

RECURSO ESPECIAL Nº 1.755.929 - RJ (2018/0186050-9)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
RECORRENTE : CONSELHO FEDERAL DE ENFERMAGEM COFEN
ADVOGADOS : JOSÉ LEANDRO TEIXEIRA BORBA - DF030799
FABRÍCIO BRITO LIMA DE MACEDO E OUTRO(S) -
DF030111
RECORRIDO : CONSELHO FEDERAL DE FARMACIA
ADVOGADO : GUSTAVO BERALDO FABRÍCIO - DF010568

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESOLUÇÃO 257/2001 DO COFEN E PORTARIA 3.535/1998 DO MINISTÉRIO DA SAÚDE. ATOS NORMATIVOS QUE NÃO SE INSEREM NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO ESPECIAL. ATIVIDADES DE ENFERMAGEM. O ACÓRDÃO VERGASTADO DESTACOU A LIMITAÇÃO TÉCNICA E LEGAL PARA A MANIPULAÇÃO E/OU PREPARO DOS MEDICAMENTOS ANTINEOPLÁSTICOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO PELA ALÍNEA "A". DISSÍDIO PRETORIANO PREJUDICADO.

1. O Tribunal *a quo* consignou: "Examinando a Lei 7.498, de 28/06/1986, que regulamenta a profissão, conclui-se que, entre as atribuições de enfermeiro, não está incluída a atividade 'preparar medicamentos', conferida pela Resolução COFEN n. 257/2001: (...) O COFEN, por mera Resolução, atribuiu competência não prevista na lei que regulamenta a profissão e que, a princípio, parece invadir a área de atuação dos farmacêuticos, haja vista a Portaria/MS n. 3535/98, que é clara ao afirmar em seu subitem 3.3.2.1 que 'todo preparo de medicamentos antineoplásicos deve ser realizado por farmacêutico'. (fl. 734-735, e-STJ). "O acórdão embargado, explicitando a diferenciação entre o ato de o enfermeiro ministrar ou administrar medicamentos antineoplásicos em pacientes com câncer e o de preparar este tipo de medicamento, destacou que o papel do enfermeiro encontra 'limitação técnica e legal para a MANIPULAÇÃO e/ou PREPARO dos medicamentos antineoplásicos, seja pelo grau de complexidade técnico-científica exigida; seja pelo alto risco no manuseio das substâncias envolvidas; seja porque o 'preparo' de medicamentos antineoplásicos não se restringe à mera diluição ou simples mistura de outros medicamentos; seja porque tal pretensão não possui amparo legal; ou, ainda, porque ela se opõe à norma de regência (Portaria/MS n. 3535/98, subitem 3.3.2.1) '". (fl. 792, e-STJ).

2. Nas razões do Recurso Especial, a parte recorrente aduz: "Com efeito, da leitura desses preceptivos legais as atividades de prescrever e ministrar medicamentos, estas, variações da expressão preparar medicamentos, se inserem no espectro das ações da enfermagem. Frise-se que é inequívoca a autorização legal ao enfermeiro para proceder a cuidados de enfermagem de maior complexidade, o que englobaria, inclusive, o 'preparo', que nos termos da

resolução consistiria tão somente na fase imediatamente anterior à administração do medicamento, ou seja, o cumprimento das prescrições do médico oncologista, sob sua orientação".

3. A ofensa aos artigos 11, inc. I, alíneas "l" e "m", inc. II, alínea "c", da Lei 7.498/1986 e 11, inc. III, alínea "a" do Decreto 94.406/1987 é meramente reflexa. Imprescindível, para verificá-la, a análise da Resolução 257/2001 do Conselho Federal de Enfermagem e da Portaria 3.535/1998 do Ministério da Saúde.

4. Com efeito, o apelo nobre não constitui, como regra, via adequada para examinar ofensa a resoluções, portarias ou instruções normativas quando apreciadas isoladamente, sem vinculação direta ou indireta a dispositivos legais federais, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão "lei federal", constante alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal.

