



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000384111

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2039757-93.2025.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante DAVI DOS SANTOS MAIA (JUSTIÇA GRATUITA), são agravados MUNICÍPIO DE SÃO PAULO e SPDM-ASSOCIAÇÃO PAULISTA DESENVOLVIMENTO MEDICINA-REDE ASSISTENCIAL SUPERVISÃO TÉCNICA SAÚDE-VILA MARIA/VILA GUILHERME.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ (Presidente sem voto), MARCELO SEMER E JOSÉ EDUARDO MARCONDES MACHADO.

São Paulo, 22 de abril de 2025.

PAULO GALIZIA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 23051

10ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2039757-93.2025.8.26.0000

COMARCA: SÃO PAULO – 11ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

AGRAVANTE: DAVI DOS SANTOS MAIA

AGRAVADO: SPDM-ASSOCIAÇÃO PAULISTA DESENVOLVIMENTO
MEDICINA-REDE ASSISTENCIAL SUPERVISÃO TÉCNICA SAÚDE-VILA
MARIA/VILA GUILHERME

JUIZ: RENATO AUGUSTO PEREIRA MAIA

DIREITO PÚBLICO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RECURSO NÃO PROVIDO. I. Caso em Exame: Agravo de Instrumento interposto contra decisão que afastou o pedido de inversão do ônus da prova, com fundamento no CDC, em ação indenizatória por erro médico. II. Questão em Discussão: A questão em discussão consiste em saber se o Código de Defesa do Consumidor é aplicável ao serviço público de saúde prestado por convênio com o SUS, a fim de que justifique a inversão do ônus da prova. III. Razões de Decidir: A lei consumerista, em tese, não se aplica ao serviço público prestado independentemente de remuneração, conforme art. 3º, §2º, do CDC. A inversão do ônus da prova não atende às finalidades do art. 373, §1º, do CPC, pois não há relação de consumo na prestação de serviço público de saúde. Precedentes. IV. Dispositivo e Tese: Recurso não provido. Tese de julgamento: A participação complementar da iniciativa privada na execução de atividades de saúde caracteriza-se como serviço público, afastando a incidência das regras do CDC. A inversão do ônus da prova é indevida na ausência de relação de consumo. Legislação Citada: CF/1988, art. 37, §6º; CDC, arts. 3º, caput e §2º, 6º, caput e inciso X, 22, caput; CPC, art. 373, §1º. Jurisprudência Citada: TJSP, Agravo de Instrumento 2034385-66.2025.8.26.0000, Rel. Martin Vargas, 10ª Câmara de Direito Público, j. 09/04/2025. TJSP, Agravo de Instrumento 2148192-98.2024.8.26.0000, Rel. Antonio Carlos Villen, 10ª Câmara de Direito Público, j. 26/09/2024. TJSP, Agravo de Instrumento 2139495-59.2022.8.26.0000, Rel. Oswaldo Luiz Palu, 9ª Câmara de Direito Público, j. 17/08/2022. STJ, Recurso Especial 1.771.169-SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 26.05.2020.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Davi dos Santos Maia contra a r. decisão de fls. fl. 12/17 que, na ação indenizatória ajuizada pelo pelo agravante em face do Município de São Paulo e da SPDM - Associação

Paulista Desenvolvimento Medicina - Rede Assistencial Supervisão Técnica Saúde-Vila Maria/Vila Guilherme (autos nº 1044875-73.2023.8.26.0053), que afastou o pedido de inversão do ônus da prova consoante o artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor, declarando o feito saneado.

Em razões recursais, o agravante sustenta que a SPDM Associação Paulista para o Desenvolvimento da Medicina consiste em uma pessoa jurídica de direito privado, a qual assumiu a gestão compartilhada da Rede Assistencial Vila Maria/Vila Guilherme, que está inserido o Hospital Dia Vila Guilherme, se tratando, assim, de prestação de um serviço público essencial por ente conveniado de natureza privada, cuja remuneração se dá de forma indireta.

Nessa medida, argumenta que a expressão “mediante remuneração” do art. 3º, §2º, do CDC, diz respeito à remuneração direta, mas também à remuneração indireta do fornecedor do produto/serviço.

Defende que é consumidor na presente relação, tendo em vista que é destinatário final dos serviços médico-hospitalares fornecidos pelos agravados através do Hospital Dia da Rede Hora Certa, localizado à R. João Ventura, nº 615, Vila Guilherme, nos termos dos artigos 2º 1 e 3º 2, do Código de Defesa do Consumidor.

Acrescenta que, nos ditames do Código Consumerista, é notório que os serviços públicos podem ser objeto de uma relação de consumo, haja vista as previsões dos arts. 3º, caput, 6º, caput e inciso X, e, 22, caput, todos do CDC.

E, ainda, pontua que, para definir o que se trata de serviços públicos essenciais disposto no art. 22, do CDC, doutrina e jurisprudência, utilizando-se da Teoria do Diálogo das Fontes, têm se valido do art. 10, da Lei nº 7.783/89, a qual traz uma relação de atividades consideradas essenciais, por atenderem necessidades inadiáveis da comunidade, entre elas, a assistência médica e hospitalar.

Conclui que deve ser reconhecida a situação de vulnerabilidade do agravante, bem como a consequente inversão do ônus da prova, a

ser declarada no despacho saneador.

Assim, pede o conhecimento e provimento do recurso para reformar da decisão agravada, a fim de reconhecer a situação de vulnerabilidade do agravante, bem como a consequente inversão do ônus da prova, nos termos dos arts. 3º, caput, 6º, caput e inciso X, e, 22, caput, todos do CDC.

Recurso tempestivo, ausente preparo dada a concessão da justiça gratuita (fls. 673/674 dos autos principais), foi processado em seus regulares efeitos (fls. 19/20).

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 23/30.

Não há oposição ao julgamento virtual.

É O RELATÓRIO.

A controvérsia está centrada possibilidade de admitir-se ou não a inversão do ônus da causa, em aplicação das normas consumeristas (arts. 3º, caput, 6º, caput e inciso X, e, 22, caput, todos do CDC), na hipótese em que o agravante ajuizou ação indenizatória em razão de suposta falha médica ocorrida em hospital (Hospital Dia Vila Guilherme) gerido pela SPDM (agravada).

Como se sabe, para que se determine a inversão do ônus da prova é necessária a presença de requisitos, conforme previsto no artigo 373, § 1º do CPC.

“Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 1º 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.

§ 2º A decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar

situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.

§ 3º A distribuição diversa do ônus da prova também pode ocorrer por convenção das partes, salvo quando:

I - recair sobre direito indisponível da parte;

II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.”

E, via de regra, o ônus da prova incumbiria ao agravante, pois se refere a fato constitutivo de seu direito. Apenas em caso de impossibilidade ou extrema dificuldade é facultado ao magistrado deferir a inversão do ônus probatório e não se verifica essa hipótese no caso concreto.

Outrossim, na forma que entendeu o magistrado *a quo*, não se aplica ao caso o Código de Defesa do Consumidor.

Isto porque a responsabilização pretendida é a da Administração Pública por suposto dano causado por seus agentes, nos termos do artigo 37, §6º, da Constituição Federal, abrangendo, assim, a gestora da prestação de serviço público de saúde, via SUS.

Por consequência, inexistindo contraprestação pecuniária direta pela prestação de serviço médico ao usuário, ausente a relação de consumo e, portanto, inaplicável a inversão do ônus da prova na forma requerida pelo agravante.

