



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000335036

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1519081-41.2021.8.26.0286, da Comarca de Itu, em que é apelante MUNICÍPIO DE ITU, é apelado INC INCORPORAÇÃO IMOBILIARIA SPE 1 LTDA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 18ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Julgaram prejudicado o recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores WANDERLEY JOSÉ FEDERIGHI (Presidente) E BEATRIZ BRAGA.

São Paulo, 3 de abril de 2025.

MARCELO L THEODÓSIO

Relator

Assinatura Eletrônica

18ª Câmara de Direito Público

Apelação Cível nº 1519081-41.2021.8.26.0286

Apelante: Município de Itú

Apelado: Inc Incorporação Imobiliária Spe 1 Ltda

Comarca: Itú

Voto nº 31081

RELATOR: MARCELO L THEODÓSIO

EMENTA: Direito Tributário. Apelação. Execução Fiscal. Recurso prejudicado.

I. Caso em Exame

Execução fiscal movida pelo Município de Itú contra INC Incorporação Imobiliária SPE 1 Ltda, referente a ISSQN. Sentença acolheu exceção de pré-executividade e julgou extinto o crédito tributário, condenando o exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste na nulidade do título executivo (CDA) que instrui a execução fiscal, por não atender aos requisitos legais previstos nos artigos 202 e 203 do CTN e artigo 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80.

III. Razões de Decidir

3. A CDA não especifica normas e dispositivos legais que fundamentam a exação, nem a data de vencimento do tributo, configurando nulidade. 4. A nulidade do título prejudica o devido processo legal e o direito de defesa, além de inviabilizar o controle judicial sobre o ato administrativo.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso prejudicado. Extinção da execução fiscal por nulidade do título executivo.

Tese de julgamento:

1. A nulidade do título executivo por ausência de requisitos legais impede o prosseguimento da execução fiscal. 2. Honorários advocatícios devem ser fixados conforme o CPC, sem apreciação equitativa, quando o valor da causa é elevado. Honorários majorados.

Legislação Citada:

CTN, arts. 202 e 203; CPC, arts. 783, 784, 485, inc. IV e § 3º, 85, §§ 2º, 3º, 5º, 6º-A, e 11; Lei nº 6.830/80, art. 2º, § 5º; Lei nº 14.365/22.

Jurisprudência Citada:

TJSP, Agravo de Instrumento 2262825-59.2023.8.26.0000, Rel. Henrique Harris Júnior, 18ª Câmara de Direito Público, j. 12/12/2023;

TJSP, Apelação Cível 1510406-89.2021.8.26.0286, Relatora Beatriz Braga, 18ª Câmara de Direito Público, j. 22/11/2023.

Trata-se de execução fiscal movida pelo MUNICÍPIO DE ITU em face de INC INCORPORAÇÃO IMOBILIARIA SPE 1 LTDA, referente a CDA de fls. 02/04 (ISSQN).

A r. sentença prolatada em 18/10/2024 acolheu a exceção de pré-executividade de fls. 22/26 e, por consequência, julgou extinto o crédito tributário descrito na CDA de fls. 02/04, com fundamento no artigo 156, inciso X, do Código Tributário Nacional. Outrossim, condenou o exequente no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa (fls. 159/161).

Inconformado, o Município de Itu interpôs recurso de apelação às fls. 166/171, requerendo, em síntese, seja dado integral provimento ao recurso de apelação, para reformar a r. sentença recorrida.

Contrarrazões (fls. 177/181).

Despacho desta Relatoria, referente a petição de nº 2062847-33.2025.8.26.0000 (fls. 185/186):

"Vistos.

Ante aos fundamentos lançados na petição, para se evitar, por ora, lesão grave e de difícil reparação, em caráter excepcionalíssimo, concedo a tutela de urgência recursal (efeito suspensivo), conforme pleiteado: "[...].

14. Em vista do exposto, restando demonstrada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, é a presente para requerer a imediata concessão de tutela de urgência recursal, para suspender a exigibilidade do crédito tributário objetivado através da Execução Fiscal nº 1519081-41.2021.8.26.0286, para que a Requerente possa emitir sua Certidão de Regularidade Fiscal perante o Município de Itu. [...]."

Comunicando-se ao nobre juiz "a quo" cuja decisão está sendo atacada neste recurso.

Sem prejuízo, manifeste-se à parte contrária (Município de Itu).

Por fim, aguarde-se o processamento e endereçamento do recurso de apelação do Município de Itu.

Int. e cumpra-se, com urgência."

É O RELATÓRIO.

O recurso voluntário do Município de Itu está prejudicado.

Cumpra-se, salientar, que a análise do mérito, contudo, está prejudicada, pois é nítida a nulidade do título que instrui a presente execução (CDA - fls. 02/04), nos termos que serão a seguir delineados.

A certidão da dívida ativa consta do rol do art. 784, inciso IX, do CPC e constitui título executivo extrajudicial que formaliza o débito tributário e legitima o fisco a propor a execução fiscal.

E, para que a uma determinada execução tenha bom êxito deve estar encartada com título formal e sem defeitos.

