

**AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.320.125 - SC
(2018/0162640-5)**

RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
AGRAVANTE : Y P (MENOR)
REPR. POR : J B P
ADVOGADOS : RENISE TEREZINHA MELILLO ZANIBONI - SC008871
RICHARD ANDRIOTTI DAVILA - SC012527
AGRAVADO : ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORES : FERNANDO MANGRICH FERREIRA - SC016830
JOAO PAULO DE SOUZA CARNEIRO - SC020084
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE CRICIÚMA
PROCURADOR : PATRICIA TATIANA SCHMIDT E OUTRO(S) - SC015034
AGRAVADO : UNIÃO

DECISÃO

Trata-se de Agravo interno, interposto por Y P (MENOR), em 31/08/2018, contra decisão de minha lavra, que, com fundamento no art. 253, parágrafo único, I, a, do RISTJ, conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial interposto.

Inconformada, sustenta a parte ora agravante que:

"Diferentemente do que verificamos acima, de forma alguma o r. Acórdão proferido pelo e. Tribunal de Justiça de Santa Catarina e que foi objeto de Recurso Especial para esta colenda Turma Julgadora, fez menção ou fez referência ao artigo 20 do Código de Processo Civil revogado.

(...)

Portanto, entendemos, *data maxima venia*, que o simples fato de haver tal equívoco na apreciação da matéria objeto de julgamento, já fulmina por completo a decisão aqui agravada, devendo a mesma ser reanalisada pelo colegiado.

Não resta dúvida que a r. Decisão recorrida e os Recursos supervenientes, discutem a Norma legal do novo Código de Processo Civil, diga-se, equivocadamente fundamentada para se fixar os honorários ao ora recorrente/agravante.

(...)

Ocorre, Nobres Ministros, que o Agravo em Recurso Especial é cabível, não obstante o teor da Súmula 7 do STJ, porque não objetiva a rediscussão da prova ou dos fatos, mas sim, apenas e tão somente, que seja cumprida a Norma legal que dispõe sobre os honorários advocatícios de sucumbência.

Em suma, como bem será demonstrado no tópico posterior, trata-se o presente caso de condenação em honorários da Fazenda Pública, existindo Norma Processual Civil própria para seguir quanto os

honorários de sucumbência, sendo esta o artigo 85, § 3º, I do CPC, prevalecendo sobre qualquer outra.

Ora, a Norma acima referida é a que regula as situações em que a Fazenda Pública for parte, já que nos termos do inciso I, do § 3º, do artigo 85 e é isso que se requer o conhecimento perante esse colendo STJ.

Data maxima venia, crê o recorrente que o e. Tribunal de origem errou ao julgar o presente feito, justamente por se apegar a Norma Legal em desacordo com o objeto da demanda, violando totalmente a legislação em vigor que deve ser considerada quando envolve a Fazenda Pública, que é o caso em tela.

O presente recurso especial, portanto, não objetiva o reexame da prova, mas sim, busca apenas fazer valer a lei no que tange a fixação da verba honorária, que no caso em tela foi violada, daí porque não incide na hipótese da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, que deve ser afastada.

Conforme verificamos no r. Julgado, ora recorrido, de forma equivocada subentendeu-se que somente em 'em situações excepcionalíssimas, esta Corte afasta a Súmula 7/STJ, para exercer juízo de valor sobre o quantum fixado a título de honorários advocatícios, com vistas a decidir se são eles irrisórios ou exorbitantes'.

Ato contínuo, fez crer de forma equivocada, conforme verificamos anteriormente, que seria 'indispensável, todavia, que tenham sido delineadas concretamente, no acórdão recorrido, as circunstâncias a que se referem as alíneas do § 3º do art. 20 do CPC/73.'

Excelências, o ora agravante não deseja a majoração dos seus honorários, pura e simples, mas apenas que se aplique a Norma que trata especificamente da condenação/arbitramento de honorários quando envolve-se na parte adversa a Fazenda Pública, já que existe Norma Processual Civil própria para seguir quanto os honorários de sucumbência, sendo esta o artigo 85, § 3º, I do CPC.

Ora, a Norma acima referida é a que regula as situações em que a Fazenda Pública for parte, já que nos termos do inciso I, do § 3º, do artigo 85.

Em assim procedendo, ou seja, aplicando a correta Norma Legal ao caso concreto, consequentemente o Poder Judiciário seguirá os percentuais de no mínimo dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos.

A legislação é clara e precisa, vindo o novo CPC sanar qualquer questão relativa aos honorários de sucumbência quando envolve a Fazenda Pública.

Em suma, a condenação em honorários não se justifica ser amparada no artigo 85, § 8º do CPC, fundamentado no Acórdão recorrido, pois,

como vimos, há Norma expressa e determinante para condenação da União, Estado e Município, quando tange aos honorários advocatícios.

