

REVISTA DE PROCESSO



P
R Processo
n. 411 ex. 2
1886

NOVO TEL. 224-4807
Livraria Brasília Jurídica Ltda
LIVROS JURÍDICOS
SDS-Blaco O-Ed. Venâncio VI-Loja 27
Tel. (061) 224-4807
70.000 - Brasília - Distrito Federal

HONORÁRIOS ADVOCATICIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA — CABIMENTO

MARCELO NAVARRO RIBEIRO

STF — RE 95.241-1 — 2.* T.

ACORDÃO — Vistos, relatados e discutidos estes autos: Acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em 2.* Turma, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, conhecer do recurso em parte e nesta parte lhe dar provimento.

Brasília, 20 de novembro de 1981 — *Djaci Falcão*, pres. — *Décio Miranda*, relator (D/t/ 11.12.81).

RELATÓRIO — *O Min. Décio Miranda*: Prédio geminado no centro de Soledade — RS, pertencente a dois proprietários, um deles o recorrente, foi interdito e mandado demolir por decreto do Prefeito, por oferecer perigo de desabamento.

Um dos proprietários, o recorrente, desejava ardentemente efetuar a demolição de sua parte, mas, ante a recusa do outro proprietário em fazer o mesmo, ficou paralisado. Demolisse sua parte, ruiaria a outra.

Decorridos cerca de um ano e três meses do decreto, outro foi baixado pelo mesmo prefeito, declarando nulo aquele, “por ofensa a princípios básicos da ordem jurídica”.

Daí requerer o proprietário interessado na demolição o presente mandado de segurança contra o prefeito, a fim de o constranger a cumprir o primeiro decreto, nulo que seria o segundo.

Concedeu a segurança o Dr. Juiz de Direito, declarando a nulidade do segundo decreto e restaurando o primeiro (fls.).

O Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, contudo, atendendo à apelação do Município, reformou a decisão.

Diz o voto do relator, na parte precípua: “É fora de dúvida que, conforme proclama a Súmula 473: “A Administração pode anular seus próprios atos, quanto eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

“No caso em exame, o Prefeito Municipal poderia valer-se de um ou de outro dos remédios citados, isto é, tanto da anulação quanto da revogação.

“O Código de Obras do Município de Soledade (Lei municipal 1.280, de 11.7.75) diz o seguinte: “Art. 16. Qualquer edificação ou construção poderá ser interdita total ou parcialmente em qualquer termo, com impedimento de sua ocupação ou uso, quando oferecer iminente perigo de caráter público”.

“Art. 17. A interdição prevista no artigo anterior será imposta por escrito após vistoria efetuada pelo órgão competente.

“Parágrafo único. Não atendida a interdição e não interposto recurso, ou indeferido este, tomará o Município as providências cabíveis”.

“O texto do art. 16 (“poderá ser interditada”) evidencia que o poder de interditar constitui uma faculdade da autoridade municipal, que poderá interditar ou não, por motivo de conveniência ou de oportunidade. A regra da legislação municipal, por via indireta, encontra amparo no que dispõe o n. II do art. 160 do CC, segundo o qual não constitui ato ilícito a deterioração ou destruição da coisa alheia a fim de remover perigo iminente. Por aí se vê que o apelado não tem o direito subjetivo que pleiteia, pois o ato do Prefeito Municipal não feriu nenhum direito subjetivo do demandante.

“Com efeito, não lhe assiste direito de exigir que o Município proceda à demolição de prédio de propriedade dele, mesmo porque não existe nenhum ato emanado de autoridade municipal que lhe esteja tolhendo o direito de ele próprio executar a demolição do imóvel. O ato do Prefeito Municipal, editando o Dec. 1.475/79, em nada afetou o direito de propriedade do demandante, nem qualquer direito relativo ao poder de dispor do imóvel que lhe pertence.