Ressalta-se, por oportuno, que no caso em escopo, a CDA exequenda descumpra substanciais preceitos trazidos pelos artigos 202, do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80 (LEF):

"O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida."

Nos termos do art. 783 do CPC, "a execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título de obrigação certa, líquida e exigível."

Em outras palavras, o "título estará perfeito, para fins executivos, quando tiver condições de revelar quem deve, o que deve e quando se terá de realizar o quantum devido."

Desse modo, a ausência de quaisquer dos requisitos previstos nos artigos 202 e 203 do CTN configura causa de nulidade da inscrição e do processo de cobrança dela decorrente.

No presente caso, o título executivo é genérico e não traz as normas e respectivos dispositivos legais que preveem e fundamentam legalmente a exação (ausência de artigo específico), bem como não traz o marco inicial, ou seja, a data do vencimento do tributo, apresentando apenas o ano de

exercício e a data de inscrição da dívida ativa.

Neste sentido, já decidiu esta Egrégia 18ª Câmara de Direito Público (Município de Itu):

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO – Execução Fiscal – Insurgência da Municipalidade contra decisão que reconheceu a ilegitimidade passiva do sócio incluído na execução – Mérito do recurso prejudicado – Nulidade das CDAs reconhecida de ofício – Omissão dos títulos quanto à origem, natureza e ao fundamento legal dos débitos – Ausência de emenda ou substituição das CDAs – Providência que cabe ao Fisco, sendo descabida a provocação nesse sentido por parte do Poder Judiciário – Título executivo cuja existência é pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo de execução – Execução fiscal que deve ser extinta – Precedentes da 18ª Câmara de Direito Público – RECURSO PREJUDICADO, determinando-se a extinção da execução fiscal." (TJSP; Agravo de Instrumento 2262825-59.2023.8.26.0000; Relator: **HENRIQUE HARRIS JÚNIOR**; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro de Itu - SAF - Serviço de Anexo Fiscal; Data do Julgamento: 12/12/2023; Data de Registro: 12/12/2023);*

"Apelação cível. Execução fiscal. ISS e taxa de funcionamento do exercício de 2001. A sentença extinguiu a execução ao reconhecer a prescrição da cobrança. Apelo do exequente por meio do qual aponta a inocorrência do fenômeno prescricional intercorrente. Análise recursal prejudicada. Inobstante a controvérsia em referência é flagrante a nulidade do título executivo diante do não preenchimento dos requisitos legais previstos nos artigos 202 e 203 do CTN combinados com o artigo 2º, §5º da LEF. Os títulos executivos são genéricos e não trazem as normas

*e os correlatos dispositivos que preveem e fundamentam legalmente os dois tributos exequendos, uma vez que não são mencionados os dispositivos legais e correlatas normas que instituem e disciplinam ambas as exações. Por conseguinte, não é possível identificar-se o enquadramento das respectivas situações fáticas imponíveis no plano jurídico-positivo, ou seja, a modalidade, forma e demais atributos utilizados pelo Fisco para o reconhecimento da materialização dos fatos geradores atrelados aos respectivos lançamentos fiscais. Constitui, por conseguinte, medida imperiosa o reconhecimento da invalidade integral da cobrança, diante da evidente nulidade dos títulos executivos, razão pela qual é de rigor a extinção da execução fiscal. Julga-se prejudicado o recurso, nos termos do acórdão." (TJSP; Apelação Cível 1510406-89.2021.8.26.0286; Relatora: **BEATRIZ BRAGA**; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; **Foro de Itu - SAF - Serviço de Anexo Fiscal**; Data do Julgamento: 22/11/2023; Data de Registro: 22/11/2023).*

Portanto, tal vício acarreta indubitável prejuízo ao devido processo legal e ao direito de defesa do(a) executado(a), além de prejudicar o controle judicial sobre o ato administrativo, eis que a CDA não observa requisitos relacionados a aspecto essencial, qual seja, a definição legal da exação.

Por conseguinte, não é possível identificar-se o enquadramento das respectivas situações fáticas imponíveis no plano jurídico-positivo, ou seja, a modalidade, forma e demais atributos utilizados pelo Fisco para o reconhecimento da materialização dos fatos geradores.

Neste sentido, é o entendimento desta Egrégia 18ª Câmara de Direito Público no sentido de ser descabida a intimação da Fazenda para emendar a CDA defeituosa, sob pena afrontar o princípio da imparcialidade, "in verbis":

