



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro:2025.0000390647

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos destes autos do Apelação Cível nº 1006024-47.2024.8.26.0564, da Comarca São Bernardo do Campo, em que é apelante/apelado ODONTOCOMPANY FRANCHISING LTDA., é apelado/apelante FRANCISCO EDSON DE SOUSA SILVA (JUSTIÇA GRATUITA) e Apelado DCT ODONTOLOGIA INTEGRADA LTDA..

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram parcial provimento ao recurso da corré, prejudicada a análise do recurso do Autor. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação do Exmos. Desembargadores JOÃO PAZINE NETO (Presidente), DONEGÁ MORANDINI E VIVIANI NICOLAU.

São Paulo, 23 de abril de 2025

JOÃO PAZINE NETO

RELATOR

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação Cível Nº 1006024-47.2024.8.26.0564

Comarca: São Bernardo do Campo

Apelante/Apelado: Odontocompany Franchising Ltda.

Apelado: Dct Odontologia Integrada Ltda.

Apelado/Apelante: Francisco Edson de Sousa Silva

Juiz sentenciante: Sérgio Hideo Okabayashi

Voto nº 42.551

Ação de indenização por danos materiais, morais, estéticos e desvio produtivo. Prestação de serviços odontológicos. Preliminar de ilegitimidade passiva da empresa franqueadora afastada. Alegada falha na prestação de serviços pelas Rés. Insurgência das Rés que afirmam ter agido com conduta adequada ao quadro apresentado pelo Autor. Insurgência que não se resolve pela análise exclusiva da juntada de documentos (ficha de anamnese, radiografias, fotografias e mensagens de whatsapp), mas é sujeita à dilação probatória, expressamente reclamada e não deferida na origem. Sentença anulada, com determinação de realização de prova técnica, com honorários a serem suportados pelas Rés. Recurso da corré provido em parte, prejudicado o recurso do Autor.

Trata-se de ação de indenização por danos materiais, morais, estéticos e desvio produtivo, julgada procedente pela r. sentença de págs. 439/443, cujo relatório adoto, para condenar solidariamente as Rés: (i) à restituição de R\$ 905,00, atualizados, desde o desembolso, e acrescido de juros de mora, da citação e, (ii) ao pagamento de indenização por danos morais e estéticos, no valor total de R\$ 10.000,00, corrigido, a partir do arbitramento e acrescidos de juros de mora, da citação. Condenou as Rés, ainda, ao pagamento das despesas processuais, além dos honorários advocatícios sucumbenciais, estes arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

1006024-47.2024.8.26.0564

Voto nº 42.551

Apelam as partes.

A corré Odontocompany Franchising (págs. 446/472) para alegar, em síntese, que o pedido do Autor envolve serviços prestados por sua franquia localizada em São Bernardo do Campo. Afirma ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da ação, observado que a única responsável pelos fatos é a franquia contratada, assim, não pode figurar no polo passivo de forma solidária. Enuncia que o próprio Autor relata, em sua petição inicial, que todo e qualquer problema durante o tratamento fora decorrente de atendimentos que ocorreram dentro da clínica franqueada. Afirma ser inexistente qualquer relação de consumo entre o Autor e a Franchising. Reitera que a única que tem condições de responder pela prestação de serviços é a empresa franqueada, considerado que a franchising sequer teve contato com ele, tampouco prestou-lhe qualquer serviço ou recebeu quaisquer valores. Refere que não se deve falar em responsabilidade solidária, ante a ausência de subordinação entre ela e a franqueada, observado que não tem controle sobre atos de terceiros. Colaciona alguns julgados acerca de seu entendimento. Pergunta: como pode ser condenada pelo inadimplemento de um contrato que não firmou? Destaca que não restou comprovada a falha na prestação dos serviços da franqueada, considerado que, apenas pelos documentos acostados com a petição inicial, não é possível comprovar as alegações do Autor. Afirma que não tem qualquer acesso às informações clínicas do Autor, tampouco financeiras de sua franqueada. Refere que a nova “Lei do Franchising” (Lei nº 13.966/2019), sequer disciplina sobre solidariedade nas relações de consumo de suas franquias, ao contrário, a lei deixa claro que existe independência entre a franqueadora e a franquia. Busca a extinção da ação, em relação a si, com fundamento no art. 485, VI, do CPC. Tece considerações acerca da ausência de culpa de sua parte. Enuncia que todas as franquias OdontoCompany possuem treinamento e profissionais altamente capacitados, além de trabalharem com material de alta qualidade. Enuncia que o Autor, provavelmente, foi muito bem atendido e seu tratamento realizado com muita técnica e cuidado. Reitera que não teve meios para se defender, observado que não possui