Nesse sentido já se posicionou este E. Tribunal:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. SERVIÇO PÚBLICO DE SAÚDE. RECURSO PROVIDO. I. Caso em Exame 1. Agravo de Instrumento interposto por ré, gestora de hospital público, contra decisão que declarou a inversão do ônus da prova em ação indenizatória por erro médico. A agravante alega inaplicabilidade do CDC, pois o serviço prestado é de natureza pública, por intermédio de convênio com o SUS e não há hipossuficiência do agravado. II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em saber: (i) se o Código de Defesa do Consumidor é aplicável ao serviço público de saúde prestado por convênio com o SUS; (ii) se há

hipossuficiência do agravado que justifique a inversão do ônus da prova. III. Razões de Decidir 3. A lei consumerista, em tese, não se aplica ao serviço público prestado independentemente de remuneração, conforme art. 3º, §2º, do CDC. 4. A inversão do ônus da prova não atende às finalidades do art. 373, §1º, do CPC, pois não há relação de consumo na prestação de serviço público de saúde. Precedentes. IV. Dispositivo 5. Recurso provido.”

(TJSP; Agravo de Instrumento 2034385-66.2025.8.26.0000; Relator (a): Martin Vargas; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro Regional II - Santo Amaro - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 09/04/2025; Data de Registro: 09/04/2025)

“AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. Erro Médico. Tratamentos realizados através do Sistema Único de Saúde - SUS. Prova pericial médica determinada pelo Juízo. Decisão que determinou a aplicação do Código de Defesa do Consumidor e consequente inversão do ônus da prova. Inadmissibilidade. Serviço público prestado independentemente de remuneração. Artigo 3º, § 2º, do CDC. Inversão do ônus probatório que tampouco atenderia às finalidades do disposto no parágrafo 1º do art. 373 do CPC. Agravo provido.”
(TJSP; Agravo de Instrumento 2148192-98.2024.8.26.0000; Relator (a): Antonio Carlos Villen; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro de Caraguatatuba - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 26/09/2024; Data de Registro: 26/09/2024)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. Indenização por danos morais. Alegação de erro médico em procedimento de laqueadura realizado no hospital cuja gestão compete à agravante. Decisão que indeferiu a gratuidade da justiça à agravante e inverteu o ônus da prova, por entender que se trata de relação de consumo. 1. Pleito de gratuidade da justiça que foi deferido na decisão do agravo de instrumento. Decisão de primeiro grau retratada neste aspecto. 2. Pretensão afastamento da aplicação do Código de Defesa do Consumidor e inversão do ônus da prova. Acolhimento. Hipótese dos autos que abrange prestação de serviço público de saúde, via SUS, inexistindo contraprestação

pecuniária direta, ausente, portanto, relação de consumo. Responsabilização da Administração Pública por eventual dano causado por seus agentes, nos termos do artigo 37, §6º, da Constituição Federal, que não está sujeita às normas da lei consumerista. Inversão do ônus da prova indevida. 3. Decisão reformada. Recurso provido.” (TJSP; Agravo de Instrumento 2139495-59.2022.8.26.0000; Relator (a): Oswaldo Luiz Palu; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Foro de Itapeverica da Serra - 2ª Vara; Data do Julgamento: 17/08/2022; Data de Registro: 17/08/2022)

Inclusive, já ponderou o C. Superior Tribunal de Justiça que *“A participação complementar da iniciativa privada - seja das pessoas jurídicas, seja dos respectivos profissionais - na execução de atividades de saúde caracteriza-se como serviço público indivisível e universal (uti universi), o que afasta, por conseguinte, a incidência das regras do CDC.”* (STJ, Terceira Turma, Recurso Especial 1.771.169-SC, j. 26.05.2020, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI).

Assim, a decisão agravada que afastou a inversão do ônus da prova consoante o artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor comporta manutenção.

Vale ressaltar que a questão sobre a inversão do ônus da prova acaba por ser secundária, uma vez que o deslinde da controvérsia demanda a produção de prova técnica, a qual, inclusive poderá ser determinada *ex officio* pelo Juízo.

Para facultar eventual acesso às vias especial e extraordinária, considera-se prequestionada toda a matéria, pois *“para que se tenha por configurado o pressuposto do prequestionamento, é bastante que o tribunal de origem haja debatido e decidido a questão federal controvertida, não se exigindo expressa menção ao dispositivo legal pretensamente violado no especial”* (RSTJ 157/31, 148/247, RT 659/192, entre dezenas de outras).

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PAULO GALIZIA

Relator