

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.167.980 - SP (2017/0230316-7)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
AGRAVANTE : **CARREFOUR COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA**
ADVOGADOS : **FLÁVIO VENTURELLI HELÚ E OUTRO(S) - SP090186**
 ANDRÉA MACELLARO GRACIANO - SP154826
AGRAVANTE : **MUNICÍPIO DE SÃO PAULO**
PROCURADORES : **MURILO GALEOTE E OUTRO(S) - SP257954**
 FÁBIO WU - SP282807
AGRAVADO : **OS MESMOS**

DECISÃO

Trata-se de agravos interpostos pela **CARREFOUR COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.** e pelo **MUNICÍPIO DE SÃO PAULO** contra decisão que inadmitiu recursos especiais, fundados nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, os quais desafiam acórdão do Tribunal de Justiça local assim ementado:

ITBI - Município de São Paulo - Embargos à execução fiscal julgados procedentes - Hipótese de não incidência do imposto - Imunidade prevista no artigo 156, § 2º, inciso I, da CR - Imóvel incorporado ao patrimônio de pessoa jurídica em realização de capital - Não comprovação, ademais, da preponderância da atividade de venda e locação de imóveis nos exercícios anteriores à transmissão. Sentença mantida nesse tocante.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - Insurgência contra a fixação em 10% sobre o valor do débito - Montante que comporta redução, à luz do que dispõe o art. 20, §§ 3º e 4º do CPC - Irresignação que deve ser acolhida, apenas para esse fim.

Recursos oficial e voluntário parcialmente providos.

Nas razões do especial, o município alega violação do art. 37, § 1º, do CTN, insurgindo-se contra o reconhecimento da imunidade do ITBI incidente sobre transferência imobiliária realizada pela empresa agravante. Nesse sentido, afirma que não foram comprovados os requisitos autorizadores para a referida isenção tributária.

Em seu apelo extremo, por sua vez, a sociedade empresária se insurge contra a quantia fixada a título de honorários advocatícios, por considerá-la irrisória em relação ao valor atribuído à causa.

O Tribunal de origem obstou os recursos especiais ante a incidência do disposto na Súmula 7 do STJ, bem como pela ausência de comprovação do dissenso pretoriano (e-STJ fls. 894 e 896).

Os agravantes asseveram, em síntese, que seus recursos especiais atendem aos pressupostos de admissibilidade (e-STJ fls. 898/915 e 924/927).

Contraminutas apresentadas às e-STJ fls. 929/935 e 938/951.

Passo a decidir.

Inicialmente, cumpre registrar que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo 2 do STJ).

Feita essa consideração, cabe ressaltar que os recursos especiais se originam de embargos opostos pelo Carrefour Comércio e Indústria Ltda. à execução fiscal movida em seu desfavor pela Fazenda municipal, em que afirma ser indevida a cobrança do ITBI.

Em primeiro grau de jurisdição, o Juízo do Setor de Execuções Fiscais da Fazenda Pública julgou procedente o pedido, para, reconhecendo a imunidade tributária da agravante, extinguir a execução fiscal e declarar insubsistente a penhora realizada. Ato contínuo, condenou o ente fazendário ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no patamar de 10% sobre o valor do débito atualizado.

Irresignada, a municipalidade interpôs apelação, que foi parcialmente provida pelo TJ/SP, apenas para reduzir a verba honorária ao montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Vejamos, no que interessa, o que está consignado no voto condutor do acórdão recorrido (e-STJ fls. 743/749):

De início, é fato incontroverso que a execução ora embargada tem por objeto a cobrança de ITBI incidente sobre transação imobiliária ocorrida no exercício de 1994, consistente na incorporação de imóvel ao patrimônio da empresa Faro Comércio e Participações S/A, conforme documento de fls. 101. Essa sociedade, por sua vez, segundo consta, foi incorporada pela sociedade embargante. Por essa razão é que a embargante, na condição de sucessora da pessoa jurídica que praticou o fato gerador, figuraria, em tese, como responsável tributária da obrigação aqui discutida. No entanto, trata-se de aquisição ocorrida nos exatos moldes do que descreve a norma do artigo 156, § 2º, inciso I, da CR, de maneira que, ao menos *prima facie*, deve ser reconhecida a imunidade..

