RECURSO ESPECIAL Nº 2161702 - AM (2023/0459226-7)

RELATOR	:	**MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
RECORRENTE	:	ESTADO DO AMAZONAS
PROCURADORA	:	CAMILLA PEREIRA DE MARCOS - AM014648
RECORRIDO	:	GESSICA CAROLINA DE LIMA RODRIGUES
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO AMAZONAS

EMENTA

Direito administrativo. Recurso especial. Erro médico na rede pública de saúde. Inaplicabilidade do Código de Defesa do Consudmidor. Redistribuição do ônus da prova. Possibilidade. Recurso parcialmente provido.

I. Caso em exame

1. Recurso especial interposto por Estado contra acórdão que aplicou a legislação consumerista em ação indenizatória por erro médico na rede pública de saúde, determinando a redistribuição do ônus probatório.

II. Questão em discussão

2. Saber se a legislação consumerista é aplicável aos pedidos indenizatórios decorrentes de erro médico na rede pública de saúde e se é possível a redistribuição do ônus probatório.

III. Razões de decidir

3. A legislação consumerista não se aplica aos serviços de saúde prestados pelo Sistema Único de Saúde (SUS), pois são serviços públicos indivisíveis e universais, financiados por arrecadação tributária, sem remuneração direta dos usuários.

4. A redistribuição do ônus probatório pode ser determinada quando há hipossuficiência técnica do paciente e o ente público possui melhores condições de produção probatória, mesmo sem a aplicação do CDC.

IV. Dispositivo e tese

5. Recurso parcialmente provido para afastar a incidência do CDC, mantendo-se a redistribuição do ônus probatório.

Tese de julgamento: "1. A legislação consumerista não se aplica aos serviços de saúde prestados pelo SUS, pois são serviços públicos indivisíveis e universais. 2. A redistribuição do ônus probatório pode ser determinada em casos de hipossuficiência técnica do paciente e melhor condição probatória do ente público".

Dispositivos relevantes citados: CF/1988, art. 37; CDC, art. 22; CPC/2015, art. 373.

Jurisprudência relevante citada: STJ, REsp 1.771.169/SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 26/5/2020; STJ, AgInt no AREsp 1.872.697/DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 21/2/2022.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso,

Documento eletrônico VDA46228162 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCO AURÉLIO BELLIZZE Assinado em: 19/03/2025 17:36:08
Publicação no DJEN/CNJ de 25/03/2025. Código de Controle do Documento: d0e49d82-7a1d-4f5d-bbe3-5e9b44943871

nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator.

Os Srs. Ministros Teodoro Silva Santos, Afrânio Vilela, Francisco Falcão e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 19 de março de 2025.

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator

Documento eletrônico VDA46228162 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCO AURÉLIO BELLIZZE Assinado em: 19/03/2025 17:36:08
Publicação no DJEN/CNJ de 25/03/2025. Código de Controle do Documento: d0e49d82-7a1d-4f5d-bbe3-5e9b44943871

RECURSO ESPECIAL Nº 2161702 - AM (2023/0459226-7)

RELATOR	:	**MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
RECORRENTE	:	ESTADO DO AMAZONAS
PROCURADORA	:	CAMILLA PEREIRA DE MARCOS - AM014648
RECORRIDO	:	GESSICA CAROLINA DE LIMA RODRIGUES
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO AMAZONAS

EMENTA

Direito administrativo. Recurso especial. Erro médico na rede pública de saúde. Inaplicabilidade do Código de Defesa do Consudmidor. Redistribuição do ônus da prova. Possibilidade. Recurso parcialmente provido.

I. Caso em exame

1. Recurso especial interposto por Estado contra acórdão que aplicou a legislação consumerista em ação indenizatória por erro médico na rede pública de saúde, determinando a redistribuição do ônus probatório.

II. Questão em discussão

2. Saber se a legislação consumerista é aplicável aos pedidos indenizatórios decorrentes de erro médico na rede pública de saúde e se é possível a redistribuição do ônus probatório.

III. Razões de decidir

3. A legislação consumerista não se aplica aos serviços de saúde prestados pelo Sistema Único de Saúde (SUS), pois são serviços públicos indivisíveis e universais, financiados por arrecadação tributária, sem remuneração direta dos usuários.

4. A redistribuição do ônus probatório pode ser determinada quando há hipossuficiência técnica do paciente e o ente público possui melhores condições de produção probatória, mesmo sem a aplicação do CDC.

IV. Dispositivo e tese

5. Recurso parcialmente provido para afastar a incidência do CDC, mantendo-se a redistribuição do ônus probatório.

Tese de julgamento: "1. A legislação consumerista não se aplica aos serviços de saúde prestados pelo SUS, pois são serviços públicos indivisíveis e universais. 2. A redistribuição do ônus probatório pode ser determinada em casos de hipossuficiência técnica do paciente e melhor condição probatória do ente público".

