Registro: 2022.0000058256

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 0071942-61.2011.8.26.0114, da Comarca de Campinas, em que é apelante/apelado SOCIEDADE REGIONAL DE ENSINO E SAUDE LTDA, é apelado/apelante ISABEL CRISTINA DAVANÇO NARDEZ (JUSTIÇA GRATUITA), Apelados JOSE ALFREDO USBERTI NETO, HENRIQUE SMANIO NETO, FERNANDO MENDES MORELLI, REGIANE ARRAES AMADO e GERSON ARAUJO NORO.

ACORDAM, em 10ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte aos recursos. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ELCIO TRUJILLO (Presidente sem voto), WILSON LISBOA RIBEIRO E J.B. PAULA LIMA.

São Paulo, 1º de fevereiro de 2022

MÁRCIO BOSCARO

RELATOR

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 1.313

Apelação Cível nº 0071942-61.2011.8.26.0114

Comarca: Campinas

Apelante/apelado: SOCIEDADE REGIONAL DE ENSINO E SAÚDE LTDA e ISABEL CRISTINA DAVANÇO NARDEZ (JUSTIÇA GRATUITA)

Apelados: JOSÉ ALFREDO USBERTI NETO, HENRIQUE SMANIO NETO, FERNANDO MENDES MORELLI, REGIANE ARRAES AMADO e GERSON ARAÚJO NORO

APELAÇÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS, DECORRENTES DE TRATAMENTO ODONTOLÓGICO. Alegação de falha na prestação do serviço. Sentença de parcial procedência, com determinação de que apenas a faculdade onde prestados os serviços arque com os custos necessários à solução dos problemas apresentados, nos termos da perícia efetuada nos autos, fixados os danos morais em R$ 30.000,00 (trinta mil reais). Irresignação. Descabimento. Prova pericial que revelou a falha na prestação dos serviços odontológicos, por inexistência de prontuário e ausência de adequado planejamento, quanto ao tratamento a ser realizado, bem como por omissão quanto ao dever de informação à paciente. Tratamento que não alcançou o resultado prometido. Aplicação dos artigos 6º, inciso VIII e 14, ambos do Código de Defesa do Consumidor. Dever da faculdade correquerida de reparação dos danos materiais, a ser efetuada, conforme sugerido pela perícia levada a cabo nos autos. Danos morais evidenciados, no caso, dada a angústia e sofrimento que esse tratamento inadequado trouxe à autora. Fixação que se mostra razoável e adequada, em face da gravidade da situação descrita nos autos. Decisão, contudo, que acolheu pedidos efetuados de maneira alternativa e não cumulativa. Recurso da faculdade parcialmente provido, para afastamento desse pleito alternativo. Autora que foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios aos patronos de correqueridos, cujo agir concorreu para desencadear os problemas de que padeceu, mas cuja responsabilidade não

restou plenamente individualizada, nos autos. Irrelevância da condenação não se estender a eles, dada a maior pujança econômica da faculdade correquerida e por que deve essa responder pelos atos de seus empregados e propostos, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC. Profissionais que não constituíram patronos nos autos, tendo apresentado defesa conjuntamente com a faculdade e pelos mesmos advogados. Exoneração do dever da autora de pagar-lhes honorários advocatícios. Sentença parcialmente modificada. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

Trata-se de recursos interpostos contra sentença proferida em ação de indenização, que julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais, em relação à faculdade correquerida, para condená-la ao pagamento de danos materiais, referentes ao custeio de tratamento que solucione os problemas apontados na perícia efetuada nos autos, além do dever de reembolsar a autora pelos valores recebidos e indenizá-la pelos danos morais sofridos, pelo valor de R$ 30.000,00 (trinta mil reais), julgando a ação improcedente em relação aos demais correqueridos, profissionais odontológicos.

