



Número: **0801430-21.2022.8.14.0000**

Classe: **AGRAVO DE INSTRUMENTO**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Privado**

Órgão julgador: **Desembargadora MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES**

Última distribuição : **15/02/2022**

Valor da causa: **R\$ 0,00**

Processo referência: **0800688-63.2022.8.14.0301**

Assuntos: **Prestação de Serviços**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
UNIMED DE BELEM COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO (AGRAVANTE)		DIOGO DE AZEVEDO TRINDADE (ADVOGADO)	
SIDNIR CARLOS BAIA FERREIRA (AGRAVADO)		ADRIA LIMA BRAGA REGO (ADVOGADO)	
Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
9662748	31/05/2022 14:49	Acórdão	Acórdão
9538591	31/05/2022 14:49	Relatório	Relatório
9538592	31/05/2022 14:49	Voto do Magistrado	Voto
9538594	31/05/2022 14:49	Ementa	Ementa



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) - 0801430-21.2022.8.14.0000

AGRAVANTE: UNIMED DE BELEM COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

AGRAVADO: SIDNIR CARLOS BAIA FERREIRA

RELATOR(A): Desembargadora MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA – DETERMINAÇÃO DE ENTREGA DE RESULTADO DE EXAME DE BIÓPSIA DO ORA AGRAVADO – PEDIDO DE REFORMA – ALEGAÇÃO DE QUE A OBRIGAÇÃO DEVERIA SER CUMPRIDA PELO LABORATÓRIO QUE REALIZOU O EXAME – DESCABIMENTO – RELAÇÃO JURÍDICA FIRMADA ENTRE A AGRAVANTE E O LABORATÓRIO, E NÃO PELO AGRAVADO – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO, NA ESTEIRA DO PARECER MINISTERIAL.

1. Decisão agravada que deferiu o pedido de tutela de urgência, determinando que a requerida/ora agravante, no prazo de 05 (cinco) dias apresentasse o resultado da biopsia pretendido pelo requerente.
2. Pretende a recorrente com o presente recurso, a reforma da decisão ora recorrida, sob o fundamento de que a única pessoa jurídica capaz de dar cumprimento ao determinado pela decisão recorrida, é o Instituto de Patologia Cirúrgica e Molecular de Serviços LTDA – IPCM, uma vez que este se encontra sob posse do material definido na decisão.
3. Com efeito, a legislação processual civil consagra a possibilidade de concessão antecipada, parcial ou integral, de provimento provisório a parte



demandante, antes do exaurimento cognitivo do feito, que se consolidará com a sua devida instrução processual.

4. É sabido que, para a concessão da tutela antecipada, exige-se a prova inequívoca, ou seja, aquela capaz de persuadir o julgador da verossimilhança das alegações, onde tal exigência se deve ao fato de que se trata de medida de caráter excepcional, uma vez antecipatória do provimento final.

5. Assim, os documentos que acompanham o instrumento devem formar um conjunto probatório suficientemente coeso, apto a convencer, sob uma análise superficial, de que os fatos narrados fossem verdadeiros.

6. Analisando detidamente os autos, observa-se a existência de Notificação Extrajudicial emitida pela ora agravante ao Instituto de Patologia Cirúrgica e Molecular de Serviços LTDA – IPCM, solicitando esclarecimento acerca do material coletado no paciente/ora agravado oriundo de procedimento cirúrgico realizado no Hospital Prime, para realização de biopsia.

7. Conforme observa-se dos autos, é possível perceber que a relação jurídica estabelecida por meio de contrato de prestação de serviço foi firmada entre o agravado e a agravante, e não pelo consumidor com o laboratório conveniado com a Unimed de Belém, ora recorrente.

8. Dessa forma, *a priori*, a responsabilidade por qualquer conduta resolutive em relação ao exame do material coletado durante a realização da cirurgia do autor/ora agravado proveniente da relação obrigacional, é da operadora do plano de saúde/ora agravante, haja visto que foi com esta que o requerido celebrou contrato de prestação de serviços médicos.

9. Assim, não restando presente os requisitos ensejadores para a concessão da tutela de urgência, imperioso se faz o indeferimento da liminar requerida, e a consequente manutenção do decisum ora vergastado.

10. Recurso **CONHECIDO** e **IMPROVIDO**, na esteira do parecer da Douta Procuradoria de Justiça.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de AGRADO DE INSTRUMENTO, tendo como agravante UNIMED DE BELÉM COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO e como agravado SIDNIR CARLOS BAIA FERREIRA.

Acordam Excelentíssimos Senhores Desembargadores, membros da 2ª Turma de Direito Privado deste E. Tribunal de Justiça do Estado do Pará, em turma, à unanimidade, em **CONHECER DO RECURSO** e **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do voto da Excelentíssima Desembargadora–Relatora Maria de Nazaré Saavedra Guimarães.

