

**EXMO. SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA DA
COMARCA DE FEIRA DE SANTANA/BA**

Ação Ordinária

Processo nº: 0035672-91.2012.805.0080

Assistido: ERISVALDO RAMOS DE OLIVEIRA

Apelado: ESTADO DA BAHIA

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA, por um dos seus membros, nos autos do processo em epígrafe, no qual assiste ERISVALDO RAMOS DE OLIVEIRA, constituído na forma do art. 128, XI, da Lei Complementar Federal nº 80/94, devendo ser intimado, pessoalmente, inclusive, com vista dos autos, na sede da DPE – 1ª Regional, na Rua Germiniano Costa, n.º 212, Bairro Centro, Feira de Santana-BA, vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, conforme preveem o art. 499, 513 e seguintes do CPC, interpor

RECURSO DE APELAÇÃO

de acordo com as razões em anexo, requerendo seja o Apelo recebido no seu efeito devolutivo, postulando sejam os autos, após as providências de estilo, remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça, em face da irrisignação ante os termos da respeitável sentença proferida que se pretende seja reformada pelo Colendo Pretório *ad quem*.

Nestes termos,

Pede deferimento.

Feira de Santana, 18 de agosto de 2014.

FÁBIO PEREIRA S.G. DE AGUIAR
DEFENSOR PÚBLICO ESTADUAL

RAZÕES DE APELAÇÃO

PROC. Nº 0035672-91.2012.805.0080

AÇÃO ORDINÁRIA

EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA

Preclaros Desembargadores!

Douto Procurador de Justiça!

SÍNTESE DOS FATOS

O Assistido é portador do vírus C da Hepatite, genótipo 1 que é a versão mais resistente da doença e necessita fazer o uso dos medicamentos denominados Rebetol (ribavirin) 200mg, Pegasys 180mg e Victrellis (boceprevir) e ajuizou a presente ação visando a realização do tratamento já que o PLANSERV se escusa de cobrir o fornecimento da medicação com a justificativa de que tais remédios não constam no rol coberto contratualmente pelo plano.

A r. sentença julgou procedentes os pedidos principais, nos seguintes termos:

“Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido para determinar que, através do PLANSERV, o Estado da Bahia adote as providências necessárias para que sejam fornecidos ao Autor os medicamentos indicados por médico para o Autor, conforme indicação médica constante dá cópia do referido relatório médico de páginas 14/15, desde que Autor apresente prescrição médica, tornando definitiva a decisão que deferiu o pedido de antecipação da tutela nestes autos. (...) **Deixo de condenar o Réu no pagamento dos honorários advocatícios, eis que, a teor do que dispõe a Súmula nº 421 do Superior Tribunal de Justiça, “ Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença”.**”

Ocorre que se faz necessária a condenação do Requerido ao pagamento de verbas sucumbenciais, conforme será demonstrado.

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL

A Recorrente, ao ver julgados procedentes os pedidos principais, porém, com o a rejeição do pedido de verbas sucumbenciais, não restou alternativa senão interpor a presente apelação.

Interposto na presente data, pela Defensoria Pública, que goza da prerrogativa legal do prazo em dobro, bem como que não necessita de preparo, além de se revestir de forma regular, tal como se infere desta petição. Logo deve ser admitido.

Conforme estabelece a Lei Complementar 80/94:

“Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras:

(...)

XXI – executar e receber as **verbas sucumbenciais** decorrentes de sua atuação, **inclusive quando devidas por quaisquer entes públicos**, destinando-as a fundos geridos pela Defensoria Pública e destinados, exclusivamente, ao aparelhamento da Defensoria Pública e à capacitação profissional de seus membros e servidores;”

Ademais, reconhece a jurisprudência:

“EMBARGOS INFRINGENTES - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA - RECONHECIMENTO - EMBARGOS ACOLHIDOS - VOTO VENCIDO. - A Defensoria Pública é **parte legítima** para recorrer da sentença, **em nome próprio**, visando **resguardar direito a honorários** advocatícios. v.v. Rejeitam-se os embargos. (Des. Walter Pinto da Rocha) TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS Número do processo: 1.0518.01.003603-7/002 Relator: EDI WAL JOSÉ DE MORAIS Data do Julgamento: 04/03/2009.”

Como se vê, resta amplamente demonstrada a legitimidade da Defensoria Pública para a interposição de recurso, acerca de verbas sucumbenciais, estando, portanto, presentes todos os pressupostos para o conhecimento do presente apelo.

DOS FUNDAMENTOS DO APELO

DOS VERBAS SUCUMBENCIAIS – APLICAÇÃO DO ART. 4º, INCISO, XXI, DA LEI COMPLEMENTAR 80/1994, COM NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI COMPLEMENTAR 132/2009 – CRITÉRIOS DA ESPECIALIDADE E DA CRONOLOGIA – NÃO ABRANGIDA PELA SÚMULA 421 DO E.STJ - EMENDA CONSTITUCIONAL 45/04 – AUTONOMIA FUNCIONAL E FINANCEIRA – SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO E.STF

Conforme constou na r.sentença, deixou-se de condenar o Estado ao pagamento de **verbas sucumbenciais**, com base em súmula do C.STJ, nos seguintes termos:

“Deixo de condenar o Réu no pagamento dos honorários advocatícios, eis que, a teor do que dispõe a Súmula nº 421 do Superior Tribunal de Justiça, “ Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença”.”

