

RECURSO ESPECIAL Nº 1.795.278 - SP (2019/0028952-0)

RELATORA : **MINISTRA REGINA HELENA COSTA**
RECORRENTE : **FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PROCURADORES : **MILTON DEL TRONO GROSCHKE E OUTRO(S)** -
SP108965
MARIA LIA PINTO PORTO - SP108644
LUCIANA GIACOMINI OCCHIUTO NUNES -
SP141486
RAFAEL DE OLIVEIRA RODRIGUES - SP228457
RECORRIDO : **POLLET ADVOGADOS ASSOCIADOS**
ADVOGADOS : **MARCIO SOCORRO POLLET** - SP156299
LYGIA BOJIKIAN CANEDO - SP222576
FELIPE RICETTI MARQUES E OUTRO(S) -
SP200760
NAIARA VITRO BARRETO - SP360748

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela **FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, contra acórdão prolatado, por unanimidade, pela 2ª Câmara do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no julgamento de agravo de instrumento, assim ementado (fl. 48e):

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. *Exceção de pré-executividade parcialmente acolhida. Insurgência para fixação da verba honorária. Acolhimento. Entendimento do STJ que o acolhimento parcial da exceção de pré-executividade, ainda que com o prosseguimento da execução, enseja a fixação de honorários, considerando o êxito obtido pela parte e o exercício do contraditório. Arbitramento, na hipótese, considerando o êxito econômico obtido. Custas e despesas que deverão continuar a ser suportadas pela executada, ante a pequena redução do valor do débito. Recurso parcialmente provido.*

Com o julgamento definitivo do REsp n. 1.185.036/PE, TEMA 421, a Presidência da Seção de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo entendeu ser cabível a realização do juízo de retratação, nos termos do art. 1.030, II, do CPC/15, conforme despacho à fl. 86e.

Em nova análise, a 2ª Câmara da Corte Estadual decidiu por manter o acórdão, consoante a seguinte ementa (fl. 88e):

RECURSO ESPECIAL. *Juízo de retratação. Art. 1.036 e 1.040 do o*

NCPC. Fixação de verba honorária em caso de acolhimento parcial da exceção de pré-executividade. Impossibilidade. Não ocorreu a extinção da execução fiscal, mas tão somente a retificação da CDA, com incidência dos juros de mora de acordo com a Taxa Selic. Honorários fixados proporcionalmente. Devolução dos autos à Turma Julgadora, para eventual adequação. REsp nº 1.185.036/PE, Tema nº 421 do STJ. Acórdão mantido, com devolução a Eg. Presidência.

Com amparo no art. 105, III, *a*, da Constituição da República, a **FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO** aponta ofensa aos dispositivos a seguir relacionados, alegando, em síntese, que:

I) Art. 85 do Código de Processo Civil – “Em resumo, nos termos do artigo 85 do CPC/2015 não cabe imposição de condenação em honorários advocatícios quando se acolhe pedido formulado em exceção de pré-executividade sem extinção (total ou parcial) do feito (quando se acolhe exceção de pré-executividade extinguindo-se, total ou parcialmente, o feito, por óbvio, cabe condenação nas verbas de sucumbência, especialmente em honorários advocatícios)” (fls. 58/59e).

Sem contrarrazões, o recurso foi admitido (fls. 95/96e).

Feito breve relato, decidido.

Por primeiro, consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

Nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015, combinado com os arts. 34, XVIII, *b*, e 255, II, ambos do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar provimento a recurso ou a pedido contrário à tese fixada em julgamento de recurso repetitivo ou de repercussão geral (arts. 1.036 a 1.041), a entendimento firmado em incidente de assunção de competência (art. 947), à súmula do Supremo Tribunal Federal ou desta Corte ou, ainda, à jurisprudência dominante acerca do tema, consoante Enunciado da Súmula n. 568/STJ:

O Relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso, verifico que o acórdão recorrido está em sintonia com orientação

desta Corte, segundo a qual é cabível a condenação em honorários advocatícios nos casos de acolhimento de exceção de pré-executividade para extinguir total ou parcialmente a execução fiscal, como o demonstram os julgados assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS SUCUMBÊNCIAS. TRÂNSITO EM JULGADO. SUSPENSÃO. AÇÃO PRINCIPAL. COMPENSAÇÃO.