Belém/PA, 24 de maio de 2022.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

Desembargadora – Relatora.



RELATÓRIO

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0801430-21.2022.8.14.0000

AGRAVANTE: UNIMED DE BELEM COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO

AGRAVADO: SIDNIR CARLOS BAIA FERREIRA

RELATORA: MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

EXPEDIENTE: 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de Agravo de Instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto por **UNIMED DE BELÉM COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO**, inconformada com a decisão proferida pelo juízo 5ª Vara Cível e Empresarial da comarca de Belém/PA, que na **AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA** (processo nº 0800688-63.2022.8.14.0301), deferiu a tutela antecipada pleiteada na exordial pelo autor **SIDNIR CARLOS BAIA FERREIRA**, ora agravado.

Na decisão interlocutória ora combatida (ID 47041323 - Autos originários), determinou que a requerida no prazo de 05 (cinco) dias apresentasse o resultado da biópsia pretendido pelo requerente.

Inconformada, a ora agravante **UNIMED DE BELÉM COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO**, interpôs Agravo de instrumento (ID 8102340).

Aduz a agravante que no dia 04 de outubro de 2021, efetuou pedido de realização de biópsia e material oriundo de procedimento de Timpanoplastia, relativo ao beneficiário ora agravado, junto ao Instituto de Patologia Cirúrgica e Molecular de Serviços LTDA - IPCM e, que, após o decurso de certo tempo, a ora recorrente foi instada em sua ouvidoria pelo referido beneficiário, em decorrência da ausência da entrega do exame.

Destaca que, diante dos indícios de possível transgressão aos termos afiançados no contrato de prestação de serviço ambulatorial entre as partes, enviou Notificação Extrajudicial direcionada ao referido instituto, de forma a buscar resolução acerca da questão, não havendo esclarecimento acerca da destinação do material recebido pelo funcionário deste.

Afirma que a única pessoa jurídica capaz de dar cumprimento ao determinado pela decisão recorrida é o próprio Instituto, uma vez que este se encontra sob posse do material definido na decisão.

Pleiteia, assim, pela concessão de efeito suspensivo, para sustar os efeitos da decisão



agravada e, em decisão definitiva, provimento ao presente recurso para cassar a decisão interlocutória proferida pelo juízo de origem.

O feito foi inicialmente distribuído a relatoria do Exmo. Desembargador Amílcar Roberto Bezerra Guimarães, que se declarou suspeito para processar e julgar a demanda (ID 8124627).

Regularmente distribuído, coube-me a relatoria do feito.

Indeferido o pedido de efeito suspensivo requerido (ID 8220562).

Em sede de contrarrazões (ID 8432294), pugna o agravado pela manutenção da decisão agravada e improvemento do recurso de Agravo de Instrumento.

Instada a se manifestar, a Douta Procuradoria de Justiça, exarou parecer opinando pelo conhecimento e desprovimento do presente recurso (ID 8954554).

É o relatório.

VOTO

JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Avaliados os pressupostos processuais tenho-os como regularmente constituídos, razão pela qual conheço do recurso, passando a proferir voto. Importante esclarecer, inicialmente, que o julgamento deste Agravo de Instrumento se limita a apreciar a presença dos requisitos autorizadores da concessão da tutela recursal requerida, não se podendo examinar questões inerentes ao mérito da causa, sob pena de supressão de instância.

DA DECISÃO AGRAVADA

Prima facie, vejamos a Decisão Agravada (ID 47047223 – Autos originários), in verbis:

“DO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA ANTECIPADA

O requerente pleiteia a concessão de tutela provisória de urgência antecipada, em caráter antecedente, a fim de que seja determinado ao requerido que apresente, em 24 horas, a biópsia do autor, para que este prossiga com seu tratamento de forma adequada, sob pena de multa diária. Segundo a nova sistemática processual, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência, sendo que a tutela provisória de urgência pode ser de natureza cautelar ou satisfativa, a qual pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental (CPC, artigo 294). Destaco que o regime geral das tutelas de urgência está preconizado no



artigo 300 do Código de Processo Civil, que unificou os pressupostos fundamentais para a sua concessão: “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

No caso em comento, vislumbro existir elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Portanto, **DEFIRO o pedido de tutela de urgência, contudo concedo o prazo de 05 (cinco) dias para que o requerido apresente o resultado da biopsia pretendido pelo requerente.**

DA AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO E OUTRAS DETERMINAÇÕES

Apesar da parte requerente ter informado o seu desinteresse na composição, dispensando a audiência de conciliação, nos termos do art. 334, §4º, inciso I do CPC, a audiência não será realizada “se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual” (inciso I).