“Não há que se confundir vício formal da petição inicial

*(quando o juiz deve provocar a emenda art. 284 do CPC/1973 e art. 321 do NCPC) com vício da CDA (que pode implicar em nulidade da execução art. 618, I, do CPC/1973 e art. 803, I, do NCPC). Daí porque, e também em respeito ao princípio da imparcialidade, não cabe ao juízo determinar a intimação da Fazenda exequente para emenda ou substituição prevista no § 8º do artigo 2º da Lei n. 6.830/1980, providência que, aliás, exigiria, em favor de uma só das partes, a análise individualizada das milhões de Execuções Fiscais que atualmente tramitam pelo Poder Judiciário e inestimável número de intimações pessoais (art. 25 da Lei n. 6.830/1980). O título executivo extrajudicial que instrui a execução fiscal (CDA art. 784, IX, do CPC) deve traduzir crédito dotado de presunções relativas de liquidez e certeza. Referidas presunções têm por pressuposto que a regularidade da exigência foi conferida pela Fazenda Exequente no ato da inscrição do débito na dívida ativa (aliás, a finalidade da inscrição é justamente a de conferir a regularidade da exigência).". (Ap. 0506532-67.2007.8.26.0266, Rel. Des. **RICARDO CHIMENTI**, j. 28/04/2016);*

"Apelação – Execução fiscal – Débitos de IPTU do Exercício de 2010 – Município de Cotia – Sentença extinguindo a execução nos termos do art. 487, II, do CPC, em razão do reconhecimento da prescrição intercorrente – Insurgência da Municipalidade – Não cabimento, ainda que por fundamento diverso do que aquele adotado pelo Juízo a quo – Nulidade das CDA oferecidas com a petição inicial verificada – Inexistência de fundamentação legal e específica dos débitos principais, tão somente dos encargos aplicados (art. 66, do CTM) – Não preenchimento dos requisitos legais (artigos 202 e 203 do CTN, c.c. artigo 2º, § 5º e §6º da LEF) – Precedentes – Emenda ou a substituição da CDA que são admitidas diante da existência de erro

*material ou formal, não sendo possível, entretanto, a alteração da fundamentação legal – Sumula nº 392, do C. STJ – Manutenção da sentença de extinção da execução fiscal por fundamento diverso – Recurso não provido.” (TJSP; Apelação Cível 0502051-39.2012.8.26.0152; Relator: **FERNANDO FIGUEIREDO BARTOLETTI**; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro de Cotia - SAF - Serviço de Anexo Fiscal; Data do Julgamento: 12/01/2024; Data de Registro: 12/01/2024).*

Por fim, vale destacar, que constitui medida imperiosa o reconhecimento da invalidade integral da cobrança, diante da evidente nulidade do título executivo, razão pela qual é de rigor a extinção da ação de execução fiscal.

Diante dessas circunstâncias, é imperiosa a extinção, de ofício, da execução fiscal, em virtude da notória ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, com fundamento no artigo 485, inc. IV e § 3º do CPC.

Por sua vez, quanto aos honorários advocatícios fixados na r. sentença de 1º grau, foram bem arbitrados ao caso vertente e digno a remunerar os causídicos que laboraram no processo.

O E. STJ tem se pautado, em muitos casos, pelo sentido literal da legislação processual, com o entendimento de que, nas causas em que a Fazenda Pública for litigante, os honorários advocatícios devem ser fixados de acordo com os parâmetros dos incisos I a IV do § 2º e com os percentuais delimitados no § 3º do art. 85 do CPC (REsp 1.740.865/SP, j. 14/8/2018; REsp 1.746.072/PR, j. 13/2/2019).

Apesar da afetação dos REsp 1.812.301/SC e 1.822.171/SC, em 26/3/2020, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça não determinou a suspensão dos processos pendentes que versem sobre a “A possibilidade de fixação de honorários advocatícios com fundamento em juízo de equidade, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do Código de Processo Civil de 2015” (**Tema nº 1.046**).

Ressalta-se, que, há situação análoga no **Tema nº 1.076**, em que afetados os REsp 1850512/SP, REsp 1877883/SP, REsp 1906623/SP e REsp 1906618/SP, com a seguinte questão submetida a julgamento: *"Definição do alcance da norma inserta no § 8º do artigo 85 do Código de Processo Civil nas causas em que o valor da causa ou o proveito econômico da demanda forem elevados."*. Ressalta-se, ainda, que, a afetação se deu em 4/12/2020, sem suspensão nacional dos processos.

Ademais, na data de 16/03/2022, o E. STJ concluiu o julgamento do **Tema nº 1.076** dos recursos repetitivos e, por maioria, decidiu pela inviabilidade da fixação de honorários de sucumbência por apreciação equitativa quando o valor da condenação ou o proveito econômico forem elevados, estabelecendo duas teses sobre o assunto:

"1) A fixação dos honorários por apreciação equitativa não é permitida quando os valores da condenação ou da causa, ou o proveito econômico da demanda, forem elevados. É obrigatória, nesses casos, a observância dos percentuais previstos nos parágrafos 2º ou 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil (CPC) a depender da presença da Fazenda Pública na lide, os quais serão subsequentemente calculados sobre o valor: (a) da condenação; ou (b) do proveito econômico obtido; ou (c) do valor atualizado da causa.

2) Apenas se admite o arbitramento de honorários por equidade quando, havendo ou não condenação: (a) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (b) o valor da causa for muito baixo."

Logo, não estando dentro das hipótese de exceção, incabível a fixação de honorários advocatícios, por equidade.

