

RECURSO ESPECIAL Nº 1.358.837 - SP (2012/0268026-2)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : SILVANA DOS SANTOS
ADVOGADO : FÁBIO PINTO BASTIDAS E OUTRO(S) - SP186022
INTERES. : COMERCIAL E EMPREENDIMENTOS ALFREDO FERREIRA LTDA
E OUTROS

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA DE NATUREZA REPETITIVA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DE SÓCIO DO POLO PASSIVO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO, EM RELAÇÃO AO EXECUTADO E/OU RESPONSÁVEIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO PARCIALMENTE, E, NESSA EXTENSÃO, IMPROVIDO.

I. Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73. Não obstante isso, conforme já decidiu a Corte Especial do STJ, "no que diz respeito ao procedimento recursal, deve ser observada a lei que vigorar no momento da interposição do recurso ou de seu efetivo julgamento, por envolver a prática de atos processuais independentes, passíveis de ser compatibilizados com o direito assegurado pela lei anterior" (EDcl no AgRg no MS 21.883/DF, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJe de 06/12/2016). Assim sendo, em atenção ao art. 1.036, § 5º, do CPC/2015 e ao art. 256, **caput**, do RISTJ, foram afetados para julgamento, sob o rito dos recursos repetitivos, além deste, os Recursos Especiais 1.764.349/SP e 1.764.405/SP, que cuidam do mesmo Tema 961.

II. Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Fazenda Nacional, contra acórdão do Tribunal de origem que, ao negar provimento a Agravo de Instrumento, manteve a decisão do Juízo de 1º Grau, que a condenara ao pagamento de honorários advocatícios à recorrida, em decorrência do acolhimento de Exceção de Pré-Executividade, que entendera não ser a excipiente sócia da empresa executada, determinando sua exclusão do polo passivo da Execução Fiscal, por ilegitimidade passiva, com o prosseguimento da Execução contra a sociedade executada e sócios.

III. A controvérsia ora em apreciação, submetida ao rito dos recursos especiais representativos de controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC/73, restou assim delimitada: "Possibilidade de fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta."

IV. Construção doutrinária e jurisprudencial, a Exceção de Pré-Executividade consiste em meio de defesa do executado, tal qual os Embargos à Execução. Difere deste último, sobretudo, pelo objeto: enquanto os Embargos à Execução podem envolver qualquer matéria, a Exceção de Pré-Executividade limita-se a versar sobre questões cognoscíveis **ex officio**,

que não demandem dilação probatória. Ato postulatório que é, a Exceção de Pré-Executividade não prescinde da representação, em Juízo, por advogado regularmente inscrito nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil. Por isso, antes mesmo da afetação do presente Recurso Especial ao rito dos repetitivos, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificara o entendimento sobre a matéria, no sentido de serem devidos honorários advocatícios, quando acolhida a Exceção de Pré-Executividade para excluir o excipiente, ainda que não extinta a Execução Fiscal, porquanto "a exceção de pré-executividade contenciosa e que enseja a extinção da relação processual em face de um dos sujeitos da lide, que para invocá-la empreende contratação de profissional, torna inequívoca o cabimento de verba honorária, por força da sucumbência informada pelo princípio da causalidade. (...) a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteados pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes" (STJ, AgRg no REsp 1.180.908/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 25/08/2010). Precedentes do STJ: REsp 577.646/PR, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, DJU de 17/12/2004; REsp 647.830/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJU de 21/03/2005; AgRg no Ag 674.036/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 26/09/2005; REsp 642.644/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJU de 02/08/2007; REsp 902.451/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/08/2008; AgRg no Ag 998.516/BA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 11/12/2008; AgRg no REsp 1.272.705/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 26/10/2011.

V. O entendimento condiz com os posicionamentos do STJ em matéria de honorários de advogado. De fato, quando confrontado ou com a literalidade do art. 20 do CPC/73 ou com a aplicação de regras isentivas dos honorários, este Tribunal vem, de modo sistemático, interpretando restritivamente as últimas normas, e extensivamente o primeiro dispositivo processual, considerando o vetusto princípio de direito segundo o qual a lei não pode onerar aquele em cujo favor opera. Tal foi o raciocínio que presidiu a edição da Súmula 153 do STJ: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos não exime o exequente dos encargos da sucumbência".

VI. Semelhante razão inspirou o julgamento do Recurso Especial 1.185.036/PE, sob o regime dos recursos repetitivos, no qual se questionava a possibilidade de condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários sucumbenciais, em decorrência da integral extinção da Execução Fiscal, pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade. No aludido julgamento restou assentada "a possibilidade de condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios quando acolhida a Exceção de Pré-Executividade e extinta a Execução Fiscal" (STJ, REsp 1.185.036/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 01/10/2010).

VII. O mesmo se passa quando a Exceção de Pré-Executividade, acolhida, acarreta a extinção parcial do objeto da execução, ou seja, quando o acolhimento da objeção implica a

redução do valor exequendo. Precedentes do STJ: REsp 306.962/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, DJU de 21/03/2006; REsp 868.183/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Rel. p/ acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJU de 11/06/2007; AgRg no REsp 1.074.400/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/11/2008; AgRg no REsp 1.121.150/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 07/12/2009; EREsp 1.084.875/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 09/04/2010; REsp 1.243.090/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/04/2011; AgRg no AREsp 72.710/MG, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, DJe de 10/02/2012; AgRg no AREsp 579.717/PB, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 03/02/2015; AgInt no REsp 1.228.362/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/08/2017. O mesmo entendimento, pelo cabimento de honorários de advogado, firmou a Corte Especial do STJ, no REsp 1.134.186/RS, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73, quando acolhida, ainda que parcialmente, a impugnação ao cumprimento da sentença, registrando o voto condutor do aludido acórdão que "o acolhimento ainda que parcial da impugnação gerará o arbitramento dos honorários, que serão fixados nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, do mesmo modo que o acolhimento parcial da exceção de pré-executividade, porquanto, nessa hipótese, há extinção também parcial da execução" (STJ, REsp 1.134.186/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, DJe de 21/10/2011).

VIII. As hipóteses de acolhimento, ainda que parcial, da impugnação ao cumprimento de sentença e de acolhimento da Exceção de Pré-Executividade, para reduzir o montante exequendo, são em tudo análogas à hipótese ora em julgamento, ou seja, acolhimento da Exceção de Pré-Executividade, para excluir determinado executado do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta, prosseguindo, em relação à sociedade executada e aos demais sócios. Nenhuma delas põe fim ao processo, ou seja, a natureza dos pronunciamentos não é outra senão a de decisão interlocutória. A rigor, o que difere as primeiras hipóteses do caso em análise é o objeto sobre o qual recaem. O caso em julgamento opera a extinção parcial subjetiva do processo, aqueles, a extinção parcial objetiva. Sendo as hipóteses espécies de extinção parcial do processo, clara está a adequação de tratá-las por igual: **ubi eadem ratio ibi idem jus**.

IX. Tese jurídica firmada: "**Observado o princípio da causalidade, é cabível a fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta.**"

X. Caso concreto: Recurso Especial conhecido parcialmente, e, nessa extensão, improvido.

XI. Recurso julgado sob a sistemática dos recursos especiais representativos de controvérsia (art. 543-C do CPC/73, art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e art. 256-N e seguintes do RISTJ).

ACÓRDÃO

Superior Tribunal de Justiça

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa parte, negar-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Gurgel de Faria, Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Impedida a Sra. Ministra Regina Helena Costa.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF/5ª Região).

Sustentaram oralmente, o Dr. THIAGO LUIS EIRAS DA SILVEIRA, pela parte RECORRENTE: FAZENDA NACIONAL e Dr. MARCUS VINICIUS FURTADO COELHO, pela parte RECORRIDA: SILVANA DOS SANTOS

Brasília (DF), 10 de março de 2021 (data do julgamento).

MINISTRA ASSULETE MAGALHÃES
Relatora



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2012/0268026-2 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.358.837 / SP**

Números Origem: 00181635720104030000 181635720104030000 201003000181630 22452000 409551

PAUTA: 27/05/2020

JULGADO: 27/05/2020

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CAETANA CINTRA SANTOS**

Secretário

Bel. **RONALDO FRANCHE AMORIM**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : SILVANA DOS SANTOS
ADVOGADO : FÁBIO PINTO BASTIDAS E OUTRO(S) - SP186022
INTERES. : COMERCIAL E EMPREENDIMENTOS ALFREDO FERREIRA LTDA E
OUTROS

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado por indicação da Sra. Ministra Relatora."