Deste modo, levando em conta que o direito pleiteado na exordial é transacionável, com base no artigo 334 do Novo Código de Processo Civil, **DESIGNO audiência de conciliação ou mediação para o dia 06/04/2022, às 09h00min**, esclarecendo que este é o primeiro dia desimpedido da pauta.

CONCLUSÃO

1. Considerando as informações concedidas pela parte (id 46682220), à Secretaria para proceder com a **RETIFICAÇÃO** do polo ativo.

2. Após, expeça-se **MANDADO** para cumprimento da tutela concedida.

3. Acerca da audiência designada:

a) INTIME-SE a parte autora, devendo fazer-se presente obrigatoriamente acompanhado do advogado legalmente constituído (parágrafo 3º artigo 334 do Novo Código de Processo Civil).

b) CITE-SE a parte requerida para comparecer na audiência designada, acompanhado obrigatoriamente de advogado particular ou de defensor público, advertindo-as que, a partir da desta data, começará a escoar o prazo de 15 dias para apresentação de contestação. Fica o réu também advertido que é seu dever informar o desinteresse na autocomposição no prazo de até 10 dias de antecedência da audiência designada (artigo 334, parágrafo 5, NCPC) e que, nessa hipótese, o prazo para contestar começará a escoar da data em que foi protocolizado o pedido de cancelamento da audiência (artigo 335, inciso II, NCPC). A ausência de contestação implicará revelia e presunção de veracidade da matéria fática apresentada na petição inicial.

c) Ficam as partes advertidas que o não comparecimento à audiência é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa (artigo 334, parágrafo 8º, NCPC).

d) Caso a requerida informe desinteresse na conciliação, DEVE a secretaria deste Juízo retirar, imediatamente, a audiência da pauta, aguardando o prazo para oferecimento de contestação.

e) Decorrido o prazo para contestação, **INTIME-SE a parte autora para que no prazo de quinze dias úteis apresente manifestação (oportunidade em que: I – havendo revelia, deverá informar se quer produzir outras provas ou se deseja o julgamento antecipado; II – havendo contestação, deverá se manifestar em réplica, inclusive com contrariedade e apresentação de**



provas relacionadas a eventuais questões incidentais; III – em sendo formulada reconvenção com a contestação ou no seu prazo, deverá a parte autora apresentar resposta à reconvenção).

SERVIÁ A PRESENTE, COMO MANDADO, CARTA E OFÍCIO (PROVIMENTO Nº 003/2009 - CJRMB).

CUMRA-SE.

Belém-PA, 12 de janeiro de 2022.

CELIO PETRONIO D ANUNIAÇÃO

Juiz de Direito titular da 5ª Vara Cível e Empresarial de Belém-PA.”

MÉRITO

Cinge-se a controvérsia recursal acerca do acerto ou suposto desacerto da decisão de 1º Grau, que deferiu o pedido de tutela de urgência para determinar que a requerida/agravante apresentasse o resultado da biopsia pretendido pelo requerente.

Pretende a recorrente com o presente recurso, a reforma da decisão ora recorrida, sob o fundamento de que a única pessoa jurídica capaz de dar cumprimento ao determinado pela decisão recorrida, é o Instituto de Patologia Cirúrgica e Molecular de Serviços LTDA – IPCM, uma vez que, este se encontra sob posse do material definido na decisão.

Com efeito, a legislação processual civil consagra a possibilidade de concessão antecipada, parcial ou integral, de provimento provisório a parte demandante, antes do exaurimento cognitivo do feito, que se consolidará com a sua devida instrução processual.

Vide art. 300 do NCPC:

“Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão”.

Da leitura do dispositivo supra, depreende-se que a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, pressupõe a existência do pedido da parte; a prova inequívoca dos fatos alegados; o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou de risco ao resultado útil ao processo; a fundamentação da decisão antecipatória e a possibilidade de reversão do ato concessivo.

O deferimento da tutela de urgência, na hipótese de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, exige a demonstração de dois requisitos indispensáveis, quais sejam: o próprio risco do dano que pode ser enquadrado como *periculum in mora*, e a probabilidade do direito alegado, ou seja, o *fumus bonis iuris*.

É sabido que, para a concessão da tutela antecipada, exige-se a prova inequívoca, ou seja, aquela capaz de persuadir o julgador da verossimilhança das alegações, onde tal exigência se deve ao fato de que se trata de medida de caráter excepcional, uma vez antecipatória do provimento final.

Assim, os documentos que acompanham o instrumento devem formar um conjunto



probatório suficientemente coeso, apto a convencer, sob uma análise superficial, de que os fatos narrados fossem verdadeiros.

Essas exigências deverão constar nos autos para demonstrar cabalmente ao magistrado, o preenchimento das exigências legais, exigindo o exercício de ponderação na análise do feito, sob pena de banalização da medida.