Destacam-se, pois, trechos do voto da Excelentíssima Des^a. **VERA ANGRISANI**, na apelação nº 1500140-82.2017.8.26.0577, "ipsis litteris":

"Data maxima venia, não há, ao menos até o presente

momento, uniformidade do C. STJ na interpretação e aplicação da lei, havendo precedentes em sentidos diametralmente opostos. Desta forma, à falta de apreciação do tema sob o rito dos recursos repetitivos e de modo a conferir um mínimo de segurança jurídica ao provimento jurisdicional, adoto a interpretação literal do texto legal e valho-me da regra geral para a fixação dos honorários de sucumbência, que deve ser em percentual do proveito econômico. É certo que, no caso, a verba honorária será realmente bastante expressiva. Mas não pode ser ignorada a responsabilidade assumida pelo advogado no acompanhamento de causa cujo proveito econômico é de R\$ 1.645.784,11 milhão de reais."

Destacam-se, ainda, os argumentos do Desembargador **GILSON DELGADO MIRANDA**, no agravo de instrumento nº 2234694-16.2019.8.26.0000, "in verbis":

"[...].

O Código de Processo Civil de 2015, nos dezenove parágrafos do artigo 85, mudou radicalmente os critérios da fixação da verba honorária. Apesar de mantida a tariffação que antes havia no artigo 20, § 3º, do diploma anterior (mínimo de 10% e máximo de 20%), hoje a lei prevê outras bases de cálculo para a fixação dos honorários. Além da condenação, tal como originalmente previsto no Código de Processo Civil de 1973, hoje o juiz também deve levar em consideração o proveito econômico obtido e o valor da causa atualizado, em ordem subsidiária.

Nesses termos, o artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil enquadra a regra geral que deve ser aplicada para a fixação dos honorários: 'os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não

sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa."

Mas não é só: 'os limites e critérios previstos nos §§ 2º e 3º aplicam-se independentemente de qual seja o conteúdo da decisão, inclusive aos casos de improcedência ou de sentença sem resolução de mérito' [grifei] (artigo 85, § 6º, do Código de Processo Civil).

Exatamente por isso, não é possível invocar os critérios dos incisos I a IV do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil para fazer um arbitramento por 'equidade', ou seja, sem observar os limites mínimo e máximo do próprio § 2º ou a regra do § 6º, como se estivéssemos diante da aplicação do § 8º desse mesmo artigo.

Com efeito, o critério 'equidade' para fixação dos honorários advocatícios, antes prestigiado mais amplamente no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973, agora ficou restrito às hipóteses expressamente previstas no artigo 85, § 8º, do Código de Processo Civil: 'nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º' [grifei].

Nesse sentido, aliás, é o Enunciado n. 6 da I Jornada de Direito Processual Civil do Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal CEJ/CJF: 'a fixação dos honorários de sucumbência por apreciação equitativa só é cabível nas hipóteses previstas no § 8º do art. 85 do CPC'.

Desde então, assim veio decidindo o Superior Tribunal de Justiça: 'na vigência do CPC/2015, a fixação dos honorários advocatícios com base na apreciação equitativa, prevista no

§ 8º, artigo 85, do aludido diploma legal, somente tem aplicação nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico, ou ainda, quando o valor da causa for muito baixo, hipóteses de que não cuidam os presentes autos' (STJ, AgInt-REsp n. 1.736.151-SP, 1ª Turma, j. 25-10-2018, rel. Min. Sérgio Kukina).

Em outro precedente: 'o § 8º do art. 85 do CPC/2015 se aplica somente quando o valor da causa é muito baixo e, além disso, seja irrisório ou inestimável o proveito econômico experimentado. Caso contrário, os honorários advocatícios devem ser arbitrados a partir do valor da causa ou do proveito econômico experimentado, com obediência aos limites impostos pelo § 2º do art. 85 do CPC/2015, os quais se aplicam, inclusive, nas decisões de improcedência e quando houver julgamento sem resolução do mérito.' (AgInt no AREsp 1187650/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, DJe 30/04/2018)" (STJ, AgInt-REsp n. 1.249.196-SP, 4ª Turma, j. 08-11-2018, rel. Min. Luis Felipe Salomão).

Mais recentemente, inclusive, a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça colocou uma pá de cal sobre essa discussão. Apesar de uma ou outra divergência, os dez Ministros que a compõem, ao apreciarem um recurso especial interposto contra acórdão do TJPR que havia dado provimento a recurso de agravo de instrumento para reduzir os honorários advocatícios com base na equidade, chegaram à conclusão definitiva de que 'o espírito que deve conduzir o intérprete na fixação do 'quantum' da verba é o da objetividade'. Com efeito, o entendimento que prevaleceu, bem detalhado no voto do Ministro Relator, é o de que 'os honorários advocatícios só podem ser fixados com base na equidade de forma subsidiária, quando não for possível o arbitramento pela regra geral ou quando

inestimável ou irrisório o valor da causa' (STJ, REsp n. 1.746.072-PR, 2ª Seção, j. 13-02-2019, rel. Min. Raul Araújo).

