

## Priscilla Chatter: Credor e honorários sucumbenciais em IDPJ

O Código de Processo Civil de 2015, em seus artigos 133 a 137, conferiu a possibilidade de a desconsideração da personalidade jurídica ser pleiteada no início da lide ou através de incidente processual, objetivando, com isso, e em qualquer das duas vias, assegurar o contraditório e a dilação do processo da ação aos sócios, ou, inversamente, à sociedade.



A partir disso, inaugurou-se amplo debate a respeito da

admissibilidade da condenação em honorários advocatícios sucumbenciais no incidente de desconsideração da personalidade jurídica (IDPJ), tendo, a 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial (REsp) nº 1.845.536/SC [\[1\]](#), por maioria de votos, concluído pelo descabimento da condenação, o que, a propósito, integrou o Informativo de Jurisprudência nº 673, de 03 de julho de 2020.

Naquela oportunidade, entendeu-se que a impossibilidade de condenação decorria da inexistência de previsão legal excepcional, tendo em vista a ausência de menção do IDPJ no rol, até então, taxativo, do artigo 85, caput e § 1º, do CPC, sendo irrelevante se apurar quem deu causa (princípio da causalidade) ou foi sucumbente no julgamento final do incidente (princípio da sucumbência).

A despeito do entendimento pacificado no âmbito daquela corte, o tema continuou gerando divergências e decisões conflitantes foram objeto de novos recursos, resultando na revisitação do tema pela própria 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, que, em 12 de setembro de 2023, ao julgar o REsp nº 1.925.959/SP [\[2\]](#), à quase unanimidade, vencida apenas a ministra Nancy Andrighi, votou em sentido diametralmente oposto.

Ponderou-se que, não obstante a denominação utilizada pelo legislador, o procedimento de desconsideração da personalidade jurídica tem natureza jurídica de demanda incidental, com partes, causa de pedir e pedido, de modo que o seu indeferimento, tendo como resultado a não inclusão do sócio (ou da sociedade) no polo passivo da lide, autoriza o arbitramento de verba honorária em prol do patrono daquele que foi indevidamente chamado à lide.

Ainda e para tanto, consignou-se que questões a respeito da litigiosidade do incidente, da finalidade da fixação dos honorários sucumbenciais no atual ordenamento jurídico e da natureza da decisão que resolve o IDPJ como interlocutória parcial de mérito (artigo 354, § único e artigo 356 do CPC) não haviam sido consideradas, o que possibilitaria a reanálise da matéria.

Fato é que, com todas as vênias aos argumentos que levaram à superação do precedente, tal como destacado no voto vencido da ministra Nancy Andrighi, além de tais argumentos já terem sido objeto de amplo debate, não houve qualquer circunstância fática ou jurídica relevante ou nova ou que não tenha sido considerada no julgamento anterior ou que tenha o condão de afastar ou modificar o entendimento uníssono já alcançado por aquele mesmo colegiado.

Nesse sentido, é mister rememorar que, resumidamente, os fundamentos que erigiram a orientação até então sufragada por aquela Corte Superior continuam hígidos: 1) o incidente de descon sideração da personalidade jurídica é resolvido por decisão interlocutória, e não por sentença (ex vi do artigo 136 do CPC); e 2) o § 1º do artigo 85 do CPC, textualmente excepcionou as hipóteses nas quais os honorários sucumbenciais, não oriundos de sentença, seriam cabíveis.

Pois bem. Continua inexistindo disciplina específica preceituando o cabimento de verba honorária na resolução do incidente de descon sideração da personalidade jurídica. O legislador — ao que parece, conscientemente — não os contemplou na seção a ele dedicada, sequer no rol do § 1º do artigo 85 do atual CPC, claro e textual: "*são devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente*", de sorte que, qualquer interpretação extensiva, contrariando a própria *ratio legis* da norma jurídica, afronta o princípio da legalidade.

Aliás, parece pertinente deduzir que o legislador, ao inserir o artigo 136 do CPC, prevendo que, uma vez concluída a instrução, o incidente será resolvido por decisão interlocutória, visou justamente afastar qualquer ilação no sentido de que seria uma demanda autônoma, com julgamento meritório, apto a ensejar o arbitramento de ônus sucumbenciais.

Ademais, como bem pontuou a ministra Nancy Andrighi, a descon sideração da personalidade jurídica, seja pelo incidente processual, seja pela petição inicial, tem o potencial de ampliar subjetivamente a responsabilização, entretanto, não tem o condão de ampliar objetivamente o litígio. Ou seja, discute-se somente de quem será a responsabilidade (se da pessoa jurídica, dos sócios ou da pessoa jurídica e dos sócios) pelo ato ou pelo débito objeto da pretensão (que permanecerá sendo a mesma, independentemente do direcionamento da responsabilidade).

Nomeou-se, propositadamente, o procedimento como incidente processual e não como ação incidental, destinado a ampliar subjetivamente a responsabilização (e não a ampliar o objeto litigioso) após regular contraditório e instrução, que se processará em apartado, com vistas a não tumultuar o feito.

Não menos importante, historicamente e na vigência do derradeiro código processual, nunca se admitiu a condenação em honorários sucumbenciais em caso de afastamento da responsabilidade dos sócios que, desde sempre, se habilitaram nos autos e nomearam patronos para defesa de seus interesses.

