

# O Cirurgião Bucomaxilofacial e suas Responsabilidades diante do Novo Código Civil

*Oral and Maxillofacial Surgeons and their Responsibilities in the Presence of New Civil Code*

Walter Cristiano GEALH\*

Fábio GEALH\*\*

Margarida de Fátima Ferreira Sales CAMARINI\*\*\*

Ivo de Jesus Dematei GREGIO\*\*\*\*

Edevaldo Tadeu CAMARINI\*\*\*\*\*

Gealh WC, Gealh F, Camarini M de FFS, Gregio I de JD, Camarini ET. O cirurgião bucomaxilofacial e suas responsabilidades diante do Novo Código Civil. Rev Int Cir Traumatol Bucomaxilofacial 2005; 3(11/12):186-90

Os Cirurgiões Bucomaxilofaciais, assim como os demais profissionais da área da saúde, estão sujeitos a responderem por seus atos quando do exercício profissional. A partir de janeiro de 2003, com a vigência do Novo Código Civil, houve algumas mudanças em alguns artigos que norteiam a responsabilidade civil destes profissionais, sendo de significativa importância o seu conhecimento. Desta forma, o presente trabalho tem por objetivo introduzir ao conhecimento do leitor, especificamente aos Cirurgiões Bucomaxilofaciais, os conceitos básicos necessários sobre responsabilidade civil e as mudanças que o Código Civil em vigor os submetem.

**PALAVRAS-CHAVE:** Responsabilidade civil; Cirurgia e Traumatologia Bucomaxilofacial; Novo Código Civil.

## INTRODUÇÃO

A especialidade de Cirurgia e Traumatologia Bucomaxilofacial (CTBMF) tem passado por grandes avanços nas últimas décadas, tanto no aspecto científico, quanto técnico e tecnológico, fato este observado claramente nas cirurgias ortognáticas, implantodontia e cirurgias avançadas para implantes. Uma consequência desta evolução é o aumento da área de atuação da CTBMF, que há algumas décadas se restringia basicamente a procedimentos de cirurgia oral menor e traumas de face, e que hoje, teoricamente, obriga os cirurgiões bucomaxilofaciais a estarem constantemente atualizados.

A vasta abrangência da CTBMF, que vai desde uma simples exodontia a traumas complexos da face, passando pela implantodontia e cirurgias ortognáticas, estabelece certas responsabilidades ao cirurgião, que se não forem cumpridas, podem levá-lo a ser alvo de sanções judiciais ou não judiciais. Em virtude da vigência do Novo Código Civil, a partir de janeiro de 2003, faz-se necessária a compreensão das responsabilidades civis delegadas ao cirurgião-dentista, sendo o objetivo deste trabalho abordar mais especificamente as responsabilidades do cirurgião - bucomaxilofacial.

\* Cirurgião-dentista; Ex-estagiário do Serviço de Residência em CTBMF/UEM; Rua Itapura, 464, zona 03 – CEP 87050-190, Maringá, PR; e-mail: gealh@bol.com.br

\*\* Acadêmico do 5o ano do curso de Direito da UEM

\*\*\* Acadêmica do 2o ano do curso de Direito do Cesumar

\*\*\*\* Mestre em Direito Civil pela Universidade Estadual de Maringá; Advogado; Professor de Direito na UEM e Cesumar

\*\*\*\*\* Professor Adjunto da disciplina de CTBMF do curso de Odontologia da UEM e Cesumar; Mestre em Estomatologia – FOB/USP; Doutor em CTBMF – Unesp/Araçatuba

### **O Cirurgião, suas responsabilidades e o Novo Código**

Para se caracterizar a responsabilidade civil profissional é imprescindível a existência de certos elementos como a ação ou omissão do agente; nexos de causalidade entre o dano e a conduta do agente; o dano e, por fim, a culpa do agente (negligência ou imprudência). Porém, na ausência de um desses elementos desaparece a obrigação de indenizar (Alvarenga, 1995; Ferreira, 1995; Simonetti, 1999; Venosa, 2002).

O agente, no caso o cirurgião, poderá ser responsabilizado pelos seus atos, que se caracterizam em negligência (quando o cirurgião deixa de realizar algo que deveria ter realizado, configurando-se como omissão), imprudência (quando realiza atos temerários e audaciosos, através de conduta e atitudes não justificadas nem reconhecidas pela experiência) e imperícia (quando comete falha grave, por desconhecer as regras técnicas e científicas, por incapacidade grave ou por falta de habilitação) (Alvarenga, 1995; Simonetti, 1999).

A responsabilidade profissional pode resultar em ações judiciais, que são de natureza penal ou civil, ou não judiciais, de natureza ético-administrativa. Caso o cirurgião, no exercício profissional, venha a provocar dano ao paciente por imprudência, imperícia ou negligência, poderá ser acionado nas duas esferas, judicial e administrativa, simultaneamente (Alvarenga, 1995).