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2012/0268026-2 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.358.837 / SP**

Números Origem: 00181635720104030000 181635720104030000 201003000181630 22452000 409551

PAUTA: 27/05/2020

JULGADO: 09/12/2020

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **SANDRA VERÔNICA CUREAU**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : SILVANA DOS SANTOS
ADVOGADO : FÁBIO PINTO BASTIDAS E OUTRO(S) - SP186022
INTERES. : COMERCIAL E EMPREENDIMENTOS ALFREDO FERREIRA LTDA E
OUTROS

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Adiado por falta de tempo hábil para julgamento.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2012/0268026-2 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.358.837 / SP**

Números Origem: 00181635720104030000 181635720104030000 201003000181630 22452000 409551

PAUTA: 10/02/2021

JULGADO: 10/02/2021

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretária

Bela. **MARIANA COUTINHO MOLINA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : SILVANA DOS SANTOS
ADVOGADO : FÁBIO PINTO BASTIDAS E OUTRO(S) - SP186022
INTERES. : COMERCIAL E EMPREENDIMENTOS ALFREDO FERREIRA LTDA E
OUTROS

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Adiado por indicação do Sr. Ministro Relator.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.358.837 - SP (2012/0268026-2)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Recurso Especial, interposto pela FAZENDA NACIONAL, com fundamento no art. 105, III, **a e c**, da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. EXCLUSÃO DE CO-EXECUTADO DO POLO PASSIVO DA LIDE. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PELA EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

1 - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - Acolhida a exceção de pré-executividade para determinar a exclusão de co-Executado do polo passivo da execução fiscal, é cabível a condenação da Exequente ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista a extinção do processo executivo em relação a ele.

III - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

V - Agravo legal improvido" (fls. 398/399e).

Opostos Embargos de Declaração, pela FAZENDA NACIONAL (fls. 402/404e), foram eles rejeitados. Eis a ementa do aresto:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em

que configurado o prequestionamento implícito.
IV - Embargos de declaração rejeitados" (fl. 411e).

No Recurso Especial, a FAZENDA NACIONAL aponta violados os arts. 20 e 535 do CPC/73. Quanto ao último, alega, genericamente, a nulidade do acórdão que rejeitara os Embargos de Declaração, ante a recusa do Tribunal de origem em "ventilar a matéria e sanar o vício existente no acórdão embargado" (fl. 418e). A respeito da ofensa ao primeiro dispositivo – art. 20 do CPC/73 –, sustenta a impossibilidade de condenação da União ao pagamento dos ônus sucumbenciais, considerado o princípio da causalidade, porquanto usou dos dados fornecidos pela Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP para aferir a qualidade de sócia-gerente da recorrida SILVANA DOS SANTOS. A par disso, defende a impossibilidade de sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, seja por se tratar, no caso, de decisão interlocutória, e não de sentença, seja ante o fato de que, apesar da exclusão da sócia do polo passivo, a execução prosseguirá, em relação à sociedade executada e aos demais sócios. Eis, no que importa, as alegações da FAZENDA NACIONAL:

"DA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - NULIDADE DO ACÓRDÃO
Com vistas a sanar omissões existentes no v. acórdão e provocar o prequestionamento explícito da Corte, foram opostos embargos declaratórios pela Fazenda Nacional, os quais, no entanto, acabaram por ser rejeitados pela Turma.

Ora, a rejeição dos embargos de declaração configurou inequívoca violação ao disposto no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Ademais, ao assim proceder, a Sexta Turma do E. Tribunal Regional Federal incorreu em vício de procedimento, ignorando o direito ao procedimento adequado, subvertendo o procedimento demarcado formalmente na Constituição Federal para declaração da inconstitucionalidade de leis, afrontando o direito ao devido processo legal, assegurado no art. 5º inciso LIV da Constituição Federal/88.

(...)

Tendo o Tribunal 'a quo' se recusado a ventilar a matéria e sanar o vício existente no acórdão embargado, é ônus da Recorrente requerer a anulação do acórdão dos embargos declaratórios, ônus este do qual ora se desincumbe, requerendo, pois, seja reconhecida a nulidade do acórdão proferido.

DA CONTRARIEDADE E/OU NEGATIVA DE LEI FEDERAL

À luz do princípio da causalidade, que norteia o art. 20 do CPC, e diferentemente do quanto consignado no acórdão recorrido, não tem cabimento a condenação da União ao pagamento dos ônus da sucumbência no caso concreto.

Com efeito, a União não teve dolo ou culpa na inclusão indevida da parte contrária no pólo passivo da execução fiscal. Isso porque,

como sobejamente comprovado nos autos, socorreu-se da ficha de breve relato fornecida pela JUCESP, na qual consta a recorrida Silvana dos Santos como integrante do quadro societário da empresa executada, na qualidade de sócia-gerente.

(...)

No caso concreto, como supra mencionado, apurou-se a ausência de dolo ou culpa da recorrente pela errônea inclusão da recorrida na execução fiscal.

O artigo 20 do Código de Processo Civil, ao mencionar que o vencido deverá pagar os honorários e reembolsar as custas ao vencedor, deixa bem clara a aplicação do princípio da causalidade, qual seja, o de que a verba honorária deve ser arbitrada tendo em vista aquele que, com sua conduta, deu causa à lide.

(...)

Por outro lado, e sob outra ordem de raciocínio, há que se considerar que, não obstante a exclusão do sócio do pólo passivo da execução fiscal, esta deverá prosseguir em seus ulteriores termos.

Ou seja, embora procedente o pedido de exclusão formulado na exceção, houve o regular prosseguimento da execução fiscal em relação à sociedade executada, inexistindo a extinção do respectivo processo.

O art. 20 do Código de Processo Civil determina que a sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor os honorários advocatícios.

Todavia, não estamos diante de sentença, mas sim de mera decisão interlocutória que simplesmente decidiu incidente processual. Portanto, incabível a condenação da UNIÃO no pagamento de verba honorária.

Destarte, tem-se que o acórdão recorrido violou o disposto no art. 20 do CPC, a seguir reproduzido:

(...)

Com efeito, o caput do art. 20 menciona, de forma clara, que a sentença deverá condenar o vencido a pagar honorários ao vencedor e, no caso dos autos, está-se diante de decisão interlocutória, já que não pôs fim ao processo, simplesmente decidindo incidente processual.

Incabível, destarte, a condenação da recorrente no pagamento de verba honorária.

Por assim sendo, restando claro que o Acórdão recorrido contrariou frontalmente o enunciado normativo delineado, justifica-se a admissão e o provimento do presente Recurso Especial, com fulcro no art 105, III, 'a',

da Lei Suprema.

Por outro lado, **cabível também a interposição do presente recurso especial com fulcro na alínea 'c' do permissivo constitucional.**

A ementa que se transcreve a seguir traduz o dissídio em que se fundamenta o presente recurso, haja vista a diversidade de solução para a questão em exame (interpretação dada ao art. 20 do Código de Processo Civil). É ler:

'PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS DE ADVOGADO, EM PRINCÍPIO, SÃO DEVIDOS (CPC, ART. 20, § 4º). DISTINÇÃO ENTRE EXECUÇÃO EXTINTA E EXECUÇÃO NÃO ENCERRADA.

Em linha de princípio, na exceção de pré-executividade, cabe a condenação em verba honorária, convindo, porém, fazer a distinção entre a exceção extintiva ou não da execução. **Se importar, por iniciativa do devedor, em extinção da execução impõe-se a condenação em verba honorária, eis que caracterizada a sucumbência. Não extinta a execução, a exceção de pré-executividade tem caráter de nímio incidente processual, descabendo impor-se o encargo da verba de patrocínio.**

Recurso não conhecido.'

