



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000382800

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1002020-34.2023.8.26.0650, da Comarca de Valinhos, em que é apelante ASSOCIAÇÃO DE SAÚDE PORTUGUESA DE BENEFICÊNCIA, é apelada MIRELE DE JESUS PEREIRA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores RAMON MATEO JÚNIOR (Presidente sem voto), VITO GUGLIELMI E CESAR MECCHI MORALES.

São Paulo, 22 de abril de 2025.

MARCELLO DO AMARAL PERINO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1002020-34.2023.8.26.0650

Apelante: Associação de Saúde Portuguesa de Beneficência

Apelado: Mirele de Jesus Pereira

Comarca: 2ª Vara do Foro de Valinhos

Magistrado(a): Geraldo Fernandes Ribeiro do Vale

Voto nº 6229

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C.C. PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. INEXISTÊNCIA DE PERDA DO OBJETO E AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. ÔNUS DA PROVA. APELANTE QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DE PROVAR O FORNECIMENTO DO MEDICAMENTO ANTES DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. A NÃO APRESENTAÇÃO DE PROVAS NO MOMENTO OPORTUNO ACARRETA PRECLUSÃO. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO À OBRIGAÇÃO DE FAZER, NA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CUMPRIMENTO PRÉVIO.

HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. FIXAÇÃO EM 20% SOBRE O VALOR DA CAUSA. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA REDUZIR O PERCENTUAL DE HONORÁRIOS PARA 15% SOBRE O VALOR DA CAUSA, EM RAZÃO DA BAIXA COMPLEXIDADE DA DEMANDA E DO TRABALHO EXIGIDO.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de fls. 139/142, da qual adoto o relatório, cujo dispositivo segue *in verbis*:
“Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE a ação, e, por consequência, condeno a requerida: A) ao cumprimento de obrigação de fazer, consistente em fornecer medicamento THYROGEN prescrito para a realização do exame, nos termos do documento de fls.22, no prazo anteriormente assinalado, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais), limitada a R\$ 10.000,00, obrigação já cumprida,

tornando definitiva a tutela provisória concedida (fls. 31/36); B) ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios no importe de 20% (vinte por cento) do valor atribuído à causa, acrescido de correção monetária desde a propositura da demanda e de juros de mora de 01% (um por cento) ao mês contados do trânsito em julgado. P.R.I.”

Em suas razões recursais, a apelante requer, inicialmente, a concessão do benefício da gratuidade da justiça, por se encontrar em situação deficitária, conforme demonstrado pelos documentos acostados aos autos.

Preliminarmente, alega que o medicamento Thyrogen já havia sido adquirido antes do ajuizamento da demanda, o que configuraria perda do objeto da ação. Argumenta que não houve comprovação de negativa do fornecimento do medicamento, razão pela qual sustenta a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil. Aduz que foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre o valor da causa, além das custas processuais e entende que a fixação ocorreu de forma excessiva e desproporcional, contrariando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Requer o provimento do recurso para que se extinga o feito sem resolução do mérito, ante a perda do objeto da ação. Subsidiariamente, pugna pela redução do percentual de honorários advocatícios para, no máximo, 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Intimada a ré a comprovar a sua hipossuficiência, no prazo legal, recolheu as custas competentes.

Apelação tempestiva e recolhido o preparo. (fls. 145/152).

Contrarrazões às fls. 158/166.

Sem oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

Passo ao voto.

Ao contrário do que alegado pela recorrente, o medicamento Thyrogen não estava disponível para a autora antes do ajuizamento da demanda. Consta, na prova documental anexada aos autos que houve apenas a cotação do medicamento, sendo que a apelada, em duas ocasiões, entrou em contato conforme fl. 3.

É incontroversa a relação jurídica entre as partes no que se refere ao serviço médico-hospitalar.

Do ônus da prova

Em que pese os jurídicos argumentos trazidos à baila pelos apelantes, a decisão deve ser mantida integralmente.

A recorrente falhou na prestação, uma vez que a apelada possuía a devida indicação médica para a realização do exame, sendo imprescindível o uso do medicamento Thyrogen para tanto.

Portanto, a apelante não se desincumbiu do ônus de comprovar a disponibilização do medicamento à recorrida antes da propositura da ação, como alegado, sendo legítimo o interesse de agir da apelada, que, diante da recusa em atender sua demanda, viu-se obrigada a recorrer ao Poder Judiciário para assegurar seu direito

Assim, como bem apontado na r. sentença:

“...a ação foi distribuída em 25/04/2023 (fls. 01), mesma data em que foi deferida a tutela provisória (fls. 31/33). De outro lado, conforme o documento de fls. 123, em 02/05/2023, houve novo agendamento do exame, sendo programada a primeira dose de THYROGEN para o dia 22/05/2023. Nesse contexto, verifica-se que o medicamento THYROGEN foi efetivamente disponibilizado à autora, após a propositura da demanda e deferimento da tutela provisória.”

