Registro: 2025.0000003519

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1020404-80.2022.8.26.0003, da Comarca de São Paulo, em que é apelante TEREZA MARIA DOS SANTOS (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado CLÍNICA DOUTOR DO POVO LTDA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CLAUDIO GODOY (Presidente) E ALBERTO GOSSON.

São Paulo, 8 de janeiro de 2025.

MÔNICA DE CARVALHO
Relatora
Assinatura Eletrônica

Comarca: Foro Regional do Jabaquara – Capital

Apelação n. 1020404-80.2022.8.26.0003

Apelante: TEREZA MARIA DOS SANTOS

Apelada: CLÍNICA DOUTOR DO POVO

Voto n. 11117

APELAÇÃO – Erro odontológico – Prótese dentária – Ocorrência de dores e dificuldade para se alimentar – Relação de consumo – Inversão do ônus probatório – Determinada a produção de prova técnica, cabia à requerida efetuar o adiantamento dos honorários periciais, porém, esta se quedou inerte – Omissão que deverá ser interpretada em seu desfavor – Falha na prestação do serviço – A atividade desenvolvida pela ré consiste em obrigação de resultado e, não tendo este sido obtido a contento, surge o dever de indenizar - Autora que, ademais, experimentou frustração, angústia e sofrimento – Transtornos que extrapolam o mero aborrecimento da vida cotidiana – Dano moral majorado para R$ 10.000,00 _ Precedentes desta Câmara - Recurso provido.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto para impugnar a sentença de fls. 184/188, cujo relatório adoto, que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para condenar a ré à devolução de R$ 1.190,00 e ao pagamento de R$ 4.000,00, em danos morais.

Segundo a apelante-autora, a sentença merece ser reformada, em síntese, alegando que a indenização comporta majoração, em observância à Teoria do Desvio Produtivo (fls. 191/200).

Recurso tempestivo, sem o recolhimento do preparo, haja vista o deferimento da gratuidade de Justiça, e com apresentação de contrarrazões pela apelada (fls. 209/216).

Não houve oposição ao julgamento virtual (Resolução n. 772/2017).

Esse é o relatório.

Passo ao voto.

O recurso merece ser provido.

No caso concreto, a autora compareceu à clínica ré, que a orientou a implantar prótese dentária nas partes inferior e superior, com o custo total de R$ 1.190,00 (fl. 17). Ocorre que o tratamento não correu conforme o esperado, pois as próteses não foram devidamente inseridas na boca, prejudicando a mastigação e provocando intensas dores na requerente. Assim, a

autora não viu outra solução senão desfazer o negócio jurídico celebrado entre as partes e pleitear a devolução dos valores pagos. A requerida se comprometera a restituir somente 80% do montante recebido, porém, até a propositura da presente demanda, não houve o repasse de qualquer valor à requerente.

A relação em apreço é de consumo, pois a apelante contratou os serviços da apelada na condição de destinatária final, sendo a primeira considerada consumidora e a segunda, fornecedora.

Assim, considerando a existência de verossimilhança nos fatos descritos na exordial e que a autora é hipossuficiente em relação à ré, estando esta em posse de toda a documentação referente ao tratamento executado, de rigor a inversão do ônus da prova, na forma do art. 6º, VIII, do CDC.

Pois bem, na decisão saneadora de fl. 97 foi deferida a perícia odontológica, cabendo à requerida adiantar os respectivos honorários. Todavia, a recorrida quedou-se inerte (fl. 171) e foi reconhecida a preclusão da oportunidade de produção da prova pericial, ensejando o encerramento da instrução (fl. 172).

A omissão da apelada milita em seu desfavor, já que deixou de comprovar que não houve falha na prestação do serviço. Como consequência, diante da inexistência de elementos capazes de infirmar as alegações autorais, deve-se reconhecer a ocorrência de ato ilícito e o direito da requerente de ser ressarcida pelos prejuízos sofridos, mormente porque o serviço prestado pela ré constitui obrigação de resultado. Assim já se manifestou este E. Tribunal de Justiça:

"*Com efeito, importa salientar que a obrigação da clínica ré não era apenas de meio, mas de resultado, ou seja, não se obrigou somente a empregar métodos idôneos para procurar recuperar a saúde bucal da autora, mas também a entregar um resultado específico, sem o qual não se considera cumprida a prestação. Como é sabido, aquele que se submete a reparação estética por meio de implantes dentários, está interessado diretamente no resultado, qual seja, a melhora no aspecto estético e funcional de sua arcada dentária*" (TJSP; Apelação Cível 1001282-47.2018.8.26.0286; Relator (a): Maria Salete Corrêa Dias; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Privado; Foro de Itu - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 20/10/2022; Data de Registro: 20/10/2022).

"*Com exceção de alguns tratamentos, como a implantação de prótese buco-maxilofacial, cirurgia e traumatologia buco maxilofaciais, outros, como a dentística restauradora, odontologia legal, odontologia preventiva e social, endodontia, ortodontia, prótese dental, radiologia, importam em obrigação de resultado, na qual para a obrigação de reparar o dano basta o nexo causal, independentemente da existência do elemento subjetivo, por obrigar-se o profissional a alcançar o êxito*"
(TJSP; Apelação Cível 1010618-57.2017.8.26.0077; Relator (a): Augusto Rezende; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Privado; Foro de Birigui - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 22/10/2019; Data de Registro: 22/10/2019).

Como o resultado almejado não foi obtido a contento e,

ainda, culminou em dores intensas e na dificuldade de mastigar, o sofrimento, a frustração e as angústias vividas extrapolam o mero aborrecimento da vida cotidiana. Por conseguinte, vislumbro a existência de danos morais indenizáveis.

Para a fixação do *quantum* indenizatório, há que se observar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, bem como o grau de culpa do ofensor e a capacidade econômica das partes. Dessa forma, o valor arbitrado deve atender à dupla finalidade do instituto, a saber, compensatória e sancionatória, sem ensejar o enriquecimento ilícito. A esse respeito, colaciono entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

"*A indenização não tem o objetivo de reparar a dor, mas de compensá-la de alguma forma, minimizando os sofrimentos dos beneficiários, devendo o julgador, ao fixar o quantum, agir com cautela e bom senso, observando as condições financeiras dos condenados e da vítima, bem como a dupla finalidade da reparação, buscando propiciar às vítimas uma satisfação, sem que isso represente um enriquecimento sem causa, não se afastando, contudo, do caráter repressivo e pedagógico a ela inerente. Como cediço, o valor fixado para fins de indenização deve observar o princípio da razoabilidade, de forma que a soma não seja tão grande que se converta em fonte de enriquecimento, nem tão pequena que se torne inexpressiva, além de levar em conta a intensidade da ofensa*" (AgInt no AREsp 999.054/BA. Agravo interno no agravo em recurso especial 2016/0269875-2. Ministro Mauro Campbell Marques. Segunda Turma. J. 23-5-2017).

Em atenção aos referidos parâmetros, entendo que o importe de R$ 4.000,00 comporta majoração para R$ 10.000,00, diante das peculiaridades do caso. Ademais, trata-se de patamar adotado por esta Câmara, em casos análogos, senão vejamos:

"*Mas não foi, evidentemente, o que ocorreu na espécie, tendo a autora sofrido com as consequências da inadequada prestação do serviço por parte dos réus, dificultando até mesmo o desempenho da básica função de se alimentar. Nesse cenário, afigura-se de fato reduzido o montante indenizatório de R$ 7.000,00, que, consideradas as circunstâncias do caso, se entende de majorar a R$ 10.000,00. Acerca deste arbitramento, vale assentar que o dano moral cumpre um papel também profilático, de desestímulo ao ofensor, dissuasório de condutas ofensivas que se revistam de real gravidade, como na espécie se considera ocorrido. [...] Daí o arbitramento acima, no valor de R$ 10.000,00, atualizados a partir do julgamento presente, mantidos os demais consectários da origem*" (TJSP; Apelação Cível 1006326-23.2018.8.26.0100; Relator (a): Claudio Godoy; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 7ª Vara Cível; Data do Julgamento: 06/06/2024; Data de Registro: 06/06/2024).

"*Por outro lado, faz jus o autor a indenização por danos morais diante da incompleta e inadequada prestação dos serviços pela ré, não podendo se falar em mero aborrecimento cotidiano. O caso não é de mero inadimplemento contratual. O autor não tinha boa saúde bucal e contratou a ré para a correção da deficiência que apresentava, com a expectativa de uma melhor condição de vida, expectativa esta que acabou sendo frustrada. Cuidando-se de serviços de saúde inadequadamente prestados, os danos morais se verificam in re ipsa, prescindindo de específica demonstração. [...] O valor da indenização deve servir ao mesmo tempo para compensar o dano sofrido pela vítima e para*

estimular (caráter dissuasório) o ofensor a não reincidir no ato ilícito. Nesse cenário, deve a ré ser condenada ao pagamento de reparação por danos morais de R$ 10.000,00, com atualização monetária desde o julgamento deste recurso e com juros de mora a contar da citação" (TJSP; Apelação Cível 1038897-42.2021.8.26.0100; Relator (a): Alexandre Marcondes; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 15ª Vara Cível; Data do Julgamento: 04/09/2024; Data de Registro: 04/09/2024).

No mais, considerando que a sentença foi proferida já sob a atual legislação, imponho à ré honorários sucumbenciais no importe de 15% sobre o valor atualizado dado à condenação, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, além da responsabilidade pelas custas e despesas processuais. Anoto que os presentes honorários substituem aqueles que foram fixados em primeiro grau de jurisdição.

Posto isso, **dou provimento** ao recurso, para majorar a condenação por danos morais, que corresponderá a R$ 10.000,00, mantidos os demais termos da sentença proferida.

MÔNICA DE CARVALHO

Relatora