(STJ, RESP 442156, Processo: 200200757158 UF: SP, 5a Turma, Data da decisão: 15/10/2002, DJ DATA:11/11/2002 PÁGINA:286 JBCC VOL.:00198 PÁGINA:141 RNDJ VOL.:00037 PÁGINA:120, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)

Em seu voto, deduz o Eminentíssimo Relator para o acórdão:

'No caso, instaurado o incidente, foi ele rejeitado, isto é, não se extinguiu a execução, prosseguiu e já sob embargos. Disso resulta que se há de proceder à distinção: na exceção de pré-executividade, uma vez extinta a execução por iniciativa do devedor, impõe-se o arbitramento da verba honorária visto caracterizada a sucumbência; não extinta a execução, a exceção de pré-executividade constitui-se em nímio incidente processual, descabendo impor-se o encargo da verba de patrocínio.'

Verifica-se da leitura do julgado ora colacionado que, não tendo a decisão que julgou a exceção de pré-executividade força para extinguir a execução, tratar-se-á de decisão interlocutória, descabendo a imposição de honorários advocatícios - ou seja, a divergência situa-se exatamente

na consideração da natureza jurídica da decisão judicial que decidiu o referido incidente processual.

Por outras palavras, **no presente caso concreto, entendeu o TRF da 3ª Região que ainda que se trate de incidente processual, a decisão que acolhe a exceção de pré-executividade para excluir o sócio do pólo passivo implica em extinção do feito para este, sendo cabível a condenação em honorários advocatícios. Já a decisão supra transcrita não faz qualquer distinção a esse respeito, determinando que a sucumbência tem lugar apenas se houver extinção do processo de execução.**

Vale transcrever, ainda, a fim de respaldar as razões dadas ao presente recurso, as seguintes decisões prolatadas pelo E. TRF da 1ª Região:

(...)

Da mesma forma que julgou esse E. Superior Tribunal de Justiça também decidiu o TRF da 1ª Região, conforme transcrição dos votos dos julgados colacionados supra:

(...)

Resta, pois, configurada a ocorrência de divergência jurisprudencial, justificando-se o conhecimento e provimento do presente pelo art. 105, III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal, a fim de que seja integralmente reformado o v. acórdão recorrido" (fls. 416/423e).

Em contrarrazões, a recorrida alega litigância de má-fé da FAZENDA NACIONAL, recorrente, requerendo a fixação da multa e da indenização previstas, respectivamente, no **caput** e no § 2º do art. 18 do CPC/73. Quanto ao mais, aduz que "as argumentações apresentadas nas Razões de Recurso Especial não devem em hipótese alguma receber guarida, pois vemos que claramente possuem efeito protelatório, vez que em nada inova a conclusão lógica já extraída dos autos" (fl. 431e).

Na origem, o Especial foi inadmitido parcialmente, no tocante à alegada violação ao art. 535 do CPC/73. Quanto ao mais, foi o apelo admitido e selecionado, em 2º Grau, para fins de afetação e julgamento, pela Primeira Seção desta Corte, sob a sistemática dos recursos repetitivos, tendo sido determinada, ainda, a suspensão dos processos idênticos, no âmbito da 3ª Região, nos termos do § 1º do art. 543-C do CPC/73 (fls. 434/437e).

Na decisão de fls. 452/453e, foi afetado o julgamento do presente Recurso Especial à Primeira Seção, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, sob o Tema 961, ficando a questão controvertida assim delimitada:

"Possibilidade de fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta" (fl. 453e).

Superior Tribunal de Justiça

Após as comunicações de praxe, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do Recurso Especial, quanto à alegada violação ao art. 535 do CPC/73, por incidência da Súmula 284/STF. No mais, opinou pelo conhecimento e improvimento do recurso, relativamente à violação ao art. 20 do CPC/73, "fixando-se, sob o rito dos recursos repetitivos, a orientação de ser cabível a condenação em honorários advocatícios, em sede de exceção de pré-executividade, quando há exclusão do sócio do polo passivo da execução, mesmo que esta tenha sido extinta somente de forma parcial" (fls. 461/465e).

Em 15/12/2017, tendo em vista o disposto no art. 1.037, III, do CPC/2015, requisitou-se, aos Tribunais Regionais Federais e aos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal e dos Territórios, a remessa de outros Recursos Especiais representativos da presente controvérsia (fls. 535/537e), em decorrência do que foram afetados os Recursos Especiais 1.764.349/SP e 1.764.405/SP.

Requereram o ingresso no feito, na condição de **amicus curiae**, o CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (fls. 469/477e), a SEÇÃO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - OAB/RJ (fls. 506/517e), a ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DO AGRONEGÓCIO - ABAG (fls. 592/598e) e a DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO (fls. 618/627e), pedidos indeferidos, respectivamente, a fls. 644/649e, 650/654e, 661/665 e 655/660e.

Os Embargos de Declaração, opostos pelo CONSELHO FEDERAL DA OAB, foram rejeitados, monocraticamente (fls. 713/722), e o Agravo interno, interposto pela ABAG, não foi conhecido, pela Primeira Seção (fls. 734/757e).

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.358.837 - SP (2012/0268026-2)

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): De início, registre-se que, na sessão realizada em 09/03/2016, presente o princípio **tempus regit actum** – inerente aos comandos processuais –, o Plenário do STJ assentou que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência exata dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Tal compreensão restou sumariada, para o presente caso, no Enunciado Administrativo 2/2016, do STJ, **in verbis**: "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". No caso, o Recurso Especial foi interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73, achando-se presentes, à luz do Código revogado, os requisitos de admissibilidade, na extensão que importa para a solução da controvérsia repetitiva.

Não significa isto, porém, que as regras de julgamento sejam aquelas vigentes no momento da irresignação recursal. Conforme já decidiu a Corte Especial deste Tribunal, "no que diz respeito ao procedimento recursal, deve ser observada a lei que vigorar no momento da interposição do recurso ou de seu efetivo julgamento, por envolver a prática de atos processuais independentes, passíveis de ser compatibilizados com o direito assegurado pela lei anterior" (EDcl no AgRg no MS 21.883/DF, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJe de 06/12/2016). Assim sendo, em atenção ao art. 1.036, § 5º, do CPC/2015 e ao art. 256, **caput**, do RISTJ, foram afetados para julgamento, sob o rito dos recursos repetitivos, além deste, os Recursos Especiais **1.764.349/SP** e **1.764.405/SP**, sendo a matéria registrada sob a rubrica do Tema 961.

Cumpra, pois, enfrentar o mérito da controvérsia.

I - Fundamentos relevantes da questão jurídica discutida (art. 984, § 2º, c/c o art. 1.038, § 3º, do CPC/2015 e art. 104-A, I, do RISTJ)

Por ocasião da afetação, assentou-se que a questão controvertida diz respeito à "possibilidade de fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta" (fl. 453e). Noutras palavras, importa saber: acolhida Exceção de Pré-Executividade para excluir determinado executado do polo passivo da execução, sem que a decisão acarrete a extinção do processo, são devidos honorários advocatícios?

O Tribunal de origem respondeu positivamente à questão. Para o Colegiado **a quo**, o executado, que foi excluído da execução, "foi obrigado a constituir advogado com o

intuito de demonstrar sua ilegitimidade passiva, não sendo razoável tolher a parte vencedora da percepção da verba honorária" (fl. 396e).

Por outro lado, a FAZENDA NACIONAL, aludindo à natureza interlocutória da decisão, que não pôs fim ao processo, e apegando-se à literalidade do art. 20 do CPC/73, que menciona unicamente a "sentença", defende a impropriedade da sua condenação em honorários de advogado.

Eis, portanto, as balizas para a definição da tese jurídica.

II - Fundamentos determinantes do julgado (art. 984, § 2º, c/c o art. 1.038, § 3º, do CPC/2015 e art. 104-A, II, do RISTJ)

Construção doutrinária e jurisprudencial, a Exceção de Pré-Executividade consiste em meio de defesa do executado, tal qual os Embargos à Execução. Difere deste último, sobretudo, pelo objeto: enquanto os Embargos à Execução podem envolver qualquer matéria, a Exceção de Pré-Executividade limita-se a versar sobre questões cognoscíveis **ex officio**, que não demandem dilação probatória. Por isso, na doutrina há quem prefira falar em Objeção de Pré-Executividade.

Ato postulatório que é, a Exceção de Pré-Executividade não prescinde da representação, em Juízo, por advogado regularmente inscrito nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil. Daí por que, antes mesmo da afetação do presente Recurso Especial ao rito dos repetitivos, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificara o entendimento sobre a matéria, no sentido de serem devidos honorários advocatícios, quando acolhida a Exceção de Pré-Executividade para excluir o excipiente, ainda que não extinta a Execução Fiscal, porquanto "a exceção de pré-executividade contenciosa e que enseja a extinção da relação processual em face de um dos sujeitos da lide, que para invocá-la empreende contratação de profissional, torna inequívoca o cabimento de verba honorária, por força da sucumbência informada pelo princípio da causalidade. (...) a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteados pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes" (STJ, AgRg no REsp 1.180.908/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 25/08/2010).

Em igual sentido:

"Exceção de pré-executividade. Julgamento de procedência para reconhecer que o excipiente não é o representante legal da executada e declarar nulo o processo desde o início. Honorários de advogado.

1. Ainda que não extinta a execução, recomenda a condenação na verba honorária o fato de ter o excipiente sido amplamente vitorioso com o reconhecimento de não ser o representante legal da executada e com a declaração de nulidade do processo desde o início.

2. Assim, neste caso, procedente a exceção, que foi contrariada, deve prevalecer o critério maior da causalidade e da sucumbência, respondendo a parte vencida pelos honorários de advogado.

3. Recurso especial não conhecido" (STJ, REsp 577.646/PR, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, DJU de 17/12/2004).

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO EM RELAÇÃO À PARTE ILEGÍTIMA. HONORÁRIOS. CABIMENTO.

1. Assumindo a exceção de pré-executividade caráter contencioso, apto a ensejar a extinção da relação processual em face de um dos sujeitos da lide, que para invocá-la empreende contratação de profissional, inequívoco o cabimento de verba honorária, por força da sucumbência informada pelo princípio da causalidade.

2. A regra encartada no artigo 20, do CPC, fundada no princípio da sucumbência, tem natureza meramente ressarcitória, cujo influxo advém do axioma latino *victus victori expensas condemnatur*, prevendo a condenação do vencido nas despesas judiciais e nos honorários de advogado.

3. Deveras, a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteados pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.

4. É que a atuação da lei não deve representar uma diminuição patrimonial para a parte a cujo favor se efetiva; por ser interesse do Estado que o emprego do processo não se resolva em prejuízo de quem tem razão.

5. Hipótese em que o INSS, nos autos da execução fiscal, pleiteou o redirecionamento do processo para o sócio da empresa executada, o qual apresentou exceção de pré-executividade, suscitando sua ilegitimidade passiva, que foi acolhida.

6. Precedente desta Corte: RESP 611253/BA, desta Relatoria, DJ de 14.06.2004.

7. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para que seja fixada a verba honorária" (STJ, REsp 647.830/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJU de 21/03/2005).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE

PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS. CABIMENTO.

- A jurisprudência desta Corte tem reiterado o entendimento no sentido do cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios quando acolhida a exceção de pré-executividade.

- Hipótese em que a exceção apresentada pelo ora agravado foi acolhida, extinguindo-se a execução fiscal em relação à sua pessoa, sendo irrelevante a ausência de contraditório pela fazenda pública, representada por sua concordância, pois, no caso concreto em análise, era incabível sua pretensão quanto ao agravado, enquanto simples liquidante da empresa executada.

- Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no Ag 674.036/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 26/09/2005).

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARA EXCLUIR DETERMINADOS SÓCIOS. HONORÁRIOS. CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação do exeqüente ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista a natureza contenciosa da medida e em respeito ao princípio da sucumbência, ainda que se trate de incidente processual.

2. Embora a execução fiscal tenha prosseguido em relação à empresa, o acolhimento da exceção de pré-executividade ensejou a exclusão dos sócios do executivo fiscal, os quais deixaram de integrar a lide. Desse modo, a despeito de ser a exceção de pré-executividade mero incidente ocorrido no processo de execução, na hipótese, o seu acolhimento para o fim de declarar a ilegitimidade passiva *ad causam* dos sócios ora recorridos torna cabível a fixação de verba honorária.

3. Recurso especial desprovido" (STJ, REsp 642.644/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJU de 02/08/2007).

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS-GERENTES. DEFERIMENTO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO EXTINTA QUANTO AOS SÓCIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. Acolhido o agravo de instrumento para que fossem excluídos da

execução fiscal os sócios-gerentes, acha-se caracterizada a sucumbência da Fazenda Pública exequente, de modo que são devidos os honorários advocatícios.

2. Recurso especial provido" (STJ, REsp 902.451/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/08/2008).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. **EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE DA LIDE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DO QUANTUM ESTABELECIDO PELO ACÓRDÃO A QUO. VALOR NÃO-EXORBITANTE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA.**

1. A jurisprudência do STJ admite a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade, uma vez que, apesar de ser um incidente processual, possui natureza contenciosa. A continuidade da execução não afasta a sucumbência do então excepto, ora agravante.

2. A revisão do *quantum* estabelecido em condenação em verba honorária não é admitida em sede de recurso especial, porquanto depende do reexame de matéria fático-probatório, atraindo o óbice da Súmula n. 7/STJ. Excepcionalmente, admite-se tal revisão quando a condenação apresenta-se irrisória ou exorbitante, o que não é o caso dos autos.

3. Agravo regimental não-provido" (STJ, AgRg no Ag 998.516/BA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 11/12/2008).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. **EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. RECONHECIMENTO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. HONORÁRIOS. CABIMENTO. ART. 20 DO CPC.**

1. A exceção de pré-executividade contenciosa e que enseja a extinção da relação processual em face de um dos sujeitos da lide, que para invocá-la empreende contratação de profissional, torna inequívoca o cabimento de verba honorária, por força da sucumbência informada pelo princípio da causalidade.

2. A regra encartada no artigo 20, do CPC, fundada no princípio da sucumbência, tem natureza meramente ressarcitória, cujo influxo advém do axioma latino *victus victori expensas condemnatur*, prevendo a condenação do vencido nas despesas judiciais e nos honorários de advogado.

3. Deveras, a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteados pelo

princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.

4. É que a atuação da lei não deve representar uma diminuição patrimonial para a parte a cujo favor se efetiva; por ser interesse do Estado que o emprego do processo não se resolva em prejuízo de quem tem razão.

5. In casu, a Fazenda Municipal de Belo Horizonte ajuizou execução fiscal, em 1999, para cobrança de débitos do IPTU, sendo que apenas em 2003, a pedido da exequente, foram incluídos na lide os recorrentes, na condição de proprietários do imóvel, tendo os mesmos apresentado exceção de pré-executividade, suscitando ilegitimidade passiva ad causam, tese acolhida pelo Tribunal de origem.

6. Precedentes: AgRg no REsp 1134076/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 29/10/2009; REsp 768800/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJe 13/05/2009)

7. Agravo regimental desprovido" (STJ, AgRg no REsp 1.180.908/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 25/08/2010).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. **EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA PARA EXCLUIR A RECORRENTE DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. VERBA HONORÁRIA.** DECISÃO AGRAVADA QUE, NOS TERMOS DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE, REDEFINE O *QUANTUM* DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, ESTABELECENDO-OS EM R\$ 1.200,00. PRETENSÃO DE NOVO AUMENTO DOS HONORÁRIOS PARA PERCENTUAL DE 10% OU 20% DO VALOR DA CAUSA. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp. 1.155.125/MG, relatado pelo ilustre Ministro CASTRO MEIRA, na sistemática do art. 543-C, do CPC, reafirmou a orientação de que, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo para o seu arbitramento 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. Para o estabelecimento do valor dos honorários de sucumbência devem ser sopesados o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza, a importância e o valor da causa, além do tempo exigido para o serviço.

3. Na hipótese, dada a pouca complexidade do trabalho profissional desenvolvido, uma vez que a exceção de pré-executividade foi acolhida ainda em primeiro grau, sem recurso da FAZENDA NACIONAL, o valor

arbitrado em Recurso Especial mostra-se proporcional e digno, não sendo parâmetro determinante ou fundamental o substrato econômico da demanda, como pretende a recorrente.

4. Agravo Regimental desprovido" (STJ, AgRg no REsp 1.272.705/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 26/10/2011).

O entendimento condiz com os posicionamentos do STJ em matéria de honorários de advogado. De fato, quando confrontado ou com a literalidade do art. 20 do CPC/73 ou com a aplicação de regras isentivas dos honorários, este Tribunal vem, de modo sistemático, interpretando restritivamente as últimas normas, e extensivamente o primeiro dispositivo processual, considerando o vetusto princípio de direito segundo o qual a lei não pode onerar aquele em cujo favor opera.

Tal foi o raciocínio que presidiu a edição da Súmula 153 do STJ: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos não exime o exequente dos encargos da sucumbência". Do exame dos precedentes que fundamentaram o verbete, especialmente os mais remotos, nos quais a razão de decidir não se limitou a invocar outros precedentes, observa-se que prevaleceu a aplicação do art. 20 do CPC/73, em detrimento do art. 26 da Lei 6.830/80. Ei-los:

"PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA, APÓS O AJUIZAMENTO DOS EMBARGOS. HONORÁRIOS. HIPÓTESE EM QUE O FATO TEM AS CONSEQUÊNCIAS DE RECONHECIMENTO DO PEDIDO MANIFESTADO NOS EMBARGOS, E, CONSEQUENTEMENTE, DE SUCUMBÊNCIA, ACARRETANDO O DEVER DE REEMBOLSAR AS CUSTAS E DE PAGAR HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DESPROVIDO" (STJ, REsp 7.361/SP, Rel. Ministro ILMAR GALVAO, SEGUNDA TURMA, DJU de 08/04/91).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CANCELAMENTO DO DÉBITO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - SEGUNDO JÁ DECIDIU ESTA CORTE, OCORRENDO DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO, OU CANCELAMENTO DO DÉBITO, O EXECUTADO FAZ JUS A RESTITUIÇÃO DAS CUSTAS QUE HOUVER ADIANTADO E AO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO QUE FOI OBRIGADO A CONTRATAR PARA DEFENDER-SE INCIDINDO TAL VERBA A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO.

II - RECURSO DESPROVIDO" (STJ, REsp 7.816/SP, Rel. Ministro JOSE DE JESUS FILHO, SEGUNDA TURMA, DJU de 28/06/93).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. VERBA HONORARIA.

I- PROPOSTA A EXECUÇÃO FISCAL E, NO CURSO DA MESMA O

EXEQUENTE DESISTIR OU CANCELAR DA AÇÃO, O EXECUTADO FAZ JUS AO REEMBOLSO DA VERBA DESEMBOLSADA PARA DEFENDER-SE (CUSTAS E HONORÁRIOS). PRECEDENTES.

II- IMPROVIMENTO DO RECURSO" (STJ, REsp 8.589/SP, Rel. Ministro PEDRO ACIOLI, PRIMEIRA TURMA, DJU de 16/09/91).

"PROCESSUAL CIVIL - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - FAZENDA PÚBLICA.

SÃO DEVIDOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM TODOS OS CASOS DE CANCELAMENTO OU ANISTIA POSTERIORES AOS EMBARGOS A EXECUÇÃO. PRECEDENTES DESTES C. TRIBUNAL.

RECURSO IMPROVIDO" (STJ, REsp 17.102/SP, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, DJU de 01/06/92).

Semelhante razão inspirou o julgamento do Recurso Especial 1.185.036/PE, da relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, sob o regime dos recursos repetitivos. No recurso, questionava-se a possibilidade de condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários sucumbenciais, em decorrência da integral extinção de Execução Fiscal, pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade. No aludido julgamento, o Tribunal de origem afastara a condenação em honorários de advogado, assentando que (i) ausente oposição de embargos à execução, inexistiria sucumbência; e que (ii) considerada a ausência de condenação na hipótese inversa, de rejeição da Exceção de Pré-Executividade, também no acolhimento da Exceção, por simetria, não se deveria impô-la. A Primeira Seção, no entanto, reiterando a jurisprudência pacífica das Turmas que a compõem, deu provimento ao Recurso Especial da empresa executada, "para assegurar a possibilidade de condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios quando acolhida a Exceção de Pré-Executividade e extinta a Execução Fiscal". Como bem pontuou o Relator, naquele julgamento, "o princípio da simetria não afasta a condenação em honorários no caso de acolhimento da Exceção. Pelo contrário, ele a impõe. Isso porque, na hipótese de rejeição do incidente, os honorários da Execução Fiscal subsistem e são exigidos do devedor na própria ação (no caso da Fazenda Nacional, estão incluídos no encargo legal), que permanecerá em curso. Por outro lado, **se extinta a cobrança pelo acolhimento da Exceção, os honorários advocatícios são devidos pelo ajuizamento indevido da Execução, considerando que a outra parte foi obrigada a constituir patrono para apresentar sua defesa em Juízo.** Assim, a rejeição da Exceção não gera o pagamento de honorários porque estes já são devidos na Execução, que permanece em trâmite. De outro turno, **se o acolhimento do incidente ocasionou a extinção da cobrança, deve haver condenação em honorários**". Restou assim ementado o acórdão:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE.

CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. **É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.**

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008" (STJ, REsp 1.185.036/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 01/10/2010).

O mesmo se passa quando a Exceção de Pré-Executividade, acolhida, acarreta a extinção parcial do objeto da execução, ou seja, quando o acolhimento da objeção implica a redução do valor exequendo:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO PARCIAL DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. A condenação ao pagamento de honorários advocatícios deve observar critérios objetivos, sendo a sucumbência um desses critérios, a qual guarda relação com o princípio da causalidade.

2. **Acolhida a exceção de pré-executividade, dando ensejo à extinção parcial da execução, deve o exequente ser condenado aos ônus sucumbenciais.**

3. Recurso especial provido" (STJ, REsp 306.962/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, DJU de 21/03/2006).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO PARCIAL DA EXECUÇÃO. DECADÊNCIA. HONORÁRIOS. CABIMENTO. ART. 20 DO CPC.

1. **A exceção de pré-executividade, mercê de criar contenciosidade incidental na execução, pode perfeitamente figurar como causa imediata e geradora do reconhecimento da decadência parcial dos valores executados e, assim, importar na sucumbência do excepto, ensejando a condenação deste ao pagamento de honorários advocatícios na proporção do insucesso de sua pretensão executória inicial, máxime porque necessária a contratação de advogado pelo excipiente para invocar a exceção.**

2. *In casu*, a empresa ora recorrente, nos autos de execução fiscal promovida em seu desfavor, apresentou exceção de pré-executividade, suscitando a decadência de parcela do crédito constante da CDA que instruiu o feito executivo, que restou acolhida pela instância de origem. Resulta, assim, inequívoco o

cabimento da verba honorária, por força da sucumbência informada pelo princípio da causalidade.

3. A regra encartada no artigo 20, do CPC, fundada no princípio da sucumbência, tem natureza meramente ressarcitória, cujo influxo advém do axioma latino *victus victori expensas condemnatur*, prevendo a condenação do vencido nas despesas judiciais e nos honorários de advogado.

4. Deveras, **a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteados pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.**

5. É que a atuação da lei não deve representar uma diminuição patrimonial para a parte a cujo favor se efetiva; por ser interesse do Estado que o emprego do processo não se resolva em prejuízo de quem tem razão.

6. Destarte, **perfeitamente cabível a condenação do excepto ao pagamento da verba honorária proporcional à parte excluída da execução fiscal em razão do reconhecimento da decadência em sede exceção de pré-executividade** (Precedentes: REsp n.º 306.962/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 21/03/2006; REsp n.º 696.177/PB, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 22/08/2005; AgRg no REsp n.º 670.038/RS, Rel. Min. José Delgado, DJU de 18/04/2005; AgRg no REsp n.º 631.478/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJU de 13/09/2004).

7. Recurso especial provido. Condenação do ora recorrido ao pagamento honorários advocatícios de 10% incidentes sobre o valor excluído da execução fiscal em razão do reconhecimento da decadência em sede de exceção de pré-executividade (CPC, art. 20, § 4.º)" (STJ, REsp 868.183/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Rel. p/ acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJU de 11/06/2007).

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ACOLHIMENTO PARCIAL - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - ART. 21 DO CPC - EXECUTADO SUCUMBENTE EM PARTE MÍNIMA DO PEDIDO.

1. A jurisprudência desta Corte, segue a orientação no sentido de que o Fisco deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a exceção de pré-executividade é acolhida, mesmo que não ocorra a extinção completa da execução. Precedentes.

2. A sucumbência mínima, uma vez configurada, impõe a aplicação do disposto no parágrafo único, do art. 21, do CPC, *in verbis*: 'Se um

litigante decair de parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e honorários.'

Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no REsp 1.074.400/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/11/2008).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento de ser cabível a condenação em verba honorária, nos casos em que a Exceção de Pré-Executividade for julgada procedente, ainda que parcialmente, uma vez que se instaurou o contraditório.

2. Agravo Regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.121.150/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 07/12/2009).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. EXTINÇÃO PARCIAL DA EXECUÇÃO. CABIMENTO. ART. 20 DO CPC.

1. Nos termos do art. 20, caput, do CPC, o vencido será condenado a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Dessa forma, será sucumbente a parte que deu causa à instauração de uma relação processual indevida. No caso em questão, haja vista o caráter contencioso da exceção de pré-executividade, a qual foi acolhida integralmente para reconhecer a prescrição dos créditos tributários de cinco dos sete autos de infração executados, é devida a condenação do vencido ao pagamento de honorários advocatícios. Ademais, o trabalho realizado pelo causídico, quando do protocolo e do processamento da exceção de pré-executividade, deve ser retribuído.

2. Quanto ao percentual de fixação dos honorários, é cediço que o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, do CPC, não estando adstrito a adotar os limites percentuais de 10% a 20%.

3. Embargos de divergência providos para condenar o Município de Curitiba ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor dos créditos prescritos" (STJ, EREsp 1.084.875/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 09/04/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 20 DO CPC. ACOLHIMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARA EXTINGUIR

PARCIALMENTE A EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Discute-se nos autos a possibilidade de condenação em honorários advocatícios em face de acolhimento de exceção de pré-executividade que extingui parcialmente a execução fiscal. O Tribunal de origem entendeu que 'a alegação de que não houve fixação de honorários advocatícios no acórdão não procede vez que estes serão arbitrados na ação principal' (fl. 106).

2. Esta Corte já se manifestou no sentido de que o acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo. Nesse sentido: AgRg no Ag 1.236.272/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 03/02/2011, REsp 1.212.247/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 14/02/2011, AgRg no REsp 1.143.559/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/12/2010, REsp 948.412/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 03/11/2010.

3. Retornem os autos à origem para que seja fixada a verba honorária na forma dos parágrafos 3º e 4º do art. 20 do CPC.

4. Recurso especial provido" (STJ, REsp 1.243.090/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/04/2011).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FAZENDA PÚBLICA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. HONORÁRIOS. CABIMENTO.

- É cabível a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na exceção de pré-executividade acolhida parcialmente.

Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no AREsp 72.710/MG, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, DJe de 10/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. VALOR DA VERBA HONORÁRIA. PEDIDO DE REDUÇÃO. MATÉRIA DE FATO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Este Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firme no sentido de ser cabível condenação em honorários em exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal. Precedentes: AgRg no AREsp 490.900/PE, Rel.

Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 03/12/2014; e REsp 884.389/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009.

2. Sobre o valor da verba honorária, a jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que, em regra, não se mostra possível em recurso especial a revisão do valor fixado a título de honorários advocatícios, pois tal providência exige novo exame do contexto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

3. Todavia, o óbice da referida súmula pode ser afastado em situações excepcionais, quando verificado excesso ou insignificância da importância arbitrada, ficando evidenciada ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, hipóteses não configuradas no caso dos presentes autos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 579.717/PB, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 03/02/2015).

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. O julgamento monocrático do recurso especial, com base em verbete sumular e na jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, como ocorre na espécie, não constitui ofensa ao princípio da colegialidade, nos termos do art. 932, IV, 'a', do CPC/2015 e da Súmula 568/STJ.

2. Consoante a pacífica jurisprudência desta Corte Superior, 'o acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo' (AgRg no REsp 1.085.980/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 6/8/2009).

3. Considerando que a execução fiscal foi parcialmente extinta por meio de exceção de pré-executividade e diante da pouca complexidade da matéria, entendo adequados os honorários advocatícios fixados no importe de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

4. Agravo interno a que se nega provimento" (STJ, AgInt no REsp 1.228.362/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/08/2017).

O mesmo entendimento, pelo cabimento de honorários de advogado, firmou a Corte Especial do STJ, no REsp 1.134.186/RS, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73, quando acolhida, ainda que parcialmente, a impugnação ao cumprimento da sentença,

registrando o voto condutor do aludido acórdão que "o acolhimento ainda que parcial da impugnação gerará o arbitramento dos honorários, que serão fixados nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, do mesmo modo que o acolhimento parcial da exceção de pré-executividade, porquanto, nessa hipótese, há extinção também parcial da execução".

O acórdão restou assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC:

1.1. São cabíveis honorários advocatícios em fase de cumprimento de sentença, haja ou não impugnação, depois de escoado o prazo para pagamento voluntário a que alude o art. 475-J do CPC, que somente se inicia após a intimação do advogado, com a baixa dos autos e a aposição do 'cumpra-se' (REsp. n.º 940.274/MS).

1.2. Não são cabíveis honorários advocatícios pela rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença.

1.3. **Apenas no caso de acolhimento da impugnação, ainda que parcial, serão arbitrados honorários em benefício do executado, com base no art. 20, § 4º, do CPC.**

2. Recurso especial provido" (STJ, REsp 1.134.186/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, DJe de 21/10/2011).

As hipóteses de acolhimento, ainda que parcial, da impugnação ao cumprimento de sentença e de acolhimento da Exceção de Pré-Executividade, para reduzir o montante exequendo, são em tudo análogas à hipótese ora em julgamento, ou seja, acolhimento da Exceção de Pré-Executividade, para excluir determinado executado do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta, prosseguindo, em relação à sociedade executada e aos demais sócios. Nenhuma delas põe fim ao processo, ou seja, a natureza dos pronunciamentos não é outra senão a de decisão interlocutória. A rigor, o que difere as primeiras hipóteses do caso em análise é o objeto sobre o qual recaem. O caso em julgamento opera a extinção parcial **subjetiva** do processo, aqueles, a extinção parcial **objetiva**. Sendo as hipóteses espécies de extinção parcial do processo, clara está a adequação de tratá-las por igual: **ubi eadem ratio ibi idem jus**.

Vale destacar que o precedente invocado pela FAZENDA NACIONAL, a fls. 420/421e das razões recursais – Recurso Especial 442.156/SP –, não guarda similitude com o caso dos autos. Naquela oportunidade, a Quinta Turma do STJ enfrentou a questão alusiva à possibilidade de condenação em honorários de advogado, no caso de rejeição da Exceção de Pré-Executividade, tendo o Relator assentado o seguinte:

"No caso, instaurado o incidente, foi ele rejeitado, isto é, não se extinguiu a execução, prosseguiu e já sob embargos. Disso

resulta que se há de proceder à distinção: na exceção de pré-executividade, uma vez extinta a execução por iniciativa do devedor, impõe-se o arbitramento da verba honorária visto caracterizada a sucumbência; não extinta a execução, a exceção de pré-executividade constitui-se em nímio incidente processual, descabendo impor-se o encargo da verba de patrocínio".

Assim restou ementado o aludido acórdão:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS DE ADVOGADO, EM PRINCÍPIO, SÃO DEVIDOS (CPC, ART. 20, § 4º). DISTINÇÃO ENTRE EXECUÇÃO EXTINTA E EXECUÇÃO NÃO ENCERRADA.

Em linha de princípio, na exceção de pré-executividade, cabe a condenação em verba honorária, convindo, porém, fazer a distinção entre a exceção extintiva ou não da execução. Se importar, por iniciativa do devedor, em extinção da execução impõe-se a condenação em verba honorária, eis que caracterizada a sucumbência. Não extinta a execução, a exceção de pré-executividade tem caráter de nímio incidente processual, descabendo impor-se o encargo da verba de patrocínio.

Recurso não conhecido" (STJ, REsp 442.156/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJU de 11/11/2002).

