

Processo nº 1030264-13.2019.8.11.0041 (h)

VISTOS,

[REDACTED] propôs **AÇÃO DE REPARAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS** em desfavor de **ORAL SIN FRANQUIAS LTDA - ME**.

Narra a Requerente, que no início do mês de julho de 2017, celebrou com a unidade franqueada da cidade de Cuiabá, cuja razão social é OS Instituto Odontológico LTDA-ME, com nome fantasia ORAL SIN IMPLANTES.

Assevera que após feito o orçamento, onde este foi aprovado pela parte autora no importe de R\$ 14.000,00 (quatorze mil reais), para a realização de implantes, enxertos etc, destaca se que pela empresa reclamada **NÃO FORA FORNECIDO** a cópia do contrato de prestação de serviços a parte autora, usando esta de má-fé com a reclamante por ser idosa e de pouco estudo.

Alega que, apesar da Autora ter feito o pagamento integral do valor exigido como entrada para o início dos serviços, a franqueada da Ré não iniciou o tratamento odontológico dela. A cada consulta que a Autora agendava com a ORAL SIN IMPLANTES, ela posteriormente desmarcava, sendo que na maioria das vezes o cancelamento ocorria no momento em que a Autora já se encontrava no interior da clínica, tendo em vista que a autora além de pobre, se deslocava através de transporte público, tendo esta inclusive dificuldades na locomoção.

Aduz que mesmo com a injustificável postergação da franqueada ORAL SIN IMPLANTES, em dar início à prestação dos serviços odontológicos contratados, a Autora continuou pagando religiosamente as parcelas avençadas no retro citado instrumento contratual, sendo este quitado. Para **SURPRESA** da autora Excelência, a empresa ré/reclamada **VEIO A FECHAR AS PORTAS DE SUA UNIDADE NESTA CAPITAL**, ficando a autora a mercê de seu tratamento, bem como dos valores pagos a reclamada.

Por fim, requer a procedência da presente *actio* com posterior condenação das Requeridas ao pagamento da quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) a título de indenização pelos danos morais sofridos, e danos materiais no

importe de R\$ 20.120,00 (vinte mil e cento e vinte reais), além da inversão do ônus da prova e os benefícios da justiça gratuita.

Decisão de ID. 22526934, concedendo os benefícios da justiça gratuita e determinando a citação da Requerida.

Contestação apresentada no ID. 25596314, arguindo a preliminar de ilegitimidade passiva, litisconsórcio passivo necessário, impugnação a justiça gratuita, decadência, e no mérito, a improcedência dos pedidos.

Impugnação a contestação apresentada no ID. 28232601.

Ato contínuo as partes foram intimadas para especificar as provas que pretendem produzir, ocasião em que ambas as partes pugnaram pelo julgamento antecipado da lide (ID. 77652341 e 79587215).

Os autos vieram conclusos para sentença.

É O RELATÓRIO

DECIDO

Preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*.

No entanto, o conjunto probatório formado nos autos revela que a parte Requerida é, juridicamente, a franqueadora dos serviços odontológicos ofertados pela empresa O.S. Instituto Odontológico Ltda, fato que, inegavelmente, lhe garantem a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda judicial aqui registrada, em prestígio ao que dispõe, sistematicamente, o art. 1.º da Lei n.º 13.966/19, que revogou a Lei n.º 8.955/94, e o art. 7.º, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor (Lei n.º 9.068/90) assim escritos:

Lei n.º 13.966/19 - Art. 1º - Esta Lei disciplina o sistema de franquia empresarial, pelo qual um franqueador autoriza por meio de contrato um franqueado a usar marcas e outros objetos de propriedade intelectual, sempre associados ao direito de produção ou distribuição exclusiva ou não exclusiva de produtos ou serviços e também ao direito de uso de métodos e sistemas de implantação e administração de negócio ou sistema operacional desenvolvido ou detido pelo franqueador, mediante remuneração direta ou indireta, sem caracterizar relação de consumo ou vínculo empregatício em relação ao franqueado ou a seus empregados, ainda que durante o período de treinamento.