“Na petição inicial, a fls., o impetrante cita um escólio de Castro Nunes, segundo o qual. “no exame da legalidade do ato, o juiz se atém à verificação da inobservância ou transgressão da lei. É um contencioso de legalidade que não pode ser ampliado a outros aspectos. Mas a ilegalidade pode não estar somente na inaplicação da lei, senão também no modo de sua aplicação. Tal é a outra regra legal. Consideram-se ilegais os atos ou decisões administrativos em razão da não aplicação ou indevida aplicação do Direito vigente. Equipara-se, pois, a ilegalidade à aplicação indevida da lei”.

“Na espécie, não houve indevida aplicação do Direito vigente, como se verifica da Súmula 473. A par disso, o Prefeito Municipal poderia decretar a anulação do Dec. municipal 1.013/78, que se achava eivado de nulidade, de vez que não fora realizada a vistoria a que alude o art. 17 do Código de Obras. A vistoria, como diz o dispositivo, deveria ser feita pelo órgão competente. É óbvio que só pode ser o órgão competente da Administração municipal. O Código de Obras, no art. 2”, define vistoria como sendo “diligência efetuada por órgão competente com a finalidade de verificar as condições de uma edificação”. O órgão no caso, há de ser o órgão da Administração municipal. Pouco importa que os dois proprietários. Evaristo Teixeira do Amaral Filho e Raul Dipp Leite, estejam litigando e inclusive tenham requerido uma perícia judicial em medida cautelar. Pouco importa que essa perícia judicial seja ou possa ser mais completa do que a vistoria que acaso viesse a ser feita pelo órgão competente do Município, porque o certo é que, não realizada a vistoria determinada pela lei municipal, não se obedeceu ao devido processo legal para determinar a interdição e demolição do prédio. Conseqüentemente, legítimo e válido foi o Dec. municipal 1.475/79 declarando nulo o anterior Dec. municipal 1.013/78.

“O inusitado é que se pretende, por via deste mandado de segurança e através da Administração municipal, furtar à apreciação judicial um litígio entre particulares, quando o Poder Judiciário tem entre suas razões de ser justamente a de julgar tais litígios.

“Nessas condições, dou provimento à apelação para denegar a segurança pleiteada. Condeno o impetrante ao pagamento das custas processuais e dos honorários profissionais dos procuradores do Município, que arbitro em seis salários mínimos regionais vigorantes na data do pagamento” (fls.).

Ao acórdão opõe o impetrante e apelado recurso extraordinário, fundado nas alíneas “a” e “d” da previsão constitucional.

Ao condenar em honorários de advogado o sucumbente do mandado de segurança, divergiu da Súmula 512 do STF.

E, dando interpretação errônea à Súmula 473, divergiu desse mesmo enunciado e dos acórdãos em RT/ 72/285 e 75/640.

Demais, entendendo inexistir direito subjetivo do impetrante, violou o disposto no art. 153, §§ 3º e 4º, da CF, ferindo, ainda, a matriz do art. 555 do CC. é o relatório.

VOTO — *O Min. Décio Miranda* (relator): Enuncia a Súmula 473 que “a Administração pode anular seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial”.

Essa condensação jurisprudência! teria sido contrariada, segundo o recorrente, por haver dito o acórdão recorrido que “o poder de interditar constitui uma faculdade da autoridade municipal”.

De outro lado, o STF decidiu que a Súmula 473 “não pode ser invocada para anular ato administrativo, pela mera conveniência do administrador”.

Demais, no caso, alega o recorrente, é fato notório a imoralidade do escopo do ato administrativo (fls.).

Bem se vê, porém, que tais alegações não caracterizam divergência do acórdão recorrido com a Súmula 473, senão mero esforço mental do recorrente na tentativa de justificar o conhecimento do recurso.

A Administração municipal anulou o primeiro decreto, segundo ficou declarado expressamente, “por ofensa a princípios básicos da ordem jurídica” (fls.).

Qual, concretamente, essa ofensa não se disse, mas deduz-se, da leitura do parecer transcrito a fls., que a nulidade proviria da falta de prévia vistoria administrativa dos prédios cuja demolição se determinara.

De qualquer forma, a revogação feita a título de nulidade, se esta não ocorresse, subsistiria a título de mera conveniência ou oportunidade, quando a isso não se poderia opor direito adquirido do impetrante a que continuasse interditado seu próprio prédio. Era ele livre de demoli-lo ou não, antes ou depois da cessação do ato de interdição.

Indemonstrada, pois, a invocada divergência com a Súmula 473.

É inexistente direito adquirido à continuidade do ato de interdição, inviável a alegação de contrariedade ao art. 153, §§ 3.º e 4.º, da CF.

Vale, contudo, a invocação do recorrente quanto à divergência com a Súmula 512.

Quanto a esse ponto, conheço do recurso e lhe dou provimento para afastar a condenação ao pagamento de honorários de advogado, indevidos em mandado de segurança. É o meu voto.

EXTRATO DA ATA — Decisão: Conheceram em parte e nesta parte deram provimento, nos termos do voto do Relator. Unânime.

Presidência do Min. Djaci Falcão. Presentes à sessão os Mins. Cordeiro Guerra, Moreira Alves, Décio Miranda e Firmino Paz. Subprocurador-Geral da República o Dr. Mauro Leite Soares.

COMENTÁRIOS

Conforme se pode observar, o v. acórdão do Excelso Pretório trata de mandado de segurança, concedido em 1.º grau e depois denegado em 2.ª instância, relativo a pretensa violação de direito líquido e certo à interdição e demolição de imóvel, determinados por ato administrativo, anulado posteriormente por outro ato, acimado de violador.

A 2ª Turma do egrégio STF, inadmitindo a maior parte dos motivos do recurso extraordinário interposto, dele não conheceu, exceto quanto aos honorários de advogado, concedidos pelo aresto recorrido, que a Corte mais alta entendeu indevidos.

A síntese dos fatos vai muito bem exposta no relatório, pelo que nos dispensamos de historiá-la novamente. A aplicação do Direito — inclusive do ponto-de-vista processual — também se nos afigura a mais correta possível.

Com efeito, o recorrente procurou dar interpretação exótica à claríssima Súmula 473, na vã tentativa de demonstrar ter sido ela violada. Por outro lado, não pode existir direito adquirido à continuidade de ato de interdição baixado pela Administração, se o próprio Poder que praticou o ato, encontrou nele vícios tais que o fizeram merecedor de anulação. Portanto, não foram contrariados os §§ 3.º e 4.º do art. 153 da CF.

Quer-nos parecer, todavia, *data maxima venia*, que os ilustres Julgadores não andaram bem reformando a decisão recorrida no tangente a honorários advocatícios, por vê-los incabíveis em mandado de segurança, na trilha da Súmula 512.

Em reforço a nosso argumento, façamos um ligeiro retrospecto da matéria.

Até o advento da Lei 4.632, de 18.5.65, que alterou o art. 64 do CPC de 1939, os honorários só eram devidos quando a ação tivesse resultado de dolo ou culpa anterior ao processo, por parte do vencido, quando este alterasse intencionalmente a verdade ou assumisse conduta temerária, e ainda quando o vencedor gozasse dos benefícios da justiça gratuita.

Não ocorrendo nenhuma dessas situações, não podia haver condenação em honorários. Nem em mandado de segurança, nem em qualquer outra ação, pois esta era uma regra geral do Código de Processo Civil e se aplicava mesmo a procedimentos como o da ação de segurança, regido por lei especial, já que esta lei (1.533/51) era — como ainda hoje o é — omissa a respeito.

Mas a Lei 4.632/65 revogou o sistema do dolo ou culpa processual, instaurando o primado da sucumbência: simplesmente a parte perdedora na ação é condenada a pagar os honorários de advogado do vencedor, independente de ter dolo ou culpa, ou conduta temerária etc.