A rigor, a razão de decidir é a mesma que ensejou o afastamento do princípio da simetria, no já mencionado Recurso Especial repetitivo 1.185.036/PE, no qual o Relator, Ministro HERMAN BENJAMIN, pontuou que **"o princípio da simetria não afasta a condenação em honorários no caso de acolhimento da Exceção. Pelo contrário, ele a impõe. Isso porque, na hipótese de rejeição do incidente, os honorários da Execução Fiscal subsistem e são exigidos do devedor na própria ação (no caso da Fazenda Nacional, estão incluídos no encargo legal), que permanecerá em curso. Por outro lado, se extinta a cobrança pelo acolhimento da Exceção, os honorários advocatícios são devidos pelo ajuizamento indevido da Execução, considerando que a outra parte foi obrigada a constituir patrono para apresentar sua defesa em Juízo. Assim, a rejeição da Exceção não gera o pagamento de honorários porque estes já são devidos na Execução, que permanece em trâmite. De outro turno, se o acolhimento do incidente ocasionou a extinção da cobrança, deve haver condenação em honorários"**.

Por fim, a título de **obiter dictum**, cumpre registrar três observações.

Primeiro, a matéria, atualmente, é objeto de dispensa de recurso, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, nos termos da Portaria PGFN 502/2016. Eis a

redação do item 1.19.b da Lista de que trata o art. 2º, V e VII, e §§ 3º a 8º, da aludida Portaria:

"b) Exceção de pré-executividade

REsp 1.185.036/PE (tema nº 421 de recursos repetitivos)

Resumo: É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.

OBSERVAÇÃO: Possibilidade de alegação do princípio da causalidade.

OBSERVAÇÃO 2: Aplica-se o entendimento acima descrito, no sentido da possibilidade de condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios, também na hipótese em que o acolhimento da exceção de pré-executividade resultar na extinção parcial da execução fiscal.

Precedentes: REsp 1243090/RS; AgRg no REsp 1143559/RS; REsp 948.412/PR.

OBSERVAÇÃO 3: Este entendimento também se aplica aos casos em que o sócio é excluído da EF após o acolhimento de exceção de pré-executividade na qual se alega a ilegitimidade passiva dos mesmos e a execução prossegue em desfavor da sociedade.

Precedentes: REsp 642.644/RS; AgRg no Ag 998.516/BA.

OBSERVAÇÃO 4: Deve-se atentar, todavia para eventual incidência do disposto no art. 19, §1º, I, da Lei nº 10.522/02, alterado pela Lei nº 12.844/2013 após o julgamento em tela.

OBSERVAÇÃO 5: Se a sucumbência da Fazenda Nacional for mínima, não deverá ser condenada em honorários (art. 86, parágrafo único, do nCPC).

* Data da inclusão da observação 5: 11/05/2018

Referência: Nota PGFN/CRJ nº 363/2016" (<<https://www.pgfn.gov.br/assuntos/legislacao-e-normas/documentos-portaria-502/lista-de-dispensa-de-contestar-e-recorrer-art-2o-v-vii-e-a7a7-3o-a-8o-da-portaria-pgfn-no-502-2016#1.19>>, acessado em 06/03/2020).

O presente recurso da FAZENDA NACIONAL, portanto, apenas se justifica na medida em que interposto em 2011, antes da inclusão da matéria em lista de dispensa de recurso. Como, porém, a cobrança da Dívida Ativa dos demais entes públicos e das autarquias federais está a cargo de outras instituições, remanesce a utilidade e a conveniência no julgamento da questão sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Segundo, o entendimento acima exposto continua válido sob a vigência do CPC/2015. A disciplina dos honorários de advogado, no novo diploma processual, em nada conflita com a posição ora perfilhada. Ao contrário, o CPC/2015, pondo fim a antiga controvérsia doutrinária, positivou, nos arts. 354, parágrafo único, e 356, a figura da "decisão parcial de mérito", pronunciamento interlocutório com inequívoco conteúdo de sentença, no

bojo do qual não se questiona a possibilidade de condenação em honorários de advogado. Além disso, o art. 90, § 1º, do CPC/2015 admite a fixação de honorários de advogado nas hipóteses de parcial desistência, renúncia ou reconhecimento da procedência do pedido, ocorrendo, nas duas últimas hipóteses, decisão parcial de mérito. Sobre o ponto, cumpre colacionar o Enunciado 5 da I Jornada de Direito Processual Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal:

"Ao proferir decisão parcial de mérito ou decisão parcial fundada no art. 485 do CPC, condenar-se-á proporcionalmente o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor, nos termos do art. 85 do CPC".

Terceiro, desde a vigência da Lei 12.844/2013, o art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002 isenta a Fazenda Nacional de honorários de advogado, quando, intimada para apresentar resposta à Exceção de Pré-Executividade, reconhece a procedência do pedido. Trata-se, portanto, de exceção ao entendimento ora esposado.

Com efeito, admite o art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002, na redação dada pela Lei 12.844/2013:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)
(...)"

A Primeira e a Segunda Turmas do STJ têm aplicado a disposição do art. 19, § 1º, I, da Lei 10.522/2002, na redação da Lei 12.844/2013:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECONHECIMENTO PELA FAZENDA NACIONAL DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES.

1. De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002.

2. Assim, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o reconhecimento da procedência do pedido implica a descaracterização da sucumbência, visto que não houve resistência à pretensão formulada pelo autor, de forma que, nos termos do art. 19 da Lei 10.522/2002, deve ser afastada a condenação em honorários.

3. Agravo interno não provido" (STJ, AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 14/11/2018).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO INTEGRAL DO PEDIDO. ART 19 DA LEI 10.522/2002. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM O ATUAL POSICIONAMENTO DO STJ. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ, por ocasião do julgamento do AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, DJe 14.11.2018, firmou a seguinte compreensão: 'De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei 10.522/2002, que foi dada pela Lei 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei 10.522/2002'.

2. A Corte regional, no enfrentamento da matéria, concluiu que 'a isenção do pagamento de honorários advocatícios é aplicável à hipótese de reconhecimento integral da procedência do pedido por ocasião da contestação do feito' (fl. 324, e-STJ), sendo, portanto, indevida a condenação em honorários advocatícios. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual posicionamento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação.

3. No mais, a parte recorrente sustenta que 'o princípio da causalidade impõe a condenação da União, mormente porque foi ela quem deu causa à propositura da Execução Fiscal e dos respectivos Embargos' (fl. 337,

e-STJ). Por outro lado, a recorrida afirma que quem deu causa foi a própria recorrente (fl. 298, e-STJ). É inviável, portanto, a análise da tese recursal referente à aplicação do princípio da causalidade por demandar a incursão no acervo probatório dos autos, providência vedada pela Súmula 7/STJ.

4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido" (STJ, REsp 1.796.945/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/05/2019).

Do voto condutor do acórdão, no julgamento do mencionado AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS (STJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 14/11/2018), colho o seguinte excerto:

"Não obstante a alegação do ora agravante no sentido de que 'em face do princípio da especialidade, o artigo 19, § 1º, da Lei nº 10.522/2002, que dispensa o ente público do pagamento de honorários advocatícios, não se aplica para os casos em que a União reconhece a pretensão do contribuinte no âmbito dos embargos da execução fiscal, uma vez que a Lei nº 6.830/80 já contém regra própria a esse respeito, no seu artigo 26', verifica-se que antes da Lei n. 12.844/2013, em respeito ao disposto no art. 26 da Lei n. 6.830/1980 (*lex specialis*) e à sua interpretação constante na Súmula 153 desta Corte Superior, no EREsp n. 1.215.003/RS, firmou-se entendimento segundo o qual o art. 19, § 1º, da Lei n. 10.522/2002 seria inaplicável às ações regidas pela Lei n. 6.830/1980, de modo que não haveria isenção de honorários em embargos à execução fiscal e em exceção de executividade, mesmo que a Fazenda Pública não contestasse ou reconhecesse o pedido do contribuinte.

Entretanto, com a superveniente alteração legislativa, o entendimento firmado no EREsp n. 1.215.003/RS não mais se sustenta, sendo, expressamente, aplicável o art. 19, §1º, I, da Lei n. 10.522/2002 ao rito das execuções fiscais.

Assim, na atual redação, desde que haja o reconhecimento da procedência do pedido de forma ampla e irrestrita para as hipóteses legalmente permitidas, não há falar em condenação da Fazenda em verba honorária de sucumbência".

III - Tese jurídica firmada, para fins do recurso repetitivo (art. 104-A, III, do RISTJ)

Para cumprimento do requisito legal e regimental, propõe-se a seguinte tese:

"Observado o princípio da causalidade, é cabível a fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta."

IV - Solução dada ao caso concreto (art. 104-A, IV, do RISTJ)

Firmada a tese jurídica, resta o exame do caso concreto.

Conforme relatado, a FAZENDA NACIONAL interpôs Recurso Especial contra acórdão mediante o qual o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao negar provimento a Agravo de Instrumento, manteve a decisão do Juízo **a quo**, que a condenara ao pagamento de honorários advocatícios à recorrida SILVANA DOS SANTOS, em decorrência do acolhimento de Exceção de Pré-Executividade, que entendera não ser a excipiente sócia da empresa executada, determinando sua exclusão do polo passivo da Execução Fiscal, por ilegitimidade passiva, com o prosseguimento da execução contra a sociedade executada e os sócios.

O Recurso Especial da FAZENDA NACIONAL aponta violação aos arts. 20 e 535 do CPC/73.

Quanto à alegada violação ao art. 535 do CPC/73, o Recurso Especial da FAZENDA NACIONAL alega, genericamente, a nulidade do acórdão que rejeitara os Embargos de Declaração, ante a recusa do Tribunal de origem em "ventilar a matéria e sanar o vício existente no acórdão embargado" (fl. 418e), sem especificar sobre quais pontos ter-se-ia omitido o Tribunal **a quo** e qual a sua relevância para o desfecho da lide. Incide, no ponto, a Súmula 284/STF.

No tocante à alegação de que a FAZENDA NACIONAL não dera causa ao redirecionamento da Execução Fiscal, sob o prisma do princípio da causalidade, porquanto a UNIÃO teria requerido a inclusão da recorrida no polo passivo da Execução com base em documento fornecido pela Junta Comercial do Estado de São Paulo, o Recurso Especial não merece ser conhecido, porquanto o acórdão recorrido não enfrentou a aplicação do art. 20 do CPC/73 sob tal ótica.

Diante desse contexto, a pretensão recursal esbarra em vício formal intransponível, qual seja, o da ausência de prequestionamento – requisito viabilizador da abertura desta instância especial –, atraindo o óbice da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"), na espécie.

Para que se configure o prequestionamento, não basta que o recorrente devolva a questão controvertida para o Tribunal, em suas razões recursais. É necessário que a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, bem como seja exercido juízo de valor sobre os dispositivos legais indicados e a tese recursal a eles vinculada, interpretando-se a sua aplicação, ou não, ao caso concreto. A propósito:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REENQUADRAMENTO FUNCIONAL DO SERVIDOR. HERDEIROS DE EX-PENSIONISTAS. **PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO DA TESE RECURSAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282/STF.** CORRETA APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO FEDERAL.

1. A tese jurídica debatida no recurso especial deve ter sido objeto de discussão no acórdão atacado. Inexistindo esta circunstância, desmerece ser conhecida por ausência de prequestionamento. Súmula 282 do STF (AgRg no REsp 1374369/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 26/6/2013).

(...)

3. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 447.352/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 27/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. (...) ART. 192 DO CC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA DO CREDOR. AFERIÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

(...)

4. A tese da prescrição com base no art. 192 do Código Civil não comporta conhecimento, por falta de prequestionamento, visto que o acórdão abordou a questão prescricional com base nos arts. 174 do CTN e 40 da Lei n. 6.830/80, o que atrai a incidência das Súmulas 282/STF e 356/STF ao ponto.

(...)

Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no REsp 1.461.155/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/03/2015).

Com efeito, "a exigência do prequestionamento, impende salientar, não é mero rigorismo formal, que pode ser afastado pelo julgador a que pretexto for. Ele consubstancia a necessidade de obediência aos limites impostos ao julgamento das questões submetidas ao E. Superior Tribunal de Justiça, cuja competência fora outorgada pela Constituição Federal, em seu art. 105. (...) A competência para a apreciação originária de pleitos no C. STJ está exaustivamente arrolada no mencionado dispositivo constitucional, não podendo sofrer ampliação" (STJ, REsp 1.033.844/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 20/05/2009).

Quanto ao mais, o acórdão recorrido assentou devida a condenação da exequente aos honorários sucumbenciais, em decorrência do acolhimento da Exceção de Pré-Executividade, para excluir a co-executada do polo passivo da Execução Fiscal, que não é extinta, prosseguindo, em relação à sociedade executada e aos demais sócios,

entendimento este consonante com a tese ora firmada.

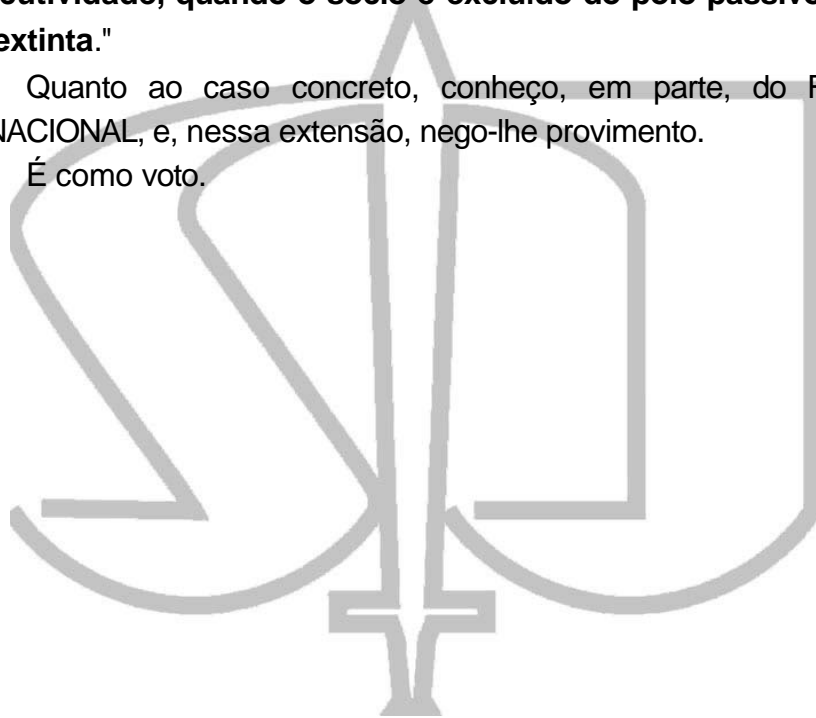
Rejeito o pedido da parte recorrida de imposição da multa e da indenização do art. 18, **caput**, e § 2º, do CPC/73, por não vislumbrar a ocorrência de litigância de má-fé no recurso interposto pela FAZENDA NACIONAL.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, proponho seja firmada a seguinte tese: "**Observado o princípio da causalidade, é cabível a fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta.**"

Quanto ao caso concreto, conheço, em parte, do Recurso Especial da FAZENDA NACIONAL, e, nessa extensão, nego-lhe provimento.

É como voto.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2012/0268026-2 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.358.837 / SP**

Números Origem: 00181635720104030000 181635720104030000 201003000181630 22452000 409551

PAUTA: 10/03/2021

JULGADO: 10/03/2021

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Ministra Impedida

Exma. Sra. Ministra : **REGINA HELENA COSTA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **SANDRA VERÔNICA CUREAU**

Secretária

Bela. **MARIANA COUTINHO MOLINA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : SILVANA DOS SANTOS
ADVOGADO : FÁBIO PINTO BASTIDAS E OUTRO(S) - SP186022
INTERES. : COMERCIAL E EMPREENDIMENTOS ALFREDO FERREIRA LTDA E
 OUTROS

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. **THIAGO LUIS EIRAS DA SILVEIRA**, pela parte RECORRENTE: FAZENDA NACIONAL e
Dr. **MARCUS VINICIUS FURTADO COELHO**, pela parte RECORRIDA: SILVANA DOS
SANTOS

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na
sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Primeira Seção, por unanimidade, conheceu parcialmente do recurso especial e, nesta
parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Gurgel de Faria, Francisco Falcão, Herman Benjamin,
Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Impedida a Sra. Ministra Regina Helena Costa.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Manoel Erhardt (Desembargador convocado do

Superior Tribunal de Justiça

TRF-5ª Região).