Documento eletrônico VDA46228179 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCO AURÉLIO BELLIZZE Assinado em: 19/03/2025 17:36:08
Código de Controle do Documento: f5e8b669-2a30-49fa-a1f1-836a30242495

Dispositivos relevantes citados: CF/1988, art. 37; CDC, art. 22; CPC/2015, art. 373.

Jurisprudência relevante citada: STJ, REsp 1.771.169/SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 26/5/2020; STJ, AgInt no AREsp 1.872.697/DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 21/2/2022.

RELATÓRIO

Cuida-se, na origem, de agravo de instrumento interposto por Estado do Amazonas contra decisão que, nos autos da ação indenizatória promovida por Gessica Carolina de Lima Rodrigues, determinou a inversão do ônus probatório.

A Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Amazonas negou provimento à insurgência, nos termos da seguinte ementa (e-STJ, fls. 63-68):

> CIVIL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. ALEGAÇÃO DE ERRO MÉDICO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. FACILIDADE DO ENTE PÚBLICO PARA PRODUZIR PROVAS DE FATO CONTRÁRIO. HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA E TÉCNICA DA AGRAVADA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO PRIMEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DECISÃO DE GRAU MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.
> 1. De acordo com o art. 6, inc. VIII, do CDC: são direitos básicos do consumidor a facilitação da defesa, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências.
> 2. Verifica-se que a agravada é beneficiária da justiça gratuita, pelo que foi reconhecida sua hipossuficiência econômica, somado a esses fato, a questão versada nos autos demanda prova pericial e conhecimento técnico na área médica. Constata-se, assim, presente também o requisito da hipossuficiência técnica, o que justifica a manutenção da decisão de primeiro grau que inverteu o ônus probatório.
> 3. Agravo de instrumento conhecido e não provido.

Irresignado, o ente federado interpõe recurso especial, fundamentado na alínea *a* permissivo constitucional, apontando violação aos arts. 373, I, do CPC/2015 e 3º, § 2º, do CDC.

Sustenta, em síntese, a inaplicabilidade da legislação consumerista ao caso, pois não há remuneração direta na prestação de serviço público de saúde, bem como inexiste, na espécie, vulnerabilidade técnica ou informacional capaz de justificar a inversão do ônus probatório.

Documento eletrônico VDA46228179 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCO AURÉLIO BELLIZZE Assinado em: 19/03/2025 17:36:08
Código de Controle do Documento: f5e8b669-2a30-49fa-a1f1-836a30242495

Contrarrazões às fls. 95-117 (e-STJ).

É o relatório.

VOTO

O propósito recursal consiste em definir se é aplicável a legislação consumerista aos pedidos indenizatórios decorrentes de erro médico na rede pública de saúde e se é possível a inversão do ônus probatório.

1. Incidência do CDC na hipótese de falha na prestação de serviço público de saúde

De início, importante relembrar que a atual Constituição da República reconhece a saúde como um direito fundamental de todos e dever do Estado, de maneira a garantir acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação, contando com a participação complementar da iniciativa privada, constituindo-se, assim, o Sistema Único de Saúde – SUS.

Não há dúvidas de que o serviço de saúde constitui um serviço público social, seja quando prestado diretamente pelo Estado ou quando delegado à iniciativa privada e arcado pelo SUS. É direito dos seus usuários o acesso a um serviço eficaz e adequado, sendo a sua eficiência um reflexo do princípio contido no art. 37 da CRFB.

Portanto, como em qualquer outra prestação de serviço, poderá haver situações em que os atos praticados no serviço público de saúde ensejarão danos aos seus usuários, implicando a responsabilidade civil do Estado.

A controvérsia que surge quanto a esse ponto é definir quais os serviços públicos se caracterizam como relação de consumo. Para tanto, é oportuno destacar que o Código de Defesa do Consumidor estabelece expressamente como princípio da Política Nacional das Relações de Consumo a melhoria dos serviços públicos (art. 4º, VII) e como direito básico do consumidor sua adequada e eficaz prestação (art. 6º, X).

Ademais, o art. 22 do CDC reconhece a responsabilidade dos órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, pela qualidade dos serviços prestados e a possibilidade de sua responsabilização em caso de falhas, nestes termos:

> Art. 22. Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.
> Parágrafo único. Nos casos de descumprimento, total ou parcial, das

Documento eletrônico VDA46228179 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCO AURÉLIO BELLIZZE Assinado em: 19/03/2025 17:36:08
Código de Controle do Documento: f5e8b669-2a30-49fa-a1f1-836a30242495

> obrigações referidas neste artigo, serão as pessoas jurídicas compelidas a cumpri-las e a reparar os danos causados, na forma prevista neste código.