Analisando detidamente os autos, observa-se a existência de Notificação Extrajudicial emitida pela ora agravante ao Instituto de Patologia Cirúrgica e Molecular de Serviços LTDA – IPCM, solicitando esclarecimento acerca do material coletado no paciente/ora agravado oriundo de procedimento cirúrgico realizado no Hospital Prime, para realização de biopsia.

Conforme observa-se dos autos, é possível perceber que a relação jurídica estabelecida por meio de contrato de prestação de serviço foi firmada entre o agravado e a agravante, e não pelo consumidor com o laboratório conveniado com a Unimed de Belém, ora recorrente.

Dessa forma, *a priori*, a responsabilidade por qualquer conduta resolutive em relação ao exame do material coletado durante a realização da cirurgia do autor/ora agravado proveniente da relação obrigacional, é da operadora do plano de saúde/ora agravante, haja visto que foi com esta que o requerido celebrou contrato de prestação de serviços médicos.

Destarte, verifica-se a necessidade de uma brevidade quanto à resolução do presente litígio, posto que, após passar por cirurgia para retirada do segundo tumor, o médico que assiste o paciente entendeu por bem avaliar mais cuidadosamente através de biopsia, sendo o exame requerido nos autos, e, que, até o presente momento não se tem notícia de que já fora entregue ao agravado.

Ademais, a legislação processual civil consagra, quanto a distribuição do múnus probatório entre as partes, que recai a parte requerente o ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, enquanto, que a parte requerida, inversamente, cabe a demonstração de fatos impeditivos ao alegado pelo autor na exordial, nos termos do art. 373, incisos I e II, do CPC/2015, senão vejamos:

“Art. 373. O ônus da prova incumbe:

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

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

Nessa senda, é cediço que tendo a demandada/agravante arguido em Agravo de Instrumento a reforma da decisão ora combatida, recai sobre esta o múnus precípua de comprovar a inexistência de sua culpa quanto não efetivação da entrega do exame ao ora agravado.

Assim, em exame perfunctório intrínseco a via estreita do Agravo de Instrumento, entendo que a agravante não se desincumbiu perfeitamente do múnus de comprovar a efetiva culpa pela não entrega do exame e/ou por um suposto extravio do material coletado para realização do exame de biopsia, devendo tal análise ser auferida tão somente após instrução probatória cabível a espécie, pelo Juízo de origem.

O referido encargo consiste no comportamento exigido da parte para que ela traga a verdade dos fatos que alega, a fim de que eles sejam admitidos pelo Juízo, com a consequente



procedência do pedido. Por óbvio que, sendo um ônus, a parte não está obrigada a provar os fatos, porém, em não o fazendo, está arriscando a perda da causa, porque a existência do direito subjetivo depende de prova, não bastando a mera alegação.

Nesse sentido, vejamos precedentes da jurisprudência pátria:

“APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL EM ACIDENTE DE TRÂNSITO. ÔNUS DA PROVA. INTELIGÊNCIA DO ART. 373 DO CPC/2015. **O ônus probatório pertence a quem alega, nos termos do artigo 373 do CPC/2015.** Na hipótese dos autos, a parte autora não demonstrou a dinâmica do acidente de trânsito, sendo impositiva a improcedência do pedido e o respectivo improvimento do recurso de apelação. NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70074528480, Décima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alexandre Kreutz, Julgado em 21/06/2018).

(TJ-RS - AC: 70074528480 RS, Relator: Alexandre Kreutz, Data de Julgamento: 21/06/2018, Décima Primeira Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 25/06/2018).” (Negritou-se).

“EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL AÇÃO DE COBRANÇA CONTRATO DE LOCAÇÃO PREVISÃO DE MULTA RESCISÓRIA CABIMENTO ÔNUS DA PROVA INTELIGÊNCIA DO ART. 373, DO CPC/15 RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. Indubitável o direito da autora em exigir a obrigação pleiteada na peça inicial por ser imputável aos réus o pagamento da multa rescisória discriminada e previamente pactuada. 2. **Tendo a autora desincumbido do ônus processual, a teor do art. 373, inciso I, do CPC, provando o fato constitutivo de seu direito, cabe aos réus fazer a prova da existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.** 3. Assim, e m atenção ao princípio da autonomia da vontade e o princípio pacta sunt servanda , considerando que as condições pactuadas foram livremente aceitas pelas partes no momento da celebração do negócio jurídico e que não foram atendidas as condições determinantes para que os recorrentes fossem isentados da multa rescisória, é se reconhecer a legitimidade de sua cobrança. 4. Recurso conhecido e desprovido.

(TJ-ES - APL: 00078008620158080024, Relator: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Data de Julgamento: 04/06/2019, TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 13/06/2019).” (Negritou-se).