Lei n.º 9.068/90 - Art. 7º (...) Parágrafo único. Tendo mais de um autor a ofensa, todos responderão solidariamente pela reparação dos danos previstos nas normas de consumo.

Assim responde a jurisprudência hodierna:

APELAÇÃO. CONSUMIDOR. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AFASTADA. CONTRATO DE FRANQUIA. CURSOS PROFISSIONALIZANTES PRESTADOS POR FRANQUEADA. CADEIA DE INSERÇÃO DO SERVIÇO NO MERCADO. SOLIDARIEDADE ENTRE FRANQUEADOR E FRANQUEADO (ART. 7º, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CDC). PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. INADIMPLEMENTO. RESOLUÇÃO DO CONTRATO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. DANO MORAL. NÃO CABIMENTO. MERO DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL. RECURSO DA RÉ CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO ADESIVO DA AUTORA CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. Segundo o art. 2º da Lei n. 8.955/1994, a franquia empresarial consiste no sistema pelo qual um franqueador cede ao franqueado o direito de uso de marca ou patente, associado ao direito de distribuição exclusiva ou semi-exclusiva de produtos ou serviços e, eventualmente, também ao direito de uso de tecnologia de implantação e administração de negócio ou sistema operacional desenvolvidos ou detidos pelo franqueador, mediante remuneração direta ou indireta, sem que, no entanto, fique caracterizado vínculo empregatício?. 2. A relação estabelecida entre as empresas franqueadora e franqueada é de vínculo associativo, todavia, entre essas duas e o terceiro adquirente dos produtos ou serviços comercializados, encontra-se presente uma cadeia de fornecimento, a qual autoriza a aplicação do Código de Defesa do Consumidor. 3. De acordo com as normas de proteção dos direitos do consumidor, todos aqueles que integram a cadeia de fornecimento do serviço são responsáveis pelos danos que a contratante venha a eventualmente suportar (arts. 7º, parágrafo único, e 25, § 1º, ambos da Lei n. 8.078/90). Preliminar de ilegitimidade passiva da sociedade empresária franqueadora rejeitada. (...)

(TJ-DF 07016412620188070019 DF 0701641-26.2018.8.07.0019, Relator: SANDRA REVES, Data de Julgamento: 04/03/2020, 2ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 18/03/2020 . Pág.: Sem Página Cadastrada.)

Assim, rejeito a preliminar aventada.

Litisconsórcio passivo necessário

A Requerida alega que a clínica odontológica, deve integrar o polo passivo da ação, por ser a parte efetivamente contratada pela autora e ser responsável pelos atos de seus prepostos (CC, art. 932, inc. III), bem como pelos serviços que deveriam ser prestados.

Reza o artigo 114 do Código de Processo Civil que "o litisconsórcio será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes".

A respeito do tema, Daniel Amorim Assumpção Neves elucida "a necessidade de formação do litisconsórcio não decorre somente da natureza da relação jurídica de direito material, mas também da limitação processual que determina que somente as partes sofrerão os efeitos jurídicos diretos do processo" (Manual de Direito Processual Civil, Editora Juspodivm, 8ª edição, p. 463).

No entanto, a franqueadora, responde pelos danos causados ao consumidor, já que a franqueada utiliza-se do seu nome para obter clientela, de modo que, aos olhos do consumidor, deve a franqueadora responder pelos danos causados.

A discussão deve ser travada entre a contratante e a contratada, podendo a franqueadora, em ação regressiva, ressarcir-se de eventual indenização paga por dano praticado diretamente pelo franqueado.

Assim, **rejeito a preliminar.**

Inépcia da petição inicial - ausência de documento indispensável

Verifico que a parte Requerida conseguiu defender-se de todos os pontos elencados nos fundamentos e nos pedidos, de tal modo, não vislumbro a hipótese de indeferimento da petição inicial.

Ademais, se for o caso, verificada a incorreção dos pedidos ou desconexão dos fundamentos da causa de pedir às normas processuais e legislações atinentes à questão de fundo, a providência a ser tomada é a improcedência e não o indeferimento de pronto da petição inicial.

