



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70083748087 (Nº CNJ: 0013167-79.2020.8.21.7000)

2020/Cível

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO NÃO PARITÁRIO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS HOSPITALARES. RELAÇÃO DE CONSUMO CONFIGURADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE. VULNERABILIDADE TÉCNICA DOS CONSUMIDORES EM RELAÇÃO AO FORNECEDOR. APLICAÇÃO DO ART. 6º, INC. VIII, DO CDC.

Consoante leciona CLÁUDIA LIMA MARQUES, *"Exigir uma prova negativa do consumidor é imputar a este pagar duas vezes pelo lucro do fornecedor com atividade de risco no preço pago e no dano sofrido. Daí a importância do direito básico assegurado ao consumidor de requerer no processo a inversão do ônus da prova. Note-se, igualmente, que não podem as partes, através de contrato ou qualquer acordo, inverter o ônus da prova em prejuízo do consumidor (art. 51, VI, do CDC)." (in MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antonio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. 6ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters - Revista dos Tribunais, 2019, pp. 347).*

DECISÃO RECORRIDA REFORMADA. RECURSO PROVIDO POR MAIORIA. INAPLICAÇÃO DO ART. 942, § 3º, INC. II, DO CPC. JULGAMENTO CONCLUÍDO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO

DÉCIMA PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL

Nº 70.083.748.087 (Nº CNJ: 0013167-79.2020.8.21.7000)

COMARCA DE PORTO ALEGRE

EVELISE TORRES CALIXTO

AGRAVANTE

SUCESSAO DE SOLANGE CALIXTO

AGRAVANTE



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70083748087 (Nº CNJ: 0013167-79.2020.8.21.7000)

2020/Cível

RIBEIRO

ASSOCIACAO EDUCADORA SAO CARLOS
-HOSPITAL MAE DE DEUS

AGRAVADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Décima Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, por maioria, em dar provimento ao agravo de instrumento, vencido o Relator, que o improvia. Inaplicável à espécie o inciso II do § 3º do art. 942 do CPC, lavrará o acórdão o Des. Aymoré Roque Pottes de Mello.

Custas na forma da lei.

Participou do julgamento, além dos signatários, o eminente Senhor **DES.**

GUINThER SPODE.

Porto Alegre, 24 de julho de 2020.

DES. ANTÔNIO MARIA RODRIGUES DE FREITAS ISERHARD,

RELATOR.

DES. AYMORÉ ROQUE POTTES DE MELLO,

PRESIDENTE E REDATOR.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70083748087 (Nº CNJ: 0013167-79.2020.8.21.7000)

2020/Cível

RELATÓRIO

DES. ANTÔNIO MARIA RODRIGUES DE FREITAS ISERHARD (RELATOR)

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EVELISE TORRES CALIXTO contra a decisão que, nos autos da ação de cobrança movida por ASSOCIAÇÃO EDUCADORA SÃO CARLOS – HOSPITAL MÃE DE DEUS, indeferiu a inversão do ônus da prova.

Em razões recursais, após breve resumo dos fatos, alega que requereu a nulidade do contrato de prestação de serviço por ter sido anuído em flagrante estado de perigo, o que leva à improcedência da ação de cobrança. Em relação à onerosidade excessiva, aduz ter havido uma lacuna na comprovação do valor dos materiais e medicamentos utilizados na paciente, documento que somente poderia ser apresentado pela agravada. Enfatiza que por esse motivo requereram a inversão do ônus da prova prevista no artigo 6º do CDC, o que num primeiro momento foi deferido pela decisão das fls. 1068/1069. Sustenta que os dois polos da relação de consumo são compostos por partes desiguais em ordem técnica e econômica. Destaca que o hospital ingressou com ação de cobrança de valores supostamente devidos pela prestação de serviços sem apresentar qualquer documento que comprove os termos da contratação. Pontua que para justificar o valor cobrado, o agravado juntou o contrato de prestação de serviço do pacote ambulatorial e o documento administrativo interno, chamado de "sistema de



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70083748087 (Nº CNJ: 0013167-79.2020.8.21.7000)

2020/Cível

faturamento de contas”. Discorre sobre os elevados preços cobrados pelo hospital. Argumenta que se está diante de hipossuficiência do consumidor no que diz respeito à condição de produzir a prova necessária, sendo que apenas o hospital possui capacidade técnica e econômica para tanto.

Indeferido o pedido de efeito suspensivo.

Oferecidas contrarrazões, vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

VOTOS

DES. ANTÔNIO MARIA RODRIGUES DE FREITAS ISERHARD (RELATOR)

Insurge-se a agravante contra a decisão que indeferiu a inversão do ônus da prova.

Ora, conforme exposto quando do recebimento do recurso, trata-se de ação de cobrança ajuizada pela agravada contra a agravante. À recorrida, portanto, na condição de autora, recai o ônus de comprovar os fatos constitutivos de seu direito, razão pela qual não faz sentido que a recorrente – ré da ação – requeira a inversão do ônus da prova.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70083748087 (Nº CNJ: 0013167-79.2020.8.21.7000)

2020/Cível

Nos termos do artigo 373, I¹, do CPC, já cabe à agravada comprovar o fato constitutivo de seu direito, demonstrando a origem dos valores que estão sendo cobrados.

Por outro lado, eventuais vícios de consentimento como estado de perigo, o qual é suscitado pela agravante, deve ser por ela demonstrado, já que é um fato extintivo do direito da recorrida, nos termos do inciso II da norma legal acima citada.