5. Ainda que fosse superado tal óbice, a irresignação não mereceria prosperar. Inviável esquadrihar a tese defendida no Recurso Especial, pois inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos para afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido. Aplica-se o óbice da Súmula 7/STJ.

6. A revisão da verba honorária implica, como regra, revolver a matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso.

7. Assinale-se, por fim, que fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

8. Recurso Especial não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Dr(a). JOSÉ LEANDRO TEIXEIRA BORBA, pela parte RECORRENTE:
CONSELHO FEDERAL DE ENFERMAGEM COFEN

Dr(a). GUSTAVO BERALDO FABRÍCIO, pela parte RECORRIDA:
CONSELHO FEDERAL DE FARMACIA"

Brasília, 06 de dezembro de 2018(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



RECURSO ESPECIAL Nº 1.755.929 - RJ (2018/0186050-9)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : CONSELHO FEDERAL DE ENFERMAGEM COFEN
ADVOGADOS : JOSÉ LEANDRO TEIXEIRA BORBA - DF030799
FABRICIO BRITO LIMA DE MACEDO E OUTRO(S) -
DF030111
RECORRIDO : CONSELHO FEDERAL DE FARMACIA
ADVOGADO : GUSTAVO BERALDO FABRÍCIO - DF010568

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Recurso Especial interposto (art. 105, III, "a" e "c", da Constituição da República) contra acórdão assim ementado (fl. 738, e-STJ):

ADMINISTRATIVO - CONSELHO FEDERAL DE FARMÁCIA (CFF) X CONSELHO FEDERAL DE ENFERMAGEM (COFEN) - MANIPULAÇÃO DE MEDICAMENTOS QUIMIOTERÁPICOS E ANTINEOPLÁSICAS POR ENFERMEIRO: IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL (LEI 9.489) - ATIVIDADE PRIVATIVA DE FARMACÊUTICO - RESOLUÇÃO COFEN 257/2001: ILEGALIDADE.

1. A atividade de "preparar medicamentos", conferida aos enfermeiros pela Resolução COFEN n. 257/2001, não está prevista na Lei 7.498, de 28/06/1986, que regulamento a profissão.
2. A Portaria/MS n. 3535/98 é clara ao afirmar, em seu subitem 3.3.2.1, que "todo preparo de medicamentos antineoplásicos deve ser realizado por farmacêutico".
3. O papel do enfermeiro encontra, por óbvio, limitação técnica e legal para a MANIPULAÇÃO e/ou PREPARO dos medicamentos antineoplásicos, seja pelo grau de complexidade técnico-científica exigida; seja pelo alto risco no manuseio das substâncias envolvidas; seja porque o "preparo" de medicamentos antineoplásicos não se restringe à mera diluição ou simples mistura de outros medicamentos; seja porque tal pretensão não possui amparo legal; ou, ainda, porque ela se opõe à norma de regência (Portaria/MS n. 3535/98, subitem 3.3.2.1).
3. Apelação do CFF provida: pedido procedente.
4. Peças liberadas pelo Relator, em Brasília, 19 de novembro de 2013., para publicação do acórdão.

Os Embargos de Declaração foram rejeitados (fl. 794, e-STJ).

Aponta a parte recorrente, em Recurso Especial, além de divergência jurisprudencial, violação dos artigos 11, inc. I, alíneas "l" e "m", inc. II, alínea "c", da Lei

