

Poder Judiciário da União

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS

Órgão

2ª Turma Cível

Processo N. APELAÇÃO CÍVEL 0703615-33.2020.8.07.0018

APELANTE(S) SINDICATO DOS AUXILIARES E TECNICOS DE ENFERMAGEM DO DISTRITO FEDERAL

APELADO(S) DISTRITO FEDERAL

Relator Desembargador SANDOVAL OLIVEIRA

Acórdão Nº 1651181

EMENTA

APELAÇÃO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA COLETIVA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. FIXAÇÃO EQUITATIVA. FLEXIBILIZAÇÃO DO TEMA 1.076 EM SITUAÇÕES TERATOLÓGICAS. DESPROPORCIONALIDADE ENTRE O VALOR DOS HONORÁRIOS E O LABOR DO ADVOGADO. ENRIQUECIMENTO INDEVIDO E VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DO ACESSO À JUSTIÇA. REEXAME NÃO PROMOVIDO.

1. Trata-se de reexame/juízo de retratação, com fulcro no art. 1.040, II, do Código de Processo Civil, tendo em apreço acórdão desta Turma Cível que, de forma unânime, deu parcial provimento ao recurso para reduzir os honorários advocatícios de sucumbência conforme apreciação equitativa.

2. No julgamento não unânime do REsp 1.850.12/SP (tema 1.076), em regime de recurso repetitivo, foram fixadas as seguintes teses: "i) A fixação dos honorários por apreciação equitativa não é permitida quando os valores da condenação, da causa ou o proveito econômico da demanda forem elevados. É obrigatória nesses casos a observância dos percentuais previstos nos §§ 2º ou 3º do artigo 85 do CPC - a depender da presença da Fazenda Pública na lide -, os quais serão subsequentemente calculados sobre o valor: (a) da condenação; ou (b) do proveito econômico obtido; ou (c) do valor atualizado da

causa. ii) Apenas se admite arbitramento de honorários por equidade quando, havendo ou não condenação: (a) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (b) o valor da causa for muito baixo”.

3. O referido entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça deve ser excepcionalmente flexibilizado quando a interpretação do art. 85, § 2º, do CPC conduzir a situações teratológicas, nas quais há desproporção entre a fixação dos honorários e o labor do advogado, que gere enriquecimento indevido e violação ao princípio constitucional do acesso à justiça.

4. A regra prevista no art. 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil, que estabelece balizas e parâmetros para a fixação de honorários advocatícios, é mitigada pelo § 8º do mesmo dispositivo, no intuito de garantir aos patronos uma remuneração condizente com o trabalho exigido, a despeito da expressão econômica abrangida pela causa. Revelando-se excessivos os honorários advocatícios eventualmente fixados no percentual mínimo sobre o valor da causa, impõe-se a observância do § 8º do art. 85 do CPC, com a conseqüente fixação da verba honorária por equidade.

5. Na espécie, caso estabelecida a verba honorária com base no valor de causa, mesmo no percentual mínimo de 1% (um por cento), o valor ficaria próximo a R\$ 50.000,00, não correspondendo ao trabalho executado, pois o presente feito não envolve complexa discussão jurídica, não demandou dilação probatória e o trabalho dos causídicos, em que pese o zelo, resumiu-se à apresentação de impugnação ao cumprimento de sentença e de contrarrazões ao recurso de apelação.

6. O Poder Judiciário não pode ser utilizado como instrumento para fomentar o enriquecimento sem causa.

7. Retratação não promovida. Dispositivo mantido.

ACÓRDÃO

Acordam os Senhores Desembargadores do(a) 2ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, SANDOVAL OLIVEIRA - Relator, HECTOR VALVERDE SANTANNA - 1º Vogal e ALVARO CIARLINI - 2º Vogal, sob a Presidência do Senhor Desembargador ALVARO CIARLINI, em proferir a seguinte decisão: RETRATAÇÃO NÃO PROMOVIDA. DISPOSITIVO MANTIDO. UNÂNIME., de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.

Brasília (DF), 15 de Dezembro de 2022

Desembargador SANDOVAL OLIVEIRA
Relator

RELATÓRIO

Trata-se de reexame/juízo de retratação, com fundamento no art. 1.040, inciso II, do Código de Processo Civil, tendo em apreço a apelação interposta pelo SINDICATO DOS AUXILIARES E TECNICOS DE ENFERMAGEM DO DISTRITO FEDERAL (ID 26813761), a qual deu origem aos acórdãos n. 1364637 (ID 28512288) e n. 1382413 (ID 30533314), por meio dos quais esta 2ª Turma Cível, de forma unânime, deu parcial provimento ao recurso para reduzir os honorários de sucumbência para R\$20.000,00 (vinte mil reais), por apreciação equitativa, nos termos dos §§ 2º e 8º do art. 85 do Código de Processo Civil.

O Distrito Federal opôs embargos de declaração, os quais restaram desprovidos (ID 30533314).

Contra o decidido, o referido ente interpôs Recurso Especial (ID 32440411), no qual defendeu a necessidade de se observar os parâmetros dos §§ 2º e 3º do art. 85 do CPC para fixação dos honorários advocatícios de sucumbência, afastando-se o critério da equidade.