Dessa forma, não há razão para ser invertido o ônus da prova.

Posto isso, voto por negar provimento ao agravo de instrumento.

DES. AYMORÉ ROQUE POTTES DE MELLO (PRESIDENTE E REDATOR)

No caso, peço vênia para **divergir** do voto condutor e **dar provimento** ao agravo de instrumento, para assegurar ao réu-agravante, no processo de origem, a **inversão do ônus da prova** inscrita no **art. 6º, inc. VIII, do CDC²**, em convergência

¹ 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.

² Art. 6º. São direitos básicos do consumidor: (...) VIII- a facilitação da defesa dos seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência; (...).



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70083748087 (Nº CNJ: 0013167-79.2020.8.21.7000)

2020/Cível

parcial com a regra que, nos lindes do art. 373, inc. I, do CPC³, imputa o ônus da prova do fato constitutivo do seu direito ao autor, mas, de outra banda, modo simultâneo e em jogo de contrapartida, acomete-a ao réu quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor (CPC, art. 373, inc. II).

Na espécie, é manifesta a desigualdade entre as agravadas e a agravante, a começar pela ausência de definição documental sobre os exatos termos e condições da prestação de serviços da qual resultou a ação de cobrança, consoante bem explicitado nas razões do recurso, em que, *v.g.*, tanto o contrato de prestação de serviços ambulatoriais, como a documentação administrativa produzida pela agravada **carecem de parâmetros** que permitam uma avaliação objetiva sobre a alegação de onerosidade excessiva dos valores em cobrança.

Ademais disso, as regras de ônus de prova encartadas no art. 373, incisos I e II, do CPC, constituem um jogral de partidas e contrapartidas num **jogo processual paritário**, o que de modo algum ocorre (inclusive quanto à relação jusmaterialística entretida) entre a autora e as corrés nos autos da ação de cobrança de origem, sendo aí que, em diálogo de fontes normativas, a regra de inversão do ônus da prova prevista no inc. VIII do art. 6º do CDC **equaliza um jogo processual não paritário**, jogado entre **partes desiguais**.

³ Art. 373. O ônus da prova incumbe: I- ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito; II- ao réu



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70083748087 (Nº CNJ: 0013167-79.2020.8.21.7000)

2020/Cível

Destarte, dependendo do jogo probatório que a autora-agravada desenvolver nos lindes do CPC, as agravadas não terão a menor chance de equalizar um jogo desigual e fazer a produção de contraprovas.

No magistério jusmaterialístico de CLÁUDIA LIMA MARQUES⁴, *"O Código de Defesa do Consumidor inova consideravelmente o espírito dos direitos das obrigações, quanto à máxima do pacta sunt servanda. A nova lei vai reduzir o espaço antes reservado para a autonomia da vontade, proibindo que se pactuem determinadas cláusulas, impondo normas imperativas que visam proteger o consumidor, reequilibrando o contrato, garantindo as legítimas expectativas que depositou no vínculo contratual"*. Mais adiante, já no campo da distribuição inversa dos ônus da prova, a jurista em epígrafe leciona que *"Exigir uma prova negativa do consumidor é imputar a este pagar duas vezes pelo lucro do fornecedor com atividade de risco no preço pago e no dano sofrido. Daí a importância do direito básico assegurado ao consumidor de requerer no processo a inversão do ônus da prova. Note-se, igualmente, que não podem as partes, através de contrato ou qualquer acordo, inverter o ônus da prova em prejuízo do consumidor (art. 51, VI, do CDC)."*

Diante destas breves achegas, renovada vênua, o meu **voto** é no sentido de **dar provimento** ao agravo de instrumento manejado por EVELISE TORRES CALIXTO e

⁴ MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antonio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 6ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters - Revista dos Tribunais, 2019, pp. 342-343 e 347.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70083748087 (Nº CNJ: 0013167-79.2020.8.21.7000)

2020/Cível

a SUCESSÃO DE SOLANGE CALIXTO RIBEIRO contra a ASSOCIAÇÃO EDUCADORA SÃO CARLOS - HOSPITAL MÃE DE DEUS.

É o voto em divergência.

DES. GUNTHER SPODE

Peço vênua ao eminente Relator para acompanhar a divergência.

Em se tratando de evidente relação de consumo, de acordo com o artigo 6º, inciso VIII do CDC, a possibilidade da inversão do ônus da prova como meio de facilitação da defesa está elencada como direito básico do consumidor.

Para a *inversão do ônus da prova* basta seja verossímil a alegação ou quando for hipossuficiente o consumidor, segundo as regras ordinárias de experiência.

Observe-se que os requisitos legalmente previstos no art. 6º, inc. VIII, do CDC, preveem duas alternativas. Não se trata de requisitos que têm de ser somados. Basta que um deles esteja presente na relação de consumo.

No presente caso concreto entendo manifesta a hipossuficiência da parte agravante em relação à agravada, impondo-se a inversão do ônus da prova.

Diante do exposto, **voto no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento.**



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70083748087 (Nº CNJ: 0013167-79.2020.8.21.7000)

2020/Cível

DES. AYMORÉ ROQUE POTTES DE MELLO - Presidente - Agravo de Instrumento nº 70083748087, Comarca de Porto Alegre: "POR MAIORIA, DERAM PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, VENCIDO O RELATOR, QUE O IMPROVIA. INAPLICÁVEL À ESPÉCIE O INCISO II DO § 3º DO ART. 942 DO CPC, LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. AYMORÉ ROQUE POTTES DE MELLO."

Julgador(a) de 1º Grau: