

RECURSO ESPECIAL Nº 1.659.854 - SC (2017/0055914-0)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
RECORRENTE : ANDRE RODOLFO BENVENUTTI
ADVOGADO : ANDRE RODOLFO BENVENUTTI (EM CAUSA PRÓPRIA) -
SC021076
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
INTERES. : GECEU OLIVEIRA DAS CHAGAS

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PENAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 22 DA LEI N. 8.904/1994 E 85 DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEFENSOR DATIVO INDICADO PARA ATUAR EM PROCESSO PENAL. SUPERAÇÃO JURISPRUDENCIAL (*OVERRULING*). NECESSIDADE. VALORES PREVISTOS NA TABELA DA OAB. CRITÉRIOS PARA PRODUÇÃO DAS TABELAS. INTERPRETAÇÃO DO ART. 22, § 1º E 2º, DO ESTATUTO CONSENTÂNEA COM AS CARACTERÍSTICAS DA ATUAÇÃO DO DEFENSOR DATIVO. INEXISTÊNCIA DE VINCULAÇÃO DA TABELA PRODUZIDA PELAS SECCIONAIS. NECESSÁRIO RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA AVALIAÇÃO DAS TESES FIXADAS NO RESP. N. 1.656.322/SC (REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA).

Recurso especial parcialmente provido nos termos do dispositivo.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **André Rodolfo Benvenutti**, com fundamento na alínea *a* do permissivo constitucional, contra o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina na Apelação Criminal n. 0004225-28.2012.8.24.0025 (fls. 169/182):

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE TRÂNSITO (ART. 306, *CAPUT*, DO CTB). SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DEFENSIVO.

ALMEJADA A ABSOLVIÇÃO. INVIABILIDADE. EMBRIAGUEZ DO APELANTE COMPROVADA PELOS DEPOIMENTOS DAS TESTEMUNHAS E PELO TESTE DO ETILÔMETRO, NO QUAL SE COMPROVOU A INGESTÃO DE ÁLCOOL ACIMA DO LIMITE PERMITIDO PELA LEGISLAÇÃO. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. DESNECESSÁRIO COMPROVAR DANO.

PEDIDO DE RETIFICAÇÃO DO VALOR ARBITRADO AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEFENSOR DATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA TABELA DA OAB. FIXAÇÃO EM CONSONÂNCIA COM A MAIS RECENTE MANIFESTAÇÃO DA SEÇÃO CRIMINAL DESTA CORTE. ALTERAÇÃO, DE OFÍCIO, DO VALOR FIXADO EM URH'S.

PLEITO DE RESTITUIÇÃO DO VALOR PAGO A TÍTULO DE FIANÇA.

Superior Tribunal de Justiça

NÃO ACOLHIMENTO. RESTITUIÇÃO SOMENTE ADMITIDA APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 336 E 347, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

ALTERAÇÃO, DE OFÍCIO, DO VALOR DA PENA SUBSTITUTIVA, EM OBEDIÊNCIA AO DISPOSTO NO ART. 46, § 1º, DO CÓDIGO PENAL.

No presente recurso especial é alegado que o acórdão *a quo* violou os arts. 22 da Lei n. 8.906/1994 e 85 do Código de Processo Civil.

Assevera o recorrente que *a remuneração do defensor nomeado deve se fazer conforme os valores constantes da tabela elaborada e organizada pelo Conselho da OAB de cada seccional. [...] Uma vez nomeado, o defensor está exercendo uma função do Estado, devendo ser remunerado de forma justa e digna, sob pena de enriquecimento ilícito do Estado de Santa Catarina* (fls. 189/190).

Pede a reforma do combatido acórdão para que sejam fixados os honorários ao defensor nomeado de acordo com a tabela mantida pela Seccional Catarinense da Ordem dos Advogados do Brasil.

Oferecidas contrarrazões (fls. 195/201), o recurso especial foi admitido na origem (fls. 203/205).

O Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento e provimento da insurgência (fls. 217/219):

RECURSO ESPECIAL FORMULADO PELO DEFENSOR DO RÉU, COM BASE NA ALÍNEA 'A' DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. PLEITO DE MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA FIXADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. PROCEDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFRONTO COM A ORIENTAÇÃO DESSA E. SUPERIOR CORTE. PRECEDENTES. PARECER PELO CONHECIMENTO E PROVIMENTO DO RECURSO.

É o relatório.

Extraem-se os seguintes fundamentos do combatido aresto (fls. 179/180 – grifo nosso):

[...]

Honorários advocatícios.

O apelante requereu, ainda, a alteração dos honorários advocatícios do defensor dativo para, no mínimo, R\$7.500,00, sob o argumento de que o valor estipulado (15 URH's) está em desacordo com o disposto na tabela de honorários da OAB/SC.

Essa tese, porém, não encontra guarida. Explica-se.

Em que pese a atuação do defensor André Rodolfo Benvenutti ter incluído defesa prévia, acompanhamento dos atos instrutórios, alegações finais e apelação, não há fundamento que vincule os valores fixados pela tabela da OAB ao pagamento dos defensores dativos.

Isso porque o Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.270/SC, declarou inconstitucional o artigo 104 da Constituição do Estado de Santa Catarina e a Lei Complementar Estadual n. 155/1997. **A partir de tal decisão, as verbas honorárias têm sido fixadas em analogia ao disposto no art. 85, § 2º, do CPC em vigor (correspondente ao art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973), aplicado à luz do art. 3º do o Código de Processo Penal.**

Nessa diretriz, decidiu esta Câmara:

"[...] 5. Após a declaração de inconstitucionalidade e a posterior perda de eficácia da Lei Complementar Estadual 155/97, a remuneração do defensor dativo deve ser fixada de acordo com o labor desempenhado, o grau de zelo profissional, o tempo e o local exigido para a prestação do serviço e a complexidade do caso concreto, sem a necessidade de vinculação obrigatória à 1, tabela de honorários divulgada pela OAB/SC. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO E, DE OFICIO, FIXADOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS." (TJSC, Apelação n. 0006676-81.2015.8.24.0005, de Balneário Camboriú, rel. Des. Sérgio Antônio Rizelo, j. 19-04-2016).

Igualmente:

APELAÇÃO CRIMINAL - CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO - ROUBO CIRCUNSTANCIADO (CP, ART. 157, § 2º, I), POR TRÊS VEZES - SENTENÇA CONDENATORIA - INSURGÊNCIA DA DEFESA. [...] HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DEFENSOR DATIVO - PEDIDO DE FIXAÇÃO DE VERBA CONFORME A TABELA DA OAB/SC - IMPROVIMENTO - ORIENTAÇÃO DA SEÇÃO CRIMINAL - CPC, ART. 20, §§ 3º E 4º - ADEMAIS, QUANTIA JÁ ARBITRADA NA SENTENÇA, QUE ENGLOBA A EVENTUAL INTERPOSIÇÃO DO RECURSO - PLEITO REJEITADO. O Magistrado não fica adstrito a fixação dos honorários nos termos da Lei n. 8206/94, a qual tem caráter meramente orientador, cabendo ao julgador aplicar a verba honorária de acordo com a atuação do defensor no caso, na forma dos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (TJSC, Apelação n. 5 0000743-04.2014.8.24.0025, de Gaspar, rel. Des. Getúlio Corrêa, j. 02-02-2016).

Ante a inviabilidade de aplicação da tabela de honorários da OAB, a fixação dos honorários deve estar em correspondência com a atuação do defensor no caso, que deve ser ponderada dentro dos parâmetros de razoabilidade.

Sendo assim, em atenção ao trabalho realizado pela profissional nesses autos e,

levando-se em consideração a Inconstitucionalidade da Lei n. 155/97, que impede a fixação dos honorários em URH's, fixa-se a verba em R\$ 1.500,00 (Mil e quinhentos reais)

[...]

Conforme disposto na decisão de fls. 221/222, a controvérsia em questão foi afetada a fim de ser julgada sob o rito dos recursos repetitivos (art. 257-C do RISTJ).

