

Jurisprudência da Corte Especial

**AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM
RECURSO ESPECIAL N. 610.886-CE (2005/0167124-2)**

Relator: Ministro Fernando Gonçalves

Agravante: Walter Marinho e Companhia Ltda

Advogados: Manuel Luis da Rocha Neto e outros

Agravado: Instituto Nacional do Seguro Social — INSS

Procuradores: Artur Orlando de Albuquerque da Costa Lins e outros

EMENTA

Processual Civil. Condenação. Ausência. Honorários advocatícios. Fixação.

1. Não cabem embargos de divergência para rever o *quantum* de honorários advocatícios quando alterados pela Turma no julgamento do recurso especial, em razão da eventual fixação em montante irrisório ou exagerado.

2. No juízo de equidade, a verba de patrocínio pode ser arbitrada levando-se em conta o valor da causa ou arbitrada em um montante fixo e determinado, desde que condizente com as alíneas **a**, **b** e **c** do § 3º do art. 20 do CPC.

3. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Ministros Carlos Alberto Menezes Direito, Felix Fischer, Aldir Passarinho Junior, Gilson Dipp, Hamilton Carvalhido, Eliana Calmon, Paulo Gallotti, Laurita Vaz, Luiz Fux, João Otávio de Noronha, Teori Albino Zavascki, Nilson Naves, Humberto Gomes de Barros, Ari Pargendler e José Delgado votaram com o Ministro-Relator. Ausentes, justificadamente, os Ministros Antônio de Pádua Ribeiro, Francisco Peçanha Martins, Cesar Asfor Rocha, Jorge Scartezzini e Francisco Falcão.

Brasília (DF), 19 de dezembro de 2006 (data de julgamento).

Ministro Barros Monteiro, Presidente

Ministro Fernando Gonçalves, Relator

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Fernando Gonçalves: Versa a espécie acerca de agravo regimental interposto por Walter Marinho e Companhia Ltda contra decisão que negando seguimento a embargos de divergência apóia-se no entendimento firmado pela Corte Especial no sentido da falta de adequação daquele recurso para aumentar ou diminuir o montante da verba de patrocínio fixada por órgão fracionário do Tribunal, nos limites de sua competência e com base nas peculiaridades de cada demanda, não podendo haver, em conseqüência, dissidência de teses.

Sustenta a agravante equívoco na fixação do valor dos honorários de advogado, dado que o órgão fracionário leva em conta uma hipotética condenação que, na realidade, não houve, devendo, então, ser tomado como base de cálculo o valor da causa.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Fernando Gonçalves (Relator): O tema central em debate nos autos diz respeito à ação de repetição de indébito movida pela agravante contra o Instituto Nacional do Seguro Social — INSS — cujo pedido foi julgado procedente (reconhecendo indevida a cobrança de multa moratória, em função de pagamento espontâneo), arbitrada a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. (Fls. 76/80)

A sentença obteve confirmação pela Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região. (Fl. 90)

Nesta instância, especial manejado pelo INSS foi conhecido e provido, estipulando o Ministro João Otávio de Noronha, em sede de embargos de declaração, *verbis*:

“Sem embargo, é também pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de ser indevida a fixação de montante sucumbencial irrisório, manifestando total desproporção entre o trabalho e esforço desempenhado pelos advogados da causa e o valor arbitrado, capaz inclusive de qualificá-los como aviltantes ao desempenho de tão nobre atividade profissional. Colaciono, por oportuno, o recente precedente:

“Processo Civil. Agravo regimental. Honorários advocatícios. Art. 20 do CPC. Valor irrisório. Afastamento da Súmula n. 7-STJ.

1. O Tribunal *a quo* fixou o honorários advocatícios em R\$ 100,00 (cem reais), valor este irrisório, há violação aos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC.



2. Conheço do agravo para convertê-lo em recurso especial e dar-lhe provimento, restabelecendo a parte da sentença em que fixou o valor dos honorários advocatícios.” (Segunda Turma, AgRg no Ag. n. 464.511-SP, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 16.05.2005)

Com efeito, verifico que à presente causa foi dado o valor de quinhentos reais (R\$ 500,00, fl. 13). Assim, caso se mantivesse o percentual de 10% (dez por cento) determinado pelo magistrado *a quo*, com a sua incidência sobre o valor da causa, e não mais sobre a condenação, chegar-se-ia ao ínfimo valor de cinquenta reais (R\$ 50,00), em completa contradição com o labor exercido pelos procuradores do INSS.

Diante do exposto, acolho os embargos declaratórios, a fim de, embora não havendo condenação *in casu*, fixar, em favor do INSS, os honorários advocatícios no percentual de 5% (cinco por cento) sobre o que seria o valor da condenação.” (Fl. 126)

Colocado o debate nestes termos, evidentemente que não há razão plausível para se dar trânsito ao recurso de embargos de divergência, dado que o julgamento se encontra em perfeita harmonia com a jurisprudência da Corte Especial, consoante seguinte acórdão:

“Processual Civil. Embargos de divergência. Honorários advocatícios. Base de cálculo. Vencida a Fazenda Pública.

