Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Cível

Apelação Cível nº 0015306-07.2011.8.19.0038
Apelante 1: Oliveiro Pinto Ribeiro
Apelante 2: Luiz Fernando de Oliveira
Apelados: Os Mesmos
Relatora: Desembargadora Maria Isabel Paes Gonçalves

A C Ó R D Ã O

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. PROFISSIONAL LIBERAL. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. ERRO ODONTOLÓGICO. PROCEDIMENTOS MAL SUCEDIDOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INFORMAÇÃO AO PACIENTE QUANTO AO USO DE PRÓTESES DENTÁRIAS. UTILIZAÇÃO DE TÉCNICA E MATERIAL INAPROPRIADOS. CULPA CONFIGURADA. DANOS MATERIAIS QUE CORRESPONDEM AO RESSARCIMENTO DOS VALORES PAGOS PELO TRATAMENTO MAL SUCEDIDO. DANO MORAL CONFIGURADO. VERBA REPARATÓRIA QUE DEVE SER MANTIDA. RELAÇÃO CONTRATUAL. JUROS DE MORA A CONTAR DA CITAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 405 DO CÓDIGO CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 362 STJ E 97 TJRJ. PEQUENO AJUSTE NA SENTENÇA QUE SE IMPÕE, NO QUE TANGE AOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. DESPROVIMENTO DO RECURSO DO AUTOR E PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO DO RÉU.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de n.º 0015306-07.2011.8.19.0038, em que são apelantes OLIVEIRO PINTO RIBEIRO e LUIZ FERNANDO DE OLIVEIRA e apelados OS MESMOS.

A C O R D A M os Desembargadores que compõem a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, em negar

MARIA ISABEL PAES GONCALVES:17531 Assinado em 25/04/2018 18:59:36
Local: GAB. DES(A). MARIA ISABEL PAES GONCALVES

provimento ao recurso do autor e dar parcial provimento ao recurso do réu, nos termos do voto da Relatora.

Trata-se de apelações cíveis interpostas por OLIVEIRO PINTO RIBEIRO às e-fls. 151/153 e LUIZ FERNANDO DE OLIVEIRA às e-fls. 154/166, contra sentença de e-fls. 148/150, nos autos da ação dse reparação de danos, prolatada nos termos do seguinte dispositivo, *in verbis*:

> *.....*
> *"Posto isso, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO para extinguir o processo com resolução do mérito, na forma do art. 487, 1 do Código de Processo Civil, para CONDENAR a parte ré a pagar à parte autora a quantia de R$ 10.000,00 (dez mil reais), sem prejuízo do valor dependido pelo tratamento, na importância de R$ 1.290,00 (um mil, duzentos e noventa reais).*
> *Condeno a parte sucumbente ao pagamento das despesas processuais, incluindo custas judiciais, taxa judiciária, eventuais honorários de perito e do assistente técnico da parte adversária (desde que oportunamente depositado sem juízo), bem como honorários advocatícios de sucumbéncia, que fixo em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos do art.85, §.2 0 do novo CPC.*
> *Transitado em julgado, cumpra-se o art. 523 do CPC. Efetue o devedor o cumprimento da condenação em 15 (quinze) dias. Não efetuado o pagamento, incidirá multa de 10% (dez por cento) e honorários advocatício ser 10% (dez por cento), cumprindo ao vencedor apresentar planilha do débito e recolhendo as custas (art. 509, p.2o, 520 e 524 do novo CPC) e requerer bloqueio eletrônico ou outra medida constritiva.*
> *Após, dê-se baixa e arquivem-se.".*
> *.....*

Em seu apelo, às e-fls. 151/153, o autor, 1º apelante, sustenta, em síntese, que a sentença julgou parcialmente procedente o pedido condenando o réu ao pagamento de indenização em valor muito aquém do devido, em razão da gravidade do dano, poder econômico do ofensor e os fatos narrados nos autos.

Prossegue aduzindo que a indenização visa compensar, posto que o dano moral não tem preço, mas no presente caso, certo que a mesma deve ser majorada, razão pela qual postula a reforma da sentença apara que o valor da indenização seja

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

majorado no valor postulado na inicial ou, subsidiariamente, seja majorado para um valor mais equânime.

