

Recurso Especial Cível nº 0010113-98.2020.8.19.0004
Recorrente: DANIEL VICTOR BARBOSA DO CARMO
Recorrida: BRADESCO SAÚDE S/A

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, tempestivo, fls. 407/418, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea “a”, da Constituição Federal, interposto em face dos acórdãos da Quarta Câmara Cível e Décima Sexta Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, fls. 317/326 e 388/392, assim ementados:

“APELAÇÕES CÍVEIS. PLANO DE SAÚDE. RELAÇÃO CONSUMERISTA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. RECUSA INJUSTIFICADA DA OPERADORA DO PLANO DE SAÚDE EM FORNECER À AUTORA O MEDICAMENTO XALKORI (CRIZOTINIBE), 250MG - 60 CÁPSULAS. DEMANDANTE PORTADORA DE “TUMOR FIBROBLÁSTICO INFLAMATÓRIO EM MASSA” ACOMETENDO O PULMÃO DIREITO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO DA RÉ E DO PATRONO DA AUTORA. MEDICAMENTO OBJETO DA LIDE O QUAL É REGISTRADO NA ANVISA. TAXATIVIDADE DO ROL DA ANS MITIGADA À LUZ DA RECENTE LEI Nº 14.454/22, MORMENTE PELO DISPOSTO EM SEU ARTIGO 2º. NECESSIDADE DA AUTORA EM REALIZAR O TRATAMENTO DE SUA COMORBIDADE COM O USO DO MEDICAMENTO XALKORI QUE SE ENCONTRA ATESTADO PELO MÉDICO ASSISTENTE EM SEU LAUDO. OBSERVÂNCIA A SER DADA ÀS SÚMULAS Nº 210 E 211 DO TJRJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 340 DO TJRJ. USO DE MEDICAÇÃO OFF LABEL QUE TEM AMPARO NO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL

DO STJ. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO QUE DEVE SER MANTIDA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS POSTULADOS PELO PATRONO DA AUTORA QUE NÃO MERECE ACOLHIMENTO. SENTENÇA PROLATADA EM 18/02/2022, QUANDO AINDA ERA PLENAMENTE VIGENTE O ENTENDIMENTO DO STJ NO SENTIDO DE QUE A VERBA HONORÁRIA DEVE SER FIXADA EM OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE, PROPORCIONALIDADE E EQUIDADE, CONFORME O DISPOSTO NO ARTIGO 85, §8º, DO CPC, NOS CASOS EM QUE O VALOR DO PROVEITO ECONÔMICO FOR ÍNFIIMO OU EXCESSIVO, E, PARA ESTAS HIPÓTESES, O ARBITRAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO ESTÁ ADSTRITO AOS LIMITES PERCENTUAIS PREVISTOS NO ARTIGO 85, §2º, DO CPC (RESP 1789913/DF). HONORÁRIOS FIXADOS EM R\$ 2.500,00 QUE NÃO IMPORTAM EM ALTERAÇÃO. NEGADO PROVIMENTO AOS RECURSOS”

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. AUSÊNCIA DE OMISSÕES ALEGADAS PELO EMBARGANTE. MATÉRIA RECURSAL SUFICIENTE ANALISADA. INEXISTÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 1.022 DO CPC/2015. EFEITOS MODIFICATIVOS AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO QUE SÃO ACEITOS TÃO SOMENTE QUANDO HOVER ERRO MATERIAL SOBRE FATO OU CIRCUNSTÂNCIA RELEVANTE E COM REPERCUSSÃO SOBRE O RESULTADO DO JULGADO. INOCORRÊNCIA. HIPÓTESE EM QUE O ACÓRDÃO FIRMOU ENTENDIMENTO JURÍDICO CONTRÁRIO AO SUSTENTADO PELO

RECORRENTE. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC/2015. PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE DE JUSTIÇA. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO”

Inconformado, em suas razões recursais, o recorrente alega violação ao artigo 85, §§ 2º e 3º, do CPC. Sustenta, em síntese, que o acórdão recorrido deve ser reformado, fixando os honorários sucumbenciais no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa atualizado.

Contrarrazões, fls. 455/474.

Decisão dessa Terceira Vice-Presidência, fls. 476/479, determinando o sobrestamento do recurso à luz dos Temas 1.076 do STJ e 1.255 do STF.

Certidão do NUJEPAC, fl.490, informando o Trânsito em Julgado dos **Temas 1076 do STJ e 1255 do STF**.

Decisão dessa Terceira Vice-Presidência, fls. 491-496, encaminhando os autos à Câmara de origem para eventual exercício do juízo de retratação, à luz do **Tema nº 1.076 do STJ**.

Acórdão da Câmara de origem, fls.516-519, exercendo juízo de retratação negativo, assim ementado:

“APELAÇÃO CÍVEL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TEMA Nº 1076 DO STJ. 1. Acórdão em que foi negado provimento ao apelo do advogado da autora, sendo mantido o critério equitativo previsto no artigo 85, §8º, do CPC; 2. Recurso Especial interposto objetivando a aplicabilidade do entendimento firmado pelo STJ no Tema de nº 1076; 3. Sentença que foi prolatada em 21/02/2022; 4. Superior Tribunal de Justiça que fixou a tese no Tema de nº 1076 somente em 16/03/2022. Jurisprudência da aludida Corte no sentido

de que “a sentença é o marco temporal para delimitação do regime jurídico aplicável à fixação de honorários advocatícios” (RESP. N. 1.926.477/SP); 5. Julgamento da apelação que se encontra consonante ao entendimento adotado pelo STJ. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NÃO EXERCIDO. ACÓRDÃO MANTIDO.

É o brevíssimo relatório.

Trata-se de causa envolvendo apenas particulares, de modo que a fixação de honorários de sucumbência seguirá sendo realizada de acordo com a literalidade do artigo 85, §§2º e 8º, do CPC, conforme o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Tema 1.076.

Na hipótese em comento, como já ressaltado, os litigantes são particulares e, em decisão interlocutória não recorrida, o Juízo de primeiro grau fixou o valor da causa em R\$ 379.800,00 (trezentos e setenta e nove mil e oitocentos reais), nos seguintes termos:

“O valor da causa nos presentes autos deverá corresponder ao valor do gasto mensal com o remédio, multiplicado por 12 meses, haja vista se tratar de obrigação for por tempo indeterminado, conforme determina o art. 292, § 2º do CPC.

Deverá ser considerado o menor valor encontrado nos orçamentos encontrados, que no caso corresponde a R\$ 31.650,00 (fls. 46). Sendo assim, fixo o valor da causa em R\$ 379.800,00...” (fl.223).

Contudo, a sentença de procedência condenou a parte demandada, ora recorrida, ao pagamento dos honorários advocatícios no valor de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), o qual foi confirmado em sede de apelação.

Pois bem.

A questão suscitada no recurso especial foi objeto de debate perante o **Superior Tribunal de Justiça**, por meio do **Tema nº 1.076** do repertório de repercussão geral, e no julgamento dos paradigmas **REsp 1.850.512/SP, REsp 1.877.883/SP e REsp .1906.623/SP**, fixada a seguinte tese:

Tese fixada: 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.

Vejamos o que consta da fundamentação do acórdão vergastado:

“(...)Logo, a verba honorária foi fixada em observância aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e equidade, conforme o disposto no artigo 85, §8º, do CPC, e, sendo o valor do proveito econômico ínfimo ou excessivo (in casu, R\$ 437.767,68 – quatrocentos e trinta e sete mil, setecentos e sessenta e sete reais e sessenta e oito centavos), o arbitramento dos honorários advocatícios não estava adstrito aos limites percentuais previstos no artigo 85, §2º, do CPC. Desta forma, não há que se falar em majoração da aludida verba...”. (fl. 326)

Nesse cenário, considerando que não houve juízo de retratação positivo, tendo o acórdão estabelecido a verba honorária pelo critério da equidade, o aresto aparenta estar em dissonância com a tese fixada pelo Superior Tribunal de Justiça em seu **Tema nº 1076**.

Destaca-se, por fim, que a questão é unicamente de Direito, está devidamente prequestionada e independe de revisão do conteúdo fático probatório para sua solução.

À vista do exposto, em estrita observância ao disposto no art. 1.030, V c/c 1041 do Código de Processo Civil, **ADMITO** o recurso especial interposto, nos termos da fundamentação supra.

Subam ao E. Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

Rio de Janeiro, 5 de dezembro de 2024.

Desembargador **MALDONADO DE CARVALHO**
Terceiro Vice-Presidente