



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.00000004764

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2339007-52.2024.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante REDE D'OR SÃO LUIZ S.A. - ITAIM, são agravados RITA DE CASSIA RIQUETO DE MELLO e JOSE MARIA DE MELLO NETO (ESPÓLIO).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 26ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Deram provimento em parte ao recurso. V. U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CARLOS DIAS MOTTA (Presidente), MARIA DE LOURDES LOPEZ GIL E VIANNA COTRIM.

São Paulo, 8 de janeiro de 2025.

CARLOS DIAS MOTTA

Relator

Assinatura Eletrônica

Agravo de Instrumento nº 2339007-52.2024.8.26.0000

26ª Câmara de Direito Privado

Agravante: Rede D'or São Luiz S.A. - Itaim

Agravados: Rita de Cassia Riqueto de Mello e Jose Maria de Mello Neto

Interessado: Camila Neves de Mello

Comarca: São Paulo

Juiz: Guilherme Silveira Teixeira

Voto nº 31781

Agravo de instrumento. Ação de cobrança. Recurso interposto contra a r. decisão que, dentre outras providências, distribuiu em partes iguais os ônus do adiantamento dos honorários periciais, bem como homologou a desistência da reconvenção. Prova pericial requerida pela parte ré. A remuneração do perito deve ser adiantada pela parte que houver requerido a perícia. Inteligência do art. 95 do CPC. Descabe impor à autora o adiantamento da remuneração do perito. A desistência da reconvenção se deu antes mesmo do despacho de intimação para contestar a reconvenção. Não há que se falar em condenação de honorários de sucumbência, tendo em vista que a reconvenção não chegou a ser triangularizada. Sem a formação do contraditório, não há que se falar em honorários advocatícios. Decisão parcialmente reformada. Agravo de instrumento parcialmente provido.

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com requerimento de concessão de efeito suspensivo, interposto por Rede Dor São Luiz S.A. Itaim, em razão da r. decisão de fls. 437/439, integrada pela r. decisão de fls. 450, da origem, proferida nos autos do processo nº 1081861-79.2023.8.26.0100, pelo MM. Juízo da 5ª Vara Cível do Foro Central, da Comarca de São Paulo, que, dentre outras providências, distribuiu em partes iguais os ônus do adiantamento dos honorários periciais, bem como homologou a desistência da reconvenção.

Alega a agravante, em resumo, que: não requereu a produção de prova pericial e não havendo requerimento por parte do nosocômio de produção de prova pericial, o ônus do pagamento dos honorários periciais deve recair

integralmente sobre a parte agravada; ao homologar a desistência o Juízo de origem deixou de fixar honorários advocatícios sucumbenciais em favor do Itaim, o qual apresentou contestação em relação ao pedido de reconhecimento de erro médico. Por fim, requer a reforma da r. decisão para que os honorários periciais sejam pagos integralmente e exclusivamente pelos agravados, bem como fixar honorários advocatícios em favor do agravante, eis que fora homologado o pedido de desistência da reconvenção.

Recurso preparado (fls. 12/13). O requerimento de atribuição de efeito suspensivo foi deferido (fls. 15/19), sem resposta do agravado (fls. 23).

Não houve oposição à realização do julgamento virtual (Resolução 549/2011 do Órgão Especial deste Tribunal, alterada pela Resolução 772/2017).

É o relatório.

Trata-se, na origem, de ação de cobrança. Insurge-se a agravante em face de r. decisão que, dentre outras providências, distribuiu em partes iguais os ônus do adiantamento dos honorários periciais, bem como homologou a desistência da reconvenção, contudo, sem fixar honorários sucumbenciais.

Com efeito, o ônus de adiantar as despesas relacionadas à produção da prova pericial é regulado pelo artigo 95 do CPC, *in verbis*:

Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.

Extrai-se dos autos que a parte ré requereu a fls. 241, da origem: *“seja nomeado Peritos especializados no objeto da perícia, para análises nas contas médico/hospitalar a fim de verificar o preço de mercado de cada material e medicamento utilizado indicando o percentual de reajuste e a perícia especializada nos procedimentos médicos realizados descritos no prontuário e nas gravações da cirurgia.”*

De outro giro, manifestou-se a parte autora a fls. 246, da origem:
“(...) manifestar ciência quanto aos documentos acostados aos autos pela ré e requerer sejam eles submetidos à perícia que será realizada”.

