

FATO 1

*Artigo da Revista
Jurídica da Unisul
é transformado em
doutrina e acolhido
pelo judiciário.*

De novo, De Fato, estamos comemorando De Direito, afinal, a partir de artigo publicado na edição número 4, fornecemos argumento para Recurso de Apelação que foi provido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. A transcrição dos dois documentos enriquece esta seção.

**EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
DO ESTADO DE SANTA CATARINA.**

Autos da ação nº. 023.10.028166-7
(0028166-81.2010.824.0023)

Colenda Câmara,

A respeitável sentença, proferida pelo Digníssimo Juiz da 03ª Vara da Cível da Comarca da Capital, merece ser reformada, pelos motivos que a Apelante passa a expor:

Versam os autos sobre ação indenizatória de reparação de danos morais e materiais, intentada pela Apelante em face da Apelada no ano dois mil e dez (2.010).

Ao findar o mês de abril (04) do ano de dois mil e doze (2.012) o Douto Magistrado sentenciou o feito, desfavorecendo a tese da Apelante, condenando a Apelante ao pagamento do valor referentes aos honorários advocatícios, conforme transcrição abaixo:

(...)

Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos formulados na presente AÇÃO INDENIZATÓRIA DE REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS ajuizada por [REDACTED] contra [REDACTED]

CONDENO a requerente ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios os quais arbitro em R\$ 1.000,00 (um mil reais) em conformidade com o disposto no art. 20, § 4º do CPC.

Em razão da requerente ser beneficiária da Justiça Gratuita, a qual corresponde a isenção do pagamento das despesas processuais, eis que não abrange os honorários advocatícios, suspendo tão somente a condenação das custas processuais por cinco anos, nos termos da Lei nº. 1.060/50. (Grifos nossos).

Inicialmente é importante destacar que a Apelante foi beneficiada com a chamada Justiça Gratuita, por não ter como custear as custas processuais e honorários advocatícios, então houve, por parte do Douto Magistrado o reconhecimento de que a Apelante não possui condições financeiras para custear quaisquer custas, também chamada de hipossuficiência.

Diante disto, vislumbramos como desconexa a sentença proferida, vez que no primeiro momento há o reconhecimento da falta de recursos e num segundo, a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios.

Destaca-se que o acesso à justiça é exercício da cidadania. Um Estado que tem por fundamento a cidadania (art. 1º, II, CF/88), há de estabelecer mecanismos de isonomia material no processo aos despossuídos, cuja desproporção de poder econômico em relação à parte contrária há de ser equalizada (art. 5º, LXXIV, CF/88).

Importante ressaltar que gratuidade de justiça (também nominada justiça gratuita) abrange a dispensa de antecipação e a isenção de despesas processuais próprias, bem assim a dispensa provisória de ressarcimento de despesas processuais e do pagamento de honorários de advogado da parte contrária, exercitável em relação processual. Trata-se de instituto de Direito Processual.

Cumpram-se destacar o texto esculpido pela Lei 1060/50 em seu art. 12, a ver:

Art. 12. A parte beneficiada pela isenção do pagamento das custas ficará obrigada a pagá-las, desde que possa fazê-lo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, se dentro de cinco anos, a contar da sentença final, o assistido não puder satisfazer tal pagamento, a obrigação ficará prescrita. (Grifo nosso).

Portanto, estando provado, com o reconhecimento pelo próprio Magistrado de que a parte vencida não possui condições de pagar as custas processuais, não deveria, a nosso ver, ser condenada ao pagamento em honorários advocatícios, com valor, que por certo, ocasionará prejuízo ao sustento próprio, bem como ao de sua família.

Refuta-se que a Apelante acostou aos autos, declaração de insuficiência de recursos, sabendo-se que é funcionária de uma padaria (atendente), o que a faz pessoa incapaz de custar os honorários advocatícios.

Consoante o art. 3º, Lei 1.060/50, a justiça gratuita abrange as custas de todos os atos processuais praticados pelo beneficiário, inclusive por intermédio dos oficiais de justiça e as publicações em jornal, a indenização às testemunhas e os honorários de perito e de advogado do assistido.

Deste modo, conforme entendimento do STF, a prova da miserabilidade não se faz apenas mediante atestado assinado por autoridade, mas por qualquer meio em direito admitido, podendo resultar da notória condição econômica de quem requer ou de seu representante.

Logo, em caso do beneficiário perder a causa, as despesas do processo devem ser suportados pelo Estado (STJ, REsp 80.510/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u. 5ª Turma em 02.03.99, DJ 29.03.99 p. 198).

Portanto, a nosso ver, atitude mais correta seria a suspensão da exigibilidade das obrigações sucumbenciais (custas e honorários), em virtude da parte ser beneficiada pela gratuidade da justiça (Lei 1.060/50, art. 12).

A Apelante insurge-se contra o valor dos honorários advocatícios, fixado pelo Douto Magistrado, cabendo destacar que este não deveria ser o caminho adotado, vez que a Apelante não possui condições de custear tal despesa.

Ademais, em trabalho recente, publicado in Unisul de Fato e de Direito, a Professora Rosângela Tremel, discorreu em importante artigo, denominado Princípio da proibição do retrocesso: sua importância e necessidade de ampliação do *entrenchment* para proteção dos hipossuficientes, do qual podemos destacar:

Na esteira da lição acima é que se busca uma devida ampliação prática do princípio da proibição do retrocesso para promover a defesa de direitos constitucionais socialmente tutelados em favor dos hipossuficientes e vulneráveis, como é o caso dos consumidores e dos trabalhadores.

A título de ampliação da aplicabilidade do princípio da proibição do retrocesso social e, aproveitando as citações acima transcritas, deve-se reinterpretar de forma extensiva a expressa “conteúdo do direito fundamental” para alcançar os direitos sociais de massa.

(...)

Ademais, necessário o princípio do retrocesso não fique limitado apenas aos atos legislativos. Deve ser aplicado também contra atos jurisdicionais que, ao interpretar de forma restritiva um disposto legal que regulamenta um direito social ou fundamental, acaba por exaurir ou limitar a garantia outorgada constitucionalmente.

(...)

(...) Sua aplicação já é, inclusive, reconhecida pela jurisprudência de nossa Augusta Corte, garantindo, assim, a eficácia de direitos sociais existentes no bojo da Constituição da República, amparado por doutrina de vanguarda. (Unisul de fato e de direito: revista jurídica da Universidade do Sul de Santa Catarina, Palhoça, Ed. Unisul, 2012, p. 116/119). (Grifos nossos).

Trouxemos o destaque do presente artigo, vez que no caso vertente, houve por parte do Douto Magistrado, interpretação restritiva da legislação (Lei 1060/50), restringido-se os direitos da Apelante, pois houve condenação em honorários advocatícios ao procurador da Apelada, caracterizando-se flagrante descompasso com os valores apregoados, caracterizando cerceamento aos direitos engendrados e garantidos pela referida lei.

Portanto, diante da hodierna jurisprudência e doutrina, que se assemelha ao caso em baila, bem como dos fatos norteadores da demanda, ideal, a nosso ver, seria a exoneração da fixação de valor dos honorários advocatícios em desfavor da Apelante.

DOS PEDIDOS E REQUERIMENTOS:

Por derradeiro, com base em todos os argumentos fáticos e jurídicos aqui exaustivamente expostos, serve a presente apelação, para requerer à Esta Colenda Câmara:

a) Seja recebida a presente apelação em todos os seus efeitos (devolutivo e suspensivo);

b) Seja dado provimento a presente Apelação, a fim de ser reformada a sentença, excluindo-se a fixação de valor dos honorários advocatícios em desfavor da Apelante.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Florianópolis/SC, 05 de julho de 2.012.

MARCOS AURÉLIO DE MELLO

Advogado
OAB/SC nº. 21.890

Tal petição foi provida pelo Egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina, conforme a página seguinte:



Apelação Cível n. 2012.081726-8, da Capital
Relator: Des. João Henrique Blasi

APELAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. GRATUIDADE DE JUSTIÇA DEFERIDA À ACIONANTE. CONSEQUENTE ISENÇÃO DO PAGAMENTO DE TODOS OS ENCARGOS SUCUMBENCIAIS, INCLUÍDOS, CONSEQUENTEMENTE, OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PROVIDO.

Ao beneficiário de gratuidade de justiça é assegurada plena isenção dos encargos sucumbenciais, inclusive no tocante aos honorários advocatícios do patrono da parte contrária, à luz do disposto no art. 3º, inc. V, e no art. 4º, ambos da Lei n. 1.060/50.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 2012.081726-8, da comarca da Capital (3ª Vara Cível), em que é apelante [REDACTED] e apelada [REDACTED]:

A Segunda Câmara de Direito Público decidiu, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso para isentar a apelante também do pagamento das custas processuais.

Participaram do julgamento, realizado nesta data, os Exmos. Srs. Desembargadores Cid Goulart e Carlos Adilson Silva.

Florianópolis, 15 de janeiro de 2013

João Henrique Blasi
RELATOR E PRESIDENTE