Apela a faculdade vencida, aduzindo a ocorrência de *error in procedendo*, dada a prolação de decisão *ultra petita*, pois a autora postulou sua condenação à conclusão do tratamento dentário, ou a devolução dos valores pagos, tendo a r. sentença guerreada lhe concedido ambas as pretensões, o que mostra indevido. Acrescentou que não se pode, no caso, declarar sua responsabilidade objetiva pela ocorrência dos fatos descritos nos autos, sendo certo que a própria sentença reconheceu não ser possível precisar a conduta lesiva de cada um dos profissionais que atuaram no caso e, por isso, julgou a demanda improcedente em relação a todos eles. E a responsabilidade da faculdade apelante apenas emergiria, se constatada a culpa de algum dos profissionais que atenderam a autora, o que aqui não ocorreu. Acrescentou que, desde a primeira queixa por essa apresentada, todos se colocaram à sua disposição para ajudá-la, com o recurso às melhores técnicas disponíveis, aduzindo que a única responsabilidade aferida pela perita judicial que atuou no feito se refere à alegada falta do dever de documentar todos as informações da paciente, sendo certo que inexiste nexo causal entre tal fato e os alegados danos em que

fundamentada a presente ação. Acoimou o laudo produzido nos autos de contraditório e imparcial, padecendo de diversos equívocos e que como o Juízo de origem entendeu inviável a apuração das condutas de todos os profissionais envolvidos, deveria ter julgado a ação improcedente, postulando, nesse particular, a anulação da sentença, para que seja reaberta a instrução, tendente à efetiva apuração dessa responsabilidade. Salientou que a própria paciente deu causa aos alegados danos, ao não seguir as orientações pós-cirúrgicas, o que implica na quebra do nexo causal, e atua como excludente de sua responsabilidade, além de ter abandonado o tratamento que estava sendo efetuado, antes de sua conclusão. Ademais, a autora é portadora de osteoporose e possuía periodontite, o que comprometia a inserção das próteses. Postulou, assim, dada a não comprovação da culpa dos profissionais que atenderam à autora, o reconhecimento de que essa deu causa aos apontados danos e, ainda, não sendo possível constatar a presença, *in casu,* do nexo causal, a rejeição dos pedidos contra si deduzidos e, alternativamente, insurgiu-se contra o montante da indenização fixada, acoimando-a de excessiva, postulando sua redução.

A autora, por seu turno, também apresentou recurso, em que asseverou que todos os profissionais que cuidaram de seu caso, nas dependências da faculdade correquerida, devem ser considerados culpados pelo insucesso do tratamento, bem como pelos danos que disso decorreram, para si, devendo ser igualmente condenados ao pagamento das reparações que postulou.

Os recursos são tempestivos, bem preparado, o da faculdade correquerida, tendo sido apresentadas contrarrazões, impugnando os termos do respectivo apelo adverso.

É O RELATÓRIO.

Ambas as irresignações estão a merecer parcial acolhida.

Conforme consta dos autos, a autora realizou procedimentos odontológicos nas dependências da faculdade correquerida, em busca de sanar problemas de que padecia e dada a necessidade de que fosse submetida a implantes dentários.

Contudo, o resultado não foi satisfatório e, via de consequência,

ajuizou ela a presente ação, em face de todos os profissionais que entende responsáveis pelo resultado desse tratamento, bem assim, da faculdade correquerida, onde levado a cabo referido tratamento.

Em se tratando de matéria eminentemente técnica, determinou-se a realização de perícia odontológica nos autos, finda a qual, foi proferida a r. sentença guerreada.

Destacou a perita nomeada pelo Juízo (fl. 377), depois de discorrer longamente sobre o caso clínico da autora, que a ficha clínica apresentada pela faculdade correquerida encontra-se incompleta, desprovida da anamnese integral de seu caso, de seu anterior histórico de saúde bucal e, ainda, do necessário termo de consentimento livre e esclarecido, em que deveriam vir descritos os riscos, benefícios, vantagens e desvantagens do tratamento que lhe seria ministrado.

Destacou, ainda, que tampouco foram realizados exames complementares mais acurados, que permitiriam uma visão exata da quantidade e qualidade óssea na maxila da autora, algo imprescindível ao bom resultado do tratamento em questão.

Ressaltou, também, a ausência de documentos que comprovem a existência de controle e adequação da cavidade bucal da autora, que deveria preceder o tratamento com implantes, dado o histórico de avançada periodontite, por essa apresentado, que redundou na perda de todos os seus dentes superiores e nem mesmo a comprovação da constatação de peri-implantite, nesses implantes.