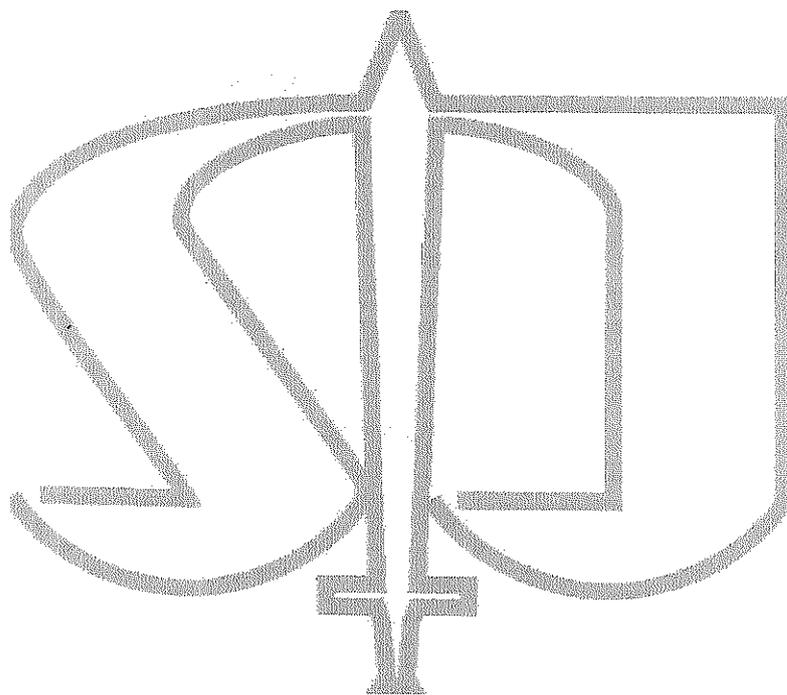
Superior Tribunal de Justiça

7.498/1986 e 11, inc. III, alínea "a" do Decreto 94.406/1987.

Alega ainda ofensa ao artigo 20, § 4º CPC/1973, sob o argumento de ser excessivo o valor fixado a título de honorários advocatícios.

Contrarrazões às fls. 846-854, e-STJ.

É o **relatório**.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.755.929 - RJ (2018/0186050-9)



VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos ingressaram neste Gabinete em 9.9.2018.

O Tribunal de origem lançou os seguintes fundamentos (fls. 734-735, e-STJ):

Examinando a Lei 7.498, de 28/06/1986, que regulamenta a profissão, conclui-se que, entre as atribuições de enfermeiro, não está incluída a atividade "preparar medicamentos", conferida pela Resolução COFEN n. 257/2001:

(...)
O COFEN, por mera Resolução, atribuiu competência não prevista na lei que regulamenta a profissão e que, a princípio, parece invadir a área de atuação dos farmacêuticos, haja vista a Portaria/MS n. 3535/98, que é clara ao afirmar em seu subitem 3.3.2.1 que "todo preparo de medicamentos antineoplásicos deve ser realizado por farmacêutico".

Não está em discussão, no caso, a capacidade de o enfermeiro **MINISTRAR** ou **ADMINISTRAR** medicamentos antineoplásicos em pacientes com câncer (atribuição própria de sua profissão); mas a sua capacitação técnico-científica e autorização para **PREPARAR** (em sentido de manipular) tais medicamentos.

A correta definição desses termos é de suma importância para a perfeita compreensão da lide.

O papel do enfermeiro encontra, por óbvio, limitação técnica e legal para a **MANIPULAÇÃO** e/ou **PREPARO** dos medicamentos antineoplásicos, seja pelo grau de complexidade técnico-científica exigida; seja pelo alto risco no manuseio das substâncias envolvidas; seja porque o "Preparo de medicamentos antineoplásicos não se restringe à mera diluição ou simples mistura de outros medicamentos; seja porque tal pretensão não possui amparo legal; ou, ainda, porque, ela se opõe à norma de regência (Portaria/MS n. 3535/98, subitem 3.3.2.1).

Lado outro, eventual escassez de farmacêuticos, principalmente em hospitais públicos, não possui o condão de autorizar que outros profissionais o substituam em suas funções privativas, sob pena de se cancelar "futurível" substituição até mesmo ao médico por outro profissional, não legalmente habilitado para exercera função.