**Ação Penal** – no procedimento penal o cirurgião estará sujeito à pena de detenção, podendo esta, ser convertida em prestação de serviços à comunidade. Quando da ação penal o cirurgião poderá ser julgado por lesão corporal culposa, omissão de socorro ou exercício ilegal da profissão (Alvarenga, 1995).

**Ação Civil** – no procedimento civil o cirurgião será compelido a ressarcir o paciente pelo dano causado, sendo, no caso de condenação, o juiz, a pessoa responsável por estabelecer o valor da indenização (Alvarenga, 1995).

A indenização pode abranger os danos emergentes (o que o paciente perdeu, como por exemplo, as despesas feitas na clínica e com medicamentos) os lucros cessantes (o que deixou de ganhar, como a remuneração pelos dias em que deixa de trabalhar)

e danos morais (constrangimento, angústia e abalo psicológico).

A responsabilidade civil independe da criminal, mas caso o profissional seja considerado culpado na ação penal e não cabendo mais recursos, a sentença criminal poderá ser aproveitada na ação civil, cabendo apenas a fixação da indenização pelo dano causado ao paciente, sem que seja novamente necessária a discussão quanto ao mérito da causa (Ferreira, 1995).

**Ação Administrativa** – ocorre no âmbito dos Conselhos Regionais de Odontologia, sendo julgados à luz do Código de Ética Odontológica do Conselho Federal de Odontologia (Alvarenga, 1995).

Cabe ressaltar que os profissionais liberais da área de saúde estão submetidos, além do Novo Código Civil, ao Código de Defesa do Consumidor, em razão do paciente e do profissional encaixarem-se, respectivamente, nos conceitos jurídicos de consumidor e prestador de serviços (Simonetti, 1999; Souza, 2003; Cavali, 2003).

No Código de Defesa do Consumidor a responsabilidade do profissional liberal, e assim a dos cirurgiões-bucmaxilofaciais, se mantém como responsabilidade subjetiva, ou seja, exige a demonstração da culpa do profissional (CDC, artigo 14, parágrafo 4º), mantendo a mesma ótica do Código Civil.

É fundamental conceituar dois termos que norteiam a responsabilidade do cirurgião: obrigação de meios e de resultados. Na obrigação de meios, o profissional deve usar o melhor de seus esforços e utilizar todos os meios mais atuais e disponíveis no momento para obtenção da cura do paciente, contudo o resultado, ou seja, a cura, não é assegurada. Na obrigação de resultados é diferente, no caso de o profissional não alcançar o fim a que se propõe, não terá cumprido com sua obrigação (Alvarenga, 1995; Simonetti, 1999).

É importante saber qual a obrigação que se atribui à especialidade, ou, mais especificamente, a atribuição da responsabilidade de diferentes procedimentos que são abrangidos pela CTBMF, visto que tais conceitos refletirão nas fases processuais da persecução judicial no que se refere ao dever de provar em juízo. Quando o paciente está proces-

sando o profissional por erro na obrigação de meio cabe ao reclamante provar a ocorrência do erro, ou seja, caberá ao paciente provar que o Cirurgião não agiu de forma diligente e de acordo com as técnicas mais acuradas. No caso de obrigação de resultado a vítima não precisará provar a culpa do Cirurgião, devendo este provar que teve conduta da mais perfeita técnica do momento e agiu de forma diligente, consistindo da inversão do ônus da prova (Alvarenga, 1995; Ferreira, 1995; Simonetti, 1999).

O cirurgião-bucmaxilofacial pode, pela extensão da especialidade, ser responsabilizado por obrigação de resultado ou de meio, sendo a última mais freqüente, dependendo do procedimento realizado e da interpretação do magistrado, diferente de especialidades como dentística e ortodontia que são classificadas exclusivamente como obrigação de resultados (Alvarenga, 1995; Simonetti, 1999; Terra *et al.*, 2000). Para muitos juristas os tratamentos odontológicos, na sua maioria, dão condições para previsão de um resultado, e o profissional tem a obrigação de garanti-lo (Ferreira, 1995). A CTBMF é caracterizada por obrigação de meio, devido a grande dificuldade em prever a resposta biológica e garantir o resultado da intervenção, principalmente nos casos de traumatismo facial (Alvarenga, 1995; Ferreira, 1995; Souza, 2003). No entanto, devido a abrangência da especialidade, existem procedimentos que podem ser interpretados como obrigação de resultado, como a implantodontia (Simonetti, 1999) e cirurgias ortognáticas.