Bem por isso, concluiu que, dos quatro implantes efetuados na pessoa da autora, apenas um ainda permanece em sua cavidade bucal, porém sem função, destacando existir, para a autora, comprometimento estético, fonético e mastigatório, decorrentes do insucesso nesse tratamento, sugerindo, na sequência, recomendações para a melhora de seu quadro clínico.

Depois de prestados os esclarecimentos solicitados (fls. 415 a 418), manifestaram-se apenas a requerente e o correquerido José, postulando o pronto sentenciamento do feito.

Assim, não tendo a faculdade correquerida apresentado tempestiva manifestação, nos autos, depois de ultimada a produção da prova pericial (única aqui deferida pelo r. despacho saneador de fls. 258/9), não havia mesmo que se falar, **in casu**, em cerceamento de defesa.

Ademais e, conforme dantes ressaltado, a prova a ser produzida nos autos era aquela de natureza eminentemente técnica, não sendo necessária a produção de prova oral, à vista da anterior e esclarecedora produção dessa prova.

Convém ressaltar, ainda, que em se tratando de ação de reparação de danos ajuizada também em face de pessoa jurídica prestadora de serviços odontológicos, a responsabilidade é objetiva. Contudo, a eventual obrigação reparatória a ser atribuída, não prescinde da demonstração do nexo de causalidade, bem como de falha no serviço prestado.

Com efeito, muito embora prevista no Código de Defesa do Consumidor como uma responsabilidade objetiva pelo risco, não adotou nossa legislação a tese da causalidade pura, ou seja, da mera exigência, para a indenização, da demonstração do nexo causal entre o dano e o fornecimento do produto ou do serviço. Antes, assentou-se na legislação consumerista a tese do chamado risco mitigado, em que à causalidade se deve agregar elemento qualificativo especial para configuração da responsabilidade civil, a qual, aliada ao que prevê o artigo 403 de nosso vigente Código Civil, redunda na assim denominada "teoria da causalidade adequada", segundo a qual, apenas se admite o nexo causal quando o dano é efeito direto e necessário de uma causa, considerada aquela mais adequada à produção do evento danoso, com interferência decisiva em seu resultado.

E esse elemento, na espécie, é o defeito, seja de segurança, seja de prestabilidade ou adequação do produto ou do serviço, conforme previsto no referido diploma legal, em seus artigos 12 e 14 (fato do produto/serviço), e 18 e 20 (vício do produto/serviço).

O saudoso Ministro Rui Rosado de Aguiar Júnior, em trabalho doutrinário (o qual, muito embora faça alusão à relação médico/hospital, pode ser plenamente aplicada ao caso, dada a relação aqui havida entre a faculdade onde prestados os serviços e seus profissionais, por esses responsáveis), disserta que “o hospital não

responde objetivamente, mesmo depois da vigência do Código de Defesa do Consumidor, quando se trata de indenizar danos produzidos por médico integrante de seus quadros, pois é preciso provar a culpa deste para somente depois ter como presumida a culpa do hospital" (*in* Responsabilidade dos Médicos, RT 718/41-42).

Cuida-se, de resto, de entendimento amplamente assente no âmbito do E. STJ, conforme se depreende do seguinte julgado:

> *"(...) 2. A jurisprudência desta Corte encontra-se consolidada no sentido de que a responsabilidade dos hospitais, no que tange à atuação dos médicos contratados que neles trabalham, é subjetiva, dependendo da demonstração da culpa do preposto. 3. A responsabilidade objetiva para o prestador do serviço prevista no artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, no caso, o hospital, limita-se aos serviços relacionados com o estabelecimento empresarial, tais como a estadia do paciente (internação e alimentação), as instalações, os equipamentos e os serviços auxiliares (enfermagem, exames, radiologia). Precedentes" (REsp. nº 1.375.970/SP, Rel. Min. Ricardo Cueva, j.10/6/19).*

Portanto, ao deslinde do presente caso, importa, então, verificar se o serviço odontológico prestado de algum modo resultou defeituoso, nos moldes dos preceitos citados e, como lá expresso, também em função da justa expectativa da consumidora, e da confiança por ela legitimamente depositada nesse mesmo serviço.