(...)

Não se deseja apenas a majoração dos honorários em prol do ora agravante, já que tal entendimento poderá se dar após o reconhecimento por parte deste c. STJ de que a Norma Legal foi violada pelo e. Tribunal *a quo*.

Dito isto, pois, após acolher o recurso e reconhecer a violação aqui ventilada, os honorários advocatícios (em face da Fazenda Pública) deverão ser determinados com base no artigo 85, § 3º, I do CPC.

Assim sendo, já que é fato incontroverso que a medicação objeto do feito originário foi fornecida até o mês de setembro de 2015, através de simples multiplicação, temos que o proveito econômico do feito foi de R\$ 82.007,67 (oitenta e dois mil, sete reais e sessenta e sete centavos), sem correções ou atualização dos valores dos medicamentos" (fls. 1.160/1.164e).

Por fim, requer o provimento do Agravo Interno.

Nas razões de impugnação, as partes agravadas pugnam pelo não provimento do Agravo Interno.

Tendo em vista os argumentos da agravante, reconsidero a decisão de fls. 1.148/1.151e e passo a novo exame do Agravo em Recurso Especial.

Trata-se de Agravo, interposto por Y P (MENOR), em 02/04/2018, contra decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que inadmitiu o Recurso Especial interposto contra acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. RECURSO REPETITIVO. MEDICAMENTOS. CHAMAMENTO AO PROCESSO DOS DEMAIS ENTES FEDERATIVOS. COMPETÊNCIA. DESNECESSIDADE DA CONTINUAÇÃO DO TRATAMENTO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. DOS HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

- Tema STJ nº 686 - 'O chamamento ao processo da União com base no art. 77, III, do CPC, nas demandas propostas contra os demais entes federativos responsáveis para o fornecimento de medicamentos ou prestação de serviços de saúde, não é impositivo, mostrando-se inadequado opor obstáculo inútil à garantia fundamental do cidadão à saúde.' - O julgamento paradigma tratou de examinar caso concreto muito diferente do ora em análise, no qual fixada a competência da Justiça Federal há mais de seis anos, não tendo a União insurgido-se pela via adequada, encontrando-se o feito instruído, inclusive com realização de prova pericial, proferida sentença e julgado recurso de

apelação para reconhecer-se o direito ao fornecimento do medicamento pleiteado.

- Reconhecer, nessa fase processual, a impossibilidade de chamamento ao processo, acarretaria, necessariamente, na imposição de medida inútil e protelatória, com o único fim de criar obstáculo à garantia do direito fundamental à saúde, acarretando, por via oblíqua, em contrariedade ao entendimento firmado nas Cortes Superiores.

- Verifica-se que a hipótese se subsume ao art. 485, VI e IX, do CPC, em razão da desnecessidade da continuação do tratamento, desaparecendo o seu interesse processual, restando desnecessário o provimento jurisdicional.

- Tratando-se de causa relacionada à garantia do direito à saúde, cujo valor material é inestimável, correta a aplicação do § 8º do art. 85 do novo CPC, que remete à apreciação equitativa considerando os incisos do § 2º do artigo citado (grau de zelo profissional, lugar da prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço)" (fl. 950e).

O acórdão em questão foi objeto de Embargos de Declaração (fls. 963/970e), os quais restaram parcialmente acolhidos, tão somente para fins de prequestionamento, nos seguintes termos:

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE.

Os embargos de declaração constituem recurso interposto perante o magistrado ou colegiado prolator da decisão impugnada, com vistas à supressão de omissão, contradição, obscuridade ou erro material no texto que possa dificultar a exata compreensão da manifestação judicial. E mesmo quando opostos com o objetivo de prequestionar matéria a ser versada em provável recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, para forçar o ingresso na instância superior, decorrendo, sua importância, justamente do conteúdo integrador da sentença ou do aresto impugnado. Com efeito, não se revelam meio hábil ao reexame da causa ou modificação do julgado no seu mérito, pois opostos quando já encerrado o ofício jurisdicional naquela instância" (fl. 1.007e).

Nas razões do Recurso Especial, interposto com base no art. 105, III, **a** e **c**, da Constituição Federal, a parte ora agravante aponta, além do dissídio jurisprudencial, violação aos arts. 85, §2º, I, II, III e IV, §3º, I, do CPC/2015 e 22 da Lei 8.906/94, sob os seguintes fundamentos:

"Nobres Julgadores, *data venia*, os honorários fixados no Acórdão, ora recorrido, devem ser calculados sobre o proveito econômico obtido.