Portanto, **rejeito a preliminar.**

Impugnação a justiça gratuita

Com efeito, a Lei nº 1.060/50 em seu art. 4º assegura à parte os benefícios da assistência judiciária desde que a mesma preste a informação na própria petição inicial de que não tem condições de arcar com custas processuais e

com os honorários advocatícios sem prejuízo próprio ou de sua família.

Por sua vez, o §1º do referido dispositivo legal estabelece que a condição de hipossuficiência é presumidamente verdadeira até prova em contrário.

Compulsando os autos, verifico que a parte Impugnante não logrou êxito ao tentar comprovar suas alegações no sentido que a parte Impugnada possui condição suficiente para arcar com as despesas processuais, sem prejuízo do seu sustento e de sua família.

—
Não obstante a isso, ressalto que nada impede em havendo uma mudança no cenário fático aqui produzido, seja o benefício da ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA, revogado, a qualquer tempo.

Ademais, segundo a jurisprudência dominante, a hipossuficiência não significa a miséria da parte, mas somente a impossibilidade de arcar com custas do processo sem que disso resulte prejudicada a sua própria sobrevivência ou de sua família.

Diante do exposto, **REJEITO A IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA** requerida e deferida em favor da parte Impugnada.

Preliminar de prejudicial de mérito - Decadência.

No caso em tela, alega o Requerido, a decadência do direito de reclamar de vícios aparentes ou ocultos, oriundos em suposta falha na prestação de serviços.

Sem razão.

A causa do pedir do caso em apreço se funda em fato do serviço, tendo em vista que o autor requer a reparação por danos causados durante procedimento odontológico. Consequentemente, o prazo aplicável é o prescricional de 05 anos contado do conhecimento do dano e da sua autoria, *ex vi* do art. 27 do Código de Defesa do Consumidor. Diz a norma:

Art. 27. Prescreve em cinco anos a pretensão à reparação pelos danos causados por fato do produto ou do serviço prevista na Seção II deste Capítulo, iniciando-se a contagem do prazo a partir do conhecimento do dano e de sua autoria.

Da análise detida dos autos, verifica-se que há prova de que a autora restou insatisfeita e manteve contato com os réus para sanar os defeitos apontados, sendo firmado contrato de prestação de serviços em julho de 2017. Noutra giro, a ação foi ajuizada em 10/07/2019, portanto, a pretensão indenizatória não prescreveu.

REJEITO, pois, a prejudicial de mérito.

DO MÉRITO

Com fulcro na permissão legal do artigo 370 do CPC, sobretudo considerando ser o juiz destinatário das provas, por estar suficientemente convencido sobre os pontos controvertidos, tomando por base as provas carreadas no caderno processual, **passo a sentenciar o feito, na forma do inciso I do artigo 355 do Código de Processo Civil.**

Inicialmente, cabe ressaltar a evidente relação de consumo existente entre as partes, fazendo incidir o disposto no artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, *in verbis*:

"Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes sobre a sua fruição e riscos."

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que a regra geral do Código de Defesa do Consumidor, traçada no caput do artigo 14, é a responsabilidade objetiva pelo fato de serviço, ou seja, independente de culpa do fornecedor.

Embora o §4º daquele dispositivo contenha exceção direcionada aos profissionais liberais, cuja responsabilidade exige demonstração de culpa, a **Corte Superior adotou o entendimento no sentido de que a responsabilidade civil da clínica é objetiva e é dela o ônus de demonstrar a inexistência de defeito na prestação do serviço médico** (REsp 986.648/PR, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/05/2011, DJe 02/03/2012).