Cabe frisar, Excelências, que houve pedido expresso de condenação do Réu ao pagamento de verbas sucumbenciais, à fls.10 , nos seguintes termos:

“Ex positis, requer:

(...)

f) A condenação do Réu ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, no percentual de 20% sobre o valor da causa, a ser revertido para o fundo de aparelhamento da Defensoria Pública do Estado.”

Sobre o tema, a Defensoria Pública do Estado da Bahia aprovou os enunciados nº11 e nº14, no âmbito da Fazenda Pública¹:

“ENUNCIADO Nº 11: Nas petições iniciais, contestações e reconvenções deverá constar o pedido de pagamento das verbas sucumbenciais em favor do Fundo de Assistência Judiciária da Defensoria Pública do Estado da Bahia – FAJDPE/BA.

Justificativa: A expressão “exceto nas ações contra entes da administração direta e indireta” presente no art. 3º, inc. I, da Lei Estadual nº 11.045/08 encontra-se atualmente com eficácia suspensa desde a promulgação da Lei Complementar Federal nº 132/09, que deu nova redação ao art. 4º, inc. XXI, da Lei Complementar Federal nº 80/94, a teor do que dispõe o art. 24, § 4º, da Constituição Federal.

ENUNCIADO Nº 14: É admissível a cobrança de verbas sucumbenciais, pela Defensoria Pública em face do Estado, com base no art. 4º, XXI, da Lei Complementar Federal nº 80/94, com

¹ Conforme PORTARIA Nº 006/2014, da E. ESCOLA SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DA BAHIA, publicada no Diário Oficial do Estado, Ano · XCVIII · Nos 21.455 e 21.456, dias 28 e 29 de Junho de 2014.

Disponível em:

http://www.defensoria.ba.gov.br/portal/index.php?site=1&modulo=eva_conteudo&co_cod=11300

redação dada pela Lei Complementar Federal nº 132/09, que não foi objeto de análise pela Súmula 421 do STJ.”

Neste ponto, é importante que se faça um esboço histórico sobre a questão.

No **ano de 2003**, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, através da decisão prolatada no Recurso Especial 493.342/RS², no sentido de que a Defensoria Pública estadual, por ser entidade desprovida de personalidade jurídica, não pode recolher honorários sucumbenciais decorrentes de condenação contra a Fazenda Pública estadual, em causa patrocinada por Defensor Público. O ministro José Delgado, então relator do acórdão, consignou que:

“A Defensoria Pública é mero, não menos importantíssimo, órgão estadual, no entanto, sem personalidade jurídica e sem capacidade processual, denotando-se a impossibilidade jurídica de acolhimento do pedido da concessão da verba honorária advocatícia, por se visualizar a confusão entre credor e devedor.”

A suposta confusão entre o órgão público e os estados membros foi repetidamente invocada pelo Tribunal Superior (REsp. 566.551/RS, REsp. 480.598/RS, REsp. 852.459/RJ, REsp. 1.108.013/RJ) até que, em 11 de março de 2010, decidiu o Superior Tribunal de Justiça formalizar seu posicionamento através da publicação do enunciado 421, já transcrito acima, segundo o qual “os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença.”

Todavia, há diversas questões que merecem ser analisadas, senão vejamos.

ART. 4º, INCISO, XXI, DA LEI COMPLEMENTAR 80/1994, COM NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI COMPLEMENTAR 132/2009 – NÃO ABRANGIDA PELOS PRECEDENTES QUE FUNDAMENTARAM A SÚMULA 421 DO E.STJ

Com efeito, a mencionada súmula não se aplica em relação ao disposto no art. 4º, inciso XXI, da Lei Complementar 80/94, em sua nova redação decorrente da Lei Complementar 132/2009, uma vez que tais disposições NÃO FORAM



ABORDADAS pela referida súmula, sendo certo que os julgados que serviram de parâmetro para a elaboração da súmula 421 TAMBÉM NÃO ANALISARAM os dispositivos alterados pela LEI COMPLEMENTAR 132/2009, publicada no dia **07 de OUTUBRO DE 2009**, como será demonstrado.

De fato, conforme constam nos registros dos precedentes que fundamentaram a elaboração da súmula³, TODOS OS PRECEDENTES são ANTERIORES à LEI COMPLEMENTAR 132 de **07/10/2009** (que deu nova redação ao art. 4º, inciso XXI, da Lei Complementar 80/90), senão vejamos: a) AgRg no REsp 755631 MG 2005/0090151-2 **Decisão:10/06/2008**, DJE DATA:25/06/2008; b) AgRg no REsp 1028463 RJ 2008/0018694-0 **Decisão:25/09/2008**, DJE DATA:13/10/2008; c) AgRg no REsp 1039387 MG 2008/0054778-0 **Decisão:03/06/2008**, DJE DATA:23/06/2008; d) AgRg no REsp 1054873 RS 2008/0098961-8 **Decisão:11/11/2008**, DJE DATA:15/12/2008; e) AgRg no REsp 1084534 MG 2008/0192684-2 **Decisão:18/12/2008**, DJE DATA:12/02/2009; f) EREsp 480598 RS 2004/0051650-0 **Decisão:13/04/2005**, DJ DATA:16/05/2005, PG:00224; g) EREsp 566551 RS 2004/0051572-7 **Decisão:10/11/2004**, DJ DATA:17/12/2004, PG:00403; h) REsp 740568 RS 2005/0057809-5 **Decisão:16/10/2008**, DJE DATA:10/11/2008; i) REsp 852459 RJ 2006/0137180-5 **Decisão:11/12/2007**, DJE DATA:03/03/2008, LEXSTJ, VOL.:00224, PG:00167; j) REsp 1052920 MS 2008/0091556-2 **Decisão:17/06/2008**, DJE DATA:26/06/2008, RT VOL.:00876, PG:00182; k) REsp 1108013 RJ 2008/0277950-6 **Decisão:03/06/2009**, DJE DATA:22/06/2009, REVFOR VOL.:00405 PG:00443.