1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado.

2. A Primeira Seção desta Corte já se posicionou no sentido de que, vencida a Fazenda Pública, a fixação de honorários não está adstrita aos percentuais constantes do art. 20, § 3º, do CPC.

3. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas **a**, **b** e **c**, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo.

4. Embargos de divergência conhecidos, mas improvidos.” (EREsp n. 637.905-RS, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 21.08.2006)

De outro lado, não compete à Corte Especial, em sede de embargos de divergência, por falta de dissidência de teses, alterar o valor ou a forma de cálculo

da verba de patrocínio de que se utiliza o órgão fracionário: PET n. 2.512-MG e EREsp n. 494.377-SP

Ante o exposto, nego provimento ao regimental.

MANDADO DE SEGURANÇA N. 9.331-DF (2003/0179717-0)

Relatora: Ministra Laurita Vaz

Impetrante: Euclides Veloso Arrais

Advogado: Antônio Marques de Andrade

Impetrado: Ministro Presidente do Conselho da Justiça Federal

EMENTA

Mandado de segurança. Administrativo. Conselho da Justiça Federal. Concurso público. Técnico judiciário. Aprovação. Nomeação. Junta médica oficial. Laudo pela inaptidão física. Posse recusada pela Administração. Legalidade. Ausência de direito líquido e certo.

1. Hipótese em que o Impetrante, regularmente nomeado para o cargo de Técnico Judiciário, foi impedido de tomar posse por ter sido considerado inapto em avaliação médica realizada por junta médica oficial. Ausência de ilegalidade. Inteligência do arts. 5º, inciso VI, e 14, parágrafo único, da Lei n. 8.112/1990. Precedentes.

2. A controvérsia instalada com a apresentação de parecer médico particular em sentido contrário à conclusão da junta oficial não é suscetível de ser deslindada em sede mandamental, em que a prova deve ser pré-constituída, com demonstração inequívoca do direito líquido e certo invocado.

3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, A Corte Especial, por unanimidade, denegar a segurança, nos termos do voto da Srª. Ministra-Relatora. Os Srs. Ministros Luiz Fux, João Otávio de Noronha, Teori Albino Zavascki, Humberto Gomes de Barros, Ari



Pargendler, Fernando Gonçalves, Carlos Alberto Menezes Direito, Felix Fischer, Aldir Passarinho Junior, Gilson Dipp, Hamilton Carvalhido, Eliana Calmon e Paulo Gallotti votaram com a Sr^a. Ministra-Relatora. Impedido o Sr. Ministro Nilson Naves. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Antônio de Pádua Ribeiro, Francisco Peçanha Martins, Cesar Asfor Rocha, Jorge Scartezzini e Francisco Falcão e, ocasionalmente, o Sr. Ministro José Delgado.

Brasília (DF), 19 de dezembro de 2006 (data do julgamento).

Ministro Barros Monteiro, Presidente

Ministra Laurita Vaz, Relatora

DJ 02.04.2007

RELATÓRIO

A Sr^a. Ministra Laurita Vaz: Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado por Euclides Veloso Arrais contra ato do então Presidente do Conselho da Justiça Federal Ministro Nilson Naves, que tornou sem efeito Portaria n. 44, de 21 de agosto de 2003, que o nomeara para o cargo de Técnico Judiciário, depois de aprovado em concurso público, em razão de ter sido considerado inapto quando da inspeção médica dos candidatos.

Alega a Impetrante que, sendo “funcionário público federal da ativa [cargo de agente de portaria do Ministério da Fazenda], em plena capacidade ocupacional, qualificações essas mais do que suficientes para lhe isentar da submissão a exames de saúde.” Pondera que, mesmo apresentando novo laudo médico, emitido por profissional especialista, em que foi considerado apto às suas atividades laborativas, a junta médica oficial manteve a decisão que o considerou inapto, ferindo seu direito líquido e certo, pois preenche os requisitos do art. 5^º da Lei n. 8.112/1990 e do art. 37, inciso II, da Constituição Federal, para a investidura em cargo público.

O pedido de liminar foi indeferido nos termos da decisão de fl. 50 pelo então Relator do feito, Ministro Antônio de Pádua Ribeiro.

As judiciosas informações foram prestadas às fls. 55/61, com a juntada de documentos. A Autoridade apontada coatora aduziu, em suma, que a aptidão física e mental é requisito básico previsto na Lei para investidura em cargos públicos, razão pela qual é lícito o ato. Assevera que o candidato, ao se inscrever no concurso, submete-se às regras constantes dos itens 15.2 e 15.7 do Edital, segundo os quais, respectivamente, a inscrição do candidato implica aceitação das normas para o concurso e a posse no cargo fica subordinada à aprovação em

inspeção médica. Outrossim, diz que a aplicação da Súmula n. 16-STF (“Funcionário nomeado por concurso tem direito à posse.”) somente tem aplicação quando tal direito é negado por mero critério de conveniência e oportunidade, o que não ocorre no caso.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 246/248, opinando pela denegação da segurança, em parecer que guarda a seguinte ementa:

“Administrativo. Mandado de segurança. Concurso público. Nomeação. Posse. Recusa. Inaptidão física. Legalidade.

