com o paciente por via contratual.

Palavras-chave: ODONTOLOGIA; TRATAMENTO; ESTÉTICA; OBRIGAÇÃO DE RESULTADO.

ABSTRACT The advance of science and technology led to reflections on the materials and procedures used in dental aesthetic treatments. The increased demand for these aesthetic treatments has, as a logical consequence of the increase, caused damage to the failure virtues in his performance, thus increasing pressure on the judiciary to give a response to these conflicts. Historically, the recognized obligation of means governing the dentist-patient relationship came to be interpreted by the doctrine as an obligation of result in the case of aesthetic treatments. This position was taken over by the Superior Court of Justice. Dental procedures have preventive, curative and aesthetic ends. The classification as a “obligation of result”, from which derives, in the legal framework, the presumption of guilt and the reversal of the burden of proof, is justified only in the case of purely aesthetic treatment. Two parameters should be adopted to identify merely aesthetic treatments. The first, in the abstract, is the exclusion of dental specialties where an exclusively cosmetic treatment is not technically possible. The second, in particular, is to ascertain if the nature of the treatment is only aesthetic or the dentist has contractually assumed this obligation to the patient.

Keywords: DENTISTRY; TREATMENT; AESTHETICS; OBLIGATION OF RESULT.

INTRODUÇÃO

Os últimos 65 anos da prática da odontologia foram marcados por grandes transformações, advindas do conhecimento da etiologia da doença cárie periodontal, do surgimento dos sistemas adesivos e implantes, de uma compreensão da etiologia multifatorial das disfunções craniomandibulares e de um melhor domínio das técnicas cirúrgicas em tecidos moles e estruturas ósseas (MEZZOMO, 2006).

Aliado a esta evolução dos materiais e técnicas cirúrgicas, observa-se, no Brasil, uma mudança do paradigma de saúde, na qual se procura uma vida mais saudável e um embelezamento da aparência (por meio de tratamentos estéticos).

Assim, na primeira década do século XXI, após os anos de estabilidade econômica da década de 1990, e agora incentivado por medidas de aumento do poder aquisitivo do mercado interno, 32 milhões de brasileiros ascenderam à categoria de classe média e 19,3 milhões saíram da pobreza (ROCKMAN, 2014).

Dessa forma, além dos tradicionais consumidores da classe alta e média alta, cerca de 50 milhões de novos consumidores desencadearam aumento na demanda, não só de produtos, mas também na utilização de serviços, entre eles, o odontológico.

Importante a reflexão de Yaccoub (2011) a respeito desse novo extrato social, ao afirmar que eles experimentam:

o prazer de usufruir do conforto comprado, aquele que sempre almejavam, mas que não lhes era permitido pelas circunstâncias. Agora era possível [...] Os objetos, dessa maneira, excederam a condição de simples artefatos para ganhar simbologia de *status* social, expressividade de classe e conquista de conforto [...] O que se pode perceber para os indivíduos desse grupo específico é que passaram a ganhar visibilidade, atenção e respeito a partir da melhora do poder aquisitivo. (p. 228-229)

Esses novos consumidores não desejam somente os tratamentos preventivos e curativos, mas, sim, satisfazer toda aquela demanda consumerista que lhes era reprimida; entre estas, buscam os tratamentos estéticos.

Neste compasso, a Sociedade Brasileira de Odontologia Estética identificou, em 2003 (REVISTAEXAME.COM, 2003), que o Brasil já era o segundo país do mundo em realização de procedimentos odontológicos com finalidade estética, sendo que, em 2013 (ELECONOMISTA.COM/BRASIL, 2014), a Sociedade Internacional de Cirurgia Estética

constatou que o Brasil (1,49 milhões de operações) superou os Estados Unidos (1,45 milhões de operações) em número de procedimentos cirúrgicos estéticos, tornando-se o líder mundial em cirurgia plástica.

Tal demanda alterou também o perfil dos profissionais da odontologia a ponto destes optarem por especialidades que envolvam reabilitações estéticas, tais como clareamento dental, próteses de porcelana e cirurgias ortognáticas (BEVILACQUA; SARACENI, 2008).

O aumento dos casos de tratamentos estéticos ocasiona também o aumento dos casos de insatisfação com o resultado do tratamento e, assim, a pressão exercida pelos pacientes sobre o Poder Judiciário na busca de reparação.

Aliado a este fato, soma-se a falta de documentos imprescindíveis para o estabelecimento do ato jurídico: o contrato de prestação de serviços odontológicos e o termo de consentimento livre e esclarecido para a realização dos serviços.

De acordo com Roberto (2008), a ausência do termo de consentimento torna o ato ilícito, diante da ausência dos pilares fundamentais do ato jurídico.

Este artigo visa demonstrar que o aumento destes tratamentos estéticos alterou o tradicional entendimento de que a relação paciente-cirurgião-dentista consiste em uma obrigação de meio e também propor parâmetros para a identificação destes tratamentos como uma obrigação de resultado, de forma a acompanhar a mudança social pela qual atravessa o Brasil.