Não é só.

DEFENSORIA PÚBLICA - ÓRGÃO CONSTITUCIONAL COM AUTONOMIA FUNCIONAL, ADMINISTRATIVA E FINANCEIRA - AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO DO INSTITUTO DA CONFUSÃO – HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA DEVIDOS POR MUNICÍPIO E ESTADO REVERTIDOS A FUNDOS ESPECÍFICOS GERIDOS PELA DEFENSORIA PÚBLICA – NÃO SÃO REVERTIDOS AO ESTADO MEMBRO

Inicialmente, destaca-se que o instituto da **CONFUSÃO**, disciplinada nos artigos 1.049 do Código Civil de 1916 e 381 do Código Civil atual, configura instituto **de natureza civil** pelo qual se reúnem na mesma pessoa as qualidades de credor e devedor. Cabe, portanto, indagar: seriam os Estados membros ou a União Federal (entes políticos) credores dos honorários/verbas sucumbenciais eventualmente recolhidos pela Defensoria Pública Estadual ou pela Defensoria Pública da União?

A **Emenda Constitucional 45/04** concedeu à Defensoria Pública **autonomia funcional**, administrativa e **financeira** (iniciativa de elaboração de sua

² STJ, Resp nº 493.342/RS, Primeira Seção, Ministro Relator José Delgado, julgamento em 10.12.2003.

³ Disponíveis no portal eletrônico do E.STJ, no seguinte link:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=%40docn&&b=SUMU&p=true&t=&l=10&i=79>> e

proposta orçamentária, prevendo a sua gestão financeira anual). Por via reflexa, a instituição *deixou de ser um simples órgão auxiliar do governo, **passando a ser órgão constitucional independente***, sem qualquer subordinação ao Poder Executivo.

A Constituição Federal não deixa margem para indagações:

“Artigo 134. A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do artigo 5º, LXXIV).

(...)

Parágrafo 2º Às Defensorias Públicas Estaduais são asseguradas **autonomia funcional e administrativa e a iniciativa de sua proposta orçamentária** dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias e subordinação ao disposto no artigo 99, parágrafo 2º.

A Lei Complementar Federal nº 80/94, dispõe em seu artigo 4º, XXI, que:

“são funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras, **executar e receber as verbas sucumbenciais** decorrentes de sua atuação, **inclusive quando devidas por QUAISQUER ENTES PÚBLICOS**, destinando-as a **fundos geridos pela Defensoria Pública e destinados, exclusivamente, ao aparelhamento da Defensoria Pública** e à capacitação profissional de seus membros e servidores.”

O dispositivo transcrito possui **redação relativamente nova**, como visto, promovida pela Lei Complementar Federal nº 132, de outubro de 2009.

Os Estados membros têm o dever de adaptar a organização de suas Defensorias Públicas aos preceitos da Lei Complementar Federal nº 80, inclusive no que concerne à criação dos **fundos de gestão das verbas sucumbenciais**.

Extrai-se das normas transcritas que, implantados ou não, os fundos destinatários da verba honorária recolhida pela Defensoria Pública, **não há como argumentar que a Fazenda Pública (estadual ou federal) é credora** dos valores arrecadados.

Nesse sentido, sustentar hoje em dia a **ocorrência de confusão**, na trilha do velho entendimento encampado pelo Superior Tribunal Justiça, é, antes de tudo, **negar validade ao texto legal**.

A desembargadora Teresa Cristina da Cunha Peixoto, do E.Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em decisão proferida no ano de 2008, sustentou que “A partir da vigência da Lei Complementar 65/2003 os honorários sucumbenciais

<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/toc.jsp?tipo_visualizacao=RESUMO&livre=%40docn&&b=SUMU&p=trua&t=&l=10&i=80>

relativos ao Defensor Público não são convertidos em renda para o Estado, razão pela qual são devidos pela fazenda Pública do Estado.

Na verdade é antiga a noção de que a verba honorária arrecadada pela Defensoria Pública **não ingressa, em hipótese alguma, no patrimônio do ente político respectivo.**

Vale lembrar que no Estado do Rio de Janeiro, o Centro de Estudos Jurídicos da Defensoria Pública – CEJUR/DPGE (criado pela Lei Estadual nº 1.146 de 1987), é custeado pelo Fundo Orçamentário Especial, cuja receita provém, dentre outras fontes, dos “honorários advocatícios que em qualquer processo judicial, pelo princípio da sucumbência, caibam à Defensoria Pública.” (art. 3º, I).