A questão que torna o tema nebuloso é exatamente o fato de não existir um sentido uníssono para o conceito de serviço público, como bem elucida Bruno Miragem no seguinte trecho:

> Em caráter introdutório, é preciso considerar que o próprio conceito de serviço público não possui um sentido unívoco no direito brasileiro. Entre os principais juristas do direito administrativo brasileiro, destacam-se divergências sobre sua definição. Para **Hely Lopes Meirelles**, serviço público é "todo aquele prestado pela Administração ou por seus delegados, sob normas e controles estatais, para satisfazer necessidades essenciais ou secundárias da coletividade ou simples conveniências do Estado". Já, na lição de **Celso Antônio Bandeira de Mello**, serviço público é "toda a atividade de oferecimento de utilidade ou comodidade material destinada à satisfação da coletividade em geral, mas fruível singularmente pelos administrados, que o Estado assume como pertinente a seus deveres e presta por si mesmo ou por quem lhe faça as vezes, sob um regime de direito público – portanto, consagrador de prerrogativas de supremacia e de restrições especiais – instituído em favor dos interesses definidos como públicos no sistema normativo".
> (MIRAGEM, Bruno. *Curso de direito do consumidor*. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. p. 172)

Relevante enfatizar a regra disposta no art. 3º, § 2º, do CDC, a qual reconhece que serviço, para atrair a legislação consumerista, é a atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

Desse modo, parece evidente que os serviços capazes de atrair a incidência da legislação consumerista são aqueles remunerados, seja essa remuneração direta ou indireta, que, nesta hipótese, configura-se quando o pagamento não é específico e individual, mas coletivo ou quando o consumidor paga por outros meios por um suposto "benefício gratuito".

Essa afirmação poderia levar a crer que todos os serviços públicos subordinar-se-iam às normas de proteção do consumidor, já que nenhum deles pode ser considerado efetivamente gratuito, haja vista que todos são colocados à disposição da população a partir de receitas originárias da arrecadação de tributos, todavia, esse entendimento não merece prosperar.

Mostra-se, assim, imprescindível a distinção entre os serviços públicos passíveis de serem regidos pelo Código de Defesa do Consumidor e aqueles que se

Documento eletrônico VDA46228179 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCO AURÉLIO BELLIZZE Assinado em: 19/03/2025 17:36:08
Código de Controle do Documento: f5e8b669-2a30-49fa-a1f1-836a30242495

subordinam exclusivamente ao direito administrativo, sobretudo porque nem todo fornecedor de serviço público poderá ser submetido aos deveres estabelecidos no seu art. 22, citado acima.

Diante dessas considerações, tem-se defendido a incidência da legislação consumerista apenas nas hipóteses em que o usuário do serviço público atue como agente de uma relação de aquisição remunerada do serviço, individualmente e mensurável, ou seja, naqueles serviços *uti singuli*.

Consequentemente, afasta-se a aplicação do CDC naqueles casos em que a prestação do serviço público é financiada pelo esforço geral e colocados à disposição de toda a coletividade indistintamente, sem a possibilidade de mensuração ou determinação de graus de sua utilização, sendo conhecidos como serviços *uti universi*.

Nesses termos, não há dúvidas de que o serviço público de saúde é oferecido a toda a coletividade e sem a retribuição financeira direta por seus usuários, porquanto seu financiamento advém da arrecadação tributária e não há possibilidade de se mensurar o grau de utilização de cada um, inclusive sendo ele utilizado pela doutrina como um exemplo de serviço público não subordinado às regras consumeristas. Veja-se:

> Entretanto, nem toda relação de serviço público admitir-se-á como suscetível à regulação do Código de Defesa do Consumidor, em especial os deveres estabelecidos aos fornecedores de tais serviços em vista do seu artigo 22. Entre as diferentes espécies de serviços públicos, o CDC aplicar-se-á àqueles em que haja a presença do consumidor como agente de uma relação de aquisição remunerada do respectivo serviço, individualmente e de modo mensurável (serviços *uti singuli*). Não se cogita, assim, a aplicação do CDC à prestação de serviços públicos custeados pelo esforço geral, por meio da tributação, como é o caso dos que são oferecidos e percebidos coletivamente, sem possibilidade de mensuração ou determinação de graus de utilização do mesmo (serviços *uti universi*). **Um bom exemplo de serviço público *uti universi*, em que não se aplica o CDC, são os serviços de ensino público gratuito, ou os de saúde pública prestados pelo Estado, subordinados ao regime jurídico-administrativo e, subsidiariamente, às disposições do Código Civil.** Por outro lado, exemplo de serviço público *uti singuli*, passível de fruição e remuneração individualizada, são, entre outros, os serviços postais.
> (MIRAGEM, *op. cit.* p. 174 - sem grifos no original)