Assim, não restando presente os requisitos ensejadores para a concessão da tutela de urgência, imperioso se faz o indeferimento da liminar requerida, e a conseqüente manutenção do decisum ora vergastado.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, conheço do presente recurso, porém **NEGO-LHE PROVIMENTO**, mantendo a



decisão ora vergastada em todos os seus termos, em tudo observada a fundamentação acima expendida.

É como voto.

Belém/PA, 24 de maio de 2022.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

Desembargadora – Relatora.

Belém, 31/05/2022



AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0801430-21.2022.8.14.0000

AGRAVANTE: UNIMED DE BELEM COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO

AGRAVADO: SIDNIR CARLOS BAIA FERREIRA

RELATORA: MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

EXPEDIENTE: 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de Agravo de Instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto por **UNIMED DE BELÉM COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO**, inconformada com a decisão proferida pelo juízo 5ª Vara Cível e Empresarial da comarca de Belém/PA, que na **AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA** (processo nº 0800688-63.2022.8.14.0301), deferiu a tutela antecipada pleiteada na exordial pelo autor **SIDNIR CARLOS BAIA FERREIRA**, ora agravado.

Na decisão interlocutória ora combatida (ID 47041323 - Autos originários), determinou que a requerida no prazo de 05 (cinco) dias apresentasse o resultado da biópsia pretendido pelo requerente.

Inconformada, a ora agravante **UNIMED DE BELÉM COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO**, interpôs Agravo de instrumento (ID 8102340).

Aduz a agravante que no dia 04 de outubro de 2021, efetuou pedido de realização de biópsia e material oriundo de procedimento de Timpanoplastia, relativo ao beneficiário ora agravado, junto ao Instituto de Patologia Cirúrgica e Molecular de Serviços LTDA - IPCM e, que, após o decurso de certo tempo, a ora recorrente foi instada em sua ouvidoria pelo referido beneficiário, em decorrência da ausência da entrega do exame.

Destaca que, diante dos indícios de possível transgressão aos termos afiançados no contrato de prestação de serviço ambulatorial entre as partes, enviou Notificação Extrajudicial direcionada ao referido instituto, de forma a buscar resolução acerca da questão, não havendo esclarecimento acerca da destinação do material recebido pelo funcionário deste.

Afirma que a única pessoa jurídica capaz de dar cumprimento ao determinado pela decisão recorrida é o próprio Instituto, uma vez que este se encontra sob posse do material definido na decisão.

Pleiteia, assim, pela concessão de efeito suspensivo, para sustar os efeitos da decisão agravada e, em decisão definitiva, provimento ao presente recurso para cassar a decisão interlocutória proferida pelo juízo de origem.

O feito foi inicialmente distribuído a relatoria do Exmo. Desembargador Amílcar Roberto Bezerra Guimarães, que se declarou suspeito para processar e julgar a demanda (ID 8124627).

Regularmente distribuído, coube-me a relatoria do feito.



Indeferido o pedido de efeito suspensivo requerido (ID 8220562).

Em sede de contrarrazões (ID 8432294), pugna o agravado pela manutenção da decisão agravada e improvimento do recurso de Agravo de Instrumento.

Instada a se manifestar, a Douta Procuradoria de Justiça, exarou parecer opinando pelo conhecimento e desprovimento do presente recurso (ID 8954554).

É o relatório.



JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Avaliados os pressupostos processuais tenho-os como regularmente constituídos, razão pela qual conheço do recurso, passando a proferir voto.

Importante esclarecer, inicialmente, que o julgamento deste Agravo de Instrumento se limita a apreciar a presença dos requisitos autorizadores da concessão da tutela recursal requerida, não se podendo examinar questões inerentes ao mérito da causa, sob pena de supressão de instância.

DA DECISÃO AGRAVADA

Prima facie, vejamos a Decisão Agravada (ID 47047223 – Autos originários), in verbis:

“DO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA ANTECIPADA

O requerente pleiteia a concessão de tutela provisória de urgência antecipada, em caráter antecedente, a fim de que seja determinado ao requerido que apresente, em 24 horas, a biópsia do autor, para que este prossiga com seu tratamento de forma adequada, sob pena de multa diária.

Segundo a nova sistemática processual, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência, sendo que a tutela provisória de urgência pode ser de natureza cautelar ou satisfativa, a qual pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental (CPC, artigo 294).

Destaco que o regime geral das tutelas de urgência está preconizado no artigo 300 do Código de Processo Civil, que unificou os pressupostos fundamentais para a sua concessão: “*A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*”.