Outrossim, tem-se que o arbitramento de honorários advocatícios na ação principal e também no IDPJ, ambos tendo a idêntica base de cálculo, extraída do mesmo objeto litigioso, diferentemente do que propõe um dos fundamentos do voto do e. relator, *data maxima venia*, repercute em distribuição e fixação de verba honorária muito acima dos limites previstos no § 2º, do artigo 85 e no artigo 86 do CPC.

Desse contexto, extrai-se que a fixação dos honorários em sede de IDPJ implicaria, na prática, na penalização do credor que se vale do incidente como, talvez, a última tentativa de receber o crédito cuja execução, em face do devedor originário, já se encontra frustrada. Não parece ser essa a finalidade do instituto.

Nessa mesma senda, é importante destacar que um dos fortes pilares do Código de Ritos é a primazia da satisfação do crédito, através de uma execução eficiente, processada segundo os interesses do credor, de modo que qualquer novo entrave que limite a persecução legítima de seu direito material ao bem da vida e, conseqüentemente, de desconsiderar a personalidade jurídica, deve ser analisado com extrema cautela.

Se, tal como apontado no voto de lavra do ministro Moura Ribeiro, a possibilidade de haver a responsabilização pelos honorários da parte vencedora servirá como incentivo às partes para agirem de forma mais diligente, evitando a instauração leviana de incidentes de desconsideração, por outro lado, possivelmente, em muitos casos, resultará na supressão ou, no mínimo, na mitigação do direito líquido e certo de ação, de acesso à Justiça e de efetividade da prestação jurisdicional, diante do risco concreto de o credor passar a ser devedor em demanda na qual já se encontra em posição notoriamente desvantajosa.

Não bastasse isso, criou-se uma enorme distorção a partir da conclusão de que somente no caso de improcedência do IDPJ seriam devidos os honorários. Ora, se os motivos que levaram à alteração do entendimento anterior foram, basicamente, o caráter litigioso do IDPJ, a natureza jurídica de demanda incidental e o trabalho realizado pelo advogado do terceiro, *mutatis mutandis*, não há justificativa para afastar a remuneração do patrono do credor que exitosamente comprovou os requisitos legais da desconsideração; o que claramente resulta em tratamento anti isonômico.

A fixação da sucumbência em caso de procedência do IDPJ também se justifica sob a ótica dos princípios da eventualidade e da causalidade, na medida em que o incidente somente se faz necessário ante a insuficiência patrimonial da sociedade e a verificação dos requisitos legais para tanto.

Demais disso, não se pode negar o manifesto liame entre os sócios e a sociedade, havendo uma responsabilidade inata, limitada ou ilimitada daqueles, de modo que a equiparação com um terceiro interveniente comum talvez não seja a mais adequada. Trata-se de terceiro *sui generis*, na medida em que há inequívoca correlação, a começar pelo fato de que a administração da sociedade cujo patrimônio é incapaz de saldar os débitos, foi por ele nomeada, assumida ou delegada.

De todo modo, diante dessa inesperada mudança de posicionamento da 3ª Turma do STJ, e da sua previsível aplicação pelos demais tribunais do país, é recomendável, sempre que houver a incapacidade financeira do jurisdicionado, pleitear a gratuidade de justiça, eis que passível de concessão a qualquer tempo e grau de jurisdição, abrangendo todos ou apenas alguns atos processuais, com a dispensa do custeio da integralidade das custas e despesas do processo ou mesmo com a sua redução proporcional (artigos 98, § 5º e 99, do CPC).

Relativamente à base de cálculo, não é razoável que advogado que atuou exclusivamente no IDPJ receba honorários sucumbenciais sob a mesmíssima base de cálculo levada a efeito pela sentença de mérito, seja sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, quando sabidamente a sua atuação, em regra, é muito mais restrita e pontual. Este é certamente mais um aspecto que resultará em novas divergências.

Tem-se, pois, que a conclusão alcançada é um retrocesso, já que desestimula o prosseguimento de execuções ante o receio do credor de assumir possíveis ônus sucumbenciais. E se, prima facie, parece ter sido um posicionamento favorável à advocacia, na prática, não é, pois, por outro ângulo, o advogado do credor que optar por não sujeitar à eventual improcedência do IDPJ, deixará, por exemplo, de receber honorários de êxito acaso fosse deferido o pedido e as medidas constritivas fossem exitosas.

Enfim, é certo que a segurança jurídica fica comprometida com a repentina e integral alteração do entendimento, especialmente sem qualquer circunstância fática ou jurídica relevante ou nova que a justifique. Logo, até que haja a uniformização do tema, resta-nos, na condição de advogados, continuar atuando com forte senso de responsabilidade e discernimento, dimensionando e orientando os nossos clientes a respeito dos possíveis riscos oriundos de eventual improcedência do IDPJ.

[1] STJ – REsp nº 1.845.536/SC, relatora ministra Nancy Andrichi, relator para acórdão ministro Marco Aurélio Bellizze, 3ª Turma, julgado em 26/5/2020, DJe de 9/6/2020.

[2] STJ – REsp nº 1.925.959/SP, relator ministro Paulo de Tarso Sanseverino, relator para acórdão ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, 3ª Turma, julgado em 12/9/2023, DJe de 22/9/2023.

#### **Date Created**

19/10/2023