A cirurgia ortognática, por ser eletiva e muitas vezes de ordem estética, criando-se a expectativa de determinado resultado ao paciente pode, dependendo da interpretação do magistrado, ser considerada como obrigação de resultado. Souza (2003) considera esta possibilidade pouco viável, pois a própria jurisprudência, e a doutrina mais ainda, já mostram tendência de em cirurgias estéticas considerar a obrigação do Cirurgião como obrigação de meio.

Em tema de responsabilidade civil dos profissionais médicos, entre eles os Cirurgiões, são consideradas atividades ou atos médicos, desde o diagnóstico, passando pelo tratamento escolhido e intervenções realizadas, podendo incidir em infecções contraídas no ambiente de tratamento ou

mesmo alergias por medicamentos como anestésias (Cahali, 1998).

Os artigos capitais que regiam a responsabilidade civil dos cirurgiões-bucmaxilofaciais no Código Civil revogado correspondiam aos artigos 159 (“Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano.”) e artigos 1.545 (“Os médicos, cirurgiões, farmacêuticos, parteiras e dentistas são obrigados a satisfazer o dano, sempre que da imprudência, negligência ou imperícia, em atos profissionais, resultar morte, inabilitação de servir, ou ferimento.”), que foram substituídos, pelos artigo 186 (“Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”) e artigo 927, caput (“Aquele que por ato ilícito (arts. 185 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.”). Parece não haver no Novo Código Civil citação correspondente ao artigo 1.545, aplicável especificamente aos profissionais da área da saúde, substituindo-o pelo artigo 951 (“O disposto nos artigos. 948, 949 e 950 aplica-se ainda nos casos 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.”).

Para chegar a uma sentença condenatória, no caso em desfavor do cirurgião, o juiz fará uso de todas as provas levantadas, bem como aquelas apresentadas por um perito designado por ele, nos termos do artigo 145 do Código de Processo Civil (“Quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico, o juiz será assistido por perito...”), para a análise técnica dos serviços prestados, podendo também as partes dispor de um assistente técnico, a fim de contestar as alegações do perito designado pelo magistrado (art. 421, §1, I do Código de Processo Civil). É nessa fase que se torna essencial a documentação completa do paciente, incluindo relatórios de exames clínicos, radiografias e demais exames complementares (Ferreira, 1995). A recomendação para o arquivamento destes documentos era por um período de 20 anos após

a finalização do tratamento, isso porque o período para que ações de natureza civil prescrevessem era regulamentada pelo artigo 177 (“As ações pessoais prescrevem, ordinariamente, em 20 (vinte) anos, (...), contados da data em que poderiam ter sido propostas”). Com a vigência do Novo Código Civil, a partir de janeiro de 2003, o prazo adotado para avaliação da prescrição da possibilidade de se impetrar uma ação de responsabilidade civil ao cirurgião, em caso de erro no exercício da profissão, segundo o artigo 206 é de 3 anos (art. 206 – “Prescreve: § 3o : Em três anos: V – a pretensão de reparação civil;”). Segundo Souza (2003) existe, no entanto, a hipótese da jurisprudência se uniformizar pelo entendimento do prazo de 5 anos, previstos no artigo 27, caput, do Código de Defesa do Consumidor (art. 27, caput – “Prescreve em cinco anos, a pretensão à reparação pelos danos causados por fato do produto ou serviço prevista na seção II, (...), iniciando-se a contagem do prazo a partir do conhecimento do dano e de sua autoria”).

Caso o Cirurgião seja considerado culpado por erro no exercício de seu ofício ele deverá indenizar o impetrante da ação, proferido pelo magistrado, segundo o artigo 944 do Código vigente (“A indenização mede-se pela extensão do dano), o qual não há correspondente no Código de 1916. Poderá, ainda, o profissional responder ao artigo 949 (“No caso de lesão ou outra ofensa à saúde, o ofensor indenizará o ofendido das despesas do tratamento e dos lucros cessantes até ao fim da convalescença, além de algum outro prejuízo que o ofendido prove haver sofrido”), substituto do art. 1.538, caput, devendo arcar com as despesas do tratamento a que o paciente se submeterá para correção dos danos causados.

Outro aspecto de relevante importância na obtenção de completa documentação e arquivamento dos dados do paciente é que o cirurgião-bucomaxilofacial, freqüentemente, é o profissional que prestará serviços àqueles sujeitos que são vítimas de agressões físicas, com lesões que acometem o complexo bucomaxilofacial. Assim, cabe ao cirurgião elaborar o prontuário do paciente descrevendo com detalhes seu quadro clínico, anotando com clareza os tipos e locais de fraturas e lesões em tecidos

moles, bem como procedimentos realizados, sempre indicando as datas dos atendimentos. Desta forma, além de estar se prevenindo contra possíveis questionamentos sobre sua conduta, o profissional estará favorecendo o trabalho da justiça quando da requisição de seus prontuários como prova de que aquele determinado paciente fora vítima de agressão por outrem. Daí a necessidade de que as anotações estejam rigorosamente claras e completas, permitindo que se estabeleça o nexo de causalidade entre o dano a que o paciente fora submetido e o ato do agressor (Simões, Possamai, 2001)