Considerando que foi a parte ré quem pleiteou a produção da prova, descabe impor à autora o adiantamento da remuneração do perito.

Neste sentido, mencionam-se precedentes deste E. Tribunal de Justiça:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Ação de Produção Antecipada de Prova - Insurgência dos autores contra a r. decisão que deferiu o pedido de perícia técnica, bem como determinou que os custos da perícia serão suportados pelos autores, que postularam a prova Descabimento **Verifico que o autor requereu prova pericial - Em regra, o ônus de adiantar as despesas com honorários do perito é da parte a quem interessa a diligência Inteligência do artigo 95 do Código de Processo Civil Precedente do C. STJ** Decisão mantida RECURSO IMPROVIDO.
(TJSP; Agravo de Instrumento 2256029-86.2022.8.26.0000; Relator (a): Luis Roberto Reuter Torro; Órgão Julgador: 27ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional XI - Pinheiros - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 18/04/2023; Data de Registro: 18/04/2023)

LOCAÇÃO. AÇÃO DE PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. PROVA PERICIAL. ATRIBUIÇÃO A AMBAS AS PARTES, MEDIANTE RATEIO, DO ÔNUS DE ADIANTAMENTO DA RESPECTIVA DESPESA. PROVIDÊNCIA QUE INCUMBE SOMENTE A QUEM REQUEREU A PRODUÇÃO DA PROVA. AGRAVO PROVIDO. O ônus de adiantar as despesas relacionadas à produção da prova pericial é regulado pelo artigo 95 do CPC. **No presente caso, a autora pleiteou a produção da prova em sua petição inicial. Assim, não se tratando de prova de sua iniciativa, descabe impor à demandada o adiantamento de metade da remuneração do perito.** (TJSP; Agravo de Instrumento 2073388-67.2021.8.26.0000; Relator (a): Antonio Rigolin; Órgão Julgador: 31ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 6ª Vara Cível; Data do Julgamento: 25/05/2021; Data de Registro: 25/05/2021)

No mais, verifica-se que a desistência da reconvenção se deu antes mesmo do despacho de intimação para contestar a reconvenção.

Observa-se que o MM. Juízo da origem determinou a emenda da inicial da reconvenção nos seguintes termos:

(...) Sendo assim e nos termos do art. 321, CPC, faculto à parte autora emendar a inicial, no prazo de 15 dias, para: (i) explicitar, com precisão, suficiência e coesão, causa de pedir(erro médico e revisional) que, ao menos em tese, poderiam levar logicamente ao acolhimento dos pedidos reconventionais, complementando-as adequadamente; (ii) formular pedido reconvenicional certo e determinado; (iii) retificar o valor da causa na forma do art. 292, II, V, VI, CPC; e (iv) juntar o prontuário médico relacionado ao atendimento já solicitado. Prazo: 15 dias, sob pena de indeferimento, sem nova intimação. (fls. 248, da origem).

Ato contínuo, a ré-reconvinte desistiu da reconvenção, consoante se vê a fls. 253, da origem: *“Por ser facultativo informa-se a este juízo que NÃO será discutido o “erro médico” neste processo, portanto não será necessário a emenda da inicial, o que será apurado em momento oportuno e em outro processo, **portanto não se trata de reconvenção, mas apenas de contestação a ação de cobrança proposta.**”*.

Ademais, a própria autora não identificou a peça da parte ré como reconvenção, conforme se nota da réplica da autora, a saber: *“Subsidiariamente, caso Vossa Excelência venha a entender que a alegação de ocorrência de erro médico, **mesmo desacompanhada de qualquer pedido contraposto ou reconvenicional**, é relevante para a presente ação de cobrança, destaca o SÃO LUIZ que os serviços médicos contratados foram prestados de acordo com o previsto em literatura médica e que as alegações dos Réus não encontram qualquer respaldo técnico.”* (fls. 211, item 13).

Nesse contexto, não há que se falar em condenação de honorários de sucumbência, tendo em vista que a reconvenção não chegou a ser triangularizada. Sem a formação do contraditório, não há que se falar em honorários advocatícios.

Por fim, considera-se prequestionada toda a matéria constitucional e infraconstitucional ventilada nos autos, evitando-se, com isso, a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

oposição de embargos de declaração para este fim.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso.

CARLOS DIAS MOTTA
Relator