Não é demais ressaltar, também e desde logo, que a hipótese retratada nestes autos indubitavelmente decorreu de uma relação de consumo, aplicável à sua exegese, então, as normas do Código de Defesa do Consumidor, dentre as quais avulta o direito de informação, *verbis:*

> *Art. 6° São direitos básicos do consumidor:*
> *(...)*
> *III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e*

> *serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem.*

Emerge, assim e nos termos em que destacado pela perícia levada a cabo nos autos, a importância da existência de um prontuário completo, em que conste a análise do histórico do paciente, um adequado plano de tratamento e, principalmente, termo de consentimento livre e esclarecido, ressaltando que nada disso foi apresentado, no presente caso.

Ressalte-se, por oportuno, que, dada a peculiar situação da autora, em virtude da gravidade de seu quadro de saúde bucal, ainda mais importante seria a confecção de todos esses documentos, para que restasse devidamente esclarecida qual era real situação, antes do início do tratamento a cargo dos requeridos e, também, qual o plano que esses apresentavam para tentar solucionar o caso clínico da autora.

Bem por isso, concluiu a perita nomeada pelo Juízo que há claro nexo causal entre a ação dos requeridos e o resultado verificado na condição bucal da autora, pois não foi sanado o quadro que ela apresentava e que fez com que buscasse seus serviços profissionais.

Assim, além dos serviços inadequadamente prestados, conforme então constatado, tem-se que a autora tampouco recebeu adequadas informações quanto à sua situação pessoal, antes de iniciado o tratamento, e nem mesmo lhe foi solicitado o devido consentimento para a realização do procedimento aplicado, em que avulta a absoluta falta de êxito quanto aos fins buscados.

E, o que é mais grave, tampouco foi apresentado, para fins de ser submetido à perícia determinada nos autos, o prontuário completo da autora, de modo a possibilitar a devida apreciação de todos os aspectos desse tratamento, permitindo, assim, uma melhor análise quanto à adequação dos serviços prestados.

Em casos que tais, impõe-se a aplicação da regra do artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor, dada a verossimilhança das alegações

apresentadas pela autora (e secundadas pelas conclusões a que chegou o perito judicial), bem como em virtude de sua hipossuficiência em face dos requeridos.

De fato, cumpre destacar que as regras de distribuição do ônus probatório são previsões legislativas de fixação de critérios objetivos na busca de solução de controvérsias, cuja prova das circunstâncias fáticas do caso não se afigurou extreme de dúvidas ao magistrado, ou mesmo na hipótese de prova alguma ter sido produzida. E somente há necessidade de a solução do litígio se apoiar na regra da distribuição do ônus da prova quando não houver provas dos fatos ou quando essas se mostrarem insuficientes a que o julgador externe com segurança a solução que se lhe afigure a mais acertada.

Nesse sentido, a sempre lembrada lição do renomado jurista Barbosa Moreira, no sentido de que as regras sobre ônus da prova implicam verdadeira "distribuição de riscos" entre os litigantes quanto ao "mau êxito da prova", constituindo sua aplicação, "em certo sentido, como elemento de motivação, um sucedâneo da prova faltante" (*in* "Julgamento e ônus da prova", pp. 75 e 81. Apud. MARCATO, Antônio Carlos (Coord.). Código de Processo Civil interpretado. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2008, pp. 1.057-1.059).

No presente caso, a omissão dos recorridos mostra-se patente, na medida em que não trouxeram aos autos documentos aptos a contradizer a narrativa da autora, sendo certo que disso não se podem beneficiar.

Não é demais ressaltar que competiria aos profissionais a elaboração e guarda do prontuário de atendimento da autora, documento indispensável à comprovação de que agiram com zelo e diligência técnica, ao longo do tratamento, além de ser indispensável à futura comprovação desse fato, o que restou, destarte, prejudicado, em virtude da desídia desses profissionais, conforme supra narrado.

E, ainda, que é dever legal do profissional de saúde elaborar minudente prontuário descrevendo todas as intercorrências havidas com a paciente, ao longo do tratamento a que a submeteu, o que não ocorreu, no presente caso.