O REsp foi admitido (ID 33344574) e o Superior Tribunal de Justiça, na decisão de ID 39166250, determinou a devolução dos autos à origem para ser reapreciada a questão, aplicando-se o precedente fixado na Tese Repetitiva n. 1.076/STJ.

Com o retorno dos autos, a Presidência deste TJDFT determinou o retorno dos autos a este órgão julgador para serem apreciados uma vez mais, considerando a suposta divergência entre o acórdão combatido e o decidido no mencionado paradigma, nos termos do art. 1.040, II, do CPC (ID 39177012).

É o relatório.

VOTOS

O Senhor Desembargador SANDOVAL OLIVEIRA - Relator

Os pressupostos de admissibilidade já foram analisados quando do primeiro julgamento, sendo despicienda nova incursão no tema.

Nos termos do art. 1.030, II, do Código de Processo Civil, interposto Recurso Especial ou Extraordinário, o Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal de origem, ao realizar o exame de admissibilidade, devolverá os autos do processo ao órgão julgador para realização de juízo de retratação, quando o acórdão recorrido divergir de entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça adotado nos regimes de repercussão geral ou recurso repetitivo.

Em complemento, o art. 1.040, II, do mesmo diploma processual, prevê que, uma vez publicado o acórdão paradigma, o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do Tribunal superior.

Com fulcro em tais dispositivos, os presentes autos retornaram a este órgão julgador para reapreciação em face de aparente divergência entre o acórdão impugnado e o entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's 1.850.512/SP, 1.877.883/SP, 1906623/SP (<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=202003076509>) e 1906618/SP (<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=202003076370>) — Tema 1.076 dos recursos repetitivos.

Destaco, inicialmente, o teor do decidido por esta Turma Cível, sintetizado conforme as seguintes ementas:

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA COLETIVA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. NULIDADE DA SENTENÇA. VÍCIOS DE CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE NÃO VERIFICADOS. PRELIMINAR REJEITADA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. FIXAÇÃO EQUITATIVA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. Trata-se de apelação interposta em face da sentença que, no cumprimento de sentença coletiva proposta em face do Distrito Federal, diante da concordância da parte executada, acolheu o pedido de desistência e julgou extinto o processo, com fundamento no inciso VIII do artigo 485 do Código de Processo Civil. Por fim, com fulcro no princípio da causalidade, condenou a parte exequente ao pagamento da sucumbência, fixando os honorários advocatícios no menor percentual previsto no §3º do artigo 85 do CPC, tomando por base o valor da causa e os critérios lançados pela norma.

2. Considerando ter o requerido apresentado impugnação ao cumprimento de sentença, o qual deu azo ao pedido de desistência da parte autora em razão da veracidade do alegado, a consequência que se tem é homologação do pedido de desistência e a consequente extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do inciso VIII do artigo 485 do CPC, não havendo se falar em sentença contraditória. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada.

3. No que tange ao percentual fixado a título de honorários de sucumbência, não se verifica ser a sentença obscura como alegado pelo recorrente, pois o julgado é claro ao afirmar que deverão ser aplicados os menores percentuais previstos nos incisos I, II, e III do §3º do artigo 85 do CPC, considerando o valor da causa e os critérios lançados pela norma. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada.

4. A regra prevista no artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil, que estabelece balizas e parâmetros para a fixação de honorários advocatícios, é mitigada pelo § 8º do mesmo dispositivo, no intuito de garantir aos patronos uma remuneração condizente com o trabalho exigido, a despeito da expressão econômica abrangida pela causa. Revelando-se excessivos os honorários advocatícios eventualmente fixados no percentual mínimo sobre o valor da causa, impõe-se a observância do § 8º do artigo 85 do CPC, com a consequente fixação da verba honorária por equidade.

5. Recurso conhecido e parcialmente provido. Preliminar rejeitada.

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA COLETIVA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. NULIDADE DA SENTENÇA. VÍCIOS DE CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE NÃO VERIFICADOS. PRELIMINAR REJEITADA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. FIXAÇÃO EQUITATIVA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INEXISTÊNCIA. MERO INCONFORMISMO.

1. Embargos de declaração opostos em face do acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento ao apelo interposto pela parte embargada para fixar os honorários advocatícios nos termos dos §§ 2º e 8º do artigo 85 do CPC.

2. Nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração configuram recurso de fundamentação vinculada, mostrando-se imprescindível que a parte demonstre a existência de contradição, omissão ou obscuridade.

3. O embargante não demonstra as alegadas contradições e omissões, mas apenas mero inconformismo com o resultado do julgado. No entanto, a discordância concernente à interpretação adotada pelo acórdão não se amolda à finalidade integrativa dos aclaratórios, ao contrário, revela o intuito de promover a reforma do aresto, objetivo que transborda os limites da via recursal eleita.

4. Uma vez provido o recurso, ainda que parcialmente, não há falar em majoração dos honorários advocatícios devidos pelo recorrente com base no art. 85, § 11, do CPC.