qualquer prova de recibo de pagamento, contrato de prestação de serviços, ficha de atendimento, raio-x, panorâmicas do paciente, justamente porque não participou da relação de consumo. Afirma que não deu causa aos transtornos alegados pelo Autor, ou seja, para sua condenação, deve ser comprovada a culpa. Enuncia que o tratamento do Autor ainda está em andamento. Refere que a indenização por danos morais fora arbitrada em montante demasiadamente excessivo e desproporcional. Argumenta inexistirem danos materiais a serem ressarcidos, uma vez que nunca recebeu qualquer valor do Autor e, assim, não pode ser condenada a ressarcir valores dos quais nada recebeu. Sustenta inexistirem danos morais indenizáveis, considerado que a situação vivenciada pelo Autor não passou de mero dissabor cotidiano. Afirma que o dano moral não pode, simplesmente, ser presumido. Enuncia que, não comprovada a ocorrência do ato ilícito, do dano e do nexo causal, não cabe indenização em favor do Autor. Pugna seja excluída do polo passivo da ação ou, alternativamente, seja o pedido julgado improcedente. Pede ainda, acaso mantida a condenação, seja reduzido o “quantum” indenizatório, de modo a evitar o enriquecimento sem causa da parte contrária. Tece considerações acerca da impossibilidade de inversão do ônus da prova, a qual deve ser indeferida. Formula prequestionamento.

O Autor adesivamente (págs. 494/504) para buscar, em síntese, a majoração dos danos morais arbitrados em seu favor, observada a responsabilidade objetiva das Rés, em responder pelos danos sofridos. Afirma ter ocorrido ato ilícito indenizável, nos termos do art. 187 do CC. Refere que a Odontocompany teve plenas condições de minimizar a extensão dos danos que sofreu. Afirma ter buscado a clínica para resolver um problema e acabou saindo com um problema ainda mais grave. Enuncia que a quantia a ser arbitrada, a título de danos morais, não pode ser irrisória, a ponto de não desestimular atuação faltosa da fornecedora ofensora no mercado de consumo. Colaciona alguns julgados acerca de seu entendimento. Alega que deve ser aplicada a Teoria do Desvio Produtivo. Afirma ser inegável a existência de um dano estético permanente, uma vez que o procedimento realizado em sua boca de forma ineficiente, irregular e falha, não poderá ser revertido ou



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ocultado, sendo obrigado a sofrer com dores constantes, enquanto permanece sem os dentes frontais. Pugna seja o valor indenizatório majorado ao patamar perseguido na inicial, no importe de R\$ 20.000,00.

Recursos recebidos e processados (págs. 482 e 505). Preparo da corrê anotado (págs. 473/474). Isento de preparo o recurso do Autor, por ser ele beneficiário da Justiça gratuita (pág. 195). Contrarrazões ofertadas pelas Rés (págs. 508/526 e 528/537), com preliminar de cerceamento de defesa e não conhecimento do recurso do Autor, além de formulado prequestionamento. Contrarrazões ofertadas pelo Autor (págs. 485/493), com preliminar de ofensa ao princípio da dialeticidade.

É o relatório.

A r. sentença de págs. 439/443 comporta ser anulada, respeitado o convencimento de seu nobre prolator.

De início, cumpre esclarecer que não se deve falar em irregularidade formal, por ofensa ao princípio da dialeticidade, como arguido em contrarrazões pelo Autor, uma vez que os argumentos deduzidos demonstram a insurgência, de forma suficiente a devolver a este Tribunal a análise da questão.

Da mesma forma, não é o caso de acolhimento da preliminar de não conhecimento do recurso, suscitada em contrarrazões pela corrê DCT. As razões do recurso aditivo, embora repisem questões já enunciadas na petição inicial, buscam a majoração do valor da indenização arbitrada a título de danos morais, o que atende ao disposto no artigo 1.010, II, do Código de Processo Civil. Desse modo, a preliminar deve ser rejeitada.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. REITERAÇÃO, EM APELAÇÃO, DE ARGUMENTOS CONTIDOS NA CONTESTAÇÃO, HÁBEIS À REFORMA DA SENTENÇA. CONHECIMENTO DO APELO. VIABILIDADE. SUMULA 568/STJ 1. Ação de cobrança de comissão de corretagem. 2. A "jurisprudência do STJ privilegia a instrumentalidade das formas, adotando a orientação de que a mera circunstância de terem sido reiteradas, na petição da apelação, as razões anteriormente apresentadas na inicial da ação ou na contestação, não é suficiente para o não conhecimento do recurso, eis que a repetição dos argumentos não implica, por si só, ofensa ao princípio da dialeticidade". Precedentes do STJ. 3. Agravo conhecido. Recurso especial conhecido e provido” (AREsp nº 2.086.023-PR – Rel. Min. Nancy Andrighi – publicado em 02.08.2022).

Não obstante, rejeita-se a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela Odontocompany Franchising Ltda. Não remanesce dúvida quanto a ser a empresa franqueadora solidariamente responsável por danos causados pela empresa franqueada ao consumidor, conforme os artigos 7º, parágrafo único, e 25, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor. E, como enunciado pela r. decisão de págs. 440/441, *“Registra-se que a relação existente entre as partes é de consumo e será dirimida com base no sistema protetivo instituído pelo Código de Defesa do Consumidor (arts. 2º e 3º). Nesse contexto, as rés possuem legitimidade para integrar o polo passivo da ação, tendo em vista que participaram da cadeia de fornecimento dos serviços odontológicos prestados ao autor, sendo, portanto, solidariamente responsáveis pelos danos a ele causados (artigo 7º, § único)”*.

No mérito, diz o Autor que houve má-prestação de serviço odontológico (confeção de prótese) e requereu, assim, a devolução do valor pago, bem como danos materiais, morais, estéticos e indenização por desvio produtivo.

Tem-se que não se pode atribuir a presunção de inadequação do tratamento, somente em observância aos documentos que instruíram a inicial dessa ação. A irresignação das Rés leva a impor a efetivação da prova técnica, para a análise de adequação ou inadequação dos procedimentos odontológicos realizados no Autor, observado ainda que, ao que parece, o Autor teria dado continuidade a seu tratamento em outra clínica odontológica (págs. 417/4263), o que resulta na necessidade de se aferir a efetiva inadequação dos serviços prestados pelas Rés, assim como a extensão do suposto dano, que a elas poderia ser imputado.

Não obstante, verifica-se do processo que às Rés sequer fora oportunizada a produção de provas, em que pese tenha sido determinada a especificação de provas (pág. 427) e a corrê DCT tenha pugnado expressamente pela produção de prova testemunhal e pericial (págs. 431/432), o que não fora deferido pelo n. Magistrado “a quo”, mas foi o processo sentenciado logo em seguida.

Assim, tem-se que a produção de prova pericial efetivamente se mostrava essencial para a verificação da adequação e/ou inadequação dos procedimentos indicados e realizados no Autor, o que deverá se efetivar, com as Rés a suportar os honorários correspondentes, a serem arbitrados na origem, sob pena de preclusão dessa prova, consideradas as disposições do Código de Defesa do Consumidor.

Nos termos do artigo 14, *caput*, do CDC e responsabilização reclamada pode ser afastada mediante prova de que “o defeito *inexiste*” (CDC, art. 14, § 3º, I), ou seja, de que o serviço foi prestado adequadamente, ou que teria ocorrido culpa exclusiva do consumidor. A regra do § 3º do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor deixa claro que “o fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar” que o defeito *inexiste*, ou mesmo culpa exclusiva do consumidor. Não se trata de inversão do ônus da prova (CDC, art. 6º, VIII), mas do próprio ônus probatório pertencente ao fornecedor de serviços para afastar a sua responsabilidade.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A realização de prova técnica pericial poderia ser determinada até mesmo de ofício, o que se entende ser de todo necessária no presente caso, para a verificação da adequação e extensão dos supostos danos causados ao Autor.

Nesses termos, diante da divergência apresentada em relação à efetiva inadequação do procedimento odontológico prescrito e realizado no Autor, é o caso de se anular a r. sentença, nos termos supracitados.

Por fim, quanto ao prequestionamento, firmou-se o entendimento que é suficiente o Tribunal de origem ter debatido e decidido a questão federal que se alega. Desse modo, para evitar a formulação de Embargos de Declaração meramente protelatórios, considera-se, desde já, prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observado o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, para o prequestionamento, é desnecessária a explícita indicação dos dispositivos de lei que o fundamentaram (AgRg no REsp nº 1127209/RJ – 6ª Turma – Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura – DJe 28.05.12; AgRg no AREsp nº 25722/SP – 2ª Turma – Rel. Min. Humberto Martins – DJe 26.10.11).

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso da corré, prejudicada a análise do recurso do Autor.

João Pazine Neto
Relator