BREVE ANÁLISE DA NATUREZA DA OBRIGAÇÃO PACIENTE-CIRURGIÃO-DENTISTA

Profissão liberal é aquela em que não há vinculação hierárquica entre o tomador e prestador do serviço (ao contrário da subordinação da relação trabalhista) e em que a atividade exercida tem como propósito a prestação de um serviço que exija um conhecimento especializado normatizado por lei.

No mesmo sentido, Nunes atribui as seguintes características à atividade liberal:

autonomia profissional, com decisões tomadas por conta própria, sem subordinação; prestação do serviço feita pessoalmente, pelo menos nos seus aspectos mais relevantes e principais; feitura de suas próprias regras de atendimento profissional, o que ele repassa ao cliente, tudo dentro do permitido pelas lei e em especial da legislação de sua categoria profissional. (2009, p.359).

A atividade exercida pelo cirurgião-dentista tem sua normatização estabelecida na Lei nº 5.081/66(BRASIL, 1966) e não se sujeita à relação de subordinação hierárquica com o paciente, qualificando-se assim como atividade liberal.

Tradicionalmente, os cirurgiões dentistas, tais como os médicos, assumem, no exercício de suas atividades, uma obrigação de meio, que é aquela em que o profissional

obriga-se apenas a empregar de forma diligente todos os meios e recursos disponíveis para a melhor condução do quadro clínico apresentado, sendo irrelevante a verificação do resultado. Nestes casos o ônus da prova é do credor, ou seja, deve o paciente demonstrar que o médico (devedor) agiu com dolo, negligência, imprudência ou imperícia. As obrigações de resultado são aquelas em que o devedor se compromete a atingir um determinado resultado objetivo, como, por exemplo, cirurgias estéticas rejuvenescedoras, e anestésias. O que importa é o resultado final e não os meios utilizados. Não sendo atingido o resultado, será o médico considerado inadimplente. Aplicam-se a estes casos os princípios da responsabilidade civil objetiva, restando ao devedor demonstrar que não atingiu os objetivos estipulados por total impossibilidade objetiva. (SCHAEFER, 2003, p. 38).

De uma forma geral, firmou-se o posicionamento no sentido da obrigação dos profissionais na seara da saúde ser de meio, com fundamento tanto na liberdade de atuação do profissional diante da existência da imprevisibilidade na cura de doenças (MATIELO, 1998) como

na área da responsabilidade do paciente para o sucesso do tratamento (MALACARNE; SILVA, 2010).

De qualquer forma, a doutrina já vinha mitigando este entendimento nos casos das cirurgias estéticas, tendo em vista que estas intervenções são ditadas mais pela vaidade e complexos psicológicos do paciente do que por necessidades orgânicas (MATIELO, 1998), de forma que o profissional obriga-se ao resultado prometido (KFOURI NETO, 1998), chegando mesmo ao extremo de se falar, no caso específico da odontologia, que somente nas hipóteses de prótese bucomaxilofacial e cirurgia e traumatologia bucomaxilofaciais é que o profissional não teria obrigação de resultado (ROMANELLO NETO, 1998).

Os erros ou defeitos na prestação de qualquer tratamento na área da saúde decorrem do erro de diagnóstico ou do erro de tratamento, sendo que naquele, observa-se a incapacidade do profissional em identificar a patologia que acomete o paciente, e neste, mesmo identificando devidamente a doença, incide em terapêutica inadequada (COUTINHO, 2010).

Romanello Neto faz, de forma clara, distinção entre erro de diagnóstico e erro de tratamento na seara odontológica:

Por *erro de diagnóstico*, capaz de gerar a responsabilidade, o mesmo deve ser expressão de ignorância indesculpável; ou de má interpretação de dados semiológicos corretamente obtidos; ou de desinteresse em obtê-los; ou da omissão de pesquisas clínicas e radiológicas necessárias ao tratamento, se o meio em que atua o profissional dispõe desses recursos. Se tem por origem o estado imperfeito da ciência, o erro de diagnóstico é escusável.

Os *erros de tratamento* podem consistir na escolha de tratamento defeituoso ou impróprio; no tratamento mal orientado de cáries e canais; no emprego de instrumento inadequados, nas intervenções, ou de materiais impróprios, nas obturações, restaurações e trabalhos de prótese; na má colocação destes ou na defeituosa confecção técnica; no emprego de remédios perigosos

ou trocados; na extração leviana imprudente ou desnecessária; na má interpretação de radiografias claras; na imperícia no uso dos aparelhos radiológicos e fisioterápicos; na omissão de providências, cautelas e conselhos que devam acompanhar o tratamento, nos fatos das coisas ou instrumentos utilizados e, em geral, nos fatos dos prepostos (enfermeiras, protéticos etc.) que de qualquer forma o auxiliam ou intervêm no tratamento. (1998, p.157-158; grifo do autor).

Os erros e defeitos nos tratamentos estéticos seguem as diferenças acima, ou seja, ou há imprudência, imperícia ou negligência no diagnóstico para fins de realização de procedimento estético (tanto da viabilidade de realização do procedimento quanto do tipo de procedimento escolhido), ou ocorre alguma das modalidades de culpa acima citadas na realização do tratamento estético; em ambos os casos, ocasionando dano ao paciente, de ordem material, moral ou estético.