Na verdade, fica claro que a controvérsia aqui examinada cinge-se ao enquadramento ou não da executada na situação excepcional a que se refere o sobredito dispositivo constitucional, situação essa que subtrai da adquirente a imunidade que, em princípio, lhe favorece.

A sociedade apelada tem, realmente, a exploração de negócios imobiliários como um de seus vários objetos sociais, fato que facilmente se constata a partir do art. 2º do contrato social encartado nestes autos (fls. 22/24). Ademais, como afirma o Município, à época da aquisição do imóvel, a pessoa jurídica por ela incorporada também tinha como objeto a exploração e empreendimentos com a mesma natureza.

De tais informações, contudo, não decorre que a atividade preponderante da sociedade adquirente fosse, à época do fato gerador, a compra, venda ou locação de bens imóveis. Afinal, como bem ponderou o MM. Juiz *a quo*, tal aspecto da atividade empresarial não se pode extrair das finalidades descritas do contrato social, mas há de ser aferida com base no cotidiano contábil da empresa.

Cuida-se, pois, de questão cujo deslinde somente se pode alcançar por meio da análise das provas colacionadas e, especialmente, por meio da realização de prova pericial, haja vista o que determina o artigo 37, § 1º, do Código

Tributário Nacional, ao regular a imunidade invocada na peça de embargos, *in verbis*:

(...)

Nesse tocante, por outro lado, não se pode rejeitar a força probante do parecer técnico juntado pela embargante a fls. 165/194. Embora elaborado de maneira unilateral, esse documento foi exposto ao crivo do contraditório e a Municipalidade teve plena oportunidade de impugnar seu conteúdo, o qual indica, de forma analítica e com base em efetivos resultados patrimoniais, que a receita proveniente da comercialização e locação de imóveis era, nos dois anos anteriores à aquisição em apreço, inferior a 50% (cinquenta por cento) da receita operacional total. Ademais, segundo consta, somente não se procedeu à análise contábil dos anos posteriores à aquisição, porque, logo após esse evento, a sociedade adquirente foi incorporada pela ora apelada.

Ainda quanto ao referido parecer, nada há de errado, por outro lado, em ter o assistente técnico da apelada examinado o balanço patrimonial e os resultados financeiros da sociedade Faro Imóveis Comércio e Participações Ltda. (fls. 190/194), eis que essa pessoa jurídica é antecessora da sociedade que adquiriu, por incorporação, o imóvel tributado. Como demonstram os documentos de fls. 428/429 e de fls. 529/534 - fichas cadastrais completas expedidas pela Junta Comercial do Estado de São Paulo -, a sociedade Faro Comércio e Participações S. A. foi criada a partir da transformação da pessoa jurídica cujo Número de Identificação de Registro de Empresas (NIRE) é 35207994373 (fls. 429). Trata-se, justamente, da sociedade Faro Imóveis Comércio e Participações Ltda. que, até a transformação, em 1994, compunha o quadro societário de outra empresa, a Faro Comércio e Participações Ltda., consoante se verifica a fls. 529.

A propósito desse tema, esta Corte tem decidido pelo reconhecimento da imunidade nos casos em que o ente tributante não demonstra ser a atividade preponderante da adquirente a exploração de empreendimentos imobiliários. Como exemplo, pode-se citar o julgamento da Apelação nº 0159452-03.2010.8.26.0000, da lavra do Eminent Desembargador SILVA RUSSO, julgado em 18.04.2013, por unanimidade, de cujo acórdão extrai-se a seguinte ementa:

(...)

Assim, sustentando a Municipalidade - embargada a inexistência de imunidade no caso de que se cuida, cumpria-lhe: apontar eventual equívoco ou irregularidade do parecer juntado pela embargante; apresentar parecer elaborado por técnico de sua confiança; ou requerer a realização de perícia judicial.

No entanto, nada disso foi feito pela exequente. Em petição de fls. 204/206, a Municipalidade - embargada manifestou-se em favor do julgamento antecipado da lide, por entender que a controvérsia posta em juízo era unicamente de direito. E, relativamente ao parecer apresentado, limitou-se a afirmar que tal documento não basta para provar a imunidade da embargante.

Em suma, portanto, deve ser reconhecida a não incidência do ITBI na transferência imobiliária em apreço, mantendo-se o acolhimento dos embargos à execução, com a consequente extinção desta, ante a invalidade do lançamento tributário.