Nesse quadro, não se pode presumir a adoção de procedimentos adequados em detrimento do consumidor, sendo certo que a regra consumerista supra

referida aponta em sentido contrário. Tem-se por caracterizada, assim, a conduta omissiva dos requeridos, que frustrou uma melhor instrução do processo, por ter obstado uma mais completa perícia sobre o trabalho realizado.

Também não se mostra ocioso salientar que a responsabilidade civil dos profissionais liberais – dentre os quais se incluem os dentistas – é do tipo subjetiva, nos termos do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, a depender da demonstração de culpa do profissional, conforme, aliás, previsto no § 4º, do referido artigo, a dispor que "a responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa".

No âmbito doutrinário, prevalece o entendimento de que se cuida de uma obrigação de resultado, e não simplesmente de meio, essa a cargo de profissionais da odontologia e, assim, bastaria ao paciente, eventualmente ofendido, comprovar que os objetivos do tratamento não foram alcançados.

Em revés, caberia ao profissional o dever de demonstrar que não agiu com culpa, e que eventual frustração quanto ao objetivo colimado, decorreu de fator estranho ao tratamento, inevitável e alheio à sua atividade, e não de comportamento culposo, de sua parte.

Ainda em sede doutrinária, ensina Carlos Roberto Gonçalves que: "No que tange aos cirurgiões-dentistas, embora em alguns casos se possa dizer que a sua obrigação é de meio, na maioria das vezes apresenta-se como obrigação de resultado. Guimarães Menegale, citado por Aguiar Dias, observa com propriedade que o compromisso profissional do cirurgião-dentista envolve mais acentuadamente uma obrigação de resultados, porque 'à patologia das infecções dentárias corresponde etiologia específica e seus processos são mais regulares e restritos, sem embargo das relações que podem terminar 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. [...] Na opinião de Artur Cristiano Arantes (Responsabilidade civil do cirurgião dentista, Ed. Mizuno, 2006, p. 84), 'o ato ilícito que pode ser cometido pelo Odontologista é a falta de diligência devida, quando o mesmo pode obrar com imprudência, negligência e imperícia. São os casos em que os pacientes são atendidos de

forma mais superficial, ou melhor, sem o devido cuidado por parte do profissional, abrindo, destarte, possibilidade de dano, tanto pela sua atuação quanto pela sua omissão ou ainda pela falta de experiência" (*in* Responsabilidade Civil, Ed. Saraiva, 10ª ed., p. 413/414).

No mesmo sentido, aponta a lição de André Luiz Maluf de Araújo, segundo quem: "O contrato que o cirurgião-dentista celebra no exercício de sua profissão é, na maioria das vezes, um contrato de trabalho, e sua característica fundamental é a obtenção de um resultado, que pode ser conseguido com absoluta segurança mediante a técnica apropriada. Certamente, os níveis técnicos que a odontologia moderna tem alcançado permitem precisar um resultado, na maioria dos casos" (*in* Responsabilidade Civil Médica, Odontológica e Hospitalar, sob a coordenação de Carlos Alberto Bittar, 1991, p. 162).

Nesse sentido, igualmente aponta, de forma uníssona, a jurisprudência deste E. Tribunal de Justiça, citando-se, para ilustrar, as ementas dos seguintes precedentes:

> *RESPONSABILIDADE CIVIL. TRATAMENTO ODONTOLÓGICO. Responsabilidade subjetiva do profissional dentista. Obrigação de resultado. Cumprimento insatisfatório. Paciente que ingeriu hipoclorito e sofreu reações adversas. Violação positiva do contrato. Inobservância do dever colateral de segurança. Laudo pericial que reconhece a inobservância das cautelas recomendadas pela boa prática, a fim de se evitar a ingestão de substância utilizadas no procedimento odontológico. Nexo causal evidenciado tanto pela cronologia dos fatos quanto pelo quadro clínico apresentado pela autora após o procedimento realizado pela ré. Restituição das despesas realizadas em razão da internação hospitalar e da necessidade de finalização do tratamento com outro profissional. Dano moral configurado. Ofensa a direito de personalidade, decorrente do sofrimento e angústia resultantes das reações adversas do tratamento*

odontológico. Manutenção do quantum fixado na r. Sentença, de R$ 8.000,00. Sentença mantida. Recurso improvido (Apelação Cível nº 1010766-68.2018.8.26.0001, 1ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Francisco Loureiro, j. 21/7/20).