Recurso de apelação do réu, 2º apelante, às e-fls. 154/166, alegando, em síntese, que inexistem os requisitos legais para a responsabilidade civil, a ensejar o dano moral e material, vez que o autor afirma suposto erro no tratamento dentário, mas não menciona no que o tratamento teria causado o abalo moral, bem como em momento informa a extensão do dano sofrido.

Acresce a inexistência de demonstração do erro profissional, visto que não houve qualquer falha na prestação do serviço, já que o réu, ora apelante, entregou ao autor 02 próteses dentárias (superior e inferior) no dia 01/07/2010, tendo o mesmo saído do consultório usando as duas próteses sem qualquer reclamação. Em seguida, retornou em 02/08/2010 alegando que a prótese superior havia sido fraturada, tendo o réu imediatamente proposto a realização de novo moldo para a confecção de nova dentadura, bem como da arcada inferior como antagônico, tendo as duas sido entregues em 13/08/2010. Acresce que prestou todas as orientações sobre a utilização da prótese e as consequências da não utilização da prótese inferior.

Informa que a todo momento o réu, ou qualquer outro profissional, prestou o suporte profissional, atendendo o autor prontamente e tirando suas dúvidas e não sendo cobrado por qualquer serviço extra nos procedimentos para o conserto da prótese.

Salienta que foram utilizados todos os meios e esforços disponíveis e possíveis em busca de um desfecho favorável e que o mesmo saiu do consultório com a prótese perfeitamente encaixada na boca e informando ao réu que estava tudo certo, superando a fase de confecção e ajuste na boca e passando à fase de adaptação, o que foge ao contexto profissional, mas, infelizmente, o paciente não se adaptou à nova prótese dentária e que o mesmo saiu do consultório

Assevera que o autor é portador de problemas oclusais, motivo pelo qual a prótese se quebrou por duas vezes, conforme estudos indicados nos autos, sendo que tal fato não demonstra nenhuma anormalidade que foge aos estudos, o que tenta o autor demonstrar.

Acresce serem inverídicas as alegações autorais de que a prótese parcial removível – PPR, furou sua língua, posto que a prótese é chamada de “removível” porque pode ser retirada e se fixa na boca através de grampo “semiflexíveis metálicos” apoiados em dentes naturais (dentes pilares) e por um perfeito assentamento do aparelho sobre a gengiva das áreas desdentadas, não sendo possível, portanto, a perfuração da língua através dos grampos que compõe a prótese, posto que não há contato diretamente entre os grampos e a língua.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Prossegue alegando o absurdo da alegação de que os dentes que receberam tratamento de canal ficaram com raízes escuras, porque sequer é possível observar a raiz do dento a olho nu.

Razões pelas quais o tratamento conduzido foi realizado com primor e dentro dos preceitos de boa práxis odontológica, sendo prestado todo suporte necessário e incabível falar em procedimento incorreto.

Colaciona parte do laudo pericial.

Por fim, suscitando o princípio da eventualidade, aduz que o valor a título de dano moral mostra-se excessivo, porque em desconformidade com a realidade econômica, social e cultural das "vítimas", até mesmo para evitar-se o enriquecimento ilícito.

Suscita que a doutrina e jurisprudência norteia que os parâmetros para a fixação do dano moral deve pontuar-se pelos princípios da razoabilidade, que deve embasar-se na intensidade do ânimo de ofender, a gravidade e a repercussão da ofensa, sendo que na hipótese dos autos, *"Se fosse possível considerar de fato que houve erro do profissional, pode-se verificar facilmente que este "erro" não foi praticado com dolo e* ***tampouco causou prejuízos ao Apelado que justifiquem tal quantia arbitrada****. A se considerar pela culpa (ainda que não comprovada), podemos arguir, sem sombra de dúvidas, tratar-se de uma culpa escusável, de modo que a intensidade do ânimo de ofender é nula.* ***Destaca-se também que em nenhum momento comprovou-se o abalo do Apelado, tendo o mesmo sido atendido prontamente todas as vezes que compareceu ao consultório. (..) Isso porque o ponto a permitir a redução da condenarão é a postura da Apelante em relacão aos fatos e inexistência ou reduzido arau de culpa, tendo-se em vista que o laudo pericial, também exposto em sentenca, atribui-se culpa do Autor pela mastinacão incorreta. (acaso não acolhida a tese principal)."*** Motivos pelos quais deve, na hipótese de manutenção do julgado, ser minorado o *quantum* indenizatório, devendo a correção monetária e juros serem contados a partir da data do arbitramento, na forma da Súmula 362 do STJ.