Os embargos de declaração opostos pelo município de São Paulo foram rejeitados.

Pois bem.

Considerando que os fundamentos do despacho denegatório foram devidamente refutados em ambos os agravos, conheço desses recursos, passando à análise,

por primeiro, do apelo extremo fazendário, que sustenta a impossibilidade de reconhecimento da isenção tributária, ante a inexistência de comprovação de seus pressupostos.

Sobre o tema, observa-se, da leitura do acórdão supracitado, que a controvérsia acerca da imunidade tributária foi decidida com base em minuciosa análise do acervo fático-probatório dos autos, cujo reexame é vedado em sede de recurso especial pelo óbice da Súmula 7 do STJ.

Passo, doravante, à análise do recurso interposto pelo Carrefour Comércio e Indústria Ltda., cuja insurgência se limita ao valor fixado a título de honorários advocatícios, por considerá-lo irrisório.

No que tange aos honorários advocatícios fixados em 1º grau de jurisdição, e reduzidos pelo Tribunal de origem, ressalto que, em regra, na instância especial, não é possível a revisão do juízo de equidade que foi realizado pelo magistrado para fixar o valor da verba honorária, porquanto esse mister, além de exigir o reexame do histórico processual, notadamente, para mensurar o trabalho realizado pelo advogado, não guarda relação direta com a legalidade da decisão atacada, mas, sim, com a percepção do julgador, que é de cunho estritamente subjetivo.

Excepcionalmente, todavia, esta Corte Superior admite o apelo especial para reapreciar honorários advocatícios quando arbitrados de forma irrisória ou exorbitante, pois, nesses casos, a violação da aludida norma processual exsurge de maneira flagrante, a justificar a intervenção do STJ como meio de preservar a aplicação da lei federal de regência.

Acerca do tema, assim já decidiu a Corte Especial:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE DE REVISÃO EM RECURSO ESPECIAL EM HIPÓTESES EXCEPCIONAIS (EXORBITÂNCIA OU IRRISORIEDADE). HONORÁRIOS QUE, EMBORA ARBITRADOS EM 20% DO VALOR DA CONDENAÇÃO, COM FUNDAMENTO NO ART. 20, § 4º, DO CPC, CORRESPONDERIA A APROXIMADAMENTE R\$ 60,00. IRRISORIEDADE MANIFESTA INDEPENDENTEMENTE DE QUALQUER ANÁLISE DO FEITO. O PEQUENO VALOR DA CAUSA NÃO PODE MOTIVAR A DESATENÇÃO À DIGNIDADE PROFISSIONAL DO ADVOGADO. HONORÁRIOS FIXADOS EM R\$ 300,00. AGRAVO REGIMENTAL DO IPERGS DESPROVIDO.

1. A presente controvérsia versa sobre a possibilidade de revisão da verba honorária fixada com base no princípio da equidade (art. 20, § 4º, da CPC) em Recurso Especial, no caso de culminarem em valor aviltante, mesmo considerando a simplicidade da demanda e a pequena expressão econômica da causa. A Primeira Turma deste STJ, tendo em vista o aparente interesse de todas as Seções e a multiplicidade de casos sobre o mesmo tema, por meio de questão de ordem, resolveu submeter a presente controvérsia ao crivo da Corte Especial.

2. É possível a revisão da verba honorária arbitrada pelas instâncias ordinárias, ainda que com fundamento no art. 20, § 4º, do CPC, quando evidenciado nos autos que esta foi estimada em valores manifestamente

excessivos ou ínfimos, sem que para isso se faça necessário o reexame de provas ou qualquer avaliação quanto ao mérito da lide. Precedentes desta Corte: REsp. 1.188.548/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 14.08.12; AgRg no REsp. 1.225.273/PR, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJE 06.09.11; REsp. 1.252.329/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 24.06.11.

3. Para a fixação da verba honorária deve ser levada em conta a responsabilidade que todo Advogado assume perante o seu cliente, seja a causa de grande ou de pequeno valor. O valor da causa não é o único fator determinante, mas um dos parâmetros a ser considerado, assim como o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo Advogado e o tempo exigido para o serviço, conforme o § 3º do art. 20 do CPC.

