

RECURSO ESPECIAL Nº 1.836.707 - SP (2019/0267081-7)

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : TOUTATIS CLIENT SERVICES DO BRASIL S/A
ADVOGADOS : ANTÔNIO CARLOS CANTISANI MAZZUCO - SP091293
RAFAEL DE MELLO E SILVA DE OLIVEIRA E OUTRO(S)
- SP246332
MARIANA CARDOSO MARTINS - SP342497A

DECISÃO

Trata-se de recurso especial manejado pela **Fazenda Nacional**, com base no art. 105, III, *a*, da CF, desafiando acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região, assim ementado (fls. 544/546):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO PREVIDENCIÁRIO - VERBAS DE NATUREZA REMUNERATÓRIA - INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA. APELAÇÃO ' DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

1. Conquanto haja previsão, no artigo 28, parágrafo 9º e alínea "j", no sentido de que as importâncias recebidas pelos empregados a título de participação nos lucros ou resultados da empresa não integram o salário-de-contribuição, sua aplicação é restrita aos casos em que o pagamento é realizado de acordo com lei específica.

2. No caso, verificou a fiscalização, como se depreende do relatório fiscal acostado às fls. 88/94, que "o acordo coletivo da categoria não contemplou o pagamento desta rubrica, e a empresa também não constituiu uma comissão de negociação, nem formalizou uma norma ou regulamento para a concessão do benefício", não tendo efetuado o pagamento em conformidade com a Lei 10101/2000, que dispõe sobre a participação dos empregados nos lucros e resultados da empresa.

3. E a Lei 10101/2000, em seu art. 2º, é expressa no sentido de que a participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante comissão escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria (inc. I), ou através de convenção ou acordo coletivo (inc. II), devendo o procedimento ser escolhido pelas partes de comum acordo. Estabelece, ainda, em seu art. 3º, que "é vedado o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores a título de participação nos lucros ou resultados da empresa em

Superior Tribunal de Justiça

periodicidade inferior a um semestre civil, ou mais de duas vezes no mesmo ano civil" (§ 2º).

4. Considerando que parte autora não efetuou os pagamentos da participação dos lucros e resultados em conformidade com a lei específica, não se verifica qualquer irregularidade na inclusão de tais valores na base de cálculo da contribuição previdenciária.

5. As importâncias recebidas a título de diárias de viagem, nos termos do art. 28, § 9º, "h", da Lei 8212/91, não integram o salário- de-contribuição se não excederem 50% (cinquenta por cento) da remuneração mensal.

6. No caso, verificou a fiscalização que tais pagamentos eram gratificações disfarçadas com o nome de diárias de viagem, pagas sempre para os mesmos empregados, todos os meses, independentemente de viagens, sendo tais valores relativamente estáveis para cada empregado. Por outro lado, observou que os empregados que viajavam, quando viajavam, tinham as suas despesas de viagem reembolsadas pela empresa.

7. E, ante a presunção de legitimidade dos atos administrativos, que só pode ser ilidida por prova inequívoca, é de concluir, como bem asseverou o Magistrado de Primeiro Grau, na sentença de fls.

418/420v0, que "tendo em vista, assim, que as declarações das autoridades fiscais gozam de presunção de liquidez e certeza, caberia ao autor, demonstrar a sua inadequação".

8. Deve a parte autora, que restou perdedora do pedido, arcar com o pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios. Na hipótese, não obstante tenha sido atribuído à causa o valor de R\$ 862.914,15 (oitocentos e sessenta e dois mil, novecentos e quatorze reais e quinze centavos), mas considerando o trabalho realizado nos autos, fixo-os em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.

9. Apelação da autora improvida. Apelação da União Federal e remessa oficial providas.

Opostos embargos de declaração, foram estes rejeitados (fls. 555/568).

Nas razões de recurso especial, a parte recorrente aponta violação ao art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73. Sustenta, em síntese, que: (I) há necessidade de majoração dos honorários advocatícios, porquanto fixados em patamar irrisório, sendo certo que *"tal tipo de ação não se enquadra nos dizeres do § 4º do artigo 20 do CPC/73, razão pela qual devem ser fixados honorários advocatícios de acordo com o § 3º, do artigo 20 do CPC/73. De qualquer sorte, a própria aplicação equitativa deve levar em conta os*

Superior Tribunal de Justiça

requisitos do § 3º do art. 20 do CPC/73, ignorados pelo acórdão recorrido. No caso em tela, a Procuradoria da Fazenda cumpriu a contento tal mister, tendo, no entanto, sido fixados honorários inferiores a 0,15% do valor do débito atualizado" (fl. 610) e "Restou claro que a lei e a jurisprudência dominante do C. STJ estão no sentido de que os honorários devem ser fixados no mínimo de 10% do valor da causa, ressalvadas raras exceções. Isto posto, em atendimento ao disposto no artigo 20 do CPC/73, os honorários devem ser fixados nas alíquotas constantes da lei." (fl.613).

É O RELATÓRIO. SEGUE A FUNDAMENTAÇÃO.

O recurso especial não comporta trânsito.