No caso em comento, vislumbro existir elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Portanto, **DEFIRO o pedido de tutela de urgência, contudo concedo o prazo de 05 (cinco) dias para que o requerido apresente o resultado da biópsia pretendido pelo requerente.**

DA AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO E OUTRAS DETERMINAÇÕES

Apesar da parte requerente ter informado o seu desinteresse na composição, dispensando a audiência de conciliação, nos termos do art. 334, §4º, inciso I do CPC, a audiência não será realizada “se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual” (inciso I).

Deste modo, levando em conta que o direito pleiteado na exordial é transacionável, com base no artigo 334 do Novo Código de Processo Civil, **DESIGNO audiência de conciliação ou mediação para o dia 06/04/2022, às 09h00min**, esclarecendo que este é o primeiro dia desimpedido da pauta.

CONCLUSÃO

1. Considerando as informações concedidas pela parte (id 46682220), à Secretaria para proceder com a **RETIFICAÇÃO** do polo ativo.
2. Após, expeça-se **MANDADO** para cumprimento da tutela concedida.
3. Acerca da audiência designada:



a) **INTIME-SE** a parte autora, devendo fazer-se presente obrigatoriamente acompanhado do advogado legalmente constituído (parágrafo 3º artigo 334 do Novo Código de Processo Civil).

b) **CITE-SE** a parte requerida para comparecer na audiência designada, acompanhado obrigatoriamente de advogado particular ou de defensor público, advertindo-as que, a partir da desta data, começará a escoar o prazo de 15 dias para apresentação de contestação. Fica o réu também advertido que é seu dever informar o desinteresse na autocomposição no prazo de até 10 dias de antecedência da audiência designada (artigo 334, parágrafo 5, NCPC) e que, nessa hipótese, o prazo para contestar começará a escoar da data em que foi protocolizado o pedido de cancelamento da audiência (artigo 335, inciso II, NCPC). A ausência de contestação implicará revelia e presunção de veracidade da matéria fática apresentada na petição inicial.

c) Ficam as partes advertidas que o não comparecimento à audiência é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa (artigo 334, parágrafo 8º, NCPC).

d) Caso a requerida informe desinteresse na conciliação, DEVE a secretaria deste Juízo retirar, imediatamente, a audiência da pauta, aguardando o prazo para oferecimento de contestação.

e) Decorrido o prazo para contestação, **INTIME-SE** a parte autora para que no prazo de quinze dias úteis apresente manifestação (oportunidade em que: I – havendo revelia, deverá informar se quer produzir outras provas ou se deseja o julgamento antecipado; II – havendo contestação, deverá se manifestar em réplica, inclusive com contrariedade e apresentação de provas relacionadas a eventuais questões incidentais; III – em sendo formulada reconvenção com a contestação ou no seu prazo, deverá a parte autora apresentar resposta à reconvenção).

SERVIRÁ A PRESENTE, COMO MANDADO, CARTA E OFÍCIO (PROVIMENTO N° 003/2009 - CJRMB).

CUMPRA-SE.

Belém-PA, 12 de janeiro de 2022.

CELIO PETRONIO D ANUNCIÇÃO

Juiz de Direito titular da 5ª Vara Cível e Empresarial de Belém-PA.”

MÉRITO

Cinge-se a controvérsia recursal acerca do acerto ou suposto desacerto da decisão de 1º Grau, que deferiu o pedido de tutela de urgência para determinar que a requerida/agravante apresentasse o resultado da biopsia pretendido pelo requerente.

Pretende a recorrente com o presente recurso, a reforma da decisão ora recorrida, sob o fundamento de que a única pessoa jurídica capaz de dar cumprimento ao determinado pela decisão recorrida, é o Instituto de Patologia Cirúrgica e Molecular de Serviços LTDA – IPCM, uma vez que, este se encontra sob posse do material definido na decisão.

Com efeito, a legislação processual civil consagra a possibilidade de concessão antecipada, parcial ou integral, de provimento provisório a parte demandante, antes do exaurimento cognitivo do feito, que se consolidará com a sua devida instrução processual.



Vide art. 300 do NCPC:

“Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão”.

Da leitura do dispositivo supra, depreende-se que a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, pressupõe a existência do pedido da parte; a prova inequívoca dos fatos alegados; o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou de risco ao resultado útil ao processo; a fundamentação da decisão antecipatória e a possibilidade de reversão do ato concessivo.

O deferimento da tutela de urgência, na hipótese de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, exige a demonstração de dois requisitos indispensáveis, quais sejam: o próprio risco do dano que pode ser enquadrado como *periculum in mora*, e a probabilidade do direito alegado, ou seja, o *fumus bonis iuris*.

É sabido que, para a concessão da tutela antecipada, exige-se a prova inequívoca, ou seja, aquela capaz de persuadir o julgador da verossimilhança das alegações, onde tal exigência se deve ao fato de que se trata de medida de caráter excepcional, uma vez antecipatória do provimento final.