Responsabilidade civil. Serviços odontológicos. Obrigação de resultado. Tratamento que resultou na ausência de diversos dentes, presença de debilidade da função mastigatória, estética e fonética, instalação de próteses com qualidade não satisfatória, implantação de cilindros sem a quantidade de osso suficiente, acarretando a perda do implante. Defeito de serviço caracterizado. Devolução da quantia paga pelo consumidor determinada. Dano moral indenizável configurado. Quantum mantido. Cerceamento de defesa inocorrente. Existência de elementos e prova técnica suficiente para o deslinde. Cabimento do decreto de rescisão contratual, vedando-se a eventual cobrança de valores com fundamento no negócio. Recurso do autor provido em parte, improvido o da ré (Apelação Cível nº 1076847-95.2015.8.26.0100, Rel. Des. Augusto Rezende, 1ª Câmara de Direito Privado, j. 26/3/19).

RESPONSABILIDADE CIVIL. TRATAMENTO DENTÁRIO. ERRO. FRANQUEADORA. LEGITIMIDADE PASSIVA FRENTE AO CONSUMIDOR. JURISPRUDÊNCIA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. PROVA NÃO PRODUZIDA PELOS RÉUS. INDENIZAÇÕES DEVIDAS. VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA REDUZIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. Responsabilidade civil. Tratamento dentário. Erro. Legitimidade passiva da franqueadora. Relação de consumo. Jurisprudência. Inversão do ônus da prova. Ônus do qual os réus não se desincumbiram. Responsabilidade civil caracterizada. Obrigação de indenizar. Danos patrimonial e moral. Manutenção, inclusive dos valores. Verba honorária advocatícia sucumbencial. Redução. Recurso provido em parte (Apelação Cível nº 1002051-16.2015.8.26.0624, 10ª Câmara de Direito Privado, Rel.

Des. J.B.Paula Lima, j. 19/5/21).

APELAÇÃO. Indenização. Sentença recorrida condenou a ré em danos materiais, morais e estéticos, relacionados à prestação de serviços odontológicos de prótese dentária. Irresignação da ré. Identificada mácula da ré ao dever de prestar informação ao cliente. Comprovada prestação de serviço defeituoso, nos termos do art. 14, §§1º, inciso I, e 3º, do CDC. Devida a imputação de responsabilidade da responsabilidade da apelante pelo fato do serviço. Configurados dano material e moral. Ausente dano estético, diante da ausência de sequelas ou prejuízos duradouros, oriundos da conduta da apelante, de modo a comprometer permanentemente a imagem da apelada. Adequada a redução dos danos imateriais, para R$ 8.000,00, de forma a refletir apenas danos morais. Sentença parcialmente reformada. Recurso provido em parte (Apelação Cível nº 1010061-25.2014.8.26.0320, 6ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Costa Netto, j. 18/5/21).

Responsabilidade Civil - Indenizatória - Falha na prestação de serviços de odontológicos - Danos materiais e morais. 1. Incontroversa a falha na prestação dos serviços contratados, porquanto o tratamento odontológico não foi concluído, há o dever de indenizar os danos materiais e morais suportados pela consumidora. 2. Havendo parceria comercial entre a Universidade e a empresa prestadora de serviço de saúde oral, caracteriza-se responsabilidade solidária entre elas (art. 14 e 25, parágrafo primeiro do CDC). 3. Danos materiais. As rés devem ressarcir o prejuízo da consumidora, ante a prova do ato ilícito e dos danos dele decorrentes. 4. Danos morais. Para a fixação do quantum indenizatório consideram- se as condições econômicas e sociais das partes, a intensidade do dano e os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Ação procedente. Recurso desprovido (Apelação Cível nº 1005964-83.2016.8.26.0005, 21ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Itamar Gaino, j. 29/3/21).