Seguindo essa mesma linha de raciocínio, mas em situação ligeiramente diversa da hipótese vertente, a Terceira Turma desta Corte Superior já afastou a aplicação das regras consumeristas, especificamente quanto à prescrição, nos casos de responsabilidade civil de hospital particular conveniado ao SUS, haja vista que se

Documento eletrônico VDA46228179 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCO AURÉLIO BELLIZZE Assinado em: 19/03/2025 17:36:08
Código de Controle do Documento: f5e8b669-2a30-49fa-a1f1-836a30242495

caracteriza como serviço público indivisível e universal (*uti universi*), conforme se depreende da seguinte ementa:

> RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE DANO MORAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚM. 284/STF. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AUSÊNCIA. MORTE DE PACIENTE ATENDIDO EM HOSPITAL PARTICULAR CONVENIADO AO SUS. RESPONSABILIDADE CIVIL DOS MÉDICOS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO INDIVISÍVEL E UNIVERSAL (UTI UNIVERSI). NÃO INCIDÊNCIA DO CDC. ART. 1º-C DA LEI 9.494/97. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. ALEGADA MÁ VALORAÇÃO DA PROVA. CULPA DOS MÉDICOS E CARACTERIZAÇÃO DO DANO MORAL. SÚMULA 07/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. JULGAMENTO: CPC/15.
>
> 1. Ação de compensação de dano moral ajuizada em 06/09/2011, da qual foram extraídos os presentes recursos especiais, interpostos em 16/03/2018, 10/04/2018 e 13/04/2018, e atribuídos ao gabinete em 25/10/2018.
>
> 2. O propósito recursal consiste em decidir sobre: (i) a prescrição da pretensão deduzida, relativa à responsabilidade civil dos médicos pela morte do paciente, em atendimento custeado pelo SUS; (ii) a valoração da prova quanto à culpa dos médicos e à caracterização do dano moral; (iii) o valor arbitrado a título de compensação do dano moral.
>
> 3. Os argumentos invocados pela recorrente não demonstram como o Tribunal de origem ofendeu os dispositivos legais indicados, o que importa na inviabilidade do recurso especial (súm. 284/STF).
>
> 4. É inviável o recurso especial em que não se aponta violação de qualquer dispositivo infraconstitucional (súm. 284/STF).
>
> 5. A mera referência à ocorrência de omissão e contradição, sem demonstrar, concreta e efetivamente, em que consistiriam tais vícios, não é apta a anulação do acórdão por negativa de prestação jurisdicional.
>
> 6. Segundo estabelecem os arts. 196 e seguintes da CF/1988, a saúde, enquanto direito fundamental de todos, é dever do Estado, cabendo à iniciativa privada participar, em caráter complementar (art. 4º, § 2º, da Lei 8.080/1990), do conjunto de ações e serviços que visa a favorecer o acesso universal e igualitário às atividades voltadas a sua promoção, proteção e recuperação, assim constituindo um sistema único - o SUS -, o qual é financiado com recursos do orçamento dos entes federativos.
>
> 7. A participação complementar da iniciativa privada na execução de ações e serviços de saúde se formaliza mediante contrato ou convênio com a administração pública (parágrafo único do art. 24 da Lei 8.080/1990), nos termos da Lei 8.666/1990 (art. 5º da Portaria nº 2.657/2016 do Ministério da Saúde), utilizando-se como referência, para efeito de remuneração, a Tabela de Procedimentos do SUS (§ 6º do art. 3º da Portaria nº 2.657/2016 do Ministério da Saúde).
>
> 8. Quando prestado diretamente pelo Estado, no âmbito de seus hospitais ou postos de saúde, ou quando delegado à iniciativa privada, por convênio ou contrato com a administração pública, para prestá-lo às expensas do SUS, o serviço de saúde constitui serviço público social.
>
> 9. A participação complementar da iniciativa privada - seja das pessoas jurídicas, seja dos respectivos profissionais - na execução de atividades de

Documento eletrônico VDA46228179 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCO AURÉLIO BELLIZZE Assinado em: 19/03/2025 17:36:08
Código de Controle do Documento: f5e8b669-2a30-49fa-a1f1-836a30242495