Não há comparar, ainda que por mera exemplificação, o "preparo" de medicamentos antineoplásicos e quimioterápicos com outros remédios de uso caseiro ministrado pelo próprio paciente, mesmo porque a "arte" no preparos da medicação vai muito além da leitura atenta de instruções laboratoriais ("vide:bula") ou prescrições médicas.

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação do CFF para, reformando a sentença, anular a Resolução COFEN n° 257/2001.

Custas em ressarcimento. Condene o COFEN em honorários

Superior Tribunal de Justiça

advocáticos, que fixo em R\$ 50.000,00 (VC R\$.3.000.000,00)

No julgamento dos Embargos de Declaração, o Tribunal *a quo* esclareceu (fl. 792, e-STJ):

O acórdão embargado, explicitando a diferenciação entre o ato de o enfermeiro ministrar ou administrar medicamentos antineoplásicos em pacientes com câncer e o de preparar este tipo de medicamento, destacou que o papel do enfermeiro encontra "limitação técnica e legal para a MANIPULAÇÃO e/ou PREPARO dos medicamentos antineoplásicos, seja pelo grau de complexidade técnico-científica exigida; seja pelo alto risco no manuseio das substâncias envolvidas; seja porque o "preparo" de medicamentos antineoplásicos não se restringe à mera diluição ou simples mistura de outros medicamentos; seja porque tal pretensão não possui amparo legal; ou, ainda, porque ela se opõe à norma de regência (Portaria/MS n. 3535/98, subitem 3.3.2.1)."

Destarte, se a embargante não concorda com a orientação do acórdão ou do modo como examinada a matéria, diferente do seu ponto de vista, valha-se do recurso legal próprio, não lhe sendo lícito tergiversar com teoria que não foi acolhida pela Turma.

Não incide em omissão o acórdão que, analisando questão atinente à sucumbência, bem como o valor atribuído à causa (R\$ 3.000.000,00) - não impugnado pela embargante em tempo e modo próprios - fixa a verba honorária em R\$ 50.000,00, fundado no fato de que ela atende aos critérios estabelecidos no código de processo civil brasileiro e à jurisprudência da Corte.

Nas razões do Recurso Especial, a parte recorrente aduz:

Com efeito, da leitura desses preceptivos legais as atividades de prescrever e ministrar medicamentos, estas, variações da expressão preparar medicamentos, se inserem no espectro das ações da enfermagem.

Frise-se que é inequívoca a autorização legal ao enfermeiro para proceder a cuidados de enfermagem de maior complexidade, o que englobaria, inclusive, o "preparo", que nos termos da resolução consistiria tão somente na fase imediatamente anterior à administração do medicamento, ou seja, o cumprimento das prescrições do médico oncologista, sob sua orientação.

A alegação de ofensa aos artigos 11, inc. I, alíneas "l" e "m", inc. II, alínea "c", da Lei 7.498/1986 e 11, inc. III, alínea "a" do Decreto 94.406/1987 é meramente reflexa. Imprescindível a análise da Resolução 257/2001 do Conselho Federal de Enfermagem e da Portaria 3.535/1998 do Ministério da Saúde.

Com efeito, o apelo nobre não constitui, como regra, via adequada para examinar ofensa a resoluções, portarias ou instruções normativas quando apreciadas isoladamente, sem vinculação direta ou indireta a dispositivos legais federais, por não estarem

tais atos normativos compreendidos na expressão "lei federal", constante da alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS DA LEI N. 7.498/1986. RESOLUÇÃO DO COFEN. EXAME NO ESPECIAL. INVIABILIDADE.

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).

2. A via excepcional não se presta para análise de ofensa a resolução, portaria, regimento interno ou instrução normativa, atos administrativos que não se enquadram no conceito de lei federal. Precedentes.