Assim, no presente caso e, ao contrário do alegado pela faculdade correquerida, não se está diante de uma mera violação de dever ético, despida de maiores consequências, conforme supra destacado e tampouco afirmou, a r. sentença guerreada, que não se comprovou o comportamento culposo dos profissionais da faculdade, que atuaram no caso clínico da requerida.

O que se afirmou, e ora resta corroborado, é que não foi possível individualizar a conduta de cada qual, no transcurso desse tratamento e, assim, não se pode atribuir a efetiva responsabilidade de cada um deles, pelo seu insucesso e pelo resultado final a que se chegou, reiterando-se que isso também se deve à negligência com que o caso da autora foi tratado pelos requeridos, notadamente em termos da devida documentação clínica de todos os fatos a esse relacionados.

Todavia, *in casu*, isso se mostra irrelevante, na medida em que, constatado o malogro do tratamento, atribuído à negligência e imperícia dos prepostos da faculdade correquerida (fato amplamente documentado e provado nos autos), deve essa responder pela reparação dos danos decorrentes, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código Civil.

Postas essas premissas, prossegue-se na análise do caso ora em julgamento.

Nesse passo, tem-se que, em vista da irrefutável conclusão a que chegou a perícia judicial levada a cabo nos autos, quanto à inadequação do trabalho profissional a cargo dos prepostos da faculdade correquerida, bem como da inexistência de adequado planejamento do tratamento que seria dispensado à autora e da obtenção de consentimento informado, de sua parte, deve essa ser efetivamente responsabilizada pelos danos que disso decorreram à autora.

No que tange aos danos materiais, de rigor sejam reparados, notadamente em face da constatação de que o tratamento realizado na pessoa da autora não atingiu o resultado almejado (fl. 378).

Também restou então asseverado que os quadros de osteoporose, por ela apresentados, bem como de periodontite avançada, não impediriam a realização e

mesmo o sucesso do tratamento, desde que tomadas as cautelas e providências recomendadas na espécie, o que não foi feito, a determinar o seu insucesso.

E nem mesmo se poderia afirmar, como quer fazer crer a faculdade correquerida, que a autora deveria ser por isso responsabilizada, por ter "abandonado" o tratamento, conforme bem explanado pela douta perita judicial que atuou no feito (fl. 380).

Assim e, apesar da autora ter iniciado o tratamento em precárias condições de saúde bucal, referida prova pericial revelou a falha na prestação do serviço odontológico oferecido, nos termos do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, a acarretar o dever de reparação dos danos por ela sofridos, na condição de consumidora dos serviços prestados pelos prepostos da faculdade.

Portanto, afigurou-se legítima a pretensão indenizatória por ela deduzida, restando, apenas, apurar o "quantum" da reparação devida.

Postulou, a autora, quanto a esse tópico, fossem os requeridos condenados a promover a continuidade do tratamento, ou, alternativamente, a restituir o montante por ela pago.

A r. sentença atacada determinou que a faculdade correquerida arque com o pagamento das despesas necessárias ao aludido tratamento, com vistas a reparar os danos causados, nos termos do laudo pericial produzido nos autos, o que está correto e merece ser mantido.

Contudo, também determinou a devolução dos valores pagos por esse tratamento, que se constituía no pedido alternativo deduzido nos autos (e não cumulativo) e, por isso, nesse ponto, merece reforma aquela decisão.

Indubitável ainda, que, em virtude disso, padeceu a autora inegáveis danos morais, pelas agruras sofridas ao longo desse malogrado tratamento, que deixou sua saúde bucal em situação pior do que se encontrava, antes de seu início.

Nesse passo, tem-se que os fatos narrados nos autos comprovam que a situação experimentada pela autora indubitavelmente ultrapassou os limites do

razoável e do mero aborrecimento, a atingir sua esfera moral, dando inegável ensejo à reparação civil indenizatória.

No que tange ao pleito de reparação por danos morais, tem-se que se assentou, jurisprudencialmente, entre nós, o entendimento de que o dano moral se fundamenta no sofrimento injusto e grave, no que a dor retira à normalidade da vida, para pior. Com relação à constatação do dano moral, tem-se que a responsabilização do agente deriva do simples fato da violação "ex facto", tornando-se, portanto, desnecessária a prova de reflexo no âmbito do lesado, ademais, nem sempre realizável. Contenta-se o sistema, nesse passo, com a simples causação, diante da consciência que se tem de que certos fatos atingem a esfera da moralidade coletiva, ou individual, lesionando-a. Não se cogita, mais, pois, de prova de prejuízo moral.