Aliás, força reproduzir a ementa do referido acórdão, pois, sem dúvida, traz verdadeira cartilha para nortear a correta incidência do artigo 85 do Código de Processo Civil:

'RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. JUÍZO DE EQUIDADE NA FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. NOVAS REGRAS: CPC/2015, ART. 85, §§ 2º E 8º. REGRA GERAL OBRIGATÓRIA (ART. 85, § 2º). REGRA SUBSIDIÁRIA (ART. 85, § 8º). PRIMEIRO RECURSO ESPECIAL PROVIDO. SEGUNDO RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. O novo Código de Processo Civil - CPC/2015 promoveu expressivas mudanças na disciplina da fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais na sentença de condenação do vencido. 2. Dentre as alterações, reduziu, visivelmente, a subjetividade do julgador, restringindo as hipóteses nas quais cabe a fixação dos honorários de sucumbência por equidade, pois: a) enquanto, no CPC/1973, a atribuição equitativa era possível: (a.I) nas causas de pequeno valor; (a.II) nas de valor inestimável; (a.III) naquelas em que não houvesse condenação ou fosse vencida a Fazenda Pública; e (a.IV) nas execuções, embargadas ou não (art. 20, § 4º); b) no CPC/2015 tais hipóteses são restritas às causas: (b.I) em que o proveito econômico for inestimável ou irrisório ou, ainda, quando (b.II) o valor da causa for muito baixo (art. 85, § 8º). 3. Com isso, o CPC/2015 tornou mais objetivo o processo de determinação da verba sucumbencial, introduzindo, na conjugação dos §§ 2º e 8º do art. 85, ordem decrescente de preferência de critérios (ordem de vocação) para fixação da base de cálculo dos honorários, na qual a

subsunção do caso concreto a uma das hipóteses legais prévias impede o avanço para outra categoria. 4. Tem-se, então, a seguinte ordem de preferência: (I) primeiro, quando houver condenação, devem ser fixados entre 10% e 20% sobre o montante desta (art. 85, § 2º); (II) segundo, não havendo condenação, serão também fixados entre 10% e 20%, das seguintes bases de cálculo: (II.a) sobre o proveito econômico obtido pelo vencedor (art. 85, § 2º); ou (II.b) não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, sobre o valor atualizado da causa (art. 85, § 2º); por fim, (III) havendo ou não condenação, nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou em que o valor da causa for muito baixo, deverão, só então, ser fixados por apreciação equitativa (art. 85, § 8º). 5. A expressiva redação legal impõe concluir: (5.1) que o § 2º do referido art. 85 veicula a regra geral, de aplicação obrigatória, de que os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser fixados no patamar de dez a vinte por cento, subseqüentemente calculados sobre o valor: (I) da condenação; ou (II) do proveito econômico obtido; ou (III) do valor atualizado da causa; (5.2) que o § 8º do art. 85 transmite regra excepcional, de aplicação subsidiária, em que se permite a fixação dos honorários sucumbenciais por equidade, para as hipóteses em que, havendo ou não condenação: (I) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (II) o valor da causa for muito baixo. 6. Primeiro recurso especial provido para fixar os honorários advocatícios sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o proveito econômico obtido. Segundo recurso especial desprovido” [grifei] (STJ, REsp n. 1.746.072-PR, 2ª Seção, j. 13-02-2019, rel. Min. Raul Araújo)

Em outro precedente ainda mais recente assim também se decidiu, aplicando-se o entendimento há pouco firmado pela Segunda Seção: 'quanto aos honorários advocatícios

sucumbenciais, a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, na sessão do dia 13/03/2019, no julgamento do REsp 1.746.072/PR, firmou jurisprudência no sentido de que: (a) na hipótese de condenação, a verba sucumbencial deve ser fixada entre 10% e 20% sobre o montante da condenação (art. 85, § 2º); (b) não havendo condenação, a verba sucumbencial será também fixada entre 10% e 20%, das seguintes bases de cálculo: (b.1) sobre o proveito econômico obtido pelo vencedor (art. 85, § 2º); ou (b.2) não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, sobre o valor atualizado da causa (art. 85, § 2º); (c) nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou em que o valor da causa for muito baixo, deverão, só então, ser fixados por apreciação equitativa (art. 85, § 8º)' [grifei] (STJ, AgInst-EDcl 1.774.427-RJ, 4ª Turma, j. 21-03-2019, rel. Min. Raul Araújo).

Finalmente, no segundo semestre deste ano foi publicada pelo Superior Tribunal de Justiça uma segunda edição do periódico 'Jurisprudência em Teses' sobre o tema 'honorários advocatícios', na qual foi resumido o entendimento de que "o § 8º do art. 85 do Código de Processo Civil de 2015 transmite regra excepcional, de aplicação subsidiária, em que se permite a fixação dos honorários sucumbenciais por critério de equidade, para as hipóteses em que, havendo ou não condenação: (I) o proveito econômico obtido pelo vencedor seja inestimável ou irrisório; ou (II) o valor da causa seja muito baixo' (STJ, 'Jurisprudência em Teses', edição n. 129, de 19-07-2019, tese 2).