> saúde caracteriza-se como serviço público indivisível e universal (uti universi), o que afasta, por conseguinte, a incidência das regras do CDC.
> 10. Hipótese em que tem aplicação o art. 1º-C da Lei 9.494/97, segundo o qual prescreverá em cinco anos o direito de obter indenização dos danos causados por agentes de pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos.
> 11. Não há como alterar as conclusões do Tribunal de origem, relativas à configuração da conduta culposa dos médicos e à caracterização do dano moral, sem o vedado reexame de fatos e provas (súmula 07/STJ).
> 12. As circunstâncias que levam o Tribunal de origem a fixar o valor da condenação a título de compensação por dano moral são de caráter personalíssimo, de modo que, ainda que haja grande semelhança nas características externas e objetivas, no aspecto subjetivo, os acórdãos serão sempre distintos, o que impossibilita a comparação para efeito de configuração da divergência, com outras decisões assemelhadas. Precedentes.
> 13. Entre os acórdãos trazidos à colação, não há o necessário cotejo analítico nem a comprovação da similitude fática, elementos indispensáveis à demonstração da divergência (arts. 1.029, § 1º, do CPC/15 e 255, § 1º, do RISTJ).
> 14. Recurso especial de JOSÉ ARNALDO DE SOUZA e RITA DE CASSIA MORAIS DE MENDONÇA não conhecidos. Recurso especial de RODRIGO HENRIQUE CANABARRO FERNANDES conhecido e desprovido.
> (REsp n. 1.771.169/SC, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 26/5/2020, DJe 29/5/2020)

Ora, se não há a incidência do CDC nas relações com hospitais particulares quando atuam em caráter complementar na prestação do serviço público de saúde, com menos razão se deve cogitar a aplicação de suas regras quando o Estado presta tal serviço diretamente, já que naquela hipótese até poder-se-ia imaginar maiores fundamentos para o seu emprego, mas que também não vingaram.

Dadas tais ponderações, constata-se que o caso dos autos trata exatamente da responsabilidade civil do Estado por danos materiais, morais e estéticos decorrentes de alegado erro médico por parte dos servidores públicos da saúde, mas o acórdão recorrido, aplicando a legislação consumerista, reconheceu a necessidade de inversão do ônus probatório, o que não merece prosperar.

Destaca-se que o afastamento da legislação consumerista não implica a modificação da natureza da responsabilidade civil do Estado, que continua a responder objetivamente por suas condutas comissivas, tratando-se aqui apenas de afastar a inversão do ônus da prova *ope legis*.

Dessa forma, mostra-se imperioso o provimento do recurso especial nesse ponto, com vistas a reformar o acórdão recorrido para afastar a incidência do CDC à espécie, reconhecendo-se a regência do regime jurídico de direito administrativo.

Documento eletrônico VDA46228179 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCO AURÉLIO BELLIZZE Assinado em: 19/03/2025 17:36:08
Código de Controle do Documento: f5e8b669-2a30-49fa-a1f1-836a30242495

2. Inversão do ônus probatório

Mesmo que afastada a incidência da legislação consumerista ao caso, ainda se mostra necessária a análise da possibilidade, ou não, de inversão do ônus probatório na espécie.

Por conseguinte, importante analisar as regras do ônus probatório e a dinâmica que o ordenamento pátrio estabelece para o direito à prova. Pode-se afirmar, de início, que a verdade absoluta dentro do processo é considerada uma utopia, sobretudo porque os sujeitos processuais atuam em determinado sentido, já que as partes quase sempre objetivam seu próprio favorecimento, os terceiros auxiliares do juízo na reconstituição dos fatos podem atuar de maneira incerta e o Magistrado, que não acompanhou os fatos, apenas analisa aquilo que foi levado à sua consideração.

Entretanto, essa realidade não pode dissuadir uma constante evolução do ordenamento jurídico para a entrega de uma prestação jurisdicional mais eficaz e justa, cabendo ao Poder Judiciário apreciar os fatos de acordo com a verdade possível dentro do processo, o que, de outro lado, não se confunde com a verossimilhança.

Conforme ensina a doutrina especializada, a verossimilhança é um indício de verdade em decorrência de um fato que corriqueiramente acontece, enquanto a verdade possível, que coloca o Magistrado mais próximo dos fatos prováveis, tem sua gênese nas provas carreadas aos autos, independentemente da frequência em que ocorre em situações similares.

A fim de corroborar com esse entendimento:

> Atualmente considera-se a verdade como algo meramente utópico e ideal, jamais alcançada, seja qual for a ciência que estiver analisando o conhecimento humano dos fatos. Miguel Reale, ciente de ser a verdade algo inatingível e imprestável, chegou a formular o conceito da quase verdade.
> No processo, resta evidenciada a impossibilidade de obtenção da verdade absoluta, em especial em razão dos sujeitos que dele participam. Isso inclui tanto aqueles que levam as provas ao processo - partes -, quase sempre objetivando seu próprio favorecimento, como terceiros que auxiliam o juiz na reconstituição dos fatos - o que nem sempre fazem da forma exata -, e pelo juiz, que receberá as provas e, sem ter acompanhado os fatos, apenas poderá confiar naquilo que foi levado à sua consideração. Nessa participação de diversos sujeitos diferentes é de esperar que o resultado probatório não traduza exatamente como os fatos efetivamente ocorreram.
> Além disso, existem as limitações à obtenção e valoração das provas, analisadas a seu devido tempo.
> Essa primeira constatação, que aponta a obtenção da verdade como algo inalcançável, meramente utópico, constitui o primeiro obstáculo material instransponível à obtenção da verdade absoluta, ou integral, no processo