3. Hipótese em que o exame da apontada violação aos arts. 11, 12, 13 e 15 da Lei n. 7.498/1986 perpassa necessariamente pela interpretação da Resolução do COFEN n. 357/2011, sendo meramente reflexa a vulneração aos dispositivos legais indicados pelo agravante. 4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1091730/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 30/11/2017)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ATIVIDADES DE ENFERMAGEM. SAMU. SERVIÇOS MÉDICOS DE URGÊNCIA E EMERGÊNCIA. AMBULÂNCIAS. RESOLUÇÃO 375/2011 DO COFEN. PORTARIAS 2048/2002 E 1010/2012 DO MINISTÉRIO DA SAÚDE. ATOS NORMATIVOS QUE NÃO SE INSEREM NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO ESPECIAL.

1. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, é inviável, em Recurso Especial, a revisão de acórdão fundamentado em resolução, portaria ou instrução normativa. Isso porque, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, essas normas não se enquadram no conceito de lei federal, não podendo, portanto, ser objeto do recurso autorizado por esse permissivo constitucional.

2. A alegação de ofensa ao art. 11 da Lei 7.498/1986 é meramente reflexa, sendo imprescindível a análise da Resolução 375/2011 do Conselho Federal de Enfermagem e das Portarias 2048/2002 e 1010/2012 do Ministério da Saúde.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1616010/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe 18/04/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. OFENSA AOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC/2015 NÃO DEMONSTRADA. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INDEFERIMENTO. REEXAME DO PERICULUM IN MORA E DO FUMUS BONI IURIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. IN 17/2011. DISPOSIÇÃO NORMATIVA QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL.

(...)

5. Não é possível a interposição do Recurso Especial sob a alegação de

Superior Tribunal de Justiça

contrariedade a ato normativo secundário, tais como Resoluções, Portarias, Regimentos, Instruções Normativas e Circulares, bem como a Súmulas dos Tribunais, por não se equipararem ao conceito de lei federal.

6. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1722614/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 23/05/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PODER DISCRICIONÁRIO DO MAGISTRADO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE E ABUSO DE PODER. ELEMENTO NOVO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE OFENSA A RESOLUÇÃO DA ANEEL POR VIA DE RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 182/STJ.
(...)

4. Na forma da jurisprudência, "o apelo nobre não constitui via adequada para análise de ofensa a resoluções, portarias ou instruções normativas, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão 'lei federal', constante da alínea 'a' do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal". Incabível, por conseguinte, o Recurso Especial com fundamento em violação de Resolução da Aneel.
(...)

6. Agravo Interno não conhecido.

(AgInt no REsp 1694666/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 25/05/2018)

Ainda que fosse superado tal óbice, a irresignação não mereceria prosperar. Inviável esquadriñar a tese defendida no Recurso Especial, pois inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos para afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido. Aplica-se o óbice da Súmula 7/STJ.

Quanto à verba honorária, o STJ pacificou a orientação de que o *quantum*, em razão da sucumbência processual, está sujeito a critérios de valoração previstos na lei processual, e sua fixação é ato próprio dos juízos das instâncias ordinárias, aos quais competem a cognição e a consideração das situações de natureza fática.

Nesses casos, esta Corte Superior atua na revisão da verba honorária somente quando esta tratar de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura na presente hipótese. Assim, o reexame das razões de fato que conduziram a Corte de origem a tais conclusões significaria usurpação da competência das instâncias ordinárias. Dessa forma, aplicar posicionamento distinto do proferido pelo aresto confrontado implica revolver matéria

fático-probatória, o que é obstado a este Tribunal Superior, conforme determina a Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."

Nesse sentido, confirmam-se os precedentes:

PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. ÓBICE DA SÚMULA N.º 07 DO STJ. INAPLICABILIDADE APENAS QUANDO O VALOR É CONSIDERADO IRRISÓRIO OU EXCESSIVO.