A esse respeito:

"RESPONSABILIDADE CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRATAMENTO ODONTOLÓGICO. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE. TRATAMENTO ORTODÔNTICO. EM REGRA, OBRIGAÇÃO CONTRATUAL DE RESULTADO. REEXAME DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE. 1. As obrigações contratuais dos profissionais liberais, no mais das vezes, são

consideradas como "de meio", sendo suficiente que o profissional atue com a diligência e técnica necessárias, buscando a obtenção do resultado esperado. Contudo, há hipóteses em que o compromisso é com o "resultado", tornando-se necessário o alcance do objetivo almejado para que se possa considerar cumprido o contrato. 2. **Nos procedimentos odontológicos, mormente os ortodônticos, os profissionais da saúde especializados nessa ciência, em regra, comprometem-se pelo resultado, visto que os objetivos relativos aos tratamentos, de cunho estético e funcional, podem ser atingidos com previsibilidade.** 3. O acórdão recorrido registra que, além de o tratamento não ter obtido os resultados esperados, "foi equivocado e causou danos à autora, tanto é que os dentes extraídos terão que ser recolocados". Com efeito, em sendo obrigação "de resultado", tendo a autora demonstrado não ter sido atingida a meta avençada, há presunção de culpa do profissional, com a consequente inversão do ônus da prova, cabendo ao réu demonstrar que não agiu com negligência, imprudência ou imperícia, ou mesmo que o insucesso se deu em decorrência de culpa exclusiva da autora. 4. A par disso, as instâncias ordinárias salientam também que, mesmo que se tratasse de obrigação "de meio", o réu teria "faltado com o dever de cuidado e de emprego da técnica adequada", impondo igualmente a sua responsabilidade. 5. Recurso especial não provido. (REsp 1238746/MS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 04/11/2011)"

A despeito das peculiaridades da responsabilidade dos profissionais médicos, consideradas "de meio" e não "de resultado", em relação aos escopos pretendidos, a responsabilidade do Requerido quanto a execução dos serviços odontológicos procedidos é de resultado, pois refere-se a procedimentos expressamente convencionados.

Com base na premissa de que a **responsabilidade civil da clínica é objetiva e é dela o ônus de demonstrar a inexistência de defeito na prestação do serviço.**

Pretende a Autora ser indenizadas pelos danos materiais e morais que alega ter suportado, em razão de ter contratado e pago os serviços odontológicos da Requerida, porém estes nunca foram realizados.

A Requerida, por sua vez, alega que não há qualquer prova (a ser produzida pela parte autora) da contratação do tratamento pela autora, ou mesmo que este não tenha seguido todos os critérios técnicos necessários, bem como os materiais necessários, embasados em conhecimento técnico e científico que o caso exigiu.

Pois bem.

Incontroverso nos autos a contratação dos serviços odontológicos pela Autora.

Extrai-se do ID. 25596316, que a Requerida realizou alguns procedimentos na Autora, porém não há comprovação do término do tratamento.

Verifica-se, portanto, que a Requerida não tomou as devidas medidas para solucionar o problema da autora, caracterizando a falha na prestação dos serviços.

Desta forma, esses fatos não podem denotar a ausência na falha de prestação de serviço, pois assumiu obrigação de resultado para com a autora, assim não há de se falar em desobrigação de indenizar pela ausência de culpa da clinica, ante desnecessidade de tal comprovação para a configuração da responsabilidade civil objetiva.

A demonstração da inexistência de defeito na prestação dos serviços odontológicos, bem como da suposta culpa de terceiro ou do próprio consumidor cabia ao Requerido, por imposição do art. 14, §3º, 1 e II, do CDC, o que não ocorreu no caso em tela.

Assim, em que pese ser a detentora de conhecimento para provar que os serviços realizados estavam de acordo com os contratados, uma vez que possui conhecimentos técnicos que disponibiliza, não se desincumbiu do seu ônus probatório.

Portanto, demonstrada a falha na prestação dos serviços odontológicos fornecidos pelo Requerido, e inexistindo qualquer causa excludente de responsabilidade, presente sua responsabilidade de indenizar à autora.

No que toca aos **danos materiais**, tenho que foram parcialmente comprovados nos autos no ID. 21538953, e por este motivo, impõe-se a **procedência do pedido**, para condenar o Requerido ao pagamento no importe de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).