1. A aptidão física e mental é requisito legal indispensável para a posse em cargo público, conforme estabelece a lei de regência dos servidores públicos civis da União (Lei n. 8.112/1990), não se constituindo ilegalidade a recusa em dar a posse a candidato que não preenche tal requisito.

2. O enunciado da Súmula n. 16-STF deve ser interpretado no sentido de que a administração apenas não pode recusar a posse de servidor regularmente nomeado por motivos de mera conveniência e oportunidade, podendo se recusar, entretanto, como no presente caso, quando não preenchido algum requisito que a lei considera indispensável.

3. Laudo médico privado, concluindo pela aptidão do candidato para o exercício das atividades funcionais, não se sobrepõe ao laudo médico da junta oficial que conclui pela inaptidão.

4. Pela denegação da segurança.”

É o relatório.

VOTO

A Sr^a. Ministra Laurita Vaz (Relatora): O Impetrante, regularmente nomeado para o cargo de Técnico Judiciário, foi impedido de tomar posse por ter sido considerado inapto em avaliação realizada por junta médica oficial, que constatou no exame pré-admissional os CID's R 93.2 e R 94.5, concernentes a “esteatose hepática e alterações enzimáticas hepáticas, além de ingesta etílica habitual, alterações estas que devem ser secundárias à ingesta etílica”. (Fl. 56)

Dispõe a Lei n. 8.112/1990, *in verbis*:

“Art. 5º São requisitos básicos para investidura em cargo público:

(...)

VI - aptidão física e mental.”

“Art. 14. A posse em cargo público dependerá de prévia inspeção médica oficial.



Parágrafo único. Só poderá ser empossado aquele que for julgado apto física e mentalmente para o exercício do cargo.”

No mesmo diapasão, estabelece o Edital n. 1, de 24 de agosto de 1999:

“15.7. A posse no cargo fica condicionada à aprovação em inspeção médica a ser realizada pelo Serviço Médico do Superior Tribunal de Justiça (...).”

Na hipótese em tela, em que junta médica oficial considerou o Impetrante inapto para o exercício da função pública, o ato praticado pela Autoridade impetrada não se mostra maculado de ilegalidade, ao revés, deu fiel cumprimento à exigência legal, no sentido de só admitir no serviço público quem estiver apto física e mentalmente.

E, conforme bem anotado no parecer ministerial, “o parecer médico privado juntado pelo impetrante, concluindo que o seu quadro de saúde não o torna inapto para o exercício das atividades funcionais, não se sobrepõe ao laudo médico da junta oficial, que concluiu pela inaptidão.”

A controvérsia instalada, nesse contexto, não é suscetível de ser deslindada em sede mandamental, em que “a prova deve ser pré-constituída, com demonstração inequívoca do direito líquido e certo invocado.” (RMS n. 16.876-RJ, Quinta Turma, de minha relatoria, DJ 11.09.2006)

A propósito:

“Administrativo. Servidor público. Posse. Prazo. Prorrogação por tempo indeterminado. Impossibilidade. Art. 13, § 2º, da Lei n. 8.112/1990. Inaplicabilidade.

1. A regra do § 2º do art. 13 da Lei n. 8.112/1990 destina-se somente aos servidores públicos, condição que o candidato aprovado em certame público só adquire no momento de sua posse.

2. A higidez física e mental é condição sine qua non para o exercício da função pública, requisito que deve ser comprovado dentro dos prazos legais, que não podem ser prorrogados indeterminadamente.

3. Recurso improvido.” (REsp n. 353.496-RS, Sexta Turma, Relator Ministro Paulo Gallotti, DJ 05.12.2005)

“Administrativo. Recurso em mandado de segurança. Concurso público. Posse. Requisitos. Aptidão física e mental. Legalidade. Dilação probatória. Inviabilidade da via eleita.

I - A posse em cargo público está condicionada ao atendimento de certos requisitos previstos no edital e na lei, dentre os quais a aptidão física

para o exercício das atribuições do cargo. Não atendido esse requisito, a negativa da administração em dar posse ao candidato não pode ser considerada abusiva ou ilegal.

II - Na estreita via mandamental não se possibilita a dilação probatória. A certeza e a liquidez do direito vindicado devem ser demonstradas de plano. Precedentes.

Recurso desprovido.” (RMS n. 13.514-TO, Quinta Turma, Relator Ministro Felix Fischer, DJ 31.03.2003)

Ante o exposto, denego a segurança.

É o voto.

VOTO

O Sr. Ministro Luiz Fux: Sr. Presidente, o art. 37 da Constituição Federal estabelece esse pré-requisito, que é regulado pela Lei n. 8.112/1991. E esse atestado médico, realmente, tornou complexa a matéria probatória, tornando inviável *a posteriori* o mandado de segurança.

Acompanho o voto da Sr^a. Ministra-Relatora, denegando a ordem em mandado de segurança.