O **verdadeiro sentido de ‘autonomia’** também deve ser invocado para rebater a vetusta tese pretoriana. Autonomia administrativa e financeira **pressupõe capacidade de autodeterminação de uma instituição**, conforme suas próprias leis, livre de qualquer fator externo com influência subjugante. Há bastante tempo Maria Sylvia Zanella Di Pietro já ensinava que “autonomia, de autós (próprio) e nómos (lei), significa o poder de editar as próprias leis, sem subordinação a outras normas que não as da própria Constituição; nesse sentido, só existe autonomia onde haja descentralização política.

Neste sentido, o E.Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul proferiu recentemente decisão no sentido de que “A Defensoria Pública tem poderes para auto-organizar seus serviços, bem como capacidade para elaboração de orçamento próprio, com gestão e aplicação dos recursos que lhe são destinados.”

Ora, resta claro que os tribunais reconhecem a autonomia da Defensoria Pública, entretanto, paralelamente, ao serem obrigados (por força da súmula nº 421) **a negar sua capacidade de gestão patrimonial**, incorrem em **grave contradição**, redundando, conforme anteriormente sublinhado, em violação da norma jurídica que organiza a Instituição.

Neste ponto, cabe ressaltar a colocação do Desembargador do E.Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, Paulo Alfeu Puccinelli:

“Tenho que **a confusão alegada entre o Estado e a Defensoria Pública não ocorre**, a uma, porque a Emenda Constitucional 45, de 8 de dezembro de 2004, concedeu **autonomia funcional à Defensoria Pública**, ou seja, ela deixou de ser um órgão auxiliar do governo e se tornou um **órgão constitucional independente**, vale dizer, sem nenhuma subordinação ao Poder Executivo. Além do que, também recebeu **autonomia administrativa e financeira**. Assim, tenho que é perfeitamente possível o Estado de Mato Grosso do Sul ser condenado a pagar honorários advocatícios em favor da Defensoria Pública, não ocorrendo a mencionada confusão prevista no artigo 381 do Código Civil.”⁴

Tudo indica que existe no aludido precedente do Superior Tribunal de Justiça uma imprecisão terminológica, que foi ratificada pela súmula 421: órgão é entidade despersonalizada, não se discute.

Todavia, se o **órgão é autônomo** (como, no caso, a Constituição afirma ser), pouco importa a ausência de personalidade jurídica. **Impõe-se o reconhecimento de destinatários diversos de receitas**: Estado membro (ou União Federal) e Defensoria Pública, estadual ou federal. Pensar o contrário é concordar com a **absurda tese de que toda e qualquer verba honorária fixada em prol da Defensoria Pública pertence à Fazenda**, estadual ou federal.

Em resumo: a súmula 421 do Superior Tribunal de Justiça **trata duas situações idênticas de forma distinta**. Se o devedor sucumbente for **pessoa diversa do Estado**, o **credor dos honorários será a Defensoria Pública**. Caso contrário, se o devedor for o Estado, o credor não mais será a Defensoria, mas o próprio ente político. Curioso é que poucas pessoas questionam o absurdo desse raciocínio e a maioria simplesmente o toma como verdade.

É importante reiterar, que a antiga decisão do E.Superior Tribunal de Justiça, que serve como precedente para elaboração da súmula 421, foi proferida no ano de **2003**, ou seja, **antes da alteração constitucional promovida pela Emenda 45/2004, que consagrou a autonomia administrativa e financeira da**

⁴ TJRS, Apelação Cível nº 70022299911, julgamento em 10.04.2008.

Defensoria Pública. Precede também a elaboração da **norma prevista no artigo 4º, XXI** da Lei Complementar Federal 80/94, decorrente redação dada pela Lei Complementar 132 de **07/10/2009**, que **alude aos fundos para aparelhamento da Instituição.**

Cabe destacar que a Lei Estadual 11.045/2008 que criou o Fundo de Assistência Judiciária da Defensoria Pública do Estado da Bahia – FAJDPE/BA estabelece:

“Art. 1º - Fica criado o Fundo de Assistência Judiciária da Defensoria Pública do Estado da Bahia – FAJDPE/BA, com a finalidade de prover recursos financeiros para a aplicação em despesas permanentes, em benefício **do aperfeiçoamento e da capacitação dos membros e dos servidores da Defensoria Pública**, nos termos do art. 265, da Lei Complementar nº 26, de 28 de junho de 2006.
Parágrafo único - **É vedada a utilização de recursos do FAJDPE/BA para pagamento de despesas com pessoal e encargos sociais**, assim como de quaisquer outras despesas não-vinculadas diretamente aos investimentos ou ações apoiadas pelo Fundo.”

Conforme tem reconhecido a jurisprudência:

“Ementa: Constitucional. Direito à saúde. Fraldas descartáveis. O art. 196, da CF, é norma de eficácia imediata, independendo, pois, de qualquer normatização infraconstitucional para legitimar o respeito ao direito subjetivo material à saúde, nele compreendido o fornecimento de medicamentos ou aparelhos. Prevalece nesta Câmara o entendimento de que a negativa ao fornecimento de medicamentos ou aparelhos fere o direito subjetivo material à saúde. Honorários advocatícios à Defensoria Pública Admissibilidade Nos termos dos artigos 8º, inciso III e 237 da Lei Complementar Estadual nº 988/2006. O **Estado deve ser condenado ao pagamento da verba sucumbencial em favor da Defensoria Pública**. Recursos não providos.