Importante assinalar que, a capitulação correta para o caso é o § 2º do art. 85 do CPC, pois o valor do proveito econômico obtido é plenamente auferível, devendo este sim, servir de base para fixação dos honorários advocatícios entre os percentuais mínimos de 10 a máximo de 20 por cento sobre referido valor, descaracterizando a aplicação do § 8º do mesmo codex processual.

(...)

Como bem consta a Ação Ordinária, datada de 03 de julho de 2006, a mesma foi valorada em R\$ 9.137,88 (nove mil, cento e trinta e sete reais e oitenta e oito centavos), tratando-se de pedido certo e determinado, com valoração individual de cada medicamento solicitado judicialmente.

Não obstante, temos por claro que o valor do proveito econômico auferido com o processo à parte autora da demanda é mensurável por simples cálculo aritmético.

Nessa esteira, basta ponderar que os períodos de recebimento só ocorreram em razão da presente demanda, por consequência do insistente trabalho do causídico, ora recorrente.

O medicamento Topamax 25mg tinha o custo inicial de R\$ 84,61 por cada caixa com 60 comprimidos, sendo necessários 180 comprimidos mês, ou seja, 3 caixas, com um custo médio mensal de R\$ 253,83 O medicamento Sabril 500mg tinha o custo inicial de R\$ 168,50 por cada caixa com 60 comprimidos, também sendo necessários 180 comprimidos mês, ou seja, 3 caixas, com custo médio mensal de R\$ 505,50, tudo conforme documentos acostados aos autos originários, Evento 1, PROCADM 3 (fls. 10/12).

Assim, o custo médio mensal com a medicação correspondia a R\$ 759,33, apurados em abril de 2006.

Dando cumprimento ao comando jurisdicional de tutela antecipada, o ente Público recorrido iniciou o fornecimento dos medicamentos em 22/09/2006.

Assim, considerando que a medicação foi fornecida até o mês de setembro de 2015, basta fazer uma multiplicação por 9 (nove) anos, ou 108 (cento e oito) meses, para se verificar que por mera estimativa o proveito econômico do feito seria de, no mínimo, R\$ 82.007,67 (oitenta e dois mil, sete reais e sessenta e sete centavos), pois, sem correções ou atualização dos valores dos medicamentos.

Não há dúvida quanto ao período informado, pois incontroverso nos autos, mais ainda por não ter havido qualquer insurgência quando da manifestação da União contida no Evento 187, quando se insurgiu em face dos Embargos Declaratórios do Evento 174.

Oportuno se torna dizer que o valor acima referido é estimativamente o valor do proveito econômico auferido pelo Autor (cliente do ora recorrente) com a propositura da demanda, que deveria servir de base para a fixação dos honorários no percentual de 15% (quinze por cento).

Aliás, não se tem como negar e deixar de considerar a importância da causa, o trabalho realizado pelo causídico/recorrente e os valores envolvidos. Assim, verifica-se que a verba honorária foi fixada em valor desproporcional com relação ao proveito econômico obtido, comportando por consequência, a merecida correção, no sentido de se remunerar dignamente o trabalho realizado pelo advogado.

Nesse passo, deve ser fixado os honorários advocatícios em quantia correspondente de 15% do proveito econômico, modificando-se a parte do r. Julgado recorrido que arbitrou os honorários de sucumbência em desacordo com a Norma Legal em vigor.

Pela fixação razoável, deve-se levar em conta que o trabalho do advogado não se resumiu em Primeiro Grau, mas sim em Órgãos Julgadores Superiores.

Note, ainda, que à correção leva em conta toda a intervenção operada nos autos pelo advogado recorrente, que utiliza de sua melhor técnica, zelo e dedicação por mais de 11 (onze) anos.

Ainda, nos termos do § 2º do art. 85, os honorários serão fixados nos percentuais acima aludidos e atendidos:

(...)

Com a devida venia, razão não assiste aos prolatores da r. Decisão recorrida, posto que o entendimento foi contrário ao disposto nos termos do artigo 85 do Código de Processo Civil e do artigo 22 da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da OAB), haja vista o arbitramento irrisório dos honorários sucumbenciais levando-se em conta o ganho real da causa, uma vez que representam apenas 2,5% do proveito econômico, sem correção.

Com efeito, os ônus da sucumbência devem ser atribuídos aos recorridos na medida em que deram causa ao ajuizamento da ação e saíram totalmente derrotados do feito.

Em suma, seu arbitramento deve sopesar, de forma equitativa, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado, o tempo exigido para o seu serviço, o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, conforme consta do art. 85, § 2º do CPC vigente. Ante as peculiaridades do caso em tela, tem-se que a fixação da verba honorária deve se dar em patamares dignos da profissão" (fls. 1.028/1.035e).

Por fim, requer o provimento do Recurso Especial.