Com efeito, quanto à verba advocatícia, a Corte de origem fixou os honorários fixados na sentença no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com esteio no § 4º do art. 20 do CPC/73, levando em conta as peculiaridades fáticas do presente feito, considerados os critérios de equidade, bem como os princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Confirmam-se os trechos pertinentes (fls. 542/544):

Quanto aos encargos de sucumbência, são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido, nos termos do artigo 20, "caput", do Código de Processo Civil. Assim sendo, deve a parte autora, que restou perdedora do pedido, arcar com o pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios.

Na hipótese, não obstante tenha sido atribuído à causa o valor de R\$ 862.914,15 (oitocentos e sessenta e dois mil, novecentos e quatorze reais e quinze centavos), mas considerando o trabalho realizado nos autos, fixo-os em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nego provimento à apelação da autora, dou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial para manter a incidência da contribuição previdenciária sobre as importâncias pagas aos empregados da apelada a título de gratificação por participação nos lucros, bem como para fixar os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). "

Relativamente ao arbitramento de honorários advocatícios, o art. 20, § 4º, do CPC/73 estabelecia que, *"nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação*

Superior Tribunal de Justiça

eqüitativa do juiz (...)". Nesse passo, ao determinar o valor devido a título de honorários, o julgador levava em conta fatores primordialmente factuais, quais sejam, 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 (art. 20, § 3º, do CPC/73). É de se observar que qualquer juízo sobre a adequada aplicação, pelo acórdão recorrido, dos critérios de equidade, impõe, necessariamente, exame dos fatos e da prova dos autos, o que refoge ao âmbito do recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 7/STJ.

A propósito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, § 4º, DO CPC. PEDIDO DE SUA MAJORAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Em princípio, descabe ao STJ revisar valores de sucumbência fixados nas instâncias ordinárias, pois eles são arbitrados em consideração àquilo que se desenvolveu no processo e mediante juízo de equidade, circunstâncias que não podem ser reavaliadas nesta Corte, nos termos da Súmula 7/STJ.

II. Consoante decidido pela Primeira Seção do STJ, tanto nos EAg 438.177/SC (Rel. p/ acórdão Ministro LUIZ FUX, DJU de 17/12/2004), quanto no REsp 1.137.738/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 01/02/2010), a revisão do critério adotado, pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários de advogado, encontra óbice na Súmula 7/STJ. No mesmo sentido é o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário" (Súmula 389/STF).

III. Porém, "a jurisprudência desta Corte, entretanto, sensível a situações em que salta aos olhos a inobservância dos critérios legais para o arbitramento do valor justo, passou a admitir a revisão em sede especial quando se tratar de honorários notoriamente ínfimos ou exagerados, o que se faz considerado cada caso em particular. Assim, saber se os honorários são irrisórios ou exorbitantes requer, necessariamente, a apreciação das peculiaridades de cada caso concreto" (STJ, AgRg nos EAREsp 28.898/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, DJe de 06/02/2014).

IV. Na hipótese, os honorários de advogado, em favor do ora agravante, foram fixados, pelo Juízo de 1º Grau, em R\$ 700,00 (setecentos reais). O Tribunal a quo, por sua vez, atento às circunstâncias a que se refere o § 4º do art. 20 do CPC, manteve

Superior Tribunal de Justiça

o valor da verba honorária, considerando, principalmente, "o grau de zelo do profissional, a natureza da demanda e o tempo exigido para o acompanhamento dos atos processuais e o labor efetivamente empreendido". Dadas as peculiaridades da causa, delineadas no acórdão recorrido, não se mostra irrisória a quantia fixada, em juízo de equidade, a título de honorários advocatícios. Assim, deve ser mantida a decisão agravada, visto que, efetivamente, incide, na espécie, a Súmula 7 do STJ.

V. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 559.964/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/8/2015, DJe 3/9/2015)

Ademais, no tocante aos honorários advocatícios, vencida ou vencedora for a Fazenda Pública, a fixação dos honorários advocatícios sob a égide do **Codex** Processual de 1973, não está adstrita 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/73, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Nesse sentido, confirmam-se:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Vencida ou vencedora a Fazenda Pública, a fixação dos honorários advocatícios não está adstrita 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. Ademais, a revisão da verba honorária implica, como regra, reexame da 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.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1510830/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 22/05/2015)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 28,86%. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE FIXAÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS, QUANDO DO PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. FIXAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 20, § 4º, DO CPC. VIOLAÇÃO AO

Superior Tribunal de Justiça

PRINCÍPIO QUE VEDA A REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. O Juízo não está adstrito ao percentual ou à forma de cálculo de honorários de advogado constantes do pedido recursal, podendo arbitrar a verba honorária de acordo com os critérios legais - aplicando-se, in casu, o art. 20, § 4º, do CPC -, pelo que não há se falar em ofensa ao princípio que veda a reformatio in pejus, uma vez que os ônus sucumbenciais não foram fixados, quando da apreciação do Recurso Especial, que foi provido, no mérito, para julgar improcedentes os Embargos à Execução opostos pela União.

II. Ademais, consoante a jurisprudência do STJ, "vencida ou vencedora a Fazenda Pública, é possível fixar honorários em percentual aquém do mínimo de 10%, indicado no art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil, em face do que dispõe o § 4º do mesmo diploma legal" (STJ, AgRg no REsp 1.376.712/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 12/06/2013).

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 846.386/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 13/09/2013).

ANTE O EXPOSTO, não conheço do recurso especial.

Publique-se.

Brasília, 04 de outubro de 2019.

Ministro Sérgio Kukina, Relator