(...)

A propósito, este tem sido o entendimento desta Colenda Câmara, consoante se extrai do voto da lavra do Eminentíssimo Desembargador Laerte Sampaio, nos autos da apelação cível nº 994.09.235106-0, in verbis:

“A Lei Complementar Estadual nº 988, de 09.01.2006, disciplinando a organização da Defensoria Pública e a carreira de Defensor Público do Estado, garantiu que porcentagem dos **honorários de sucumbência** pagos em favor da Defensoria Pública do Estado constituiria uma das fontes de receita do Fundo de Despesas da Escola da Defensoria Pública do Estado (arts. 8º, III e 237). Afigura-se possível, pois, a condenação em honorários advocatícios com a exata natureza de obrigação de fazer: **transferir das receitas ordinárias o seu valor para um fundo especial**. Ao ver da Turma Julgadora tal comando se define como ordem judicial para **mero remanejamento de uma receita**, prevista em determinado item geral do orçamento, **para um FUNDO, QUE TEM FINALIDADE ESPECÍFICA**. Em outras palavras, **a honorária não está sendo destinada a remunerar os Defensores Públicos**, que já percebendo do Estado. Pelo contrário, EXISTINDO UMA **DESTINAÇÃO ESPECÍFICA PARA UM FUNDO** deixa de existir qualquer possibilidade de **CONFUSÃO**, pois a **constituição do fundo é perfeitamente legal** e os **valores ali previstos não se confundem com o patrimônio do Estado**. Trata-se de providência que objetiva **garantir à Defensoria Pública, como órgão do Estado, MEIOS PARA SEU APERFEIÇOAMENTO SEM FICAR EXPOSTA À VONTADE DOS DEMAIS AGENTES PÚBLICOS**, inclusive com exercício de

mandato eletivo, em vê-la eficiente somente em relação a outras pessoas jurídicas de direito público. Pelo exposto, dá-se provimento à apelação para julgar improcedentes os embargos, determinar o prosseguimento da execução, e **condenar a apelada embargante nos ônus da sucumbência, fixando o valor da honorária em 10% do valor dos embargos.**"

(TJSP - 0018558-75.2011.8.26.0053 Apelação; Relator(a): Camargo Pereira; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 3ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: **11/06/2013**; Data de registro: 25/06/2013; Outros números: 185587520118260053)

Ementa: "Constitucional. Direito à saúde. Medicamento. 1. O art. 196, da CF, é norma de eficácia imediata, independentemente, pois, de qualquer normatização infraconstitucional para legitimar o respeito ao direito subjetivo material à saúde, nele compreendido o fornecimento de medicamentos, aparelhos ou insumos. 2. A pretensão ao fornecimento de remédio, insumos, realizar determinado exame ou fornecer aparelho necessários à saúde pode ser dirigida em face da União, Estado ou Município porque a indisponibilidade do direito à saúde já foi reconhecida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 662.033/RS). 3. Prevalece nesta Câmara o entendimento de que a negativa ao fornecimento de medicamentos fere o direito subjetivo material à saúde. 4. Nos termos dos arts. 8º, III e 237 da LCE nº 988/2006. **Estado deve ser condenado ao pagamento da verba sucumbencial da Defensoria Pública, MEDIANTE TRANSFERÊNCIA DE VALORES PARA O FUNDO PRÓPRIO.** Recurso da Fazenda Municipal improvido".

(TJSP - 9113722-44.2009.8.26.0000 Apelação; Relator(a): Laerte Sampaio; Comarca: Ribeirão Preto; Órgão julgador: 3ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: **06/07/2010**; Data de registro: 26/07/2010; Outros números: 990.09.367865-9)

"Ementa: Constitucional. Direito à saúde. Cadeira de banho. 1. O art. 196, da CF, é norma de eficácia imediata, independentemente, pois, de qualquer normatização infraconstitucional para legitimar o respeito ao direito subjetivo material à saúde, nele compreendido o fornecimento de medicamentos ou aparelhos. 2. Prevalece nesta Câmara o entendimento de que a negativa ao fornecimento de medicamentos ou aparelhos fere o direito subjetivo material à saúde. 3. Honorários advocatícios à Defensoria Pública Admissibilidade Nos termos dos artigos 8º, inciso III e 237 da Lei Complementar Estadual nº 988/2006. **O Estado deve ser condenado ao pagamento da verba sucumbencial em favor da Defensoria Pública.** Recurso não provido."

(TJSP - 9125513-44.2008.8.26.0000 Apelação; Relator(a): Camargo Pereira; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 3ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: **28/05/2013**; Data de registro: 29/05/2013; Outros números: 7856855900)

Ementa: Constitucional. Direito à saúde. Medicamento e Insumos. 1. O art. 196, da CF, é norma de eficácia imediata, independentemente, pois, de qualquer normatização infraconstitucional para legitimar o respeito ao direito subjetivo material à saúde, nele compreendido o fornecimento de medicamentos ou aparelhos. 2. Prevalece nesta Câmara o entendimento de que a negativa ao fornecimento de medicamentos fere o direito subjetivo material à saúde. 3. Chamamento ao processo A pretensão ao fornecimento de remédio, realizar determinado exame ou fornecer aparelho necessário à saúde é uma obrigação de natureza solidária art. 196, da CF podendo ser dirigida em face da União, Estado ou Município. Preliminar rejeitada. 4. Honorários advocatícios à Defensoria Pública Admissibilidade Nos termos dos artigos 8º, inciso III e 237 da Lei Complementar Estadual nº 988/2006. **O Estado deve ser condenado ao pagamento da verba sucumbencial em favor da Defensoria Pública.** Recursos improvidos.

(TJSP - 0134685-03.2007.8.26.0000 Apelação; Relator(a): Camargo Pereira; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 3ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: **19/06/2012**; Data de registro: 24/06/2012; Outros números: 7343235000)



**Defensoria Pública
BAHIA**

Instituição essencial à Justiça

“Ementa: Apelação Cível Embargos à execução - Devolução dos autos à Turma Julgadora em cumprimento do artigo 543-C, §7º do Código de Processo Civil Honorários advocatícios Nos termos dos artigos 8º, inciso III e 237 da Lei Complementar Estadual nº 988/2006, **o Estado deve ser condenado ao pagamento da verba sucumbencial em favor da Defensoria Pública Decisão mantida.**”

(TJSP - 0352157-62.2009.8.26.0000 Apelação; Relator(a): Camargo Pereira; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 3ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: **10/01/2012**; Data de registro: 17/01/2012; Outros números: 9195835300)

Assim, a súmula, fundada em antigo entendimento não analisou, de um lado, a existência dos **fundos para aparelhamento da Defensoria Pública**, expressamente referidos na Lei Complementar Federal nº 80/94 e, de outro, a **autonomia administrativa e financeira assegurada pelo artigo 134, parágrafo 2º da Constituição Federal**.

DO ARTIGO 4º, INCISO XXI, DA LEI COMPLEMENTAR 80/94, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI COMPLEMENTAR 132 DE 07/10/2009 - NORMA ESPECIAL E POSTERIOR, QUE PREVALECE SOBRE O ART. 381 DO CÓDIGO CIVIL

É importante frisar, ainda, que o art. 381 do Código Civil é considerado norma meramente geral e anterior, enquanto o artigo 4º, inciso XXI, da Lei Complementar 80/90, redação dada pela Lei Complementar 132 de **07/10/2009**, é **NORMA ESPECIAL E POSTERIOR**, prevalecendo sobre o Código Civil.

QUESTÕES DISCIPLINADAS PELA LEI COMPLEMENTAR 80/94, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI COMPLEMENTAR 132 DE 07/10/2009 – MATÉRIA EXCLUSIVA DE LEI COMPLEMENTAR – IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO/INTERPRETAÇÃO DE LEI ORDINÁRIA DE FORMA DIVERGENTE ACERCA DE MATÉRIA RESERVADA A LEI COMPLEMENTAR – VIOLAÇÃO DIRETA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Ainda, as regras gerais previstas em Lei Complementar que organiza a Defensoria Pública, prevalecem e afastam/suspendem a eficácia, e INTERPRETAÇÕES DIVERGENTES, de qualquer lei de outros entes, uma vez que disciplina com EXCLUSIVIDADE matéria específica, conforme determinado na Constituição Federal⁵.

⁵ “Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:
(...)”

Ademais, leis ordinárias que disciplinem matéria atribuída a Lei Complementar, ou interpretações a afetem tais matérias, são absoluta e materialmente INVÁLIDAS por violarem a CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

AUTONOMIA FUNCIONAL, ADMINISTRATIVA E FINANCEIRA – PRINCÍPIOS DA SUPREMACIA E DA MÁXIMA EFETIVIDADE DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA – NORMA DE HIERARQUIA SUPERIOR

E não é só, viola a SUPREMACIA e a MÁXIMA EFETIVIDADE da Constituição Federal, além de violar interpretação TELEOLÓGICA da AUTONOMIA FUNCIONAL, ADMINISTRATIVA E FINANCEIRA, a decisão ou norma que impeçam a DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL de executar e receber HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA do próprio ENTE FEDERADO que integra.

A súmula 421 **revela também um privilégio injustificável** (e circunstancial) para a Fazenda Pública, pois trata o Estado membro e União Federal **como credores dos honorários recolhidos pela Defensoria** Pública somente quando são sucumbentes em causa patrocinada por Defensor Público.

Reputamos fundamental perceber que a ausência de personalidade jurídica de uma entidade **não elimina sua capacidade de gestão patrimonial autônoma, diversa daquela referente ao ente político**. Como exemplo, citamos os Tribunais de Contas dos Estados e da União, todos órgãos classificados como independentes, a exemplo da Defensoria Pública.

INDISPENSABILIDADE DA APLICAÇÃO DO ART. 4º, INCISO, XXI, DA LEI COMPLEMENTAR 80/1994, COM NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI COMPLEMENTAR 132/2009 – OFENSA A NORMAS INTERNACIONAIS ACERCA DE DIREITOS HUMANOS

XIII - assistência jurídica **e Defensoria pública**:
(...)
§ 4º - A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.”