1. Salvo as hipóteses excepcionais de valor excessivo ou irrisório, não se conhece de recurso especial cujo objetivo é rediscutir o montante da verba honorária fixada pelas instâncias de origem, a teor do enunciado n. 7, da Súmula do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

2. A fixação da verba honorária consoante o art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC deve levar em consideração o efetivo trabalho que o advogado teve na causa, seu zelo, o lugar da prestação, a natureza e importância da causa, tudo consoante apreciação equitativa do juiz não restrita aos limites percentuais de 10% e 20%, e não aquilo que com ela o advogado espera receber em razão do valor da causa. Isto porque "o conceito de verba ínfima não está necessariamente atrelado ao montante da causa, havendo que se considerar a expressão econômica da soma arbitrada, individualmente, ainda que represente pequeno percentual se comparado ao da causa" (REsp 450.163/MT, 2ª Seção, Rel. p/acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 23.8.2004, p. 117).

3. In casu, além de os honorários não terem sido fixados em patamar irrisório (R\$ 5.000,00 correspondem a mais de 1% sobre o valor da causa), não foram abstraídos pela Corte de Origem os aspectos fáticos necessários para uma nova apreciação da verba honorária, limitando-se a mencionar a baixa complexidade da causa. Desse modo, não cabe a revisão em sede de recurso especial.

4. Recurso especial não conhecido.

(REsp 1446066/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 12/05/2014).

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. HONORÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A revisão do valor dos honorários advocatícios arbitrado, é, em princípio, vedado nesta instância, à luz da Súmula 7/STJ. Como cediço, é admitida sua revisão por esta Corte quando o valor arbitrado extrapola os limites da razoabilidade, o que, todavia, não se verifica no presente caso.

2. A tese jurídica veiculada nas razões do regimental não é capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado no decisum ora impugnado, que persevera, na íntegra, por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 171.013/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 13/03/2013).

Ademais, a fixação da verba honorária, conforme o art. 20, §§ 3º e 4º, do

Superior Tribunal de Justiça

CPC/1973, deve levar em consideração o efetivo trabalho que o advogado teve na causa, seu zelo, o lugar da prestação, a natureza e importância da causa, tudo consoante apreciação equitativa do juiz não restrita aos limites percentuais de 10% e 20%, e não aquilo que com ela o advogado espera receber em razão do valor da causa.

E, nas causas em que a Fazenda Pública for vencida ou vencedora, o arbitramento dos honorários advocatícios não está adstrito aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. Vencida ou vencedora a Fazenda Pública, o arbitramento dos honorários advocatícios não está adstrito aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.
2. Hipótese em que o Tribunal *a quo* consignou que "a sucumbência total dos pedidos formulados na peça de inrôito leva, conseqüentemente, à condenação dos vencidos em honorários advocatícios, na forma preconizada no art. 20 do Código de Processo Civil e do art. 11, §2º, da Lei de Assistência Judiciária, a serem fixados de forma equitativa, na forma do art. 20, §4º, do CPC, em quantia que se arbitra em R\$ 1.000,00 (um mil reais)" (fl. 205, e-STJ).
3. Assim, a pretendida majoração da verba honorária importa nova avaliação dos parâmetros dos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC, ou seja, o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Tarefas, contudo, incabíveis na via eleita, consoante a Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 268.041/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 07/03/2013).

Assinale-se, por fim, que fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. RESSARCIMENTO AO SUS. TABELA TUNEP. INSCRIÇÃO NO CADIN. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE PROVAS. AGRAVO REGIMENTAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. DECISÃO



AGRAVADA. ALICERCE INATACADO. SÚMULA 182/STJ. NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO PELA ALÍNEA A. DISSÍDIO PRETORIANO PREJUDICADO.

(...)

5. Resta prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada esbarra em óbice sumular quando do exame do recurso especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 278.133/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe 24/09/2014).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 53 DO CP. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO DO ART. 5º, DA LEI 9.71/98. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO EM LEGISLAÇÃO ESTADUAL. SÚMULA 280/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.

(...)

3. Resta prejudicada análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do recurso especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental não provido.

(AgR no AREsp 34.860/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 27/9/2013).