A Terceira Seção desta Corte Superior, no julgamento do Recurso Especial n. 1.656.322/SC (representativo da controvérsia), publicado no DJe em 4/11/2019, firmou as seguintes teses:

1ª) As tabelas de honorários elaboradas unilateralmente pelos Conselhos Seccionais da OAB não vinculam o magistrado no momento de arbitrar o valor da remuneração a que faz jus o defensor dativo que atua no processo penal; servem como referência para o estabelecimento de valor que seja justo e que reflita o labor despendido pelo advogado;

2ª) Nas hipóteses em que o juiz da causa considerar desproporcional a quantia indicada na tabela da OAB em relação aos esforços despendidos pelo defensor dativo para os atos processuais praticados, poderá, motivadamente, arbitrar outro valor;

3ª) São, porém, vinculativas, quanto aos valores estabelecidos para os atos praticados por defensor dativo, as tabelas produzidas mediante acordo entre o Poder Público, a Defensoria Pública e a seccional da OAB; e

4ª) Dado o disposto no art. 105, parágrafo único, II, da Constituição da República, possui caráter vinculante a Tabela de Honorários da Justiça Federal, assim como tabelas similares instituídas, eventualmente, pelos órgãos competentes das Justiças dos estados e do Distrito Federal, na forma dos arts 96, I, e 125, § 1º, parte final, da Constituição da República.

Eis a ementa do referido julgado:

RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS DE DEFENSOR DATIVO INDICADO PARA ATUAR EM PROCESSO PENAL. SUPERAÇÃO

JURISPRUDENCIAL (OVERRULING). NECESSIDADE. VALORES PREVISTOS NA TABELA DA OAB. CRITÉRIOS PARA PRODUÇÃO DAS TABELAS. INTERPRETAÇÃO DO ART. 22, § 1º E 2º, DO ESTATUTO CONSENTÂNEA COM AS CARACTERÍSTICAS DA ATUAÇÃO DO DEFENSOR DATIVO. INEXISTÊNCIA DE VINCULAÇÃO DA TABELA PRODUZIDA PELAS SECCIONAIS. TESES FIXADAS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. É possível, e mesmo aconselhável, submeter o precedente a permanente reavaliação e, eventualmente, modificar-lhe os contornos, por meio de alguma peculiaridade que o distinga (*distinguishing*), ou que o leve a sua superação total (*overruling*) ou parcial (*overturning*), de modo a imprimir plasticidade ao Direito, ante as demandas da sociedade e o dinamismo do sistema jurídico.

2. **O entendimento da Terceira Seção do STJ sobre a fixação dos honorários de defensor dativo demanda uma nova compreensão - a exemplo do que já ocorre nas duas outras Seções da Corte -, sobretudo para que se possa imprimir consistência e racionalidade sistêmica ao ordenamento, fincadas na relevante necessidade de definição de critérios mais isonômicos e razoáveis de fixação dos honorários, os quais, fundamentais para dar concretude ao acesso de todos à justiça e para conferir dignidade ao exercício da Advocacia, devem buscar a menor onerosidade possível aos cofres públicos.**

3. Se a prestação de serviços públicos em geral depende da transferência de recursos obtidos da sociedade, é impositivo que tal captação se submeta a uma gestão orçamentária específica de gastos, que deverá ser orientada, sobretudo, pelos próprios princípios administrativos limitativos (entre os quais a economicidade e do equilíbrio das contas).

4. **Há que se compatibilizar o postulado constitucional de universalização do acesso ao Judiciário, previsto no art. 5º, LXXIV -precipualemente quando o patrocínio do hipossuficiente é feito pela Defensoria Pública (art. 134 da CF) - com as hipóteses em que a própria deficiência estrutural dessa instituição obriga o Estado a socorrer-se de defensores dativos, situação em que ainda há prevalência do interesse público, isto é, do bem comum que se sobrepõe ao individual.**

5. A inexistência de critérios para a produção das tabelas fornecidas pelas diversas entidades representativas da OAB das unidades federativas acaba por resultar na fixação de valores díspares pelos mesmos serviços prestados pelo advogado. Além disso, do confronto entre os valores indicados nas tabelas produzidas unilateralmente pela OAB com os subsídios mensais de um Defensor Público do Estado de Santa Catarina, constata-se total descompasso entre a remuneração por um mês de serviços prestados pelo Defensor Público e o que perceberia um advogado dativo, por atuação específica a um ou outro ato processual.