1. O julgamento parcial da lide, com decisão transitada, inclusive na parte relativa aos honorários, impede que se suspenda a execução do julgado sob o argumento de eventual compensação das verbas sucumbências.
2. Deveras, a condenação em honorários advocatícios é cabível nos casos em que a Exceção de Pré-Executividade é julgada procedente, ainda que em parte. Precedentes: EREsp 1084875/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 09/04/2010; REsp 1198481/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 16/09/2010.
3. Os honorários sucumbências fixados por força do acolhimento da exceção de pré-executividade, com trânsito em julgado, admite sua imediata execução.
4. In casu, a execução fiscal foi parcialmente extinta, com o acolhimento integral da exceção de pré-executividade, por isso que foram fixados honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, em cumprimento à decisão anterior do STJ, que transitou em julgado.
5. A exceção de pré-executividade, acolhida de forma integral, cujo acolhimento resulta a extinção quase total da execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, não enseja cogitar-se de sucumbência recíproca, prevista no art. 21, do CPC, o que supostamente possibilitaria a indigitada compensação.
6. Recurso especial provido.
(REsp 948.412/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 03/11/2010)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REDUÇÃO DA MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO DO VALOR DA EXECUÇÃO. FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. POSSIBILIDADE.

1. Hipótese em que a Corte de origem deu parcial provimento ao Agravo de Instrumento interposto pela ora agravada para limitar a multa moratória ao percentual de 20%.
2. Quanto à fixação dos honorários advocatícios, é entendimento assente no STJ ser cabível a fixação de honorários de sucumbência quando a Exceção de Pré-Executividade for acolhida para extinguir total ou parcialmente a Execução Fiscal.
3. In casu, o ponto fulcral a ser considerado é o fato de ter havido expediente processual no sentido de alterar o valor da execução fiscal e de a parte, devidamente representada por procurador constituído, ter tido

seu objetivo alcançado.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1528801/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 08/09/2015)

No que tange aos honorários advocatícios, da conjugação dos Enunciados Administrativos ns. 3 e 7, editados em 09.03.2016 pelo Plenário desta Corte, depreende-se que as novas regras relativas ao tema, previstas no art. 85 do Código de Processo Civil de 2015, serão aplicadas apenas aos recursos sujeitos à novel legislação, tanto nas hipóteses em que o novo julgamento da lide gerar a necessidade de fixação ou modificação dos ônus da sucumbência anteriormente distribuídos quanto em relação aos honorários recursais (§ 11).

Ademais, vislumbrando o nítido propósito de desestimular a interposição de recurso infundado pela parte vencida, entendo que a fixação de honorários recursais, em favor do patrono da parte recorrida, está adstrita às hipóteses de não conhecimento ou improvimento do recurso.

Quanto ao momento em que deva ocorrer o arbitramento dos honorários recursais (art. 85, § 11, do CPC/15), afigura-se-me acertado o entendimento segundo o qual incidem apenas quando esta Corte julga, pela vez primeira, o recurso, sujeito ao Código de Processo Civil de 2015, que inaugure o grau recursal, revelando-se indevida sua fixação em agravo interno e embargos de declaração.

Registre-se que a possibilidade de fixação de honorários recursais está condicionada à existência de imposição de verba honorária pelas instâncias ordinárias, revelando-se vedada aquela quando esta não houver sido imposta.

Na aferição do montante a ser arbitrado a título de honorários recursais, deverão ser considerados o trabalho desenvolvido pelo patrono da parte recorrida e os requisitos previstos nos §§ 2º a 10 do art. 85 do estatuto processual civil de 2015, sendo desnecessária a apresentação de contrarrazões (v.g. STF, Pleno, AO 2.063 AgR/CE, Rel. Min. Marco Aurélio, Redator para o acórdão Min. Luiz Fux, j. 18.05.2017), embora tal elemento possa influir na sua quantificação.

Assim, nos termos do art. 85, §§ 3º e 11, de rigor a majoração dos honorários anteriormente fixados em R\$300,00 (trezentos reais) para R\$360,00 (trezentos e sessenta reais).

Posto isso, com fundamento nos arts. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015 e 34, XVIII, *b*, e 255, II, ambos do RISTJ, conheço do Recurso Especial e **NEGO-LHE PROVIMENTO.**

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 18 de fevereiro de 2019.

MINISTRA REGINA HELENA COSTA

Relatora