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. VENCIMENTOS. CONVERSÃO DA MOEDA URV. PERDAS SALARIAIS. LIMITAÇÃO TEMPORAL. REESTRUTURAÇÃO DE CARREIRA. POSSIBILIDADE. LEI 16.190/2006. PERÍCIA JUDICIAL. EXAME. INVIABILIDADE. SÚMULAS 280/STF E 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ALTERAÇÕES AO ART. 1º-F DA LEI 9.494/1997. APLICABILIDADE IMEDIATA.

(...)

3. Resta prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada foi afastada no exame do recurso especial pela alínea "a" do permissivo constitucional, tendo em conta a aplicação das vedações previstas nos citados verbetes sumulares.

(...)

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp: 289.699/MG, Relator: Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe 13/05/2013).

Por tudo isso, **não conheço do Recurso Especial.**

É como voto.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

Distribuído no TRF1 em 31/05/2005

Numeração Única: 0004807-15.2002.4.01.3400

APELAÇÃO CÍVEL N. 2002.34.00.004810-6/DF



RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL
APELANTE : CONSELHO FEDERAL DE FARMACIA - CFF
PROCURADOR : ROBSPIERRE LOBO DE CARVALHO E OUTROS(AS)
APELADO : CONSELHO FEDERAL DE ENFERMAGEM
PROCURADOR : JOAO PAULO BALSINI E OUTROS(AS)

EMENTA

ADMINISTRATIVO – CONSELHO FEDERAL DE FARMÁCIA (CFF) X CONSELHO FEDERAL DE ENFERMAGEM (COFEN) – MANIPULAÇÃO DE MEDICAMENTOS QUIMIOTERÁPICOS E ANTINEOPLÁSICAS POR ENFERMEIRO: IMPOSSIBILIDADE – AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL (LEI 9.489) – ATIVIDADE PRIVATIVA DE FARMACÊUTICO – RESOLUÇÃO COFEN 257/2001: ILEGALIDADE.

1. A atividade de “preparar medicamentos”, conferida aos enfermeiros pela Resolução COFEN n. 257/2001, não está prevista na Lei 7.498, de 28/06/1986, que regulamento a profissão.
2. A Portaria/MS n. 3535/98 é clara ao afirmar, em seu subitem 3.3.2.1, que “todo preparo de medicamentos antineoplásicos deve ser realizado por farmacêutico”.
3. O papel do enfermeiro encontra, por óbvio, limitação técnica e legal para a **MANIPULAÇÃO e/ou PREPARO** dos medicamentos antineoplásicos, seja pelo grau de complexidade técnico-científica exigida; seja pelo alto risco no manuseio das substâncias envolvidas; seja porque o “preparo” de medicamentos antineoplásicos não se restringe à mera diluição ou simples mistura de outros medicamentos; seja porque tal pretensão não possui amparo legal; ou, ainda, porque ela se opõe à norma de regência (Portaria/MS n. 3535/98, subitem 3.3.2.1).
3. Apelação do CFF provida: pedido procedente.
4. Peças liberadas pelo Relator, em Brasília, 19 de novembro de 2013., para publicação do acórdão.

ACÓRDÃO

Decide a 7ª Turma DAR PROVIMENTO à apelação do CFF por unanimidade.
7ª Turma do TRF – 1ª Região, Brasília, 19 de novembro de 2013..

DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL
RELATOR



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

Distribuído no TRF1 em 31/05/2005

Numeração Única: 0004807-15.2002.4.01.3400

APELAÇÃO CÍVEL N. 2002.34.00.004810-6/DF



RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL
APELANTE : CONSELHO FEDERAL DE FARMACIA - CFF
PROCURADOR : ROBSPIERRE LOBO DE CARVALHO E OUTROS(AS)
APELADO : CONSELHO FEDERAL DE ENFERMAGEM
PROCURADOR : JOAO PAULO BALSINI E OUTROS(AS)

RELATÓRIO

Trata-se de apelação da sentença (431/8) proferida pelo MM. Juiz Federal Jamil Rosa de Jesus, da 14ª Vara/DF, que julgou improcedente o pedido do Conselho Federal de Farmácia para afastar as disposições da Resolução COFEN 257, de 2001, que outorgou ao enfermeiro o preparo de drogas quimioterápicas antineoplásicas. Condenou o CFF nas custas processuais e nos honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00. (VC = R\$ 3.000.000,00).