Por fim, cabe esclarecer que a aplicação do artigo 4º, inciso XXI, da Lei Complementar 80/94 é FUNDAMENTAL para o aparelhamento e estruturação da DEFENSORIA PÚBLICA, instituição independente e ESSENCIAL à Função Jurisdicional do Estado, **cuja estrutura encontra-se, ainda, muito aquém do mínimo indispensável** à realização de todas as relevantes funções, objetivos e princípios decorrentes da Constituição Federal e vastamente disciplinados na legislação infraconstitucional.

Estabelece o art. 134 da Constituição Federal:

“SEÇÃO IV

DA DEFENSORIA PÚBLICA

Art. 134. A Defensoria Pública é **instituição permanente, essencial à função jurisdicional** do Estado, incumbindo-lhe, como **expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente**, a orientação jurídica, a promoção dos **direitos humanos e a defesa**, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos **necessitados**, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal.”

Conforme estabelecem os artigos 3º e 3º-A da Lei Complementar 80/94, com redação decorrente da Lei Complementar 132/2009:

“Art. 3º São princípios institucionais da Defensoria Pública a **unidade, a indivisibilidade e a independência funcional**.

(...)

Art. 3º-A. São objetivos da Defensoria Pública:

I – a **primazia da dignidade da pessoa humana** e a **redução das desigualdades sociais**;

II – a **afirmação do Estado Democrático de Direito**;

III – a **prevalência e efetividade dos direitos humanos**; e

IV – a **garantia dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório**.”

Não é por outra razão que recentemente (07/06/2011) a Assembleia Geral da ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS expediu a Resolução AG/RES. 2656, que trata de “Garantias para o acesso à Justiça. **O papel dos defensores oficiais**”:

“A ASSEMBLÉIA GERAL,

RECORDANDO que, em conformidade com a Carta da Organização dos Estados Americanos (OEA), a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, e tendo presente todas as disposições pertinentes do Direito Internacional dos Direitos Humanos, em suas respectivas áreas de aplicação, os direitos humanos e liberdades fundamentais devem ser respeitados, sem distinção alguma;



RECORDANDO TAMBÉM que o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos dispõe a obrigação dos Estados Partes de editar as disposições legislativas ou de outra natureza, que se façam necessárias para tornar efetivos os direitos reconhecidos no Pacto. O artigo 14 dispõe que toda pessoa acusada de um delito tem direito a se defender pessoalmente ou por intermédio de um defensor de sua escolha; a ser informada, caso não tenha defensor, desse direito que lhe assiste de tê-lo; e, sempre que o interesse da justiça o exija, a ter um defensor designado ex officio, gratuitamente, caso não disponha de meios suficientes para remunerá-lo;

DESTACANDO que a Convenção Americana sobre Direitos Humanos dispõe, no artigo 8.2.e, o direito irrenunciável de ser assistido por um defensor proporcionado pelo Estado,

remunerado ou não, segundo a legislação interna, caso o acusado não se defenda pessoalmente ou nomeie defensor no prazo estabelecido em lei;

AFIRMANDO o caráter universal, indivisível e interdependente dos direitos humanos;

AFIRMANDO TAMBÉM que os Estados membros têm a obrigação de respeitar e garantir o exercício dos direitos reconhecidos nos tratados internacionais em que são partes e em suas legislações internas, **eliminando os obstáculos que afetem ou limitem o acesso à defensoria pública, de maneira que se assegure o livre e pleno acesso à justiça**;

CONSIDERANDO que o acesso à justiça, como direito humano fundamental é, também, o meio que possibilita restabelecer o exercício dos direitos que tenham sido ignorados ou violados, e salienta, ao mesmo tempo, que o acesso à justiça não se esgota com o ingresso das pessoas na instância judicial, mas que se estende ao longo de todo o processo, o qual deve ser instruído segundo os princípios que sustentam o Estado de Direito, como o julgamento justo, e se prolonga até a execução da sentença;

TENDO PRESENTES:

A Observação Geral No 32, do Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, cujo parágrafo 9 dispõe que o acesso à administração da justiça deve ser garantido, efetivamente, em todos os casos; e As “Regras de Brasília sobre Acesso à Justiça das Pessoas em Condição de Vulnerabilidade” (Décima Quarta Conferência Judicial Ibero-Americana, Brasília, República Federativa do Brasil, 2008), que **visam a garantir o acesso afetivo à justiça das pessoas em condição de vulnerabilidade**, sem discriminação alguma, para que essas pessoas possam usufruir plenamente dos serviços do sistema judiciário; e que promovem, ademais, a implementação de políticas públicas destinadas a proporcionar às pessoas assistência técnico-jurídica;

DESTACANDO o trabalho realizado pelos **defensores públicos oficiais**, em diversos países do Hemisfério, na defesa dos direitos fundamentais dos indivíduos, especificamente os serviços de assistência jurídica gratuita que possibilitam o fácil e oportuno acesso de todas as pessoas à justiça, sobretudo daquelas que **se encontram em situação especial de vulnerabilidade**;

LEVANDO EM CONTA a **importância fundamental de que esse serviço goze de independência e autonomia funcional**; e

(...)

RESOLVE:

1. Afirmar que o acesso à justiça, como direito humano fundamental, é, ao mesmo tempo, o meio que possibilita que se restabeleça o exercício dos direitos que tenham sido ignorados ou violados.
2. Apoiar o trabalho que **vêm desenvolvendo os defensores públicos oficiais dos Estados** do Hemisfério, que constitui um **aspecto essencial para o fortalecimento do acesso à justiça e à consolidação da democracia**.
3. Afirmar a importância fundamental do serviço de assistência jurídica gratuita para a **promoção e a proteção do direito ao acesso à justiça de todas as pessoas, em especial daquelas que se encontram em situação especial de vulnerabilidade**.
4. Recomendar aos Estados membros que já disponham do serviço de assistência jurídica gratuita que adotem medidas que **garantam que os defensores públicos oficiais gozem de independência e autonomia funcional**.⁶

Por essas razões, requer seja conhecido e provido o presente recurso, para que seja analisado e aplicado **o art. 4º, inciso, XXI, da Lei Complementar 80/1994 (com nova redação dada pela lei complementar 132/2009)**, de tal sorte

⁶ Disponível em: <http://www.anadep.org.br/wtksite/cms/conteudo/11698/AG_RES_2656_pt.pdf>

que seja reformada a r.sentença e CONDENADO O ESTADO DA BAHIA ao pagamento de VERBAS SUCUMBENCIAIS, a serem revertidos em favor de fundo gerido pela DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA, considerando:

a) que os dispositivos do art. **4º, inciso, XXI, da Lei Complementar 80/1994, com nova redação dada pela Lei Complementar 132/2009** não foram abrangidos pelos precedentes que fundamentaram a **súmula 421 do E.STJ**;

b) que a DEFENSORIA PÚBLICA trata-se de órgão constitucional com autonomia funcional, administrativa e financeira, o que afasta a configuração do instituto da confusão;

c) que as verbas sucumbenciais devidas por município e estado, e demais entidades a eles vinculados, são **revertidos a fundos específicos geridos pela Defensoria Pública**, de tal sorte que não são revertidos ao estado membro, não ingressando, assim, no patrimônio do referido ente político;

d) que o artigo 4º, inciso XXI, da Lei Complementar 80/94, com redação dada pela Lei Complementar 132 de 07/10/2009, **trata-se de norma especial e posterior**, que *prevalece sobre o art. 381 do Código Civil* (que disciplina o instituto da **CONFUSÃO**);

e) que as questões disciplinadas pela Lei Complementar 80/94, com redação dada pela Lei Complementar 132 de 07/10/2009 referem-se a matéria exclusiva de Lei Complementar, o que resulta na impossibilidade de aplicação/interpretação de lei ordinária de forma divergente acerca de matéria **reservada a Lei Complementar**, sob pena de incorrer-se em **violação direta e literal à Constituição Federal**;

f) que a Autonomia Funcional, Administrativa e Financeira, deve ser analisada sob o prisma dos princípios da Supremacia e da Máxima Efetividade da Constituição Federal, considerando-se, inclusive, a sua interpretação teleológica e condição de norma de hierarquia superior;

g) a ausência de aplicação do artigo 4º, inciso XXI, da Lei Complementar 80/94, com redação dada pela Lei Complementar 132 de 07/10/2009, **resultará em negativa de vigência a Lei Federal e a dispositivos da própria Constituição Federal, especialmente o art. 134, caput, §1º e §2º, questão que FICA DESDE JÁ PRESQUESTIONADA**;

h) que o desrespeito à CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO, de que trata o art. 97 da Constituição Federal incorrerá, além do descumprimento de norma constitucional, em violação à SUMULA VINCULANTE N° 10 DO E.STF, a viabilizar o manejo oportuno de **Recurso Extraordinário e Reclamação, questão que fica, desde já, PREQUESTIONADA**;

i) a indispensabilidade da aplicação do art. 4º, inciso, XXI, da Lei Complementar 80/1994, com nova redação dada pela Lei Complementar 132/2009, diante da necessidade de aparelhamento e estruturação da DEFENSORIA PÚBLICA, **cuja estrutura encontra-se, ainda, muito aquém do mínimo indispensável** à realização de todas as relevantes funções, objetivos e princípios decorrentes da Constituição Federal e vastamente disciplinados na legislação infraconstitucional;

j) que a interpretação decorrente da Súmula 421 do E.STJ representa evidente ofensa a normas internacionais acerca de direitos humanos, sendo absolutamente contrária à *ratio* adotada no âmbito internacional, como se observa na Resolução AG/RES. 2656 da OEA;

CONCLUSIVAMENTE

Eminentes Julgadores, a Apelante requer seja dado provimento ao presente apelo, conforme razões acima, para o fim de reformar a decisão vergastada, para que outra seja proferida em seu lugar, julgando procedente todos os pedidos constantes na exordial, **inclusive o pedido de condenação ao pagamento de verbas sucumbenciais em favor de fundo gerido pela Defensoria Pública.**

Nestes termos,

Pede deferimento.

Feira de Santana, 18 de agosto de 2014.

FÁBIO PEREIRA S.G. DE AGUIAR
DEFENSOR PÚBLICO ESTADUAL