Os fatos controvertidos devem ser provados e a prova incumbe a quem afirma. CARNELUTTI afirmava que o critério para distinguir a qual das partes incumbe o ônus da prova é o “do interesse da própria afirmação”.

Nesse sentido o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"De acordo com o disposto no art. 333 do CPC, ao autor incumbe provar os fatos constitutivos de seu direito; e ao réu, os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor" (STJ - REsp 1364707/PE, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 10/03/2014).

Esse o escólio do em. Prof. José Manuel de Arruda

Alvim:

"Aplica-se a teoria do ônus da prova a todos os processos e ações, atendidas, certamente, as peculiaridades de uns e de outros. As regras do ônus da prova destinam-se aos litigantes do ponto de vista de como se devem comportar, à luz das expectativas (ônus) que o processo lhes enseja, por causa da atividade probatória. Assim, o atual Código de Processo Civil estabelece que incumbe o ônus da prova: ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito¹"

Portanto, não se desvencilhou a parte recorrente do “ônus probandi” que lhe cabia, ocorrendo a preclusão.

Do interesse de agir

No que tange ao interesse de agir, segue o escólio de Ada Pellegrini Grinover:

“Interesse de Agir. Essa condição da ação assenta-se na premissa de que, tendo embora o Estado o interesse no exercício da jurisdição [...], não lhe convém acionar o aparato judiciário sem que dessa atividade possa extrair algum resultado útil. É preciso, pois, por esse prisma, que em cada caso concreto a prestação jurisdicional solicitada seja necessária e adequada.

(...)

Adequação é a relação existente entre a situação lamentada pelo autor ao vir a juízo e o provimento

¹ (Manual de Direito Processual Civil, José Manuel de Arruda Alvim, ed. RT, 7ª edição, pág. 475/476).

jurisdicional concretamente solicitado. O provimento, evidentemente, deve ser apto a corrigir o mal de que o autor se queixa, sob pena de não ter razão de ser [...]". (GRINOVER, Ada Pellegrini [et. al.]. Teoria Geral do Processo. 31ª Edição, revista e ampliada. Malheiros. São Paulo, 2015, pp. 294-298)."

Logo, não há que se falar em perda do objeto, estando plenamente presente o interesse de agir da autora.

Da redução dos honorários

O Código de Processo Civil, ao tratar dos honorários advocatícios, dispõe que estes serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa:

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Sobre o ponto, cita-se o entendimento de Alexandre Freitas Câmara²:

*(...)
Parte importantíssima do estudo desta matéria é a fixação de honorários advocatícios, regida pelo CPC a partir do art. 85. Estabelece este dispositivo que "[a] sentença condenará o vencido a pagar*

² CÂMARA, Alexandre Freitas. O novo processo civil brasileiro. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2021, Pg. 71.

honorários ao advogado do vencedor”. Fala-se, aqui mais uma vez, em vencido e vencedor, mas — como visto anteriormente — o dever de pagar deve ser imposto a quem tenha dado causa ao processo (e que, quase sempre, sai vencido na causa). Basta ver o que consta do art. 85, § 10, por força do qual “[n]os casos de perda do objeto (rectius, perda do interesse de agir), os honorários serão devidos por quem deu causa ao processo”.

(...)

Os honorários advocatícios (conhecidos como “honorários de sucumbência, para distinguirem-se dos honorários contratuais, ajustados entre cada advogado e seu cliente) devem ser fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido com o processo ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa (art. 85, § 2º).

Na fixação dos honorários, respeitados os limites mencionados, o juiz deverá levar em consideração o grau de zelo do profissional; o lugar de prestação do serviço; a natureza e a importância da causa; o trabalho realizado e o tempo exigido para seu serviço.”

A ação não demanda complexidade na atuação do patrono da parte autora, tampouco volumosa instrução processual, sendo que o valor arbitrado na sentença correspondente ao máximo previsto pela lei de regência comporta pequena redução, sendo o percentual de 15% (quinze por cento), suficiente a remunerá-lo adequadamente.

Visando evitar a oposição de Embargos de Declaração meramente protelatórios, considera-se, desde já, prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, para o prequestionamento, é desnecessária a explícita indicação dos dispositivos de lei que o fundamentaram (*Ag.Rg. no RESp nº 1127209/RJ 6ª Turma Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura DJe 28.05.12; AgRg no AREsp nº 25700/SP 2ª Turma Rel. Min. Humberto Martins DJe 26.10.11*).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

recurso interposto, somente para reduzir a condenação da ré em honorários sucumbenciais para o percentual correspondente a 15% (quinze por cento), sobre o valor atribuído à causa.

MARCELLO DO AMARAL PERINO

Relator