Em apelação (f. 472/98), o CFF alega ilegal, por ausência de previsão legal e formação acadêmica, a dispensação e a manipulação de antineoplásicos e quimioterápicos por enfermeiros.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

Examinando a Lei 7.498, de 28/06/1986, que regulamenta a profissão, conclui-se que, entre as atribuições de enfermeiro, não está incluída a atividade "preparar medicamentos", conferida pela Resolução COFEN n. 257/2001:

Art. 11. O Enfermeiro exerce todas as atividades de enfermagem, cabendo-lhe:

l - privativamente:

a) direção do órgão de enfermagem integrante da estrutura básica da instituição de saúde, pública e privada, e chefia de serviço e de unidade de enfermagem;

b) organização e direção dos serviços de enfermagem e de suas atividades técnicas e auxiliares nas empresas prestadoras desses serviços;

c) planejamento, organização, coordenação, execução e avaliação dos serviços da assistência de enfermagem;

d) (VETADO);

e) (VETADO);

f) (VETADO);

g) (VETADO);

h) consultoria, auditoria e emissão de parecer sobre matéria de enfermagem;

i) consulta de enfermagem;

j) prescrição da assistência de enfermagem;

l) cuidados diretos de enfermagem a pacientes graves com risco de vida;



m) cuidados de enfermagem de maior complexidade técnica e que exijam conhecimentos de base científica e capacidade de tomar decisões imediatas;

O COFEN, por mera Resolução, atribuiu competência não prevista na lei que regulamenta a profissão e que, a princípio, parece invadir a área de atuação dos farmacêuticos, haja vista a Portaria/MS n. 3535/98, que é clara ao afirmar em seu subitem 3.3.2.1 que "todo preparo de medicamentos antineoplásicos deve ser realizado por farmacêutico".

Não está em discussão, no caso, a capacidade de o enfermeiro MINISTRAR ou ADMINISTRAR medicamentos antineoplásicos em pacientes com câncer (atribuição própria de sua profissão), mas a sua capacitação técnico-científica e autorização para PREPARAR (em sentido de manipular) tais medicamentos.

A correta definição desses termos é de sua importância para a perfeita compreensão da lide.

O papel do enfermeiro encontra, por óbvio, limitação técnica e legal para a MANIPULAÇÃO e/ou PREPARO dos medicamentos antineoplásicos, seja pelo grau de complexidade técnico-científica exigida; seja pelo alto risco no manuseio das substâncias envolvidas; seja porque o "preparo" de medicamentos antineoplásicos não se restringe à mera diluição ou simples mistura de outros medicamentos; seja porque tal pretensão não possui amparo legal; ou, ainda, porque ela se opõe à norma de regência (Portaria/MS n. 3535/98, subitem 3.3.2.1).

Lado outro, eventual escassez de farmacêuticos, principalmente em hospitais públicos, não possui o condão de autorizar que outros profissionais o substituam em suas funções privativas, sob pena de se cancelar "futurível" substituição até mesmo ao médico por outro profissional, não legalmente habilitado para exercer a função.

Não há comparar, ainda que por mera exemplificação, o "preparo" de medicamentos antineoplásicos e quimioterápicos com outros remédios de uso caseiro ministrado pelo próprio paciente, mesmo porque a "arte" no preparo da medicação vai muito além da leitura atenta de instruções laboratoriais ("vide bula") ou prescrições médicas.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do CFF para, reformando a sentença, anular a Resolução COFEN nº 257/2001.

Custas em ressarcimento. Condeno o COFEN em honorários advocatícios, que fixo em R\$ 50.000,00 (VC = R\$ 3.000.000,00).

DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL
RELATOR