



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000300864

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2011617-49.2025.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante MIRIAM SUSETTE DA SILVA, é agravado AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Conheceram em parte do recurso e, na parte conhecida, deram-lhe provimento. V.U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CARLOS CASTILHO AGUIAR FRANÇA (Presidente) E ALCIDES LEOPOLDO.

São Paulo, 28 de março de 2025.

ENIO ZULIANI

Relator

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 93515

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2011617-49.2025.8.26.0000

COMARCA: SÃO PAULO

JUIZ / JUÍZA DE 1ª INSTÂNCIA: CARLOS EDUARDO SANTOS PONTES DE MIRANDA

AGRAVANTE: MIRIAM SUSETE DA SILVA

AGRAVADO: AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S/A

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Plano de Saúde – Ação de obrigação de fazer – Autora diagnosticada com dor lombar crônica – Indicação de procedimento cirúrgico e materiais necessários – Negativa da ré – Fase saneadora – Ônus da prova atribuído à autora quanto aos fatos discutidos nos autos – Inconformismo – Pretensão de inversão – Cabimento – Teoria da carga dinâmica da prova – Hipossuficiência técnica da autora diante da recusa de materiais indicados pelo médico assistente e facilidade da ré em produzir a prova necessária para a elucidação da controvérsia – Verossimilhança das alegações autorais já reconhecida em agravo de instrumento anterior – Incidência do art. 6.º, VIII, do Código do Consumidor – Realização de perícia – Matéria que não se insere no rol taxativo de hipóteses recursais, previsto no art. 1.015 do CPC - Ainda que aplicada a tese da "taxatividade mitigada", conforme orientação jurisprudencial do C. STJ no Tema 988, não se verifica a necessidade do deferimento das provas requeridas – Juiz que é o destinatário das provas, competindo a ele aferir acerca da necessidade ou não de sua realização – Recurso conhecido em parte, e, na parte conhecida, dá-se provimento.

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por **MIRIAM SUSETE DA SILVA** em face da r. decisão (fls. 788/789) que, nos autos da ação de obrigação de fazer movida em face de **AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S/A**, deixou de inverter o ônus da prova, haja vista a ausência de verossimilhança das alegações da parte autora e de hipossuficiência (é plenamente capaz de demonstrar os fatos alegados) e determinou, de ofício, a realização de prova pericial, nomeando profissional.

Inconformada, agrava a autora, afirmando, em suma, a necessidade da inversão do ônus da prova, vez que, apesar de todos os documentos

apresentados, imputar-lhe o dever de ônus sobre o aprofundamento da relação com a agravada é exigir obrigação excessivamente onerosa. Ademais, diz ser desnecessária a realização da perícia, pelo que deve ser afastada.

Concedido o efeito suspensivo (fls. 578).

Contraminuta às fls. 582/585.

É o relatório.

Cinge-se a controvérsia ao exame da presença dos requisitos para a inversão do ônus da prova e a necessidade de realização da perícia.

Aliás, a questão da inversão do ônus deve ser resolvida de imediato para permitir às partes produzirem as suas provas de acordo com o respectivo ônus probatório, que é regra de instrução e não de julgamento, motivo pelo qual a decisão judicial que a determina deve ocorrer antes da etapa instrutória (REsp n. 1.286.273/SP. Relator: Ministro Marco Buzzi. Órgão julgador: Quarta Turma. Data de julgamento: 08/06/2021).

Vê-se clara que a hipótese se encontra sob a regência das normas consumeristas, diante da prestação de serviços contratados, estando autorizada, portanto, a modificação da regra natural de distribuição do ônus probatório, nos termos do art. 6.º, VIII, do Código do Consumidor. Ademais, o art. 373, §1º, do CPC, permite a inversão do ônus da prova em situações excepcionais:

“Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

No caso, é inequívoca a hipossuficiência técnica da agravante, a despeito de todos os documentos acostados por esta, já que, diante da controvérsia que

gira em torno do uso do material indicado pelo médico assistente para o tratamento dispensado à autora, cabe à ré produzir a prova necessária para contrapor a prescrição dada, ou indicar eventual fraude ou outra abusividade, especialmente por possuírem conhecimento especializado quanto à adequação dos materiais solicitados.

Como se vê, nesse específico ponto, todo o fardo probatório deve recair sobre os réus, a quem incumbe comprovar a ausência de justificativa para o pedido feito. Ainda que verossímeis as afirmativas feitas, não é da autora o dever de esmiuçar em provas a razão de todos os itens que foram indicados para a cirurgia realizada. Do contrário, seria possibilitar que a agravada pudesse assumir conduta de supremacia, diante dos conhecimentos e informações de cunho técnico que lhe são inerentes e de difícil acesso dos consumidores, se aproveitando da distribuição dinâmica dos ônus da prova para deixar de colaborar com a formação de juízo sobre os fatos que embasam o pleito autoral.

Portanto, não há que se afastar a inversão do ônus da prova, justamente pela hipossuficiência técnica da autora. E, ainda que se prossiga com a perícia determinada, a sua interpretação com vista à essa condição da consumidora deverá ser observada.

Quanto à insurgência contra a realização da prova técnica, o Código de Processo Civil de 2015 trouxe inúmeras inovações ao sistema processual civil brasileiro, dentre as quais, a delimitação das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, conforme consta no artigo 1.015 do referido diploma legal. No caso deste recurso, a matéria aventada não consta no rol do mencionado dispositivo. Sequer se fala em urgência que não cabe no inconformismo contra a produção da prova determinada.

Ademais, sendo o Juiz o destinatário das provas, compete a ele aferir a necessidade, ou não, de sua produção, rejeitando aquelas que delonguem desnecessariamente o julgamento, a fim de garantir a observância do princípio da celeridade processual (art. 370 do CPC). Não obstante o entendimento apresentado pelo agravante nestes autos, a única limitação imposta à atividade do Magistrado é ir além do tema probatório, ou infringir o princípio do ônus subjetivo, em razão do mandamento legal do art. 370, do Código de Processo Civil.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Portanto, se o Magistrado, considerou necessária a perícia, dentro da faculdade que lhe atribui o art. 370 do Código de Processo Civil, esta poderá ser realizada, valendo destacar que foi determinada de ofício, sem ônus para a agravante. E, nesse contexto, caberá a agravada comprovar as suas assertivas para afastar o pleito autoral.

Isto posto, conheço em parte o recurso e, na parte conhecida, dou provimento.

ENIO ZULIANI
Relator