Assim, constata-se o dano moral pela simples violação da esfera jurídica, afetiva ou moral, do lesado e tal verificação é suscetível de fazer-se diante da própria realidade fática, pois como respeita à essencialidade humana, constitui fenômeno perceptível por qualquer homem normal.

E, no caso em tela, mostra-se inegável o dano moral sofrido pela autora, conforme já salientado acima, pelas agruras padecidas em virtude de um tratamento odontológico mal planejado, deficientemente executado e que lhe resultou em uma situação bucal pior do que possuía, antes de seu início, nos termos, aliás, em que descritos nos inúmeros precedentes jurisprudenciais supra transcritos.

Ocorrendo o dano moral, deve-se verificar a respectiva reparação por vias adequadas, em que avulta a atribuição de valor que atenue e mitigue os sofrimentos impostos ao lesado.

O dano moral deve englobar valor de desestímulo, ou de inibição, para que se abstenha o lesante de novas práticas do gênero, servindo a condenação como aviso à sociedade; com isso, ao mesmo tempo em que se sancionam os lesantes e oferecem-se à sociedade, a mostrar-lhe que certos comportamentos, porque contrários a ditames morais, recebem a repulsa do direito.

Destarte, sopesando todos esses ensinamentos doutrinários e

jurisprudenciais e face às peculiaridades do caso em tela, especialmente o fato de que se refere a um tratamento odontológico mal sucedido e que isso se deveu a um comportamento absolutamente desidioso, por parte dos recorridos, tratamento esse, ainda, que foi levado a cabo no interior de uma instituição de ensino superior, da qual seria de se esperar ainda maior diligência no trato dos pacientes de que se dispõe a cuidar, entendo razoável sua fixação no montante arbitrado na origem, de R$ 30.000,00, que não refoge à media arbitrada, neste E. Tribunal, para casos semelhantes, bastando, para tanto, a leitura do v. acórdão reproduzido às fls. 194 a 198.

Por fim, quanto ao apelo deduzido pela autora, tem-se que esse também está a merecer pontual acolhimento.

E isso porque a prova constante dos autos permitiu concluir pela ausência de responsabilidade apenas do correquerido José (fls. 386 a 389) e, assim, era mesmo de rigor o decreto de improcedência da ação, em relação a ele.

Destarte e considerando que ele constituiu advogado, isoladamente, para defender-se, nestes autos (fls. 124 a 139), correto se mostrou o arbitramento de honorários advocatícios em favor de seu patrono, observada, ainda, no caso, a gratuidade judiciária de que a autora é beneficiária.

Com relação aos demais correqueridos, profissionais de odontologia, que atuaram no caso clínico da autora, muito embora não se tenha podido lograr determinar a responsabilidade de cada qual, pelo insucesso do tratamento, é certo que todos com isso colaboraram e a eventual inclusão de todos eles, solidariamente, na condenação proferida nos autos, a par de tecnicamente incorreta, também se revelaria inócua, dada a condenação imposta à faculdade correquerida, empregadora deles e de maior pujança econômica, apta a arcar com a reparação aqui determinada.

Assim e como seus interesses foram aqui defendidos, conjuntamente com os da faculdade, e pelos mesmo causídicos (fls. 223 a 232), não há que se falar na condenação da autora no pagamento de verba honorária em favor desses, em decorrência lógica do princípio da sucumbência.

Destarte e, em conclusão, é dado parcial provimento ao apelo da

faculdade, para excluir da condenação que lhe foi imposta, o dever de restituir à autora, os valores que dela recebeu, pelo tratamento em tela, ao passo que o recurso da autora é parcialmente acolhido, para exonerá-la do dever de pagar honorários de advogado aos patronos dos correqueridos Henrique, Fernando, Regiane e Gérson.

Ante o exposto, pelo meu voto, dá-se parcial provimento a ambos os recursos, nos termos da fundamentação.

MÁRCIO BOSCARO
Relator