5. Recurso conhecido e desprovido.

O acórdão proferido por esta Turma entendeu ser desproporcional e incompatível com a demanda a fixação de verba honorária sucumbencial conforme os percentuais do § 3º do art. 85 do CPC, tendo em vista ter sido dado à causa o valor de R\$ 4.721.554,40.

Nada obstante, no julgamento **não unânime** do REsp 1.850.12/SP (tema 1.076), sob o rito do regime repetitivo, quanto à delimitação da controvérsia acerca da “Definição do alcance da norma inserta no § 8º do artigo 85 do Código de Processo Civil nas causas em que o valor da causa ou o proveito econômico da demanda forem elevados.”, o Colendo STJ fixou as seguintes teses:

i) A fixação dos honorários por apreciação equitativa não é permitida quando os valores da condenação, da causa ou o proveito econômico da demanda forem elevados. É obrigatória nesses casos a observância dos percentuais previstos nos §§ 2º ou 3º do artigo 85 do CPC - a depender da presença da Fazenda Pública na lide -, os quais serão subsequentemente calculados sobre o valor: (a) da condenação; ou (b) do proveito econômico obtido; ou (c) do valor atualizado da causa.

ii) Apenas se admite arbitramento de honorários por equidade quando, havendo ou não condenação: (a) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (b) o valor da causa for muito baixo.

A aplicação do § 8º do art. 85 do CPC é regra excepcional, de aplicação subsidiária, em que se permite a fixação dos honorários sucumbenciais por equidade, para as hipóteses em que, havendo ou não condenação, o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório.

Segundo o citado Tema 1.076 do STJ, a fixação dos honorários por apreciação equitativa não é permitida quando os valores da condenação, da causa ou o proveito econômico da demanda forem elevados, sendo obrigatória, nesses casos, a observância dos percentuais previstos nos §2º do art. 85 do CPC.

Ocorre que é preciso analisar se o caso vertente se amolda ao paradigma uniformizador.

Veja-se que a jurisprudência do Colendo STJ sempre entendeu possível a aplicação do § 8º do art. 85 do CPC na hipótese de valor da causa elevado.

Segundo sua definição de valor “inestimável”, a Corte Superior já se pronunciou no sentido de que “*A apreciação equitativa (art. 85, § 8º), até mesmo por isonomia, deve ser aplicada não só quando irrisório o proveito econômico, mas também nas causas de elevado valor, quando o caso o exigir, para que se evite o enriquecimento desproporcional com o caso concreto*” (AgInt nos EDcl nos EDcl no REsp 1807495/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/09/2019, DJe 19/09/2019).

Veja-se que a palavra inestimável é descrita pelos vernáculos da língua portuguesa como adjetivo “*que tem enorme valor*” (Dicionário Michaelis), “*de valor excessivo*” (Dicio - Dicionário Online da Língua Portuguesa); “*que tem valor altíssimo, ou cujo valor é altíssimo*” (Dicionário Aurélio Buarque de Hollanda), o que condiz com o valor da causa da presente demanda (R\$ 4.721.554,40).

Também se depreende da jurisprudência em comento que a aplicação do art. 85, § 8º, do CPC (apreciação equitativa) visa evitar o enriquecimento desproporcional, em vista dos Princípios Constitucionais da Razoabilidade e da Proporcionalidade, que não devem ser suprimidos, tendo em vista a previsão do art. 5º, §2º, da Constituição Federal de 1988, segundo o qual “*os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados (...)*”.

No caso em tela, deu-se à causa o valor de R\$ 4.721.554,40, sendo que, caso arbitrados no patamar mínimo de 10%, os honorários advocatícios alcançariam a cifra de R\$ 472.155,40, o que, a toda evidência, não corresponde aos critérios elencados no art. 85, §2º, do CPC, o qual prevê os parâmetros a serem adotados na fixação da

verba honorária: grau de zelo profissional, lugar da prestação do serviço, natureza e importância da causa e do trabalho realizado pelo advogado, bem como o tempo exigido para o seu serviço.

Ainda que se argumente que a hipótese dos autos permite a fixação dos honorários advocatícios conforme gradação prevista no art. 85, § 3º, do CPC, ao final também seria apurado valor flagrantemente desproporcional ao labor desenvolvido. O presente feito não envolve complexa discussão jurídica, não demandou dilação probatória e o trabalho dos causídicos, em que pese o zelo, resumiu-se à apresentação de impugnação ao cumprimento de sentença e de contrarrazões ao recurso de apelação.

Arbitrar honorários em centenas de milhares de reais importaria criar obstáculos ao acesso à Justiça, princípio constitucional inserto no art. 5º, XXXV, da CF e um dos pilares do estado democrático de direito.

Ademais, é importante frisar que o Poder Judiciário não pode ser utilizado como instrumento para fomentar o enriquecimento sem causa, em flagrante ofensa aos princípios que regem o processo, mormente os Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade.

Neste sentido, esta Corte de Justiça tem entendido pela flexibilização da aplicação do tema 1.076 quando a aplicação do art. 85, §2º, do CPC conduzir a situações **teratológicas**, gerando à parte sucumbente condenação desproporcional, injusta e violadora de princípios constitucionais, inclusive do acesso à justiça. Confirmam-se:

*APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. REJEIÇÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICO-HOSPITALARES. INADIMPLÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO. ÔNUS PROBATÓRIO DO AUTOR. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APRECIÇÃO EQUITATIVA. VALOR DA CAUSA ELEVADO. SUPERAÇÃO EXCEPCIONAL DO ENTENDIMENTO FIRMADO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. POSSIBILIDADE. 1. Se o apelante apresentou argumentação que se contrapõe às razões apresentadas na sentença, ainda que não tenha rebatido um a um dos fundamentos do decisum, resta caracterizado o cumprimento do requisito do art. 1.010, inciso II, do CPC. 2. Incumbe ao autor a prova do fato constitutivo do direito alegado (CPC/15 373 I). 3. Ausente comprovação de que houve a efetiva prestação dos serviços médicos, bem como a suposta inadimplência, inviável acolher o pedido inicial. 4. **O entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça quanto à impossibilidade de redução dos honorários sucumbenciais nas causas de valor elevado com base no artigo 85, §8º, do CPC/2015 (Tema 1.076) deve ser excepcionalmente flexibilizado quando a interpretação literal do art. 85, §2º, conduzir a situações teratológicas, gerando à parte sucumbente condenação desproporcional, injusta e violadora de princípios constitucionais, como do acesso à justiça.** 5. No caso, a fixação dos honorários no patamar de 10% sobre o valor da causa resultaria em honorários de montante excessivo (superior a R\$ 400 mil reais em valores atualizados), incompatível com o grau de complexidade do processo, que tramitou em primeiro grau de jurisdição por 1 (um) ano e 8 (oito) meses e não exigiu dos causídicos maiores esforços. 6. Honorários fixados em R\$ 30.000,00 (trinta mil reais). 7. Negou-se provimento ao apelo do autor. Deu-se parcial provimento. (0729488-23.2019.8.07.0001, Segredo de Justiça, Acórdão n.*

1601515, data julgamento: 10/08/2022, 4ª Turma Cível, Relator ARNOLDO CAMANHO, Relator Designado SÉRGIO ROCHA Publicado no DJE : 18/08/2022 . Pág.: Sem Página Cadastrada) g.n.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS ONCOLÓGICOS. FALECIMENTO DO AUTOR QUATRO DIAS APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR DA CAUSA ELEVADO. FIXAÇÃO POR APRECIÇÃO EQUITATIVA. FLEXIBILIZAÇÃO EXCEPCIONAL DO ENTENDIMENTO FIRMADO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. POSSIBILIDADE. 1. O entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça quanto à impossibilidade de redução dos honorários sucumbenciais nas causas de valor elevado com base no art. 85, § 8º do CPC (Tema 1.076) deve ser excepcionalmente flexibilizado quando a interpretação literal do art. 85, § 2º, do CPC conduzir a situações teratológicas, gerando à parte sucumbente condenação desproporcional, injusta e violadora de princípios constitucionais, como do acesso à justiça. 2. No caso, o valor da causa é de R\$ 479.850,00 e o autor, pessoa idosa, faleceu quatro dias após o ajuizamento da ação que objetivava o fornecimento de medicamento oncológico, ensejando a extinção do feito sem julgamento do mérito (CPC 485 IX). 3. Honorários fixados em R\$ 1.000,00. 4. Negou-se provimento ao apelo.” (Acórdão 1433816, 0723508-27.2021.8.07.0001, Relator: SÉRGIO ROCHA, 4ª Turma Cível, data de julgamento: 01/07/2022, Pág.: Sem Página Cadastrada.) g.n.

Para solucionar incongruências dessa natureza, em que o valor da causa conduz ao arbitramento de honorários dissonantes e desproporcionais em relação ao labor dos patronos, impõe-se valer do art. 85, § 8º, do CPC, que visa à possibilidade de fixação da verba honorária pelo magistrado a partir de um juízo de equidade.

Como se observa da redação conferida ao § 8º, o termo inestimável está inserido em contraposição a irrisório, evidenciando que o legislador pretendeu abarcar as hipóteses de proveito econômico extremamente alto ou baixo, consideradas as circunstâncias do caso concreto.

Seria contraditório o legislador excetuar tão somente as hipóteses em que o proveito econômico fosse irrisório, fazendo com que o valor da condenação ou o da causa não pudessem ser tomados como parâmetro para o estabelecimento dos honorários, porquanto não remunerariam com dignidade o profissional. Isto porque, repita-se, há hipóteses em que o proveito econômico buscado é de grande monta, mas o trabalho desenvolvido pelo advogado, de tão simples, não justifica a fixação dos honorários de sucumbência no percentual mínimo sobre o valor da causa, o que caracterizaria enriquecimento sem causa, em ofensa direta aos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade.

E não se pode imaginar o termo inestimável apenas no sentido daquilo que não se pode estimar, tendo em vista que, nestes casos, o legislador optou por utilizar o verbo “mensurar”, conforme se observa do art. 85, § 2º, do CPC. Ademais, repisa-se, pela disposição textual contida no § 8º, resta cristalina a intenção de que “inestimável” fosse tido como contrário a irrisório, tendo em vista a própria redação do dispositivo legal em comento.

Deve ser considerado, ainda, que o caso de proveito econômico imensurável, ou seja, que não se pode aferir, está previsto no art. 85, § 2º, do CPC, não havendo lógica nova disposição sobre a mesma hipótese no § 8º.

Acerca do tema, lecionam Alexandre Freire e Leonardo Albuquerque Marques:

“(…) Assim, a fixação dos honorários de sucumbência conforme apreciação equitativa do magistrado é cabível nas seguintes situações (todas elas deixando significativa margem de conformação no caso concreto): 1) proveito econômico inestimável (em que a adoção da regra geral pode levar a fixação de valores excessivos); 2) proveito econômico irrisório (no qual os honorários acabariam sendo fixados em patamares aviltantes se adotada a regra geral); ou 3) o valor da causa for muito baixo (em que também teríamos a possibilidade de tais honorários em patamares aviltantes).” (Comentários ao Código de Processo Civil/ Alexandre Freire e Leonardo Albuquerque Marques/ organizadores Lenio Luiz Streck, Dierle Nunes, Leonardo Carneiro da Cunha, Alexandre Freire. – São Paulo: Saraiva, 2016. p. 152/153)

Ressalte-se que a inaplicabilidade da regra prevista no art. 85, § 8º do CPC, procedida pela Colenda Corte Superior por ocasião do julgamento do tema repetitivo em comento, não pode destoar da feição constitucional.

É necessário avaliar-se cuidadosamente a fixação dos honorários de advogado, de modo que o critério da interpretação conforme a Constituição não seja olvidado, e a interpretação de lei federal não venha excluir a interpretação ou as interpretações que contravenham a Constituição.

A interpretação da norma legal deve manter harmonia com a Constituição.

A propósito, é o entendimento do Colendo STF:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO POR APRECIÇÃO EQUITATIVA. ARTIGO 85, § 8º, DO CPC/2015. POSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo.

2. O § 8º do artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015 estipula regra excepcional, de aplicação subsidiária, em que se permite a fixação dos honorários sucumbenciais por critério de equidade nas causas em que o proveito econômico for irrisório ou inestimável, ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo.

3. Nas hipóteses em que se afigure alto o valor da causa em razão do proveito econômico pretendido pelo autor, é possível o arbitramento dos honorários sucumbenciais com base na equidade, notadamente no caso de parcial procedência da ação, afastando-se a incidência do § 6º do art. 85 do CPC/2015, quando, diante das circunstâncias do caso, o arbitramento dos honorários sucumbenciais vinculados a percentual do valor da causa gerar à parte sucumbente condenação desproporcional e injusta.

4. A fixação dos honorários, nos termos do artigo 85, § 3º, do CPC, nas demandas em que figuram como partes entes que integram a Fazenda Pública, poderia comprometer, de modo grave e/ou irreversível, a continuidade da execução de políticas públicas ou a prestação de serviços essenciais à coletividade, em razão do elevado ônus financeiro.

5. Embargos de Declaração rejeitados. (ACO 637 ED, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno)

DISPOSITIVO

Ante os fundamentos acima, **deixo de promover a retratação** do acórdão anteriormente proferido por esta Turma e ratifico o seu entendimento, a fim de ser mantida a fixação dos honorários advocatícios em R\$ 20.000,00 por apreciação equitativa, com base nos ditames dos §§2º e 8º do art. 85 do CPC.

É o voto.

O Senhor Desembargador HECTOR VALVERDE SANTANNA - 1º Vogal
Com o relator

O Senhor Desembargador ALVARO CIARLINI - 2º Vogal
Eminentes Pares,

No presente caso este Egrégio Órgão Fracionário, à unanimidade, deu parcial provimento ao recurso para reduzir o valor os honorários de sucumbência por apreciação equitativa, nos termos dos §§ 2º e 8º do artigo 85 do CPC. Os autos retornaram para eventual retratação, nos termos do art. 1040, inc. II, do CPC, em virtude do julgamento do tema 1076 pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

A esse respeito peço vênia para fazer algumas ressalvas de ordem conceitual tanto a respeito da impossibilidade de aplicação da regra prevista no art. 85, § 8º, do CPC, quanto à peculiaridade de que isso não significa, nem de longe, que devemos aplicar os critérios estabelecidos no § 2º ou no § 3º, do mesmo artigo, sem nenhuma reflexão consequencial sobre o resultado do julgamento (art. 20 da LINDB), ou mesmo, sem levar em conta outros critérios normativos. Também não seria o caso da aplicação, com a máxima vênia, da hipótese de analogia prevista no art. 4º da LINDB, pois o caso em deslinde não pede a adoção desse critério, sendo evidente que a situação jurídica em deslinde não decorreu de uma omissão legislativa.

É preciso ressaltar que o sistema jurídico pátrio tem solução para a situação revelada nos autos por meio da aplicação dos princípios expressamente previstos no art. 8º do CPC, notadamente a respeito dos critérios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Aliás, não é demais reiterar que para Robert Alexy, diferentemente do que ocorre com as regras jurídicas, “os princípios costumam ser relativamente gerais, porque não estão referidos às possibilidades do mundo real ou normativo.” [1]

É importante ressaltar que para o referido doutrinador os princípios não podem ser aplicados plenamente nas situações concretas da vida, mas são identificados como autênticos “mandados de otimização”. Nesse sentido, os princípios são espécies do gênero “normas jurídicas”, mas sua aplicação se dirige a resultados “otimizáveis”, ou seja, a “algo que seja realizado na maior medida possível”. A esse respeito, assim ensina o Jurista:

“Princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível, dentro das possibilidades jurídicas e reais existentes. Portanto, os princípios são mandados de otimização, que estão caracterizados pelo fato de que podem ser cumpridos em diferentes graus, e que a medida devida de seu cumprimento não só depende das possibilidades reais, como também das jurídicas. De

outro lado, as regras são normas que só podem ser cumpridas ou não. Se uma regra é válida, então se deve fazer exatamente o que ela exige, nem mais nem menos. Portanto, as regras contêm determinações no âmbito do fático e juridicamente possível". [2]

Para o festejado professor alemão, portanto, os princípios "não contêm mandados definitivos, mas somente *prima facie*" [3]. Assim, muito embora um princípio possa ser aplicado a uma determinada situação fática, essa peculiaridade não conduz à constatação no sentido de que esse resultado seja definitivo. É conveniente perceber que diferentemente das regras, que contêm comandos expressos, a vincular situações em um dado âmbito jurídico e fático [4], os princípios devem ser vistos como autênticas razões *prima facie* [5].

Por essa razão os princípios funcionam como comandos de otimização, ou seja, devem atuar para que a aplicação de uma regra possa atingir o melhor resultado em um caso concreto.

Nesse ponto, deve-se ter em evidência o teor normativo do art. 8º do CPC, que assim dispõe:

"Ao aplicar o ordenamento jurídico, o Juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência."

O disposto no art. 8º, acima transcrito, estabelece objetivamente os elementos principiológicos da proporcionalidade, razoabilidade, legalidade, publicidade e eficiência como "normas fundamentais do processo civil", situadas no capítulo I do Título Único do Livro I da Parte Geral do atual CPC.

Diante do rol dos referidos elementos normativos fundamentais da nova ordem processual brasileira, inaugurada pela Lei nº 13105/2015, merece destacada análise, por seu aspecto problemático, o princípio da proporcionalidade.

Nesse caso, convém destacar a peculiaridade de que o aludido princípio não mereceu tópico específico no Texto Constitucional, mas se encontra esparsos na Constituição Federal, como defende Paulo Bonavides [6] (http://sistj.tjdft.jus.br/sistj/sistj#_ftn1). Sustenta o referido doutrinador a compreensão pluriforme da proporcionalidade, segundo a qual a *ratio essendi* desse

dato principiológico está fundamentada essencialmente do declínio na ideia de “legalidade” e na correspondente ascensão da própria constitucionalidade, elemento caro à própria subsistência da unidade da Constituição. Nessa linha de entendimento, a proporcionalidade deve servir como ferramenta de mediação ao intérprete para que adote, na forma da interpretação conforme, o resultado que mais se compatibilize com o Texto Constitucional ^[7]

(http://sistj.tjdft.jus.br/sistj/sistj#_ftn2): Assim, a proporcionalidade, como ferramenta do labor hermenêutico, promove a conciliação da atividade interpretativa de uma dada regra com o contexto dos direitos fundamentais.

Ressalte-se ainda que a proporcionalidade pode funcionar também como um critério para o controle pragmático dos resultados da interpretação de regras infraconstitucionais ^[8] (http://sistj.tjdft.jus.br/sistj/sistj#_ftn3), a partir de seus três elementos intrínsecos, quais sejam, a adequação, a necessidade e a proporcionalidade *stricto sensu* ^[9] (http://sistj.tjdft.jus.br/sistj/sistj#_ftn4).

Observe-se, nesse contexto, que o mencionado princípio deve proporcionar a máxima segundo a qual “uma medida estatal não é necessária se sua finalidade puder também ser alcançada por outro meio igualmente eficaz, sem que isso importe em restrição a direitos fundamentais ou mesmo que sua repercussão seja de menor intensidade” ^[10] (http://sistj.tjdft.jus.br/sistj/sistj#_ftn5).

Enfim, merece a devida ponderação, diante da análise dos fins e dos meios alcançados pelo intérprete, qual seria a equação custo-benefício mais razoável, justa e adequada. Busca-se, portanto, nas medidas de concretização do resultado da pretensão ou do direito, uma relação aceitável entre o fim produzido (justamente o resultado do exercício dessa pretensão e direito) e o meio necessário, que importará na imposição de restrições à esfera jurídica de outrem. Por isso, para atingir o resultado legítimo, propõe-se o seguinte problema: “as vantagens do fim são maiores do que as desvantagens do meio?” Se a resposta for positiva, teremos então uma solução à controvérsia legitimamente mediada pela proporcionalidade ^[11] (http://sistj.tjdft.jus.br/sistj/sistj#_ftn6).

Convém registrar ainda, com a devida vênia, que ao julgar o REsp nº 1.746.072, com a determinação a respeito da proeminência da “regra geral” do art. 85, § 2º, do CPC em detrimento de qualquer outro critério normativo aplicável, como a equidade ou a proporcionalidade, o Colendo Superior Tribunal de Justiça demonstrou que aparentemente ainda não refletiu mais amiúde a respeito da validade sistêmica das normas fundamentais do processo civil, dentre as quais figura o princípio da proporcionalidade.

A propósito, observe-se a ementa do aludido julgado:

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. JUÍZO DE EQUIDADE NA FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. NOVAS REGRAS: CPC/2015, ART. 85, §§ 2º E 8º. REGRA GERAL OBRIGATÓRIA (ART. 85, § 2º). REGRA SUBSIDIÁRIA (ART. 85, § 8º). PRIMEIRO RECURSO ESPECIAL PROVIDO. SEGUNDO RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. O novo Código de Processo Civil - CPC/2015 promoveu expressivas mudanças na disciplina da fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais na sentença de condenação do vencido.
2. Dentre as alterações, reduziu, visivelmente, a subjetividade do julgador, restringindo as hipóteses nas quais cabe a fixação dos honorários de sucumbência por equidade, pois: a) enquanto, no CPC/1973, a atribuição equitativa era possível: (a.I) nas causas de pequeno valor; (a.II) nas de valor inestimável; (a.III) naquelas em que não houvesse condenação ou fosse vencida a Fazenda Pública; e (a.IV) nas execuções, embargadas ou não (art. 20, § 4º); b) no CPC/2015 tais hipóteses são restritas às causas: (b.I) em que o proveito econômico for inestimável ou irrisório ou, ainda, quando (b.II) o valor da causa for muito baixo (art. 85, § 8º).
3. Com isso, o CPC/2015 tornou mais objetivo o processo de determinação da verba sucumbencial, introduzindo, na conjugação dos §§ 2º e 8º do art. 85, ordem decrescente de preferência de critérios (ordem de vocação) para fixação da base de cálculo dos honorários, na qual a subsunção do caso concreto a uma das hipóteses legais prévias impede o avanço para outra categoria.
4. Tem-se, então, a seguinte ordem de preferência: (I) primeiro, quando houver condenação, devem ser fixados entre 10% e 20% sobre o montante desta (art. 85, § 2º); (II) segundo, não havendo condenação, serão também fixados entre 10% e 20%, das seguintes bases de cálculo: (II.a) sobre o proveito econômico obtido pelo vencedor (art. 85, § 2º); ou (II.b) não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, sobre o valor atualizado da causa (art. 85, § 2º); por fim, (III) havendo ou não condenação, nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou em que o valor da causa for muito baixo, deverão, só então, ser fixados por apreciação equitativa (art. 85, § 8º).
5. A expressiva redação legal impõe concluir: (5.1) que o § 2º do referido art. 85 veicula a regra geral, de aplicação obrigatória, de que os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser fixados no patamar de dez a vinte por cento, subsequentemente calculados sobre o valor: (I) da condenação; ou (II) do proveito econômico obtido; ou (III) do valor atualizado da causa; (5.2) que o § 8º do art. 85 transmite

regra excepcional, de aplicação subsidiária, em que se permite a fixação dos honorários sucumbenciais por equidade, para as hipóteses em que, havendo ou não condenação: (I) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (II) o valor da causa for muito baixo.

6. Primeiro recurso especial provido para fixar os honorários advocatícios sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o proveito econômico obtido. Segundo recurso especial desprovido.”

(REsp nº 1746072-PR, 2018/0136220-0, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Segunda Seção, Data de Julgamento: 13/2/2019; Data de Publicação: 29/3/2019)

Igualmente, parece não ter havido ainda o devido dimensionamento da validade desse princípio em sua órbita constitucional. Não foram testados, ademais, diante do critério da proporcionalidade, os possíveis resultados consequenciais da aplicação do art. 85 do CPC a partir do critério normativo previsto no art. 20 da LINDB (incluído pela Lei nº 13655/2018).

A apreciação procedida pela Colenda Corte Superior, por ocasião do julgamento do Tema repetitivo nº 1076, com a devida vênia, não trará maiores subsídios para o tratamento da matéria, que **tem nítida feição constitucional**. Com efeito, muito embora seja evidente, com a devida licença, a inaplicabilidade da regra prevista no art. 85, § 8º, do CPC, isso não pode significar que tenhamos que aplicar os §§ 2º e 3º do referido dispositivo legal sem a devida atenção aos critérios delineados no art. 8º do Estatuto Processual Civil, não é demais insistir.

Feitas essas considerações, convém destacar que a fixação dos honorários de advogado deve observar quatro requisitos elementares previstos nos incisos do art. 85, § 2º, do CPC, quais sejam: a) o grau de zelo do profissional, b) o lugar da prestação do serviço, c) natureza e a importância da causa e d) o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

No caso em exame verifica-se a inexistência de relevante complexidade nos fatos que dão suporte à demanda, bem como da própria instrução processual. Além disso, o dispêndio de tempo de serviço não se mostrou elevado.

Por essa razão, em situações como a presente, é necessário avaliar-se cuidadosamente a fixação dos honorários de advogado, devendo ser aplicado, ademais, o critério da **interpretação conforme a Constituição**, pois, nos termos da

doutrina de Luis Roberto Barroso [6]:

“A interpretação conforme a Constituição compreende sutilezas que se escondem por trás da designação truística do princípio. Cuida-se, por certo, da escolha de uma linha de interpretação de uma norma legal, em meio a outras que o Texto comportaria. Mas, se fosse somente isso, ela não se distinguiria da mera presunção de constitucionalidade dos atos legislativos, que também impõe o aproveitamento da norma sempre que possível. O conceito sugere mais: a necessidade de buscar uma interpretação que não seja a que decorre da leitura mais óbvia do dispositivo.

É, ainda, da sua natureza excluir a interpretação ou as interpretações que contravenham a Constituição. À vista das dimensões diversas que sua formulação comporta, é possível e conveniente decompor didaticamente o processo de interpretação conforme a Constituição nos elementos seguintes:

- 1) Trata-se da escolha de uma interpretação da norma legal que a mantenha em harmonia com a Constituição, em meio a outra ou outras possibilidades interpretativas que o preceito admita.
- 2) Tal interpretação busca encontrar um sentido possível para a norma, que não é o que mais evidentemente resulta da leitura de seu texto.
- 3) Além da eleição de uma linha de interpretação, procede-se à exclusão expressa de outra ou outras interpretações possíveis, que conduziriam a resultado contrastante com a Constituição.
- 4) Por via de consequência, a interpretação conforme a Constituição não é mero preceito hermenêutico, mas, também, um mecanismo de controle de constitucionalidade pelo qual se declara ilegítima uma determinada leitura da norma legal.

Na interpretação conforme a Constituição, o órgão jurisdicional declara qual das possíveis interpretações de uma norma legal se revela compatível com a Lei Fundamental. Isso ocorrerá, naturalmente, sempre que um determinado preceito infraconstitucional comportar diversas possibilidades de interpretação, sendo qualquer delas incompatível com a Constituição. Note-se que o texto legal permanece íntegro, mas sua aplicação fica restrita ao sentido declarado pelo tribunal.” (Ressalvam-se os grifos)

A propósito, o Excelso Supremo Tribunal Federal tem entendido que é possível a fixação dos honorários de advogado de acordo com os parâmetros adotados originariamente por esta Egrégia Segunda Turma Cível:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO POR APRECIÇÃO EQUITATIVA. ARTIGO 85, § 8º, DO CPC/2015. POSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo.
2. O § 8º do artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015 estipula regra excepcional, de aplicação subsidiária, em que se permite a fixação dos honorários sucumbenciais por critério de equidade nas causas em que o proveito econômico for irrisório ou inestimável, ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo.
3. **Nas hipóteses em que se afigure alto o valor da causa em razão do proveito econômico pretendido pelo autor, é possível o arbitramento dos honorários sucumbenciais com base na equidade, notadamente no caso de parcial procedência da ação, afastando-se a incidência do § 6º do art. 85 do CPC/2015, quando, diante das circunstâncias do caso, o arbitramento dos honorários sucumbenciais vinculados a percentual do valor da causa gerar à parte sucumbente condenação desproporcional e injusta.**
4. A fixação dos honorários, nos termos do artigo 85, § 3º, do CPC, nas demandas em que figuram como partes entes que integram a Fazenda Pública, poderia comprometer, de modo grave e/ou irreversível, a continuidade da execução de políticas públicas ou a prestação de serviços essenciais à coletividade, em razão do elevado ônus financeiro.
5. Embargos de Declaração rejeitados.”

(ACO 637 ED, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno)

Feitas as considerações precedentes, é por aplicar ao caso os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, antevistos no art. 8º do CPC, como estratégia para delinear *in concreto* a eficácia normativa do art. 85, § 2º, do CPC, à vista do primado constitucional da proibição de excesso, é que **desacolho a pretendida retratação, mantendo intacto o acórdão de parcial provimento do recurso**, anteriormente proferido.

Acompanho, portanto, o proficiente voto proferido pelo Eminentíssimo Relator.

É como voto.

[1] ALEXY, Robert. Teoria de los derechos fundamentales. Madri: Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 103.

[2] ALEXY, Robert. Teoria de los derechos fundamentales. Madri: Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 86-87.

[3] ALEXY, Robert. Teoria de los derechos fundamentales. Madri: Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 99.

[4] ALEXY, Robert. Teoria de los derechos fundamentales. Madri: Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 99.

[5] ALEXY, Robert. Teoria de los derechos fundamentales. Madri: Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 101.

[6] BARROSO. Luis Roberto. Interpretação e aplicação da Constituição – Fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 193-195.

DECISÃO

RETRATAÇÃO NÃO PROMOVIDA. DISPOSITIVO MANTIDO. UNÂNIME.

Assinado eletronicamente por: SANDOVAL GOMES DE OLIVEIRA

19/12/2022 13:47:48

<https://pje2i.tjdft.jus.br/consultapublica/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>

ID do documento: 42361558



2212191347481690000004'

IMPRIMIR

GERAR PDF