Contrarrazões a fls. 1.055/1.061e.

Inadmitido o Recurso Especial (fls. 1.066/1.070e), foi interposto o

presente Agravo (fls. 1.087/1.093e).

Contraminuta a fls. 1.105/1.113e; 1.116/1.119e.

A irresignação não merece prosperar.

Inicialmente, cabe destacar que o Tribunal de origem não se manifestou acerca do teor dos arts. 85, §3º, I, do CPC/2015 e 22 da Lei 8.906/94. Por essa razão, à falta do indispensável prequestionamento, não pode ser conhecido o Recurso Especial no ponto, incidindo o teor da Súmula 211 do STJ ("Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição dos embargos declaratórios, não foi apreciado pelo Tribunal a quo").

Além disso, no tocante ao honorários advocatícios, constou do acórdão recorrido:

"No tocante ao *quantum* a ser arbitrado, nas ações em que se pleiteia a concessão de medicamentos, a questão dos honorários de sucumbência adquire contornos relevantes, tendo em vista a possível discrepância entre o valor dado à causa e o proveito econômico que muitas vezes se verifica muito aquém do valor estimado, tendo em vista que, no mais das vezes a parte vem a óbito ou o tratamento precisa ser interrompido.

Considerando que se trata de causa relacionada à garantia do direito à saúde, cujo valor material é inestimável, aplica-se o art. 85, § 8º, do CPC/2015, que remete à apreciação equitativa considerando os incisos do § 2º do artigo citado (grau de zelo profissional, lugar da prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço).

Levando-se em conta as peculiaridades dos autos, tenho por justo e suficiente que os honorários advocatícios sejam fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), devidamente corrigidos a partir da presente decisão até a data do pagamento, porquanto em consonância com a jurisprudência da Turma em ações dessa natureza" (fls. 947/948e).

Assim, a modificação das conclusões do Tribunal de origem no sentido de que foram respeitados os critérios previstos no art. 85, §2º e 8º, do CPC/2015 e a acolhida da pretensão recursal, acerca da necessidade de majoração dos honorários de sucumbência, implicaria necessariamente o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado, em sede de Recurso Especial, pelo óbice enunciado na Súmula 7/STJ.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. FORNECIMENTO DE
MEDICAMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
APRECIÇÃO EQUITATIVA. REVISÃO. INVIABILIDADE.

ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.

1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que o quantum da verba honorária, em razão da sucumbência processual, está sujeito a critérios de valoração delineados na lei processual. Sua fixação é ato próprio dos juízos das instâncias ordinárias.

2. **In casu, no que tange aos honorários, o Tribunal de origem consignou: "nas ações que versam sobre concessão de medicamentos não se pode usar o valor estimado da causa como parâmetro para o cálculo de honorários, eis que se trata somente de obrigação dos réus a fornecer o medicamento pretendido. O chamado proveito econômico da demanda deve ser visto com cautela, eis que se trata de fornecimento de medicação que implica em sobrevida para o autor. Neste sentido, a fixação dos honorários deve se dar de forma equitativa, eis que a demanda possui valor econômico inestimável, por se tratar de tutela da saúde, sendo aplicável na espécie as disposições do art. 85, § 8º do CPC/2015. Portanto, dou parcial provimento à remessa necessária somente para fixar os honorários em R\$ 3.000,00 pro rata entre os réus, na esteira de precedentes desta Corte. Ante o exposto, voto por dar parcial provimento à remessa necessária e negar provimento às apelações"** (fl. 402, e-STJ, grifos no original).

3. Dessa forma, aplicar posicionamento distinto do proferido pelo aresto confrontado implica reexame da matéria fático-probatória, o que é obstado ao STJ, conforme determinado na sua Súmula 7: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial." Na mesma linha: AgInt no AREsp 1.038.352/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 23.6.2017; AgInt no REsp 1.639.036/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 2.5.2017; e AgInt nos EDcl no REsp 1.565.492/SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 22.3.2017.

4. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fático-jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC/1973, art. 1.029, § 1º, do CPC/2015 e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial previsto na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

5. Recurso Especial não conhecido" (STJ, REsp 1.683.125/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de

23/10/2017).

Sinale-se, por fim, o não cabimento do Recurso Especial com base no dissídio jurisprudencial, pois as mesmas razões que inviabilizaram o conhecimento do apelo, pela alínea **a**, servem de justificativa quanto à alínea **c** do permissivo constitucional.

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 1.148/1.151e. Com fundamento no art. 253, parágrafo único, II, **a**, do RISTJ, **conheço** do Agravo para **não conhecer** do Recurso Especial, por outros fundamentos.

I.

Brasília (DF), 11 de fevereiro de 2019.

MINISTRA ASSUETE MAGALHÃES
Relatora