Documento eletrônico VDA46228179 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCO AURÉLIO BELLIZZE Assinado em: 19/03/2025 17:36:08
Código de Controle do Documento: f5e8b669-2a30-49fa-a1f1-836a30242495

> civil. Mas essa realidade não deve servir de desestímulo à continuação das presentes considerações, ainda mais porque essa intangibilidade da verdade absoluta é realidade comum a todas as áreas do conhecimento humano, e não privativa da área jurídica, tampouco da processual.
> Mas a questão permanece: se a verdade não pode ser alcançada no processo, o que então deve ser o suficiente para uma decisão correta e preocupada com a indispensável distribuição da justiça por meio da prestação de uma tutela jurisdicional de qualidade? **Parcela considerável da doutrina afirma que ao processo basta a verossimilhança, com o que não se concorda, porque não é correta a conclusão de que a verossimilhança signifique verdade possível. A primeira é a aparência da verdade pela mera alegação de um fato que costuma ordinariamente ocorrer, enquanto a segunda continua a ser uma mera aparência da verdade (dado que esta é impossível de ser alcançada), é derivada justamente da prova produzida no caso concreto, e não da mera frequência com que o fato ocorre em situações similares. Enquanto a verossimilhança parte de uma genérica e abstrata, a verdade obtida pelo processo diz respeito ao caso particular, às provas que nele foram colhidas.**
> O que se deve buscar é a melhor verdade possível dentro do processo, levando-se em conta as limitações existentes e com a consciência de que a busca da verdade não é um fim em si mesmo, apenas funcionando como um dos fatores para a efetiva realização da justiça, por meio de uma prestação jurisdicional de boa qualidade. **Ainda que se respeitem os limites impostos à busca da verdade, justificáveis à luz de valores e garantias previstos na Constituição Federal, o que se procurará no processo é a obtenção da verdade possível. Por verdade possível entende-se a verdade alcançável no processo, que coloque o juiz mais próximo possível do que efetivamente ocorreu no mundo dos fatos, o que se dará pela ampla produção de provas com respeito às limitações legais.**
> (NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil:* volume único. 8 ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 647-648 - sem grifos no original)

Em face disso, surge às partes, cujos interesses contrapostos estão em debate, o encargo de desincumbir-se do ônus de convencer o Juiz quanto à veracidade de suas alegações, sob pena de sofrer as consequências jurídicas decorrentes da sua inércia ou do fracasso em trazer ao julgador a verdade que lhe favoreça, configurando um "ônus imperfeito", dado que seu descumprimento não implica, necessariamente, uma decisão desfavorável.

Sendo assim, o "ônus da prova é a atribuição, pela lei, a cada uma das partes, de demonstrar a ocorrência de seu próprio interesse para as decisões a serem proferidas no processo. (...) Destaca-se também, que este encargo tem o objetivo principal de motivar a parte em participar ativamente no contraditório processual, tendo em vista que as partes conhecem os fatos melhor do que o órgão judicial e quando não comprovarem as suas alegações correm o risco de não terem o direito afirmado

Documento eletrônico VDA46228179 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCO AURÉLIO BELLIZZE Assinado em: 19/03/2025 17:36:08
Código de Controle do Documento: f5e8b669-2a30-49fa-a1f1-836a30242495

tutelado judicialmente" (CAMBI, Eduardo. *Curso de Direito Probatório*. Curitiba: Juruá, 2014, p. 161).

À vista disso, ao tratar do ônus probatório, o Código de Processo Civil de 2015 adotou como regra a distribuição estática, a qual leva em consideração a posição das partes, o interesse no reconhecimento do fato a ser demonstrado e a natureza dos fatos, de modo que, de acordo com seu art. 373, cabe ao autor comprovar o fato constitutivo de seu direito e ao réu a demonstração de fatos impeditivos, extintivos ou modificativos do direito aduzido pelo autor.

Contudo, os parágrafos daquele dispositivo excepcionam a regra e preveem a distribuição dinâmica do ônus da prova para a preservação do direito da parte que teria uma dificuldade excessiva na produção da prova ou quando uma delas tenha maior facilidade de obtenção de prova do fato contrário, promovendo-se o princípio da isonomia e a paridade de armas no processo.

Logo, a distribuição da carga probatória, que não se confunde com a sua inversão, pode ser dinâmica por não estar atrelada a pressupostos prévios e abstratos (como na inversão), considerando-se o desenvolvimento dos fatos no caso concreto e estando diretamente atrelada à formação do convencimento do Magistrado para julgamento do direito material ao vislumbrar se o fato pode ser totalmente descoberto e qual dos litigantes tem melhores condições de elucidá-lo.