O Superior Tribunal de Justiça acompanhou a doutrina na diferenciação entre obrigação de resultado e de meio no que diz respeito aos tratamentos estéticos, asseverando que, nas cirurgias médicas plásticas, a obrigação assumida pela profissional é de resultado; á título de exemplos: Agravo Regimental no Agravo nº 1132743/RS (BRASIL, 2009), Recurso Especial nº 985888/SP (BRASIL, 2012) e Recurso Especial nº 1395254/SC (BRASIL, 2013).

Este mesmo posicionamento foi expressamente estendido aos procedimentos odontológicos estéticos, no Recurso Especial nº 1238746/MS (BRASIL, 2011), no qual restou decidido que nos tratamentos ortodônticos, o profissional assume, em regra, obrigação de resultado, já que tanto a finalidade estética, quanto a funcional que justificaram o procedimento, podem ser alcançadas com previsibilidade.

Tendo em vista a competência do Superior Tribunal de Justiça de conferir a interpretação final às leis federais, conforme preceituado no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c* da Constituição Federal da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988), tal posicionamento provoca um efeito em cascata, que não obriga, mas passa nortear os 27 Tribunais

de Justiça do Brasil e os milhares de juízes de primeira instância nas decisões proferidas nos casos similares.

Importante, dessa forma, estabelecer os parâmetros de identificação dos tratamentos estéticos para fins de configuração da obrigação de resultado.

TRATAMENTO ODONTOLÓGICO ESTÉTICO OU EXCLUSIVAMENTE ESTÉTICO

Os tratamentos odontológicos têm, desde a sua origem (DARUGE; MASSINI, 1978), natureza preventiva, curativa e estética; de um modo geral, os tratamentos preventivos visam evitar danos e os curativos a restabelecer a saúde bucal, assim como o estético visa conferir aos componentes do sistema mastigatório (ossos, dentes e tecidos moles) a forma originária.

Importante asseverar que a finalidade estética está presente em todos os procedimentos odontológicos, ou seja, o cirurgião-dentista irá sempre procurar conferir ao resultado final do tratamento a estética que respeite as características do paciente e que seja mais próximo da forma natural do tecido dentário, tecido ósseo ou mole, pois se deseja que aquele componente exerça a sua devida função no sistema mastigatório.

As sensações estéticas não tem obrigatoriamente o mesmo grau de intensidade e qualidade, distinguindo-as Rufenacht (2003) em sensações primárias e secundárias.

As sensações primárias são determinadas nos seres humanos pela simples interação entre as cores e as formas; já as secundárias têm a mesma origem que as primárias, mas agregam as diferenças decorrentes da hereditariedade e inserção cultural do indivíduo (RUFENACHT, 2003), ou seja, nestes casos, o conceito de estética irá variar de indivíduo para indivíduo, a depender dos diferentes fatores sociais, psicológicos e culturais (MONDELLI, 2003).

Assim, a finalidade estética faz-se presente em todos os tratamentos odontológicos, de forma que, para fins de reconhecimento de obrigação de resultado, somente devem ser considerados os tratamentos

cuja finalidade exclusiva seja a estética, ou seja, o resultado estético é a finalidade única do tratamento.

TRATAMENTO ODONTOLÓGICO EXCLUSIVAMENTE ESTÉTICO

Propõem-se os seguintes parâmetros para a determinação do que seja um tratamento odontológico exclusivamente estético: primeiro, em abstrato, definir as especialidades odontológicas nas quais são possíveis os tratamentos exclusivamente estéticos e segundo, identificar no caso concreto, se houve tratamento exclusivamente estético.

A Resolução do Conselho Federal de Odontologia (CFO) nº 63/2005 (BRASIL, 2005) reconhece e regulamenta 19 especialidades na odontologia: cirurgia e traumatologia buco-maxilo-faciais, dentística, endodontia, odontologia legal, odontologia em saúde coletiva e da família, odontopediatria, ortodontia, patologia bucal, periodontia, prótese buco-maxilo-facial, prótese dentária, radiologia odontológica e imaginologia, implantodontia, estomatologia, disfunção temporomandibular e dor orofacial, odontogeriatrics, odontologia do trabalho, odontologia para pacientes com necessidades especiais e ortopedia funcional dos maxilares.

No ano de 2015, a Resolução do Conselho Federal de Odontologia (CFO) nº 160/2015 (BRASIL, 2015) criou ainda as especialidades de odontologia do esporte, acupuntura e a homeopatia.

Não é obrigatório que cada especialidade pertença a uma única seara (preventiva, curativa e estética); um único tratamento pode, inclusive ao mesmo tempo, abranger todas as searas.

A princípio, pode-se excluir da análise aquelas especialidades não relacionadas a tratamentos odontológicos em sentido estrito: odontologia legal, patologia bucal, radiologia odontológica e imaginologia.

Não há propriamente, como objetivo destas especialidades, a utilização de técnica com o viés preventivo, curativo e estético sobre o sistema mastigatório (dente, osso e tecidos moles), mas, sim, de auxílio (anterior ou posterior) a tratamentos, identificação e deontologia.

Devem ser excluídas também as especialidades cujos tratamentos não dizem respeito à finalidade exclusivamente estética: endodontia,

estomatologia, prótese buco-maxilo-facial, cirurgia e traumatologia buco-maxilo-faciais, saúde coletiva e da família, disfunção temporomandibular, odontopediatria, odontogeriatrics, odontologia do trabalho, odontologia do esporte, homeopatia, acupuntura, odontologia para pacientes com necessidades especiais e ortopedia funcional.

Nestas, as finalidades preventiva e curativa serão sempre o fulcro do tratamento, devendo a estética fazer-se presente, mas não podendo ser a finalidade exclusiva dos tratamentos. Neste mesmo sentido, concordam Leonardo (1998), Cardoso (2001), Oliveira (2002), Brunetti e Montenegro (2002), Pereira (2003), Marcucci e Birman(2005), Guedes-Pinto, Corrêa e Duarte (2006), Vianna, Almeida e Santana (2009), Hupp et al. (2009) e Medeiros (2011).

Restam, portanto, as seguintes especialidades cuja finalidade exclusivamente estética será definida pelo tipo de procedimento realizado: dentística, ortodontia, periodontia, prótese dentária, implantodontia.

Com relação à dentística¹, Mondelli preconiza que o

o surgimento de uma restauração dentária adesiva e conservadora, por meio de materiais cerâmicos e resinas compostas, veio literalmente mudar a forma de pensar dos profissionais. Mesmo ainda sendo considerada “nova”, a tecnologia dental adesiva, introduzida em 1955 por Buonocore, aproxima-se rapidamente do seu 50º aniversário. Combinados a uma incrível explosão no campo dos materiais dentários, esses procedimentos restauradores têm dado oportunidade a tratamentos nunca antes imaginados. A capacidade de colar e restaurar dentes com resinas compostas, confeccionar facetas e coroas de porcelana usando técnicas adesivas mostra-se muito promissora e de uma confiabilidade cada vez maior. Esses procedimentos, em todas as suas variações, têm tirado a Odontologia da “era da amputação”, introduzindo-a na “era do acréscimo”, na qual a prática clínica envolve agora mais que apenas as disciplinas de saúde e função. O que é comumente chamado de odontologia estética e cosmética implica atualmente

¹ Artigos 51 e 52 (BRASIL, 2005).

numa vasta área de conhecimento multidisciplinar relacionado á aparência dentofacial. (2003, p. 6).

É possível, desta forma, que seja convencionada a realização de um procedimento exclusivamente estético.

Assim, identificam-se tratamentos com finalidades exclusivamente estéticas, nos clareamentos dentais, facetas e restaurações cosméticas (BEVILACQUA; SARACENI, 2008).

Com relação à prótese dentária², a finalidade estética aparece na utilização de próteses livres de metais, conforme narra Bottino:

resultados estéticos cada vez melhores com próteses *metal free* é porque nossos trabalhos metálicos, metaloplásticos e metalocerâmicos não mais satisfazem os conceitos atuais de estética ... os problemas que mais comumente surgem após certo tempo de uso destas próteses em reabilitações são: a) o aparecimento da margem metálica das coroas; b) o impedimento que o metal impõe à transmissão de luz, formando uma capa protetora que inibe a difusão da mesma; c) a retração da margem gengival; d) a dificuldade da adaptação marginal; e) falhas na união metal-cerâmica e infiltração na união metal-polímero; f) a corrosão das ligas metálicas promovendo alterações cromáticas. (2001, p. 471).

Dessa forma, quando se fala em tratamento protético exclusivamente estético, refere-se, por exemplo, à substituição de uma prótese que esteja incomodando o paciente, não por mau funcionamento, já que ela está devidamente cumprindo este objetivo, mas sim, em virtude do desejo do paciente de ter uma prótese *metal free* (sem metal).

Com relação à ortodontia³, Langlade confere uma perspectiva estética aos tratamentos ortodônticos ao asseverar que “criar um sorriso gracioso é a preocupação maior do ortodontista” (1993, p. 140); Interlandi (1999) no sentido oposto destaca que a finalidade curativa é a

² Artigos 83 e 84 (BRASIL, 2005).

³ Artigos 73 e 74 (BRASIL, 2005).

preponderante nos tratamentos ortodônticos, pois cabem a estes a identificação e correção das maloclusões, sendo acompanhado por Nanda, que afirma que, além do objetivo geral do tratamento ortodôntico ser a correção da maloclusão, os objetivos específicos são:

Que se alcance o resultado desejado, nos três planos do espaço; esquelético-facial, tecidos moles, plano oclusal, largura dos arcos, linhas médias, posição ântero-posterior dos incisivos e dos molares, e posição vertical dos incisivos e molares... As técnicas contemporâneas de ortodontia devem atribuir estética objetiva a todo o complexo orofacial, envolvendo unidade, forma, estrutura, equilíbrio, cor, função e exibição da dentição. Além disso, a criação da beleza subjetiva de acordo com as preferências de cada ortodontista pode melhorar o valor cosmético do tratamento realizado para cada paciente. (2007, p. 75-76).

Observa-se, por esses autores, que o denominador comum nos tratamentos ortodônticos é a correção da maloclusão, sendo o resultado estético consequência do tratamento.

É possível, contudo, haver tratamento exclusivamente estético em procedimento ortodôntico, por exemplo, mesmo em caso em que não se identifica uma maloclusão, pretende o paciente a intrusão ou extrusão de dente anterior, para conferir-lhe sorriso harmonioso.

As cirurgias periodontais⁴ incluem, conforme enumerados por informa Saba-Chujfi (2007), procedimentos direcionados aos problemas que envolvem o vestíbulo raso, a inserção inadequada dos freios labiais e lingual, as retrações ou exceções gengivais e da mucosa queratinizada peri-implantar, o sorriso gengival, as assimétricas gengivais, as tatuagens e pigmentações excessivas da gengiva, as deformidades teciduais decorrentes de extrações de dentes comprometidos periodontalmente, a perda da papila, a exposição cirúrgica de dentes com finalidade ortodôntica, podendo ter finalidade exclusivamente estética em alguns casos, conforme Novaes Junior:

⁴ Artigos 79 e 80 (BRASIL, 2005).

procedimentos cirúrgicos com frequência também são planejados a partir de tecidos saudáveis, pois o objetivo maior não seria eliminar doença ou bolsas, mas sim o de corrigir ou modificar a forma e posição dos tecidos periodontais para criar melhores condições para execução do trabalho protético ou para melhorar a estética em geral. (1999, p. 2).

Nos termos acima, exemplificando, o tratamento periodontal com a pretensão exclusiva de modificar a forma e posição de gengiva saudável para possibilitar exposição de coroa dentária, de forma a influir na auto-estima do paciente, é que é a justificativa da procura deste pelo periodontista, configurando hipótese de tratamento exclusivamente estético.

Por último, em relação à implantodontia⁵, Ottoni e Maiolini colocam a estética como objetivo também a ser alcançado:

Atualmente, a estética tem emergido como fator fundamental, sendo necessário considerá-la no estágio inicial do plano de tratamento. Vários são os parâmetros estudados, que visam otimizar a estética dos tecidos periimplantares. É necessário executar um bom planejamento no início do tratamento, se possível, intervir ainda com o dente no alvéolo, para que haja manutenção e/ou obtenção de tecidos duros e moles nas fases iniciais, garantindo sucesso estético e saúde desses tecidos. Além desses parâmetros fundamentais na colocação do implante nas diversas fases, existem fatores como biótipo gengival, espesso ou fino; formato dos dentes, triangulares ou quadrados e linha do sorriso, alta, média, ou baixa que irão favorecer ou não a estética periimplantar. (2006, p. 33).

A ausência de um ou mais dentes, por si só, justifica a finalidade curativa para o tratamento odontológico não se podendo falar em finalidade exclusivamente estética na escolha de um implante ao invés de outro procedimento protético.

⁵ Artigos 61 e 62 (BRASIL, 2005).

A utilização de um substituto dentário mais caro que outro não significa transformar o procedimento em exclusivamente estético.

Entende-se, ao encontro do afirmado acima em relação aos procedimentos protéticos, que a substituição de uma prótese por um implante com prescrição estritamente estética determina a imposição ao cirurgião-dentista de uma obrigação de resultado.

DISCUSSÃO

Conforme discorrido no artigo, o tradicional posicionamento de que, na relação paciente-cirurgião-dentista, a obrigação assumida é de meio, foi mitigado pelo Superior Tribunal de Justiça no caso do tratamento ter caráter estético.

Tal postura finalista decorre da grande expectativa gerada pelo aumento da demanda por procedimentos estéticos e o desafio imposto à lei, bem como ao seu aplicador, de procurar a redução dessas expectativas, o apaziguamento social:

o direito positivo moderno estrutura sua capacidade de generalização congruente de expectativas normativas a partir da sanção (dimensão temporal), dos procedimentos (na dimensão social) e dos programas condicionais de decisão (na dimensão material/objetiva/prática). Ou seja, o direito positivo moderno (posto e validado por decisões) utiliza a sanção como mecanismo de absorver frustrações na dimensão temporal, o consenso fictício para generalizar as expectativas na dimensão social, imunizando-as contra condutas dissidentes, e os programas decisórios condicionais para, na dimensão material/objetiva/prática, obter decisões a partir do esquema *se/então*. (BÔAS FILHO, 2006, p. 189-190).

No mesmo sentido, diz Santos:

Hoje a relativização do conceito de causa parte, sobretudo do reconhecimento de que o lugar central que ele

tem ocupado na ciência moderna se explica menos por razões ontológicas ou metodológicas do que por razões pragmáticas. O conceito de causalidade adequa-se bem a uma ciência que visa intervir no real e que mede o seu êxito pelo âmbito dessa intervenção. Afinal, causa é tudo aquilo sobre que se pode agir. ...A verdade é que, sob a égide da biologia e também da microfísica, o causalismo, enquanto categoria de inteligibilidade do real, tem vindo a perder terreno em favor do finalismo. (2002, p. 31-32).