Assim, a regra geral para todas as ações — aí incluída a ação de mandado de segurança, porque não regulada por princípio diferente, já que lacunosa a lei específica — passou a ser a do pagamento, pelo sucumbente, dos honorários do vitorioso.

Estranhamente, porém, a jurisprudência, mormente do STF, tomou o rumo de não aplicar a condenação em verba honorária ao processo do mandado de segurança, por entender que este, estando sujeito a lei própria, não deveria ser alcançado pelo disposto no texto do Digesto de Processo Civil.

Ensina o Min. Carlos Maximiliano, em sua obra clássica *Hermenêutica e Aplicação do Direito*: “O estudioso, o magistrado, ou funcionário administrativo como que renova em sentido inverso o trabalho do legislador: este procede de cima para baixo, do geral ao particular; sobe aquele gradativamente por indução da idéia em foco para outra mais elevada, prossegue em generalizações sucessivas e cada vez mais amplas, até encontrar a solução colimada. Por exemplo: em se tratando de um caso de *sucumbências*, investiga, em primeiro lugar, no capítulo correspondente à hipótese controvertida; em falta de êxito imediato, inquire entre institutos afins, no *livro quarto* do Código, em seu conjunto; vai depois ao Direito Civil, integral; em seguida ao Direito Privado (Civil e Comercial); mais tarde a *tudo* o Direito Positivo; enfim à ciência jurídica em sua universalidade”. 1

Ora, no caso específico dos honorários *em mandado de segurança*, o mesmo caminho traçado pelo mestre deve ser seguido. Parte-se da espécie para o gênero: examinemos a Lei 1.533/51, sobre mandado de segurança. O que diz ela quanto a honorários? Nada. É omissa. Há alguma outra lei específica que traga quanto ao problema qualquer disposição? Não. O que se deve fazer? Buscar o Código de Processo Civil, que é norma genérica sobre a matéria. Ao fazermos isto, lembremos o art. 20 da Lei 1.533: os dispositivos do Código que porventura a contrariem não devem ser levados em conta na regulação do processo do *mandamus*.

No Código de Processo Civil, o art. 20 manda que o vencido pague as custas processuais e mais os *honorários advocatícios* do vencedor. Esta disposição contrária, porventura, alguma outra da Lei 1.533? Claro que não, pois a Lei 1.533, nesse ponto, é omissa, silente.

Então, deve-se aplicar à espécie o mandamento do Código.

O raciocínio é tão válido, que a Lei 1.533 também não fala em custas processuais, mas a jurisprudência, nesta hipótese, manda aplicar o Código. Por que não fazer o mesmo quanto aos honorários? Utiliza-se o argumento de que estes não cabem, porquanto o mandado de segurança é sujeito a lei especial, e não ao Código de Processo.

Mas, a considerarmos esse argumento, não se deveria pagar custas em mandado de segurança! Pois quem fala de custas é o Código e “o mandado de segurança é sujeito a lei especial”...

Felizmente, após o surgimento do Código de Processo Civil de 1973, a jurisprudência favorável à condenação em honorários na ação de segurança revigoreou-se, fugindo à orientação da Súmula 512 do STF, a qual, contudo, permanece viva: “Não cabe condenação em honorários de advogado na ação de mandado de segurança”. Já há, hoje em dia, julgamentos contra a Súmula (TJRJ, AgPet 26.342, rei. Des. Wellington Pimentel, *DOE* de 3.12.74, p. 1.342; TJRJ, Ac. un. da 6ª CCível, 8.10.74; AgPet 6.342, rei. Des. Wellington Pimentel, *DOE* apenso 54, de 5.6.75; *RT* 430/203, 430/211).

O acórdão que o STF reformou, seria mais um.

“Assim já devia ser antes mesmo do atual Código de Processo Civil. Não cremos que ele tenha inovado o tema. A referência freqüente feita pela jurisprudência ao surgimento do novo Código afigura-se-nos mais como um pretexto para ensinar a correção de um entendimento cujo desacerto já se fazia patente do que o reflexo de uma autêntica alteração do direito objetivo”, diz, com a maior propriedade, Celso Ribeiro Bastos, 2 que ao lado de Celso Agrícola Barbi,[®] Hely Lopes Meirelles⁴ e outros, insurge-se contra a Súmula 512.

Aliás, é a existência ainda dessa Súmula do STF que tem impedido uma modificação mais decidida da jurisprudência no sentido de permitir condenação em verba honorária na decisão do *mandamus*: advogados não pleiteiam honorários nas petições de segurança que elaboram, pelo fato de saberem que há Súmula em contrário; e pelo só motivo de a mesma Súmula existir, muitos juizes, de todas as hierarquias, negam os honorários de quem pleiteiou, por vezes até achando que seria justa a condenação, mas curvando-se, docilmente, ao direito sumulado.

Entristece-nos ver, também, que, quando surge um acórdão a desafiar a Súmula, vem o colendo STF e a reforma nessa parte, perdendo a oportunidade de modificar sua jurisprudência, dirigindo-a para um rumo mais moderno e consentâneo com os princípios consagrados pelo Direito Processual Civil vigente.

Há, ao que nos parece, um exagerado respeito, do próprio STF, à orientação sumular, dando a esta importância maior que ao princípio codificado.

Mas é necessário que se diga, que se esclareça: a Súmula de jurisprudência predominante, mesmo do STF, não é dotada de validade formal, ou de eficácia; não vale *erga omnes*, não vincula decisões posteriores e nem tem cumprimento obrigatório.

Súmula não é norma legal!

Como explica Alcides de Mendonça Lima, “a súmula — de qualquer dos tribunais, como, inclusive, a do próprio STF — não obriga nenhum dos órgãos que a expedem, nem mesmo os juizes de 1.º grau de qualquer entrância ou hierarquia. É simples elemento de persuasão”.⁵

Note-se que o acórdão objeto deste alinhavado comentário, não fundamentou, em verdade, a sua decisão de afastar a condenação em honorários. Apenas

referiu-se à Súmula 512. Esse pautar-se pelo Direito sumulado unicamente porque ele existe, sem averiguar-lhe o mérito, a justeza, a equanimidade, como se lei fora, parece-nos como que uma volta, uma regressão à época dos antigos praxistas, em que o apego a certas regras paralegais prevalecia sobre o amor ao direito e à Justiça.

“Sobre ser juridicamente a tese correta, a condenação em honorários é também a solução mais conveniente. Por um lado, reprime a utilização abusiva da medida. De outra parte, restaura um princípio básico de justiça, segundo o qual ninguém deve arcar com os ônus da ilegalidade alheia. O vencedor da segurança já se viu forçado a recorrer ao Judiciário para fazer valer um direito seu, líquido e certo. Os incômodos dessa iniciativa já são em si mesmos injustificados e irreparados. Como fazê-lo arcar ainda com as despesas com o seu patrono?” conclui, de modo singularmente brilhante, o prof. Ribeiro Bastos. #

É o que também pensamos, salvo melhor juízo.

BIBLIOGRAFIA

1. Maximiliano, Carlos — *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 6.ª ed., São Paulo, 1979, p. 366.
2. Ribeiro Bastos, Celso — *Do Mandado de Segurança*, 2.ª ed., Saraiva, São Paulo, 1982, p. 21.
3. Barbi, Celso Agrícola — *Do Mandado de Segurança*, 3.ª ed., Forense, Rio de Janeiro, 1977, pp. 242 a 244.
4. Meirelles, Hely Lopes — *Mandado de Segurança e Ação Popular*, 6.ª ed., RT, São Paulo, 1979, p. 54.
5. *Apud* Rocha, José de Moura — “Súmulas Jurisprudenciais”, in *Enciclopédia Saraiva do Direito*, vol. 71, 336, Saraiva, São Paulo, 1982.
6. Ribeiro Bastos, ob. e p. cit.