A propósito:

> A regra do ônus da prova está diretamente relacionada com a formação do convencimento judicial. Ao considerar o direito material em litígio, o juiz pode atenuar ou inverter o ônus probatório.
> Se o juiz, para decidir, deve passar por um contexto de descoberta, é necessário que ele saiba não apenas o objeto que deve descobrir, mas também se esse objeto pode ser totalmente descoberto e qual das partes está em reais condições de esclarecê-lo. O convencimento judicial somente pode ser pensado a partir do módulo de convencimento próprio a uma específica situação de direito material, pois o juiz apenas pode se dizer convencido quando sabe até onde o objeto do seu conhecimento pode ser esclarecido, assim como qual das partes pode elucidá-lo.
> A exigência de convencimento varia conforme a situação de direito material e, por isso, não se pode exigir um convencimento judicial unitário para todas as situações concretas. Logo, a regra do ônus da prova também não pode ser vista sempre do mesmo modo, sem considerar as dificuldades de convicção próprias aos casos concretos. (CAMBI, op. cit. p. 228-229)

Especificamente nos casos de erro médico, são comuns as hipóteses em que a prova dos fatos que fundamentam o pedido indenizatório é extremamente difícil de ser produzida, dado que a medicina não é uma ciência exata, mas baseada em

Documento eletrônico VDA46228179 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCO AURÉLIO BELLIZZE Assinado em: 19/03/2025 17:36:08
Código de Controle do Documento: f5e8b669-2a30-49fa-a1f1-836a30242495

probabilidades e, muitas vezes, demanda uma avaliação subjetiva da situação, sobretudo naqueles casos em que a intervenção é necessária e, ao mesmo tempo, arriscada.

Entre os fatores que dificultam a comprovação da culpa médica, pode-se exemplificar a natureza confidencial das relações médico-pacientes, o silêncio daqueles que participam do ato médico (seja por solidariedade mútua ou por hierarquia profissional) e o aspecto demasiadamente técnico dos procedimentos de saúde.

Portanto, em diversas ocasiões o paciente dispõe unicamente das receitas médicas, limitadas a prescrever medicações, sendo elas insuficientes para constituir uma prova robusta para eventual demanda judicial, o que inclusive é agravado nos atendimentos prestados pelo SUS, cujos pacientes são predominantemente pessoas humildes e que, via de regra, não têm conhecimento prévio de quem é o médico atendente, pois não lhe é permitida a escolha do médico de sua preferência.

Nesse sentido, confira-se:

> Por outro lado, a constituição da prova de que o médico agiu com imprudência, negligência ou imperícia se vê dificultada se o paciente for extremamente humilde, tendo recebido atendimento pelo Sistema Único de Saúde.
> Pesa sensivelmente a grande dificuldade, em razão da ausência de conhecimentos técnicos e científicos para o paciente ou algum familiar seu saber o que realmente ocorreu, como aconteceu e por que o paciente sofreu um dano. Assim, no atendimento público a situação é mais dramática, uma vez que não se sabe quem é o médico que fará o atendimento ao paciente, pois ele será provavelmente atendido pelo médico que ali estiver prestando serviço, não sendo permitida a escolha do médico pelo paciente.
> E mais; quando o paciente recorre a outro profissional da área médica – quase sempre na ânsia de entender por que uma simples operação de apêndice pode causar a morte de alguém – o médico consultado, alegando ética profissional, deixa de expor com clareza os fatos que poderiam ter dado causa ao resultado morte. Isso tudo dificulta ainda mais a prova de uma má prática médica
> (FERREIRA, Consuelo Taques. *Erro Médico.* 5. ed. Curitiba: Juruá, 2024, p. 94-95)

Dessa maneira, não há dúvidas de que todos os envolvidos no processo devem contribuir ativamente para a carga probatória, cooperando para a produção das provas. Contudo, ao se constatar a ausência de conhecimentos específicos por parte dos pacientes, sobretudo nos casos em que a situação socioeconômica do paciente é desvantajosa, pode-se vislumbrar com maior facilidade a sua hipossuficiência técnica capaz de justificar a redistribuição do ônus da prova.

Esse é inclusive entendimento adotado por esta Corte Superior:

Documento eletrônico VDA46228179 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCO AURÉLIO BELLIZZE Assinado em: 19/03/2025 17:36:08
Código de Controle do Documento: f5e8b669-2a30-49fa-a1f1-836a30242495

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL POR ERRO MÉDICO. HIPOSSUFICIÊNCIA DA PARTE AUTORA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. VEDAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ.

1. Ao decidir pela possibilidade de inversão do ônus da prova em razão da hipossuficiência da parte autora, a Corte de origem alinhou-se ao entendimento firmado no âmbito deste Sodalício, segundo o qual é cabível tal providência nas ações que tratam de responsabilidade civil por erro médico, quando configurada situação de hipossuficiência técnica da parte autora, como na hipótese dos autos.

2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, tal como colocada a questão nas razões recursais, a fim de afirmar que não se encontram presentes na espécie os requisitos para a inversão do ônus da prova, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp n. 1.872.697/DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 21/2/2022, DJe 24/2/2022 - sem grifos no original)

ADMINISTRATIVO. ERRO MÉDICO. ÔNUS DA PROVA. INVERSÃO. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS, CONCLUIU PELA HIPOSSUFICIÊNCIA TÉCNICA DA PARTE AUTORA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal a quo concluiu (fl. 40, e-STJ): "Estando diante de caso envolvendo suposta falha na prestação de serviços médicos e, considerando que o agravante dispõe de toda a documentação relativa aos procedimentos realizados no tratamento da paciente, desde a internação até a alta médica, necessária a inversão do ônus da prova, a fim de esclarecer o que de fato ocorreu. Resta claro, para tanto, que o agravante possui melhores condições de desincumbir-se do ônus da prova quando comparado a agravada, a qual inclusive é beneficiária da gratuidade de justiça".

2. Nesse contexto, o entendimento firmado pelo Tribunal de origem não pode ser revisto pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ.

3. Ademais, a decisão recorrida está em consonância com a jurisprudência do STJ, que, em casos análogos, tem admitido a inversão do ônus da prova, em casos de vulnerabilidade e hipossuficiência técnica da vítima, como na hipótese. A propósito: AgInt no AREsp 1.292.086/RJ, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, , DJe de 13/09/2018; REsp 1.667.776/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 01/08/2017.

4. Agravo Interno não provido.

(AgInt no AREsp n. 1.494.362/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 7/11/2019, DJe 22/11/2019 - sem grifos no original)

Destaca-se, todavia, que o simples fato de o serviço de saúde ser prestado pelo SUS não implica, necessariamente, a redistribuição do ônus da prova por

Documento eletrônico VDA46228179 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCO AURÉLIO BELLIZZE Assinado em: 19/03/2025 17:36:08
Código de Controle do Documento: f5e8b669-2a30-49fa-a1f1-836a30242495

hipossuficiência técnica do paciente, devendo ele demonstrar a verossimilhança das alegações aduzidas em juízo, de modo que, a partir de então, o Magistrado possa avaliar se o caso requer a adequação do ônus probatório por constatar que o ente público possua maior facilidade de obtenção de prova do fato contrário ou haja uma dificuldade excessiva na produção da prova por parte do paciente.

Diante dessas premissas, constata-se que as instâncias ordinárias, apesar de terem fundamentado a inversão do ônus probatório também na legislação consumerista, consignaram que há "cristalina coerência entre a natureza da causa e o tecido narrativo apresentado pela Autora" (e-STJ, fl. 5), de forma que ela é tecnicamente hipossuficiente, além do fato de o Estado do Amazonas possuir, indiscutivelmente, melhores condições de produção probatória, notadamente por possuir os registros dos prontuários e demais documentos hospitalares necessários à solução da lide.

Assim, torna-se inviável rever as afirmações do acórdão recorrido, a fim de verificar a existência, ou não, da vulnerabilidade técnica e informacional, como pretende o recorrente, pois seria imprescindível o reexame de provas, o que é inadmissível nesta via extraordinária, consoante prevê a Súmula 7/STJ.

Ante o exposto, conheço do recurso especial para dar-lhe parcial provimento, apenas para afastar a incidência do CDC no pedido indenizatório decorrente de erro médico na rede pública de saúde, mantendo-se, contudo, a redistribuição do ônus probatório já determinado na origem.

É como voto.

Documento eletrônico VDA46228179 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCO AURÉLIO BELLIZZE Assinado em: 19/03/2025 17:36:08
Código de Controle do Documento: f5e8b669-2a30-49fa-a1f1-836a30242495

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2023/0459226-7 **PROCESSO ELETRÔNICO** **REsp 2.161.702 / AM**

Números Origem: 06198307720218040001 40007411820228040000 6198307720218040001

PAUTA: 18/03/2025 JULGADO: 18/03/2025

Relator
Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro AFRÂNIO VILELA

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretária
Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	ESTADO DO AMAZONAS
PROCURADORA	:	CAMILLA PEREIRA DE MARCOS - AM014648
RECORRIDO	:	GESSICA CAROLINA DE LIMA RODRIGUES
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO AMAZONAS

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Responsabilidade da Administração - Indenização por Dano Material

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator."

Os Srs. Ministros Teodoro Silva Santos, Afrânio Vilela, Francisco Falcão e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Documento eletrônico VDA46208123 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANGELA VALÉRIA MENDONÇA ALVIM DUSI, SEGUNDA TURMA Assinado em: 18/03/2025 20:01:21
Código de Controle do Documento: 286721A7-5519-4E64-81E2-33DEF95F7C9B