As consequências legais da interpretação conferida pelo colendo Tribunal são duas: a primeira, de natureza material, que é a presunção de culpa nas hipóteses de erros em tratamentos estéticos na seara odontológica, e a segunda, de natureza processual, ou seja, há a inversão do ônus da prova durante o processo judicial de conhecimento, nos termos do preceituado no artigo 6º, inciso VIII do Código de Defesa do Consumidor (BRASIL, 1990).

Não se pretende afirmar, contudo, que, na procura pelo apaziguamento social, existe uma espécie de *vale tudo*, no sentido de que a lei deve ser interpretada simplesmente com fundamento em necessidade momentânea e em favor daquele que exerce maior pressão.

Nessa trilha, importante a lição de Canaris na necessidade de estabelecer-se uma ordem, uma sistematização ao direito, fundada em princípios:

A ordem interior e a unidade do Direito são bem mais do que pressupostos da natureza científica da jurisprudência e do que postulados da metodologia; elas pertencem, antes, à mais fundamentais exigências ético-jurídicas e radicam, por fim, na própria ideia de Direito. Assim, a exigência de *ordem* resulta diretamente do reconhecido postulado da justiça, de tratar o igual de modo igual e o diferente de forma diferente, de acordo com a medida da sua diferença: tanto o legislador como o juiz estão adstritos a retomar *consequentemente* os valores encontrados, *pensando-os, até o fim*, em todas as consequências singulares e afastando-os apenas

justificadamente, isto é, por razões materiais, ou, por outras palavras: estão adstritos a proceder com adequação. (2002, p. 22).

O ideal de justiça que permeia a aplicação de lei em decorrência da relação profissional com o paciente tem como pilastra fundamental colocar ambas as partes em igualdade de condições jurídicas, ou seja, de que possam, em juízo, fazer prova de suas alegações, cabendo ao cirurgião-dentista, que é o detentor do conhecimento técnico, demonstrar que a inocorrência do resultado exclusivamente estético previamente combinado entre as partes não se deveu à culpa sua, mas, sim, a fatores outros.

Parte-se da premissa de que, por terem os procedimentos odontológicos caráter preventivo, curativo e estético, somente no caso de tratamentos exclusivamente estéticos é possível a imposição de uma obrigação de resultado, cabendo à ciência odontológica fornecer as referências de quando deve ser um tratamento entendido como exclusivamente estético.

Propõem-se dois parâmetros para a identificação de tratamento exclusivamente estético.

Primeiro, excluir, em abstrato, as especialidades odontológicas nas quais não se afigura tecnicamente possível a realização de um procedimento exclusivamente estético.

Realizadas as exclusões, restam aquelas especialidades nas quais a finalidade estética será definida pelo tipo de procedimento realizado: dentística, ortodontia, periodontia, prótese dentária e implantodontia.

Com relação a estas, passa-se a seguinte indagação: qual é a natureza técnica do procedimento odontológico realizado: a de obtenção de um resultado exclusivamente estético ou a prevenção e cura, sendo a estética acessória?

A resposta não é simples.

CONCLUSÃO

Existem tratamentos nos quais todas as searas fazem-se presentes, como em um tratamento de dentística, no qual se tem o propósito pre-

ventivo de eliminar o tecido dentário atingido pela cárie, evitando-se a proliferação da doença, bem como o propósito curativo, ao se restaurar área lesada pela cárie e também o propósito estético, ao se procurar conferir a forma originária do dente com a restauração.

Não se pode falar de responsabilidade pelo resultado nos casos em que o resultado estético não é fulcro do tratamento.

Só há que se falar de responsabilidade pelo resultado nos casos em que o objetivo primário do tratamento é a estética, e isto pode ocorrer em virtude de duas situações: a própria natureza do tratamento é exclusivamente de resultado ou o cirurgião-dentista assume com o paciente (consentimento esclarecido)⁶ a obrigação de produzir um resultado exclusivamente estético.

Fora destas duas situações descritas, continua o cirurgião-dentista a assumir obrigação de meio por suas atividades.

REFERÊNCIAS

BEVILACQUA, F. M.; SARACENI, C. H. C. A busca pela estética. In: VILLALBA, J. P. (Org.). **Odontologia e saúde geral**. São Paulo: Santos, 2008.

BÔAS FILHO, O. V. **O direito na teoria de sistemas de Niklas Luhmann**. São Paulo: Max Limonad, 2006.

BOTTINO, M. A. **Estética em reabilitação oral: metal free**. São Paulo: Artes Médicas, 2001.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo 1132743/RS. 3ª Turma**. Agravo Regimental. Ação de indenização. Erro médico. Cirurgia plástica. Obrigação de resultado. Julgamento em sintonia com precedentes desta corte. Culpa do profissional. Fundamento inatcado. Danos morais. Quantum indenizatório. R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Razoabilidade.

⁶ Para França (2004) entende-se como tal o consentimento obtido de um indivíduo capaz civilmente e apto para entender e considerar razoavelmente uma proposta ou uma conduta isenta de coação, influência ou indução. Não pode ser colhido através de simples assinatura ou de leitura apressada em textos minúsculos de formulários a caminho das salas de operação, mas por meio de linguagem acessível ao seu nível de conhecimento e compreensão (princípio da informação adequada).

de. Relator Min. Sidnei Beneti. DJU, Brasília, 25 jun. 2009. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=5479393&num_registro=200802748491&data=20090625&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 22 de jun. de 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1238746/MS. Responsabilidade civil. Recurso especial. Tratamento odontológico. Apreciação de matéria constitucional, Inviabilidade. Tratamento ortodôntico. Em regra, obrigação contratual de resultado. Reexame de provas. Inadmissibilidade. 4ª Turma. Relator Min. Luis Felipe Salomão. DJU, Brasília, 04 de nov. de 2011. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1098313&num_registro=201000468945&data=20111104&formato=PDF. Acesso em: 22 de jun. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 985888/SP. Direito Civil. Responsabilidade civil do médico. Cirurgia plástica. Obrigação de resultado. Superveniência de processo alérgico. Caso fortuito. Rompimento do nexo de causalidade. 4ª Turma. Relator Min. Luis Felipe Salomão. DJU, Brasília, 13 de mar. 2012. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1123401&num_registro=200700887761&data=20120313&formato=PDF. Acesso em: 22 jun. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1395254/sc. 3ª Turma. Direito processual civil e consumidor. Recurso especial. Ação de indenização por danos materiais e compensação por danos morais. Cirurgia estética. Obrigação de resultado. Inversão do ônus da prova Regra de instrução. Artigos analisados: 6º, VIII, e 14, caput e § 4º, do CDC. Relatora Min. Nancy Andrigui. DJU, Brasília, 29 de nov. 2013. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1273422&num_registro=201301322429&data=20131129&formato=PDF. Acesso em: 22 de jun. 2016.

BRASIL. Lei nº 5081, de 24 de agosto de 1966. Regula o exercício da Odontologia. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 24 de agosto de 1966. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5081.htm. Acesso em: 21 de jun. 2016.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 05 de outubro de 1988. Disponí-

vel em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 21 de jun. 2016.

BRASIL. **Lei 8078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 11 de setembro de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm. Acesso em 21 de jun. 2016.

BRASIL. **Resolução Conselho Federal de Odontologia (CFO) nº 63/2005**. Aprova a consolidação das normas para procedimentos nos Conselhos de Odontologia. Brasília, DF, 19 de abril de 2005. Disponível em: <http://www.in.gov.br>. Acesso em 21 de jun. 2016.

BRASIL. **Resolução Conselho Federal de Odontologia (CFO) nº 160/2015**. Reconhece a Acupuntura, a Homeopatia e a Odontologia do Esporte como especialidades odontológicas. Brasília, DF, 06 de novembro de 2015. Disponível em: <http://www.in.gov.br>. Acesso em 21 de jun. 2016.

BRUNETTI, R. F.; MONTENEGRO, F. L. B. **Odontogeriatrics**: noções de interesse clínico. São Paulo: Artes Médicas, 2002.

CANARIS, C. **Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito**. Tradução de António Menezes Cordeiro. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2002.

CARDOSO, D. H. de A. Abrangências e limitações da ortopedia funcional dos maxilares. In: SAKAI, E. et al. (Orgs.) **Nova visão em ortodontia**: ortopedia funcional dos maxilares. São Paulo: Santos, 2001.

COUTINHO, L. A. **Responsabilidade penal do médico**. Curitiba: Juruá, 2010.

DARUGE, E.; MASSINI, N. **Direitos profissionais na odontologia**. São Paulo: Saraiva, 1978.

EIECONOMISTAAMERICA.COM/Brasil. 2014. [Acesso 2016 jun 21]. Disponível: <http://www.economistaamerica.com.br/salud-eAm/noticias/5981903/07/14/Nova-classe-media-transforma-o-Brasil-em-lider-mundial-em-cirurgia-plastica.html>

FRANÇA, G. V. de. **Medicina legal**. 7 ed. Rio de Janeiro: Koogan, 2004.

GUEDES-PINTO, A. C.; CORRÊA, M. S. N.; DUARTE, I. M. A. Conduta em relação à criança para tratamento odontopediátrico. In: GUEDES-PINTO, A. C.;

- ISSAÓ, M. (Orgs.). **Manual de odontopediatria**. São Paulo: Santos, 2006.
- HUPP, J. R. et al. **Cirurgia oral e maxilofacial contemporânea**. 5 ed. Tradução de Débora Rodrigues da Fonseca et al. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.
- INTERLANDI, S.. **Ortodontia: bases para a iniciação**. 4. ed. São Paulo: Artes Médicas, 1999.
- LANGLADE, M. **Diagnóstico ortodôntico**. Tradução de Miguel Benvença. São Paulo: Santos, 1993.
- LEONARDO, M. R. **Endodontia: tratamentos de canais radiculares**. 3. ed. São Paulo: Panamericana, 1998.
- KFOURI NETO, M. **Responsabilidade civil do médico**. 3. ed. São Paulo: Editora dos Tribunais, 1998.
- MALACARNE, G. B.; SILVIA, A. A. da. Responsabilidade civil do cirurgião-dentista e o código de defesa do consumidor. In: SILVA, R. H. A. (Org.). **Orientação profissional para cirurgião-dentista**. São Paulo: Santos, 2010.
- MARCUCCI, G.; BIRMAN, E. G.. Introdução. In: CRIVELLO JUNIOR; O. (Org.). **Fundamentos de Odontologia: Estomatologia**. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2005
- MATIELO, F. Z. **Responsabilidade civil do médico**. Porto Alegre: Saga Luzzatto, 1998.
- MEDEIROS, U. **Fundamentos de odontologia do trabalho**. São Paulo: Santos, 2011.
- MEZZOMO, E. et al. **Reabilitação oral contemporânea**. São Paulo: Santos, 2006.
- MONDELLI, J. **Estética e cosmética em clínica integrada restauradora**. São Paulo: Quintessence, 2003.
- NANDA, R. **Estratégias biomecânicas e estéticas da clínica ortodôntica**. Tradução de Carlos Henrique Guimarães Júnior. São Paulo: Santos, 2007.
- NOVAES JUNIOR, A. B. **Procedimentos cirúrgicos de periodontia e implantodontia**. São Paulo: Artes Médicas, 1999.
- NUNES, R. **Curso de direito do consumidor com exercícios**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

OLIVEIRA, W. **Disfunções temporomandibulares**. São Paulo: Artes Médicas, 2002.

OTTONI, J.; MAIOLINI, M. T. M. Estética em implantes. In: OTTONI, J.; MAGALHÃES, L. F. (Orgs.). **Cirurgia plástica periodontal e periimplantar**: beleza com proporção e harmonia. São Paulo: Artes Médicas, 2006.

PEREIRA, A. C. **Odontologia em saúde coletiva**: planejando ações e promovendo saúde. Porto Alegre: Artmed, 2003.

REVISTAEXAME.COM. Editora Abril, 2003 [Acesso 2016 jun 21]. Disponível: <http://exame.abril.com.br/revista-exame/edicoes/798/noticias/beleza-m0052391>

ROBERTO, L. M. P. **Responsabilidade civil do profissional de saúde & consentimento informado**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2008.

ROCKMAN, R. Como a ascensão da classe C causou uma revolução social. **Carta Capital**, 12 nov. 2014. Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/mais-admiradas/como-a-ascensao-da-classe-c-causou-umarevolução-social-2482.html>>. Acesso em: 16 jul. 2015.

ROMANELLO NETO, J. **Responsabilidade civil dos médicos**. São Paulo: Editora Jurídica Brasileira, 1998.

RUFENACHT, C. R. **Princípios da integração estética**. Tradução de Maria de Lourdes Giannini. São Paulo: Quintessence, 2003.

SABA-CHUJFI, E. **Cirurgias plásticas periodontais e periimplantares**: atlas simplificado das propostas técnicas. São Paulo: Santos, 2007.

SANTOS, B. de S. **Um discurso sobre as ciências**. Porto: Afrontamento, 2002.

SCHAEFER, F. **Responsabilidade civil do médico & erro de diagnóstico**. Curitiba: Juruá, 2003.

VIANNA, M. I. P.; ALMEIDA, T. F. de; SANTA, V. S. Saúde bucal e trabalho: uma perspectiva de saúde pública. In: SOUZA, I. M de; SILVA, E. N. C. (Orgs.). **Odontologia do trabalho**: construção e conhecimento. Rio de Janeiro: Rubio, 2009.

YACCOUB, H. A chamada “nova classe média”. Cultura material, inclusão e distinção social. **Revista Horizontes Antropológicos**, Porto Alegre, ano

17, n. 36, p. 228-229, jul.-dez. 2011. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-71832011000200009>. Acesso em: 16 jul. 2015.

DADOS DOS AUTORES

JOÃO CESAR DE CASTRO

Procurador do estado de São Paulo e
mestre em Direito Penal (PUC-SP)

joabedran@ig.com.br

EDUARDO DARUGE JUNIOR

Professor livre-docente de Odontologia Legal da Faculdade de Odontologia de Piracicaba da Universidade Estadual de Campinas (Unicamp)

darugejr@fop.unicamp.br

LUIZ FRANCESQUINI JÚNIOR

Professor Livre Docente de Odontologia Legal da Faculdade de Odontologia de Piracicaba da Universidade Estadual de Campinas (Unicamp)

francesq@unicamp.br

CRISTIANE MARTINS SCHMIDT

Professora de Medicina Legal da Universidade Metodista de Piracicaba (Unimep)

Mestre e Doutoranda em Odontologia Legal (Unicamp – Piracicaba)

crिकासchmidt@yahoo.com

VIVIANE ULBRICHT

Cirurgiã-dentista, especialista em prótese e implante dentário
Mestranda em Odontologia Legal (Unicamp – Piracicaba)

viviulbricht@hotmail.com

Submetido em: 26-1-2016

Aceito em: 18-5-2016