6. É indiscutível, ante a ordem constitucional vigente, que a atuação do defensor dativo é subsidiária à do defensor público. Não obstante, essa não é a realidade de muitos Estados da Federação, nos quais a atuação da advocacia dativa é francamente majoritária, sobretudo pelas inúmeras deficiências estruturais que ainda acometem as Defensorias Públicas. Nesse cenário, a relevância da participação da advocacia é reconhecida não só por constituir função indispensável à administração da justiça, mas também por ser elemento essencial para dar concretude à garantia fundamental de acesso à justiça. Tal situação, ao mesmo

tempo que assegura a percepção de honorários pelos profissionais que atuam nessa qualidade, impõe equilíbrio e razoabilidade em sua quantificação.

7. O art. 22 do Estatuto da OAB assegura, seja por determinação em contrato, seja por fixação judicial, a contraprestação econômica indispensável à sobrevivência digna do advogado, hoje considerada pacificamente como verba de natureza alimentar (Súmula Vinculante n. 47 do STF). O *caput* do referido dispositivo trata, de maneira geral, do direito do advogado à percepção dos honorários. O parágrafo primeiro, por sua vez, cuida da hipótese de defensores dativos, aos quais devem ser fixados os honorários segundo a tabela organizada pela Seccional da OAB. Já o parágrafo segundo abarca as situações em que não há estipulação contratual dos honorários convencionais, de modo que a fixação deve se dar por arbitramento judicial.

8. A condição *sui generis* da relação estabelecida pelo advogado e o Estado, não só por se tratar de particular em colaboração com o Poder Público, mas também por decorrer de determinação judicial, a fim de possibilitar exercício de uma garantia fundamental da parte, implica a existência, ainda que transitória, de vínculo que o condiciona à prestação de uma atividade em benefício do interesse público. Em outras palavras, a hipótese do parágrafo primeiro abrange os casos em que não é possível celebrar, sem haver previsão legal, um contrato de honorários convencionais com o Poder Público. O parágrafo segundo, por sua vez, compreende justamente os casos em que, a despeito de possível o contrato de honorários convencionais, tal não se dá, por qualquer motivo.

9. O arbitramento judicial é a forma de se mensurarem, ante a ausência de contratação por escrito, os honorários devidos. Apesar da indispensável provocação judicial, não se confundem com os honorários de sucumbência, porquanto não possuem natureza processual e independem do resultado da demanda proposta. Especificamente para essa hipótese é que o parágrafo segundo prevê, diversamente do que ocorre com o parágrafo primeiro, que os valores a serem arbitrados não poderão ser inferiores aos previstos nas tabelas da Seccionais da OAB. Assim, há um tratamento explicitamente distinto para ambos os casos.

10. A utilização da expressão "segundo tabela organizada", prevista no primeiro parágrafo do art. 22 do Estatuto da OAB, deve ser entendida como referencial, visto que não se pode impor à Administração o pagamento de remuneração com base em tabela produzida unilateralmente por entidade representativa de classe de natureza privada, como contraprestação de serviços prestados, fora das hipóteses legais de contratação pública. Já a expressão "não podendo ser inferiores", contida no parágrafo segundo, objetiva resguardar, no arbitramento de honorários, a pretensão do advogado particular que não ajustou o valor devido pela prestação dos serviços advocatícios.

11. A contraprestação por esses serviços deve ser justa e consentânea com o trabalho desenvolvido pelo advogado, sem perder de vista que o próprio Código de Ética e Disciplina da OAB prevê, em seu art. 49, que os honorários profissionais devem ser fixados com moderação, levando em conta os diversos aspectos que orbitam o caso concreto. O referido dispositivo estabelece alguns critérios para conferir maior objetividade à determinação dos honorários, considerando elementos como a complexidade da causa e sua repercussão social, o tempo a ser empregado, o valor da causa, a condição econômica do cliente, a competência e a expertise do profissional em assuntos análogos. A intenção de se observarem esses

critérios é a de que os honorários sejam assentados com razoabilidade, sem serem módicos a ponto de aviltarem a nobre função advocatícia, nem tampouco serem exorbitantes de modo a onerarem os cofres públicos e, consequentemente, a sociedade.