Assim, os documentos que acompanham o instrumento devem formar um conjunto probatório suficientemente coeso, apto a convencer, sob uma análise superficial, de que os fatos narrados fossem verdadeiros.

Essas exigências deverão constar nos autos para demonstrar cabalmente ao magistrado, o preenchimento das exigências legais, exigindo o exercício de ponderação na análise do feito, sob pena de banalização da medida.

Analisando detidamente os autos, observa-se a existência de Notificação Extrajudicial emitida pela ora agravante ao Instituto de Patologia Cirúrgica e Molecular de Serviços LTDA – IPCM, solicitando esclarecimento acerca do material coletado no paciente/ora agravado oriundo de procedimento cirúrgico realizado no Hospital Prime, para realização de biopsia.

Conforme observa-se dos autos, é possível perceber que a relação jurídica estabelecida por meio de contrato de prestação de serviço foi firmada entre o agravado e a agravante, e não pelo consumidor com o laboratório conveniado com a Unimed de Belém, ora recorrente.

Dessa forma, *a priori*, a responsabilidade por qualquer conduta resolutiva em relação ao exame do material coletado durante a realização da cirurgia do autor/ora agravado proveniente da relação obrigacional, é da operadora do plano de saúde/ora agravante, haja visto que foi com esta que o requerido celebrou contrato de prestação de serviços médicos.

Destarte, verifica-se a necessidade de uma brevidade quanto à resolução do presente litígio, posto que, após passar por cirurgia para retirada do segundo tumor, o médico que assiste o paciente entendeu por bem avaliar mais cuidadosamente através de biopsia, sendo o exame requerido nos autos, e, que, até o presente momento não se tem notícia de que já fora entregue ao agravado.

Ademais, a legislação processual civil consagra, quanto a distribuição do múnus probatório entre as partes, que recai a parte requerente o ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, enquanto, que a parte requerida, inversamente, cabe a demonstração de fatos impeditivos ao alegado pelo autor na exordial, nos termos do art. 373, incisos I e II, do



CPC/2015, senão vejamos:

“Art. 373. O ônus da prova incumbe:

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

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

Nessa senda, é cediço que tendo a demandada/agravante arguido em Agravo de Instrumento a reforma da decisão ora combatida, recai sobre esta o múnus precípua de comprovar a inexistência de sua culpa quanto não efetivação da entrega do exame ao ora agravado.

Assim, em exame perfunctório intrínseco a via estreita do Agravo de Instrumento, entendo que a agravante não se desincumbiu perfeitamente do múnus de comprovar a efetiva culpa pela não entrega do exame e/ou por um suposto extravio do material coletado para realização do exame de biopsia, devendo tal análise ser auferida tão somente após instrução probatória cabível a espécie, pelo Juízo de origem.

O referido encargo consiste no comportamento exigido da parte para que ela traga a verdade dos fatos que alega, a fim de que eles sejam admitidos pelo Juízo, com a consequente procedência do pedido. Por óbvio que, sendo um ônus, a parte não está obrigada a provar os fatos, porém, em não o fazendo, está arriscando a perda da causa, porque a existência do direito subjetivo depende de prova, não bastando a mera alegação.

Nesse sentido, vejamos precedentes da jurisprudência pátria:

“APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL EM ACIDENTE DE TRÂNSITO. ÔNUS DA PROVA. INTELIGÊNCIA DO ART. 373 DO CPC/2015. **O ônus probatório pertence a quem alega, nos termos do artigo 373 do CPC/2015.** Na hipótese dos autos, a parte autora não demonstrou a dinâmica do acidente de trânsito, sendo impositiva a improcedência do pedido e o respectivo improvimento do recurso de apelação. NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70074528480, Décima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alexandre Kreutz, Julgado em 21/06/2018).

(TJ-RS - AC: 70074528480 RS, Relator: Alexandre Kreutz, Data de Julgamento: 21/06/2018, Décima Primeira Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 25/06/2018).” (Negritou-se).

“EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL AÇÃO DE COBRANÇA CONTRATO DE LOCAÇÃO PREVISÃO DE MULTA RESCISÓRIA CABIMENTO ÔNUS DA PROVA INTELIGÊNCIA DO ART. 373, DO CPC/15 RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. Indubitável o direito da autora em exigir a obrigação pleiteada na peça inicial por ser imputável aos réus o pagamento



da multa rescisória discriminada e previamente pactuada. 2. **Tendo a autora desincumbido do ônus processual, a teor do art. 373, inciso I, do CPC, provando o fato constitutivo de seu direito, cabe aos réus fazer a prova da existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.** 3. Assim, e m atenção ao princípio da autonomia da vontade e o princípio pacta sunt servanda , considerando que as condições pactuadas foram livremente aceitas pelas partes no momento da celebração do negócio jurídico e que não foram atendidas as condições determinantes para que os recorrentes fossem isentados da multa rescisória, é se reconhecer a legitimidade de sua cobrança. 4. Recurso conhecido e desprovido.

(TJ-ES - APL: 00078008620158080024, Relator: TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, Data de Julgamento: 04/06/2019, TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 13/06/2019)." (Negritou-se).

Assim, não restando presente os requisitos ensejadores para a concessão da tutela de urgência, imperioso se faz o indeferimento da liminar requerida, e a consequente manutenção do decisum ora vergastado.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, conheço do presente recurso, porém **NEGO-LHE PROVIMENTO**, mantendo a decisão ora vergastada em todos os seus termos, em tudo observada a fundamentação acima expendida.

É como voto.

Belém/PA, 24 de maio de 2022.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

Desembargadora – Relatora.



AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA – DETERMINAÇÃO DE ENTREGA DE RESULTADO DE EXAME DE BIÓPSIA DO ORA AGRAVADO – PEDIDO DE REFORMA – ALEGAÇÃO DE QUE A OBRIGAÇÃO DEVERIA SER CUMPRIDA PELO LABORATÓRIO QUE REALIZOU O EXAME – DESCABIMENTO – RELAÇÃO JURÍDICA FIRMADA ENTRE A AGRAVANTE E O LABORATÓRIO, E NÃO PELO AGRAVADO – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO, NA ESTEIRA DO PARECER MINISTERIAL.

1. Decisão agravada que deferiu o pedido de tutela de urgência, determinando que a requerida/ora agravante, no prazo de 05 (cinco) dias apresentasse o resultado da biopsia pretendido pelo requerente.
2. Pretende a recorrente com o presente recurso, a reforma da decisão ora recorrida, sob o fundamento de que a única pessoa jurídica capaz de dar cumprimento ao determinado pela decisão recorrida, é o Instituto de Patologia Cirúrgica e Molecular de Serviços LTDA – IPCM, uma vez que este se encontra sob posse do material definido na decisão.
3. Com efeito, a legislação processual civil consagra a possibilidade de concessão antecipada, parcial ou integral, de provimento provisório a parte demandante, antes do exaurimento cognitivo do feito, que se consolidará com a sua devida instrução processual.
4. É sabido que, para a concessão da tutela antecipada, exige-se a prova inequívoca, ou seja, aquela capaz de persuadir o julgador da verossimilhança das alegações, onde tal exigência se deve ao fato de que se trata de medida de caráter excepcional, uma vez antecipatória do provimento final.
5. Assim, os documentos que acompanham o instrumento devem formar um conjunto probatório suficientemente coeso, apto a convencer, sob uma análise superficial, de que os fatos narrados fossem verdadeiros.
6. Analisando detidamente os autos, observa-se a existência de Notificação Extrajudicial emitida pela ora agravante ao Instituto de Patologia Cirúrgica e Molecular de Serviços LTDA – IPCM, solicitando esclarecimento acerca do material coletado no paciente/ora agravado oriundo de procedimento cirúrgico realizado no Hospital Prime, para realização de biopsia.
7. Conforme observa-se dos autos, é possível perceber que a relação jurídica estabelecida por meio de contrato de prestação de serviço foi firmada entre o agravado e a agravante, e não pelo consumidor com o laboratório conveniado com a Unimed de Belém, ora recorrente.
8. Dessa forma, *a priori*, a responsabilidade por qualquer conduta resolutiva em relação ao exame do material coletado durante a realização da cirurgia do autor/ora agravado proveniente da relação obrigacional, é da operadora do plano de saúde/ora agravante, haja visto que foi com esta que o requerido celebrou contrato de prestação de serviços médicos.
9. Assim, não restando presente os requisitos ensejadores para a concessão da tutela de urgência, imperioso se faz o indeferimento da liminar requerida, e a consequente manutenção do decisum ora vergastado.
10. Recurso **CONHECIDO** e **IMPROVIDO**, na esteira do parecer da Douta Procuradoria de Justiça.



Vistos, relatados e discutidos estes autos de AGRAVO DE INSTRUMENTO, tendo como agravante UNIMED DE BELÉM COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO e como agravado SIDNIR CARLOS BAIA FERREIRA.

Acordam Excelentíssimos Senhores Desembargadores, membros da 2ª Turma de Direito Privado deste E. Tribunal de Justiça do Estado do Pará, em turma, à unanimidade, em **CONHECER DO RECURSO** e **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do voto da Excelentíssima Desembargadora–Relatora Maria de Nazaré Saavedra Guimarães.

Belém/PA, 24 de maio de 2022.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

Desembargadora – Relatora.