Em reforço, por oportuno, cumpre anotar que essa orientação tem sido adotada igualmente em alguns precedentes já julgados por esta colenda 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial:

“APELAÇÃO. CONTRATO DE FRANQUIA. Cláusula de não concorrência. Ausência de descumprimento por parte dos réus. Essência dos produtos vendidos pelos ex-franqueados da autora que difere daqueles vendidos por esta. A livre iniciativa, fundamento da ordem econômica, não pode ser obstada sem efetiva prática de concorrência desleal. Honorários advocatícios. Arbitramento por equidade que somente se dá nas hipóteses previstas no art. 85, §8º do Novo Código de Processo Civil. Necessidade de aplicação dos limites percentuais estabelecidos pelo §2º do mesmo dispositivo legal. Enunciado n.º 6 da I Jornada de Direito Processual Civil. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO” [grifei] (TJSP, Apelação n. 1051925-19.2017.8.26.0100, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 20-02-2019, rel. Des. Azuma Nishi).

No mesmo sentido: 1) TJSP, Apelação n. 1028293-43.2018.8.26.0224, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 10-04-2019, rel. Des. Hamid Bdine; e 2) TJSP, Apelação n. 1025424-91.2017.8.26.0564, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 27-03-2019, rel. Des. Cesar Ciampolini.

Em suma, somente se deve falar em apreciação equitativa pelo juiz dos honorários de sucumbência se estivermos diante de uma causa de (i) proveito econômico inestimável ou irrisório e, ao mesmo tempo, de (ii) valor da causa muito baixo.

Vale a ressalva: 'a aplicação da norma subsidiária do art. 85, § 8º, verdadeiro 'soldado de reserva', como classificam alguns, somente será cogitada na ausência de qualquer das hipóteses do § 2º do mesmo dispositivo. Assim, a

incidência, pela ordem, de uma das hipóteses do art. 85, § 2º, impede que o julgador prossiga com sua análise a fim de investigar eventual enquadramento no § 8º do mesmo dispositivo, porque a subsunção da norma ao fato já se terá superado' (STJ, REsp n. 1.746.072-PR, 2ª Seção, j. 13-02-2019, rel. Min. Raul Araújo).

Pois bem.

No caso concreto, objetivamente, não está presente hipótese autorizadora do arbitramento por equidade: há proveito econômico claramente aferível (equivalente ao valor do crédito excluído da relação de credores).

*Destarte, na forma da lei, é obrigatória a adoção dessa base de cálculo proveito econômico para a fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais. E se a “a natureza e a importância da causa” não é de grande complexidade, ou se o “trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço” (artigo 85, § 2º, incisos III e IV, do Código de Processo Civil) foi pequeno, e a preocupação maior é a proporcionalidade, basta que se faça o arbitramento no mínimo legal de 10%.”. **(Desembargador GILSON DELGADO MIRANDA - agravo de instrumento nº 2234694-16.2019.8.26.0000).***

Com a seguinte ementa:

"RECUPERAÇÃO JUDICIAL. Verificação, habilitação e impugnação de crédito. Honorários advocatícios sucumbenciais. Arbitramento por equidade. Impossibilidade. Causa objetivamente não enquadrada no art. 85, § 8º, do CPC. Fixação nos termos do art. 85, § 2º, do CPC. Precedentes da 2ª Seção do STJ e desta Câmara. Decisão reformada. Recurso provido." (TJSP; Agravo de

*Instrumento 2234694-16.2019.8.26.0000; Relator: **GILSON DELGADO MIRANDA**; Órgão Julgador: 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Foro de Campinas - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 29/01/2020; Data de Registro: 11/02/2020).*

Desta feita, diante da possibilidade de mensuração do proveito econômico, deve ser utilizado o valor da causa como base de cálculo dos honorários, consoante literalidade do art. 85, §§ 2º, 3º e 6º, do CPC.

Neste diapasão, já decidiu este Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Pedido de afastamento da fixação de honorários advocatícios contra a Fazenda Estadual pelo acolhimento da exceção de pré-executividade, que não implicou na extinção da execução. Adoção de precedente do C. STJ, consignando o cabimento da fixação de honorários advocatícios, contra a Fazenda Pública, em sede de exceção de pré-executividade, desde que seu oferecimento resulte ao menos em extinção parcial da execução. Precedentes deste E. Tribunal. Acolhimento da exceção de pré-executividade para afastar a aplicação da Lei Estadual nº 13.918/2009, no que se refere ao cálculo dos juros de mora, determinando a aplicação da taxa SELIC. Fixação de honorários advocatícios devida. Observância do escalonamento dos honorários previstos no art. 85, § 3º, CPC, fixando-se, inicialmente, a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor do proveito econômico obtido, até o limite de 200 (duzentos) salários-mínimos (CPC, art. 85, § 3º, I). Superado esse teto, os honorários serão fixados com base no mínimo legal de cada uma das faixas seguintes (incs. II,