12. Na mesma linha se encontram as diretrizes preconizadas pelo Código de Processo Civil (art. 85, §§ 2º e 6º, do CPC), que, ao tratar de forma mais abrangente os honorários, prestigia o direito do advogado de receber a devida remuneração pelos serviços prestados no processo, sempre com apoio nas nuances de cada caso e no trabalho desempenhado pelo profissional. As balizas para o estabelecimento dos honorários podem ser extraídas do parágrafo segundo, o qual estabelece que caberá ao próprio juiz da demanda fixar a verba honorária, em atenção a todos os aspectos que envolveram a demanda. O parágrafo oitavo ainda preconiza que, *"nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º"*.

13. Na linha de precedentes das Seções de Direito Público, a tabela de honorários produzida pela OAB deve servir apenas como referencial, sem nenhum conteúdo vinculativo, sob pena de, em alguns casos, remunerar, com idêntico valor, advogados com diferentes dispêndios de tempo e labor, baseado exclusivamente na tabela indicada pela entidade representativa.

14. Na hipótese, a despeito de haver levado em conta todo o trabalho realizado e o zelo demonstrado pelo causídico, valeu-se, exclusivamente, das normas processuais que tratam dos honorários, sem, contudo, considerar, como referência, aqueles fixados pela tabela da OAB. **Embora não vinculativos, como realçado pelo decisum, nos casos em que o juiz da causa considerar desproporcional a quantia indicada na tabela da OAB em relação aos esforços despendidos pelo defensor dativo para os atos processuais praticados, deverá, motivadamente, arbitrar outro valor, com a devida indicação dessa desproporcionalidade.**

15. Recurso parcialmente provido para que o Tribunal de origem faça uma nova avaliação do *quantum* a ser fixado a título de honorários, em consonância com as diretrizes expostas alhures.

16. Proposta a fixação das seguintes teses: 1ª) As tabelas de honorários elaboradas unilateralmente pelos Conselhos Seccionais da OAB não vinculam o magistrado no momento de arbitrar o valor da remuneração a que faz jus o defensor dativo que atua no processo penal; servem como referência para o estabelecimento de valor que seja justo e que reflita o labor despendido pelo advogado; 2ª) Nas hipóteses em que o juiz da causa considerar desproporcional a quantia indicada na tabela da OAB em relação aos esforços despendidos pelo defensor dativo para os atos processuais praticados, poderá, motivadamente, arbitrar outro valor; 3ª) São, porém, vinculativas, quanto aos valores estabelecidos para os atos praticados por defensor dativo, as tabelas produzidas mediante acordo entre o Poder Público, a Defensoria Pública e a seccional da OAB. 4ª) Dado o disposto no art. 105, parágrafo único, II, da Constituição da República, possui caráter vinculante a Tabela de Honorários da Justiça Federal, assim como tabelas similares instituídas, eventualmente, pelos

Superior Tribunal de Justiça

órgãos competentes das Justiças dos Estados e do Distrito Federal, na forma dos arts. 96, I, e 125, § 1º, parte final, da Constituição da República.

(REsp n. 1.656.322/SC, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Terceira Seção, DJe 4/11/2019 – grifo nosso).

Levando-se em consideração os termos apresentados, impõe-se o retorno dos autos à Corte de origem para que verifique a possibilidade de alteração dos honorários arbitrados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, II e III, do RISTJ, **dou parcial provimento** ao recurso especial para possibilitar que o Tribunal *a quo* faça uma nova avaliação do *quantum* a ser fixado a título de honorários, em consonância com as diretrizes expostas no julgamento do Recurso Especial n. 1.656.322/SC (representativo da controvérsia).

Publique-se.

Brasília, 02 de dezembro de 2019.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator