



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5060040-82.2021.8.24.0000/SC

RELATORA: DESEMBARGADORA VERA LÚCIA FERREIRA COPETTI

AGRAVANTE: DALTON CESAR ZIMMERMANN

AGRAVANTE: SARAIVA ADVOGADOS ASSOCIADOS

AGRAVADO: ESTADO DE SANTA CATARINA

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Dalton Cesar Zimmermann contra decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara da Fazenda Pública e Vara Regional de Execuções Fiscais Estaduais da Comarca de Blumenau que, nos autos da Execução Fiscal n. 0009376-51.1997.8.24.0008, ajuizada pelo Estado de Santa Catarina originalmente em desfavor da empresa Alphatec Engenharia Ltda., rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo agravante, na condição de ex-sócio gerente (Evento 85, Eproc 1G).

Sustentou que está configurada a prescrição intercorrente, nos moldes do art. 40 da Lei n. 6.830/1980, porquanto o processo permaneceu por longos anos paralisado, aguardando o impulso pela Fazenda Pública. Argumentou, de outro vértice, que é parte ilegítima para responder pelos débitos, uma vez que deixou de exercer qualquer atividade na empresa executada em 28-08-1995, quando iniciou o curso de formação para técnico do Tesouro Nacional, após lograr aprovação em concurso público, e oficialmente, em 03-07-1996, conforme a 8ª alteração do contrato social, anteriormente, portanto, à dissolução irregular da sociedade, ocorrida após 1998. Destacou que o simples inadimplemento do tributo não é causa para a atribuição de responsabilidade solidária aos sócios-gerentes, de acordo com a Súmula n. 430 do STJ. Requereu a antecipação da tutela recursal, *"a fim de que seja suspensa a exigibilidade do crédito tributário materializado na CDA nº 1997.00789.10, nos termos do art. 151, V do CTN, para impedir que sejam praticados atos constritivos em desfavor do agravante"* e, ao final, a reforma da decisão agravada, com a fixação de honorários advocatícios (Evento 1, Eproc 2G).

Após a apresentação de contrarrazões, pelo Estado de Santa Catarina (Evento 40, Eproc 2G), esta Quarta Câmara de Direito Público, na sessão do dia 07-04-2022, em acórdão de relatoria desta Desembargadora, decidiu, por votação unânime, *"conhecer do recurso e dar-lhe provimento para acolher a exceção de pré-executividade e, por*

consequente, extinguir a execução fiscal relativamente ao agravante, fixando honorários de sucumbência em desfavor do agravado, na importância de R\$ 1.000,00 (mil reais), com fulcro no art. 85, §§ 2º e 8º, do Código de Processo Civil" (Evento 50, Eproc 2G).

Inconformado, o procurador do agravante opôs embargos de declaração (Evento 56, Eproc 2G), os quais foram rejeitados (Evento 75, Eproc 2G) e, em seguida, interpôs recurso especial, insurgindo-se contra a fixação dos honorários advocatícios por apreciação equitativa (Evento 81, Eproc 2G).

O Exmo. 2º Vice-Presidente, Des. Getúlio Correa, vislumbrando possível divergência com o Tema n. 1.076 do STJ, determinou a remessa dos autos a esta Câmara, para a realização de juízo de retratação, com fulcro no art. 1.030, II, do CPC (Evento 95, Eproc 2G).

Este é o relatório.

VOTO

Os presentes autos retornaram a esta egrégia Quarta Câmara de Direito Público para eventual juízo de retratação, na forma do art. 1.030, II, do CPC/2015, em virtude da solução dada à controvérsia instalada no Tema n. 1.076, do Superior Tribunal de Justiça, fundado no argumento de que o acórdão prolatado neste Órgão Fracionário pode estar em desacordo com o entendimento firmado na Superior Instância.

O art. 1.030, II, do CPC, no que interessa ao deslinde da causa, estabelece:

Art. 1.030. Recebida a petição do recurso pela secretaria do tribunal, o recorrido será intimado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, findo o qual os autos serão conclusos ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, que deverá:

[...]

II - encaminhar o processo ao órgão julgador para realização do juízo de retratação, se o acórdão recorrido divergir do entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça exarado, conforme o caso, nos regimes de repercussão geral ou de recursos repetitivos; [...].

Acerca do Tema n. 1.076 do STJ, que dispõe sobre a *"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"*, a Corte Especial do

Superior Tribunal de Justiça, em 16-03-2022, ao julgar os Recursos Especiais ns. 1.850.512/SP e 1.877.883/SP, fixou as seguintes teses jurídicas:

i) A fixação dos honorários por apreciação equitativa não é permitida quando os valores da condenação, da causa ou o proveito econômico da demanda forem elevados. É obrigatória nesses casos a observância dos percentuais previstos nos §§ 2º ou 3º do artigo 85 do 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.

ii) Apenas se admite 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.

Por sua vez, consignou a ementa do agravo de instrumento julgado nesta Quarta Câmara de Direito Público (Evento 50, Eproc 2G):

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA. ALEGADA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. LAPSO PRESCRICIONAL TRANSCORRIDO. MORA, NO ENTANTO, IMPUTÁVEL AO MECANISMO DA JUSTIÇA, NOS MOLDES DA SÚMULA N. 106 DO STJ. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RETIRADA DO EXCIPIENTE, SOCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES DO DÉBITO EXECUTADO, ANTERIORMENTE À DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. AUSÊNCIA DA PRÁTICA DE ATOS COM EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO À LEI, NOS TERMOS DO ART. 135, III, DO CTN. TESE ASSENTADA NO TEMA 962 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REFORMA DO DECISUM.

"[...] Tese jurídica firmada: 'O redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da pessoa jurídica executada ou na presunção de sua ocorrência, não pode ser autorizado contra o sócio ou o terceiro não sócio que, embora exercesse poderes de gerência ao tempo do fato gerador, sem incorrer em prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos, dela regularmente se retirou e não deu causa à sua posterior dissolução irregular, conforme art. 135, III, do CTN.' [...] Recurso julgado sob a sistemática dos recursos especiais representativos de controvérsia (art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e art. 256-N e seguintes do RISTJ)" (STJ, REsp 1377019/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Primeira Seção, julgado em 24-11-2021, DJe 29-11-2021).

PROCEDÊNCIA DO INCIDENTE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL RELATIVAMENTE AO EXCIPIENTE, COM FUNDAMENTO NO ART. 485, VI, DO CPC. IMPOSIÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBÊNCIAS AO EXCEPTO. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS POR APRECIÇÃO EQUITATIVA, NOS TERMOS DO ART. 85, §§ 2º E 8º, DO CPC, ANTE A AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO COM O VALOR DA CAUSA OU O PROVEITO ECONÔMICO OBTIDO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

(TJSC, Agravo de Instrumento n. 5060040-82.2021.8.24.0000, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Vera Lúcia Ferreira Copetti, Quarta Câmara de Direito Público, j. 07-04-2022, grifei).

Extraio, por pertinente, a fundamentação do julgado:

[...] Logo, no ponto, a decisão agravada deve ser reformada para reconhecer a ilegitimidade passiva de Dalton Cesar Zimmermann e, por conseguinte, julgar extinto extinto o processo relativamente a ele, com fulcro no art. 485, VI, do Código de Processo Civil.

Em consequência, de rigor é a imposição dos ônus sucumbenciais ao exequente.

Como é cediço, "É cabível o arbitramento de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade quando a execução fiscal é extinta ou quando há redução do valor cobrado [...]" (STJ, AgInt no REsp 1850461/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 24-08-2021, DJe 01-09-2021).

Ademais, vigora "no STJ o posicionamento de que, 'Nos casos em que o acolhimento da pretensão não tenha correlação com o valor da causa ou não permita estimar eventual proveito econômico, os honorários de sucumbência devem ser arbitrados por apreciação equitativa, com observância dos critérios do § 2º do art. 85 do CPC/2015, conforme disposto no § 8º desse mesmo dispositivo' (REsp 1.822.840/SC, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 12/11/2019, DJe 11/12/2019). [...]" (STJ, AgInt no REsp 1844334/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 21-02-2022, DJe 24-02-2022)

Sendo assim, sopesados os critérios do § 2º do art. 85 do Código de Processo Civil a que alude o § 8º do mesmo artigo e, especialmente, (a) o zelo do patrono do excipiente, que apresentou petição bem elaborada, (b) o tempo de tramitação do feito (exceção oposta em 2013), (c) o fato de que foi apresentada uma peça processual (exceção de pré-executividade), (d) tratando-se de causa de baixa complexidade, reputo justo e adequado à remuneração digna do ilustre advogado o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Destaco que são incabíveis na hipótese os honorários recursais, dispostos no art. 85, § 11, do CPC, diante do provimento do recurso.

No mais, o ente público está isento das custas processuais, ex vi do art. 35, "h", da Lei Complementar Estadual n. 156/1997, alterada pelas Leis Complementares Estaduais ns. 161/1997 e 524/2010.

Ante o exposto, voto no sentido de conhecer do recurso e dar-lhe provimento para acolher a exceção de pré-executividade e, por conseguinte