Importante que se ressalve que uma das mais importantes obrigações do profissional de saúde é o dever de informação, devendo o profissional esclarecer o paciente sobre sua doença, as prescrições a seguir, o tratamento recomendado e possíveis riscos (Stoco, 1997). O paciente deve ser informado da realidade de seu estado e as possibilidades de sucesso, evitando, com isso, o desconhecimento de situações negativas ou, simplesmente criar expectativas falsas que, se não alcançadas acabam por criar atritos entre pacientes e profissionais que acabam nos tribunais.

## CONCLUSÕES

O cirurgião-bucomaxilofacial deve conhecer quais são as suas responsabilidades, principalmente a partir da vigência do novo Código Civil, quais suas obrigações e conseqüências de seu descumprimento;

A especialidade de CTBMF possui predominantemente obrigação de meio, apesar de que em determinadas situações o magistrado pode interpretar alguns procedimentos como obrigação de resultado;

É de fundamental importância que o cirurgião registre em prontuário todos os dados do paciente, procedimentos realizados, datas dos atendimentos, faltas e quaisquer outros fatos de relevância, bem como todas as radiografias, modelos e demais exames complementares, que devem ser arquivadas por um período mínimo de 5 anos;

A justiça poderá requisitar os prontuários de pacientes que foram vítimas de agressões físicas como provas, sendo importante que estes conte-

nham informações claras, precisas e completas;

O bom relacionamento entre o profissional e o paciente é fator fundamental na prevenção de futuros processos, devendo-se estabelecer uma relação de confiança, sempre esclarecendo os procedimentos a serem realizados, sem criar expectativas ao paciente.

Caso o profissional venha a cometer algum erro

aconselha-se que converse com o paciente, oriente sobre o ocorrido e quais as medidas que serão tomadas para solucioná-lo. Se este, porventura, vier a perder a confiança no profissional e queira tratar-se com outro, o cirurgião deverá propor-se a arcar com as despesas deste tratamento. Tais medidas preservarão a imagem do profissional e evitarão transtornos com processos judiciais.

---

Gealh WC, Gealh F, Camarini M de FFS, Gregio I de JD, Camarini ET. Oral and maxillofacial surgeons and their responsibilities in the presence of New Civil Code. *Rev Int Cir Traumatol Bucomaxilofacial* 2005; 3(11/12):186-90

Oral and maxillofacial surgeons, such as the other professionals of health area, can answer by own acts when they are practicing their profession. Since January 2003, with the legality of New Civil Code, had there been changes in some articles that guide the civil responsibility for these professionals, being very important your knowledge. Thus, this paper has the objective to introduce in the reader, specifically for oral and maxillofacial surgeons, the basic concept necessary about civil responsibility and the changes that the Civil Code in legality submits them.

**KEYWORDS:** Civil responsibility; Oral and maxillofacial surgery; New Civil Code.

---

## REFERÊNCIAS

Alvarenga RFS. Definindo responsabilidade profissional. *Rev APCD* 1995; 49(4):262-7.  
Cahali YS. Dano moral. 2a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.  
Cavali RC. A responsabilidade civil do profissional liberal da área de saúde no direito brasileiro *Rev ABO* 2003; 4(17).  
Constituição Federal, Código Civil, Código de Processo Civil/ Organizador Yussef Said Cahali, 3a ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais; 2001 – (RT-mini códigos).  
Constituição Federal, Código Civil, Código de Processo Civil/ Organizador Yussef Said Cahali, 5a ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais; 2003 – (RT-mini códigos).  
Ferreira RA. No banco dos réus. *Rev APCD* 1995; 49(4):258-61.  
Simões MP, Possamai P. Documentação de lesões buco-maxilofaciais – implicações legais. *Rev Bras Odontol* 2001; 58(6):393-5.

Simonetti FÁA. Responsabilidade civil do cirurgião-dentista. *Rev APCD* 1999; 53(6):449-51.  
Souza NTC. Erro médico e o novo código civil. Disponível em: <<http://www.ibemol.com.br/artigos/default.asp?id=167>> [2003 fev 18].  
Stoco R. Responsabilidade Civil e sua Interpretação Jurisdicional. 3a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais; 1997.  
Terra MS, Majolo MS, Carillo VEB. Responsabilidade profissional, ética e o paciente em ortodontia. *Ortodontia* 2000; 33(3):74-83.  
Venosa SS. Direito civil: parte geral. 2a ed. São Paulo: Atlas; 2002.

Recebido para publicação em: 16/05/03

Enviado para análise em: 03/06/03

Aceito para publicação em: 16/06/03