4. O fato de a demanda versar sobre tema conhecido ou aparentemente simples não deve servir de motivo para o aviltamento da verba honorária; nesses casos, muito mais razão existe para o estabelecimento de honorários em valor condizente, de forma a desestimular as resistências obstinadas às pretensões sabidamente legítimas, como o são aquelas em que a jurisprudência está há tempos pacificada.

5. O critério para a fixação da verba honorária deve considerar, sobretudo, a razoabilidade do seu próprio valor, não devendo alhear-se a culminâncias desproporcionais e nem ser rebaixado a níveis claramente demeritórios, não sendo determinante para tanto apenas e somente o valor da causa.

6. No presente caso, sob qualquer ângulo que se veja a questão, a verba honorária fixada em menos de R\$ 100,00 é claramente insuficiente para remunerar condignamente o trabalho profissional advocatício, e para se chegar a essa conclusão não é necessário qualquer reexame de matéria fático-probatória, bastando a ponderação dos critérios de equidade e de proporcionalidade.

7. O exercício da Advocacia envolve o desenvolvimento de elaborações intelectuais frequentemente refinadas, que não se expressam apenas na rapidez ou na facilidade com que o Causídico as desempenha, cumprindo frisar que, em tal caso, essa desenvoltura (análise jurídica da situação e na produção da peça que a conterà) se deve ao acúmulo de conhecimento profissional especializado em anos e anos de atividade; deve-se reconhecer (e mesmo proclamar) essa realidade da profissão advocatícia privada ou pública, sublinhando que sem ela a jurisdição restaria enormemente empecida e até severamente comprometida.

8. Agravo Regimental do INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL desprovido (AgRg nos EDcl no Ag 1.409.571/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, DJe 06/05/2013).

Na hipótese, o Tribunal Bandeirante reduziu o valor dos honorários advocatícios ao patamar de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), sob os seguintes fundamentos (e-STJ fl. 749):

Entretanto, a respeitável sentença merece reforma tão-somente para se reduzir a verba honorária arbitrada.

É que, à luz do trabalho realizado pelo(s) patrono(s) da sociedade embargante, da complexidade da causa e do tempo exigido para tal serviço, não se afigura justa a condenação da Municipalidade ao pagamento de honorários fixados em 10% do valor da causa.

Logo, em atenção aos critérios legais estabelecidos para o arbitramento de honorários sucumbenciais (art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC), o caso é de se deferir o pedido subsidiário da embargada. Reduz-se, assim, o montante arbitrado para o valor de R\$ 5.000,00, quantia essa que, segundo os referidos critérios,

Superior Tribunal de Justiça

remunera condignamente o(s) patrono(s) da embargante pelo mister desempenhado.

A despeito das considerações – ainda que vagas – da Corte *a quo* acerca do grau de zelo e qualidade do trabalho realizado pelo advogado, não se pode negar que a ação proposta pela sociedade empresária tinha por objetivo o reconhecimento da nulidade da certidão da dívida ativa, cuja monta **ultrapassava a quantia de R\$ 5.077.653,19, no ano de 2002** – pleito este que foi acolhido pelo juízo primevo, ante a imunidade sobre o pagamento do ITBI incidente sobre as operações imobiliárias realizadas pela agravante.

Diante dessas premissas, tenho que a verba honorária estabelecida pelo Tribunal de Justiça não condiz com a melhor interpretação dos pressupostos definidos no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/1973, frente à realidade do acervo probatório aqui retratada, sendo o caso de afastar o óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça para conhecer do presente recurso e, por conseguinte, refazer o juízo de valor realizado pelas instâncias de origem.

Assim, sopesando os fundamentos supra, tenho que a fixação da quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) mostra-se suficiente para remunerar dignamente o trabalho realizado, sem onerar demasiadamente o erário municipal.

Ante o exposto, com base no art. 253, parágrafo único, II, "a" e "c", do RISTJ, CONHEÇO dos agravos para NÃO CONHECER do recurso especial da municipalidade e CONHECER do apelo raro interposto pelo Carrefour Comércio e Indústria Ltda. e DAR-LHE PROVIMENTO, a fim de estabelecer a verba honorária à quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), cuja atualização se dará a partir da publicação desta decisão.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 29 de novembro de 2019.

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator