

Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

1ª Câmara Cível

Agravo de Instrumento - Nº 1413921-70.2019.8.12.0000 - Dourados

Relator – Exmo. Sr. Des. Marcelo Câmara Rasslan

Agravante: [REDACTED]

Advogado: **José Carlos Manhabusco (OAB: 3310/MS)**

Agravado: [REDACTED]

Advogado: Renato Chagas Correa da Silva (OAB: 5871/MS)

Advogado: Gaya Lehn Schneider (OAB: 10766/MS)

EMENTA – AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO INDENIZATÓRIA DE SEGURO DE VIDA – DECISÃO SANEADORA QUE INDEFERIU INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA – PRESENÇA DOS REQUISITOS – ARTIGO 6.º, VIII, CDC – PROVA PERICIAL DETERMINADA COM UTILIZAÇÃO DA TABELA SUSEP – BALIZA TÉCNICA PARA A MENSURAÇÃO DE DANO QUE NÃO IMPLICA ANTECIPAÇÃO DO PLEITO DE NULIDADE – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Ainda que não sejam requisitos cumulativos, dispõe o artigo 6.º, VIII, do CDC, que se houver verossimilhança nas alegações ou o consumidor for hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência, é possível a pretendida inversão do ônus probatório.

A determinação para que o perito utilize balizas da tabela SUSEP não acarretará prejuízo evidente, tampouco importa julgamento antecipado do mérito da declaração de nulidade de cláusula contratual, pois apenas na sentença tal pleito será decidido.

Recurso parcialmente provido.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM, **em sessão permanente e virtual**, os juízes da 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça, na conformidade da ata de julgamentos, a seguinte decisão: Por unanimidade, deram parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

Campo Grande, 13 de fevereiro de 2020

Des. Marcelo Câmara Rasslan

Relator do processo

R E L A T Ó R I O

O Sr. Des. Marcelo Câmara Rasslan.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por [REDACTED] contra decisão proferida pelo Juízo da 4.ª Vara Cível da Comarca de Dourados que, nos autos da ação de cobrança de indenização securitária movida contra [REDACTED], saneou o processo, afastou preliminares, não inverteu o ônus da prova, fixou pontos controvertidos e deferiu as provas a serem realizadas.

Alega que o indeferimento da inversão do ônus probatório e a deliberação sobre os critérios vinculados à prova pericial é um dos pontos de seu pedido de nulidade e/ou inaplicabilidade de cláusula contratual pela falha no dever de informação, previsto pelo CDC, a fim de evitar desequilíbrio entre as partes.

Pede o provimento do recurso para reformar a decisão recorrida, determinar a inversão do ônus probatório e declarar nula e/ou inaplicável a tabela SUSEP para fins de análise da prova pericial.

Subsidiariamente, pede que seja autorizado a produzir prova sobre a falha no dever de informação no momento da adesão da apólice.

A decisão de f. 102-4 recebeu o recurso apenas no efeito devolutivo e indeferiu o pedido de antecipação da tutela recursal.

Contraminuta recursal foi juntada às f. 106-17, com arguição preliminar para o não conhecimento do recurso, e no mérito, argumentos e defesa para o desprovimento do agravo.

O processo está pautado permanentemente para **julgamento virtual** e não houve oposição quanto ao mesmo, na forma do Provimento CSM n.º 411, de 12 de junho de 2018, pelo que assim é ele realizado.

É o relatório.

V O T O

O Sr. Des. Marcelo Câmara Rasslan. (Relator)

Conforme relatado, [REDACTED] agrava contra decisão saneadora nos autos da ação de cobrança de indenização securitária movida contra [REDACTED]

I. Preliminar.

Na contraminuta de f. 106-17, a agravada suscita preliminar para o não conhecimento do recurso, pois ausente hipótese legal cabível, o que deve ser rejeitado.

Nos termos do artigo 1.015, incisos II e XI, do CPC, é cabível o agravo de instrumento contra decisões interlocutórias que versarem sobre o mérito do processo, tal qual pretende o agravante quanto ao pleito antecipatório de nulidade de cláusula contratual, e também sobre a redistribuição do ônus da prova, como intenta o recorrente ao aplicar a regra do artigo 6.º, VIII, do CDC.

A preliminar deve ser rejeitada.

II. Mérito.

No mérito, o agravante alega que o indeferimento da inversão do ônus probatório e a determinação de realização de prova pericial com uso da tabela da SUSEP, para aferição de indenização segundo o grau da lesão, são deliberações de seu pedido de nulidade e/ou inaplicabilidade de cláusula contratual pela falha no dever de informação, previsto pelo CDC.

Reanalizando-se os argumentos traçados, tenho que assiste parcial razão ao agravante.

Primeiro, quanto ao indeferimento da inversão do ônus probatório, ao caso (ação de cobrança de indenização securitária de apólice coletiva de seguro de vida) devem ser aplicadas as regras do CDC, pois devidamente configurada a relação consumerista.

Aliás, quanto a isso o magistrado singular assim também entendeu, pois nos autos principais restou demonstrada a existência de relação empregatícia do agravante com a empresa estipulante de apólice de seguro de vida coletiva, da qual o agravante figurou como segurado.

Sucedendo que o juízo "a quo" fundamentou inexistir situação de desequilíbrio entre as partes, o que afastaria a hipossuficiência do consumidor, ora agravante, porém nisso a decisão deve ser reformada.

Ainda que não sejam requisitos cumulativos, dispõe o artigo 6.º, VIII, do CDC, que se houver verossimilhança nas alegações ou o consumidor for hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência, é possível a pretendida inversão do ônus probatório.

Pois bem, quanto à verossimilhança das alegações, além da clara existência de relação de segurado e seguradora, a parte autora trouxe exames médicos que indicam a existência de condição clínica e de saúde que denotam a existência de lesões na coluna, supostamente decorrentes da atividade laborativa.

Para estabelecer final conclusão técnica dessa condição física e seu nexo de causalidade é necessária prova pericial médica, mas a tese autoral foi devidamente fundamentada em documentos que dão credibilidade a sua versão, isso é verossimilhança, o que já bastaria para a inversão pretendida.

Não bastasse, há evidente constatação de hipossuficiência do agravante frente ao agravado.

Primeiro, porque aparentemente e até o momento não houve sequer comprovação da seguradora de que forneceu ao segurado cópia do certificado do seguro ou da apólice, ônus que a si competia, pela regra básica do artigo 373, II, do CPC, o que indica a falta de devida informação ao consumidor e condições técnicas para a parte autora até mesmo fundamentar o seu pleito indenizatório.

Segundo, é mais do que evidente a disparidade financeira entre as partes, frente ao poderio que representa as seguradoras.

Assim, há elementos suficientes à inversão do ônus probatório, como entende corriqueiramente a jurisprudência pátria:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE COBRANÇA – SEGURO DE VIDA – INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - POSSIBILIDADE - APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES E HIPOSSUFICIÊNCIA DOS AUTORES – VERIFICADAS - DECISÃO SINGULAR REFORMADA – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO (TJMS. Agravo de Instrumento n. 1415117-75.2019.8.12.0000, N/A, 4.ª Câmara Cível, Relator (a): Des. Júlio Roberto Siqueira Cardoso, j: 19/12/2019, p: 09/01/2020);

RECURSO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGURO DE VIDA. AÇÃO DE COBRANÇA. PERÍCIA MÉDICA. IMESC. DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA. Insurgência contra a respeitável decisão que determinou a realização perícia médica pelo IMESC e atribuiu às partes o ônus da prova nos termos dos artigos 357, inciso III e 373, ambos do Código de Processo Civil. Litigantes que controvertem acerca da ocorrência de sinistro (câncer maligno) coberto pelo contrato de seguro de vida firmado entre ambos, bem como sobre se houve, ou não, prestação de informação clara à consumidora (agravante) acerca das hipóteses de exclusão da cobertura quando da adesão à proposta de seguro de vida. Relação de consumo existente, com hipossuficiência da agravante, que enseja a inversão do ônus da prova à luz do artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor e do artigo 373, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil. Decisão reformada. Recurso de agravo de instrumento provido para determinar a redistribuição do encargo probatório à seguradora agravada, nos moldes do Código de Defesa do Consumidor. (TJSP; AI 2091530-90.2019.8.26.0000; Ac. 12775741; São Paulo; Vigésima Quinta Câmara de Direito Privado; Rel. Des. Marcondes D'Angelo; Julg. 15/08/2019; DJESP 22/08/2019; p. 2845).

Já no que diz respeito à determinação de realização de prova pericial com uso da tabela da SUSEP, para aferição de indenização segundo o grau da lesão, o que potencialmente antecipa o mérito de seu pedido de nulidade e/ou inaplicabilidade de cláusula contratual pela falha no dever de informação, previsto pelo CDC, como já mencionei na decisão de f. 102-3, a utilização dos critérios da referida planilha apenas facilita a eventual utilização de parâmetros de mensuração do dano.

A análise efetiva acerca do acolhimento ou não do pedido de nulidade de cláusula contratual excludente de direito, pelo desrespeito ao direito de informação, será analisado e definido apenas na sentença.

A determinação do juízo "a quo" para que o perito utilize tais balizas não acarretará prejuízo evidente ao agravante, tampouco importa julgamento antecipado do mérito da declaração de nulidade de cláusula contratual.

A decisão deve ser parcialmente reformada.

Pelo exposto, conheço o recurso e a ele dou parcial provimento apenas para acolher o pedido de inversão do ônus probatório, diante da presença dos elementos determinados pela lei.

É como voto.

D E C I S Ã O

Como consta na ata, a decisão foi a seguinte:

POR UNANIMIDADE, DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR.

Presidência do Exmo. Sr. Des. Marcelo Câmara Rasslan Relator, o Exmo. Sr. Des. Marcelo Câmara Rasslan Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Des. Marcelo Câmara Rasslan, Des. Geraldo de Almeida Santiago e Des. Divoncir Schreiner Maranhão.

Campo Grande, 13 de fevereiro de 2020.