*III, IV e V) do art. 85, § 3º, do CPC. Decisão reformada para relegar a mensuração da verba honorária de sucumbência para a fase de liquidação de sentença, já computada a majoração referente ao parcial êxito recursal da Fazenda Estadual (CPC, art. 85, §§ 1º, 3º, 4º, II, e 11). Recurso parcialmente provido." ("Agravado de Instrumento 3001822-12.2019.8.26.0000 Relator: **CARLOS VON ADAMEK** Comarca: Jaguariúna Órgão julgador: 2ª Câmara de Direito Público Data do julgamento: 19/8/2019);*

*"ADMINISTRATIVO. Exceção de pré-executividade. Adesão ao parcelamento com recolhimento das parcelas, exigibilidade do crédito suspensa. Arbitramento dos honorários advocatícios. Pretensão à interpretação conjunta do artigo 85, parágrafos 3º e 8º, do CPC destinada a evitar o enriquecimento ilícito ou desproporcional. Impossibilidade. Aplicação do entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Verba mantida. Recurso conhecido e não provido." (Apelação 1500140-82.2017.8.26.0577 Relatora: **VERA ANGRISANI** Comarca: São José dos Campos Órgão julgador: 2ª Câmara de Direito Público Data do julgamento: 29/7/2019);*

*"AÇÃO ANULATÓRIA. ESTAÇÃO DE RÁDIO BASE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Condenação em verba honorária em percentual sobre o valor da causa, após o reconhecimento do pedido. Aplicação das disposições do art. 85, § 3º, do CPC. Impossibilidade de arbitramento por equidade. Redução pela metade, nos termos do art. 90, § 4º, do CPC. Impossibilidade. Não comprovação do cumprimento simultâneo e integral da prestação. RECURSO DESPROVIDO." (TJSP; Apelação Cível 1037149-19.2021.8.26.0053; Relator: **ALVES BRAGA JUNIOR**; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 8ª Vara de*

Fazenda Pública; Data do Julgamento: 07/03/2022; Data de Registro: 07/03/2022);

“APELAÇÃO - Anulatória de Débito Fiscal c.c. Declaração de Inexistência de Relação Jurídica Tributária com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, - IPTU – Exercício de 2016 e seguintes. Sentença de Improcedência. APELAÇÃO DA AUTORA - Pedido de gratuidade processual formulado em sede recursal. indeferimento. Ordem de recolhimento das custas de preparo. não atendida. deserção decretada. Recurso não conhecido. APELAÇÃO DA MUNICIPALIDADE - Honorários advocatícios fixados por equidade Interposto apelação pela Municipalidade em relação aos honorários advocatícios. cabimento. Honorários advocatícios que devem ser fixados nos termos do art. 85, § 3º do C.P.C. - Recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, Tema 1076. TESE DO TEMA 1076 DO STJ Na data de 16/03/2022, o STJ concluiu o julgamento do Tema 1.076 dos recursos repetitivos e, por maioria, decidiu pela inviabilidade da fixação de honorários de sucumbência por apreciação equitativa quando o valor da condenação ou o proveito econômico forem elevados, estabelecendo duas teses sobre o assunto: 1) A fixação dos honorários por apreciação equitativa não é permitida quando os valores da condenação ou da causa, ou o proveito econômico da demanda, forem elevados. É obrigatória, nesses casos, a observância dos percentuais previstos nos parágrafos 2º ou 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil (CPC) a depender da presença da Fazenda Pública na lide, os quais serão subsequentemente calculados sobre o valor: (a) da condenação; ou (b) do proveito econômico obtido; ou (c) do valor atualizado da causa. 2) Apenas se admite o arbitramento de honorários por equidade quando, havendo ou não condenação: (a) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (b) o valor da causa

*for muito baixo. Recurso da autora não conhecido e provido o da Municipalidade.” (TJSP; Apelação Cível 1000640-05.2021.8.26.0566; Relator: **BURZA NETO**; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro de São Carlos - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 29/03/2022; Data de Registro: 29/03/2022).*

Destaca-se, o voto da Excelentíssima Desembargadora **VERA ANGRISANI**, em caso análogo (embargos de declaração nº 2176271-29.2020.8.26.0000/50000), "ipsis litteris":

“Data maxima venia, não há, ao menos até o presente momento, uniformidade do C. STJ na interpretação e aplicação da lei, havendo precedentes em sentidos diametralmente opostos. Desta forma, à falta de apreciação do tema sob o rito dos recursos repetitivos e de modo a conferir um mínimo de segurança jurídica ao provimento jurisdicional, há de se adotar a interpretação literal do texto legal e aplicar a regra geral para a fixação dos honorários de sucumbência, que deve ser o valor atualizado da causa. É certo que, no caso, a verba honorária será realmente bastante expressiva. Mas não pode ser ignorada a responsabilidade assumida pelo advogado do excipiente, ora embargado, no acompanhamento de demanda que poderia resultar em condenação pesada a seu cliente. Mas não é só. Impossível ignorar que o despacho inicial determinou a citação da devedora originária e fixou os honorários advocatícios em 10% do valor do débito corrigido para o caso de pagamento sem oposição de embargos (fls. 32 dos autos principais). Ora, tivesse havido o pagamento à época sem contestação, a FESP receberia honorários expressivos sem que seus patronos tivessem protocolado uma única peça além da vestibular, a qual é um modelo impresso e que, com a devida venia e s.m.j., não demanda grande esforço ou defesa de tese jurídica complexa para ser