No que pertine ao pedido de **danos morais**, depreende-se dos autos que a situação vivenciada pela requerente frente à falha da prestação dos serviços oferecido pela ré, em ultrapassou os meros aborrecimentos toleráveis e previsíveis no dia-a-dia a que todos estão suscetíveis, pois de certo que a autora, ao procurar um tratamento dentário, buscava solucionar os problemas havidos em seus dentes, bem como melhorar a sua saúde bucal, razão pela qual, a ausência da prestação dos serviços, foi suficiente para lhe ocasionar sentimentos de enorme frustração ante ao inafastável descaso da ré, assim como descontentamento suficientes a justificar os aludidos danos imateriais.

Assim, na questão acerca da quantificação dos danos morais, diante da dificuldade de apuração do seu valor, imperioso balizar sempre pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, visando ao mesmo tempo compensar a dor sofrida e desestimular o causador do dano a reiterar o ato praticado.

Acerca do tema, RICARDO FIÚZA, na Obra **CÓDIGO CIVIL COMENTADO**, 6ª Edição, Editora Saraiva, às págs. 913, observa que:

*“ O critério na fixação do quantum indenizatório deve obedecer à proporcionalidade entre o mal e aquilo que pode aplacá-lo, levando-se em conta o efeito, que será a prevenção, ou desestímulo. Em suma, a reparação do dano moral deve ter em vista possibilitar ao lesado uma satisfação compensatória e, de outro lado, exercer função de desestímulo a novas práticas lesivas, de modo a 'inibir comportamentos anti-sociais do lesante, ou de qualquer outro membro da sociedade', traduzindo-se em 'montante que represente advertência ao lesante e a sociedade de que não se aceita o comportamento assumido, ou o evento lesivo' (cf. Carlos Alberto Bittar, *Reparação civil por danos morais*, cit. P. 247 e 233; v. também, Yussef Said Cahali, *Dano moral*, cit. P. 33-42; Rui Stocco, *Responsabilidade civil e sua interpretação jurisprudencial*, 4ª ed. *Revista dos Tribunais*, 1999, p. 762; e Antonio Jeová Santos, *Dano moral indenizável*, 4. ed., São Paulo, *Revista dos Tribunais*, 2003, p. 159-65, v. acórdãos em JTJ, 199/59; RT, 742/320. ”*

Colocadas essas premissas e por todas as considerações explicitadas, vislumbro que a importância de **R\$ 15.000,00 (quinze mil reais)**, atende aos critérios e mostra-se suficiente para compensar a frustração experimentada pela parte Autora.

ANTE O EXPOSTO, com fulcro no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos formulados na inicial por [REDACTED], para **CONDENAR** o Requerido **ORAL SIN FRANQUIAS LTDA - ME**, ao pagamento de **R\$ 4.000,00 (quatro mil reais)**, a título de **danos materiais**, acrescidos de juros de 1% (um por cento) ao mês e correção monetária (INPC) a partir do desembolso e **R\$ 15.000,00 (quinze mil reais)**, a título de indenização por **danos morais**, acrescido de juros de 1% ao mês a partir do evento danoso e correção monetária (INPC) a partir do presente decism.

Em razão da sucumbência recíproca, **CONDENO** ambas ao pagamento das custas, na proporção de 50% a cada uma, e honorários advocatícios da parte adversa ora fixados em **20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação**, nos termos do §2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, **vedada a compensação**, ficando **suspensa a exigibilidade da parte Autora por ser beneficiária da justiça gratuita**, nos termos do artigo 98, §3º do NCPC.

Transitado em julgado e decorridos **15 (quinze) dias sem a manifestação da parte vencedora expressando o desejo de executar a sentença, archive-se.** (Art. 1.284 da CNGC/TJMT)

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Cuiabá/MT, data da assinatura digital.

YALE SABO MENDES
Juiz de Direito

 Assinado eletronicamente por: YALE SABO MENDES
27/05/2022 17:58:55
<https://clickjudapp.tjmt.jus.br/codigo/PJEDABGRGLPPD>
ID do documento: 86123995



PJEDABGRGLPPD

IMPRIMIR

GERAR PDF