Por fim, igualmente, não há que se falar em dano material, considerando as razões antes esposadas, devendo a incidência dos juros serem contados a partir da citação, vez que a ação versa sobre responsabilidade contratual.

Requer, assim, provimento do apelo para reformar a sentença e julgar improcedente os pedido indenizatório por dano moral e material com a condenação do autor, apelado, ao pagamento da sucumbência e, caso assim não entenda, seja reduzido o valor da condenação, afastando os valores fixados a título de danos morais, ou alterar o temo inicial da incidência dos juros de mora.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Às e-fls. 167 e 168, certidões acerca da tempestividade dos recursos interpostos.

Contrarrazões do autor às e-fls. 172/173, pugnando pelo desprovimento do recurso do réu e às 175/181, contrarrazões do réu pelo desprovimento do apelo do autor.

Certidão de tempestividade de que ambas contrarrazões às e-fls. 183.

Determinada a certificação quanto ao recolhimento do preparo dos apelos, e-fls. 188, sobreio a certidão às e-fls. 191 atestando que o réu, apelante 2, promoveu o recolhimento às e-fls. 182 e o autor, apelante 1, é beneficiário da gratuidade de justiça.

Decisão de admissão recursal, às e-fls. 194.

É o Relatório.

Trata-se de relação de consumo, regida pelo Código de Defesa do Consumidor, bem como pelas demais normas e princípios que compõem o microssistema que regulamenta a matéria, consoante artigos 2º e 3º do Código de Defesa do Consumidor, *in verbis*:

> *.....*
> *Art. 2° Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.*
>
> *Art. 3° **Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica,** pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou **prestação de serviços.***
> *§ 1° Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.*
> *§ 2° Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.*
> *.....*

O litígio em exame deve ser apreciado à luz do artigo 14 § 4º da lei 8078/90, vez que trata-se de imputação de conduta lesiva a profissional liberal, importando, assim,

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

em responsabilidade subjetiva cuja caracterização impõe a comprovação do atuar culposo.

Cinge-se a controvérsia sobre a alegada falha atribuída ao réu no que tange à realização de procedimento odontológico, que teria deixado sequelas no autor, causando-lhe danos de ordem material e moral.

Na inicial, narra a parte autora que firmou junto ao réu um contrato de prestação de serviços odontológicos, quais sejam, *"duas extrações, quatro obturações, dois tratamentos de canal, um roach inferior, uma dentadura superior, e ainda duas radiografias".* Todavia, sustenta que a prestação dos serviços foi defeituosa, em razão do escurecimento dos dentes tratados, bem como das próteses confeccionadas pelo Réu que sofreram fraturas em várias ocasiões, tendo o autor que retornar ao consultório para que fossem produzidos novos moldes e novas próteses.

Em sua defesa, o réu afirma que não houve falha na prestação dos serviços, de forma que sempre atendeu prontamente o autor oferendo o suporte profissional esperado e não lhe cobrando pelos serviços adicionais.

Determinada a realização de perícia médica, com vistas a definir se a conduta do profissional responsável pelo procedimento deu causa aos danos alegados, o douto *expert* concluiu que:

> Não foi confirmada falha na qualidade das próteses laboratoriais removíveis superior e inferior fornecidas, pois estão dentro do padrão recomendável. Quanto às fraturas dos dentes da prótese superior assim como dos dentes naturais inferiores 31,41 e 43 (**exceto dente 44**), atribui-se a **culpa ao Autor**, pela mastigação incorreta, visto que o mesmo utilizou a prótese superior **sem utilizar a prótese inferior (posteriores)**, e os dentes anteriores não suportam mastigação, somente incisão de alimentos, sujeitando-os à fratura pela sobrecarga mastigatória indevida. A animação gráfica no CD de **fl. 67** juntado pelo Réu ilustra corretamente a situação acima narrada.
>
> Finalizando, **o elemento 44 (primeiro pré-molar inferior lado direito)**, restou fraturado, por estar fragilizado pelo tratamento endodôntico **e sem reforço protético adequado** ao caso. De acordo com a bibliografia relacionada ao final, não é recomendável neste caso, o tratamento restaurador com resina feito pelo Réu, já que este dente **seria retentor de ponte removível e, portanto, passível de forças axiais e de rotação principalmente**, sendo a fratura ocorrida plenamente previsível.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

> Comprovado pelas publicações abaixo relacionadas, os dentes com grande perda de estrutura coronária, como é o caso dos dentes tratados endodônticamente, necessitam ser reconstruídos por métodos de retenção intra-radicular, fato que não foi observado no tratamento em questão, e, devido às forças axiais e de rotação exercidos pela **prótese removível de extremo livre** , deixaram o dente 44 em risco de fratura, que de fato ocorreu.

Quanto às próteses, que segundo o perito sofreram fraturas por culpa do autor, não há prova nos autos de que o réu forneceu orientações ao autor sobre como proceder ao utilizá-las, portanto deve ser afastada a culpa exclusiva da parte autora, como bem salientou o magistrado a quo:

> *.....*
> *"Em que pese o brilhante trabalho ofertado pelo ilustre perito, esclarece-se que em nenhum momento foi comprovado, nos autos, que foram prestadas todas as informações ao autor sobre a utilização da prótese e as consequências da não utilização da prótese inferior".*
> *.....*

Com relação ao "elemento 44", constata-se que o procedimento foi realizado com o emprego de técnica e material inapropriados, sendo a prova pericial segura no sentido da configuração da culpa do réu, restando comprovada a imperícia do profissional.

Portanto, estando cabalmente comprovada a culpa do réu, decorre dela o dever de indenizar, devendo o autor ser ressarcido pelo valor que desembolsou no tratamento dentário.

Por outro lado, o dano moral restou configurado, sendo certo que os transtornos suportados excedem os normalmente decorrentes do mero inadimplemento contratual, revelando-se capazes de causar dor, angústia e aborrecimentos que abalam a dignidade da pessoa humana.

O juiz, ao arbitrar o dano moral, deve estimar uma quantia que, de acordo com o seu prudente arbítrio, seja compatível com a reprovabilidade da conduta ilícita, a intensidade e duração do sofrimento experimentado pela vítima, a capacidade econômica do causador do dano, as condições sociais do ofendido e outras circunstâncias mais que se fizerem presentes.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Diante de tal quadro fático, levando-se em conta, ainda, o caráter pedagógico, punitivo, o quantum reparatório fixado em R$ 10.000,00 (dez mil reais) se adequa aos ditames acima mencionados, para fins de efetiva compensação sem configurar, por outro lado, enriquecimento ilícito.

Noutro giro, deve-se consignar que a parte autora, ora primeira apelante, interpôs recurso de apelação, requerendo a majoração do *quantum* relativo à indenização por danos morais, o que, todavia, não lhe assiste razão pelos motivos acima expostos.

No que toca ao termo a quo para incidência dos juros de mora, por se tratar de responsabilidade civil decorrente de relação contratual, deverão ser computados a partir da citação, na forma do artigo 405 do Código Civil.

Em relação à correção monetária incidente sobre o dano moral, é devida a partir da data do seu arbitramento, nos termos da súmula 362 do STJ e 97 do TJRJ e quanto ao dano material, a data do efetivo desembolso.

À conta de tais fundamentos, voto no sentido de ***negar provimento ao recurso do autor e dar parcial provimento ao recurso do réu*****,** para confirmar o pagamento do valor de R$ 10.000,00 (dez mil reais), a título de danos morais, e determinar que seja atualizado a contar da data de seu arbitramento e juros legais a contar da citação, bem como quanto ao valor dos danos materiais de R$ 1.290,00 (um mil, duzentos e noventa reais), que seja corrigido a contar do efetivo desembolso e com juros legais a partir da citação.

Rio de Janeiro, na data da assinatura digital.

Desembargadora **MARIA ISABEL PAES GONÇALVES**
Relatora

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