elaborada. Aliás, se utilizado um programa básico de computador que integre os dados da dívida ativa, bastará apertar dois ou três botões. Contudo, não há indícios de que a Fazenda, em razão disso, tenha aberto mão de parte da honorária, nem notícia de que assim tenha agido em outros feitos. Portanto, o único argumento que a ora embargante não pode defender para requerer a redução de honorários com base na alegada simplicidade da atuação do defensor do embargado é o da equidade."

Cumpre-se, salientar, que, o valor em discussão tem implicação direta na responsabilidade do advogado e nos riscos de eventual descuido no patrocínio da causa.

Portanto, uma simples perda de prazo pode levar à inversão do resultado, com impactos expressivos para a parte representada e para a reputação do patrono ou do próprio escritório de advocacia.

Demandas vultosas, via de regra, são cuidadas por equipes de advogados, de modo que não se podem considerar ganhos individuais, apenas.

Ainda que a fixação proporcional ao valor da causa possa levar a elevados valores de honorários, trata-se de situação plenamente antecipável pelas partes, eis que as balizas para o arbitramento estão previstas em lei.

A submissão a honorários proporcionais aos montantes em discussão deve ser entendida como risco da demanda.

De certo modo, pode inibir aventuras jurídicas ou motivar maior empenho na via conciliatória.

Ainda que se trate de Fazenda Pública, com limitadas possibilidades de composição, o risco da demanda deve pesar na fase administrativa ou pré-processual e induzir avaliação mais acurada da consistência jurídica das autuações e imposições de multa e da viabilidade da demanda.

Para tanto, os riscos devem ser equivalentes para ambas as partes.

Ressalta-se, que fora dado à causa o valor de R\$ 141.179,14 (ação distribuída em 17/12/2021).

Assim, no caso em tela, aplicam-se os parágrafos 2º, 3º e 5º, do artigo 85, do CPC:

"§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço."

"§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o

valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos."

[...];

"§ 5º Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I do § 3º, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente."

Ademais, vale ressaltar que a LEI Nº 14.365, DE 2 DE JUNHO DE 2022, estabeleceu:

"[...].

Art. 85.

§ 6º-A. Quando o valor da condenação ou do proveito econômico obtido ou o valor atualizado da causa for líquido ou liquidável, para fins de fixação dos honorários advocatícios, nos termos dos §§ 2º e 3º, é proibida a apreciação equitativa, salvo nas hipóteses expressamente previstas no § 8º deste artigo.

Assim, referido entendimento encontra-se em consonância com as alterações promovidas pela Lei nº 14.365/22, no tocante aos honorários advocatícios no CPC, cuja vigência iniciou-se na data de sua publicação (03/06/2022).

Nesta fase do procedimento incide também o artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, razão pela qual majoram-se os honorários advocatícios recursais devidos pelo Município de Itu/apelante, para o mínimo de 10% (dez) por cento, sobre o valor atualizado da execução, nos termos do artigo 85, parágrafos 2º, 3º e 5º, do CPC, § 6º-A, da Lei nº 14.365, de 2 de junho de 2022 e Temas nºs 1.046 e 1.076, do E. STJ, devendo ser somados, com os critérios já

fixados na r. sentença monocrática (*"Outrossim, condeno o exequente ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa."*), assim, totalizando-se 20% (vinte) por cento, sobre o valor atualizado da causa.

Considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando-se que é pacífico no Egrégio Superior Tribunal de Justiça que, tratando-se de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida. E mais, os embargos declaratórios, mesmo para fins de pré-questionamento, só são admissíveis se a decisão embargada estiver eivada de algum dos vícios que ensejariam a oposição dessa espécie recursal (STJ, EDROMS 18205 / SP, Ministro **FELIX FISCHER**, DJ 8/5/2006, p. 240).

Ante o exposto, julga-se prejudicado o recurso voluntário do Município de Itu, diante do reconhecimento, de ofício, da nulidade da CDA. Nesta fase do procedimento incide também o artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, razão pela qual majoram-se os honorários advocatícios recursais devidos pelo Município de Itu/apelante, para o mínimo de 10% (dez) por cento, sobre o valor atualizado da execução, nos termos do artigo 85, parágrafos 2º, 3º e 5º, do CPC, § 6º-A, da Lei nº 14.365, de 2 de junho de 2022 e Temas nºs 1.046 e 1.076, do E. STJ, devendo ser somados, com os critérios já fixados na r. sentença monocrática (*"Outrossim, condeno o exequente ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa."*), **assim, totalizando-se 20% (vinte) por cento, sobre o valor atualizado da causa.**

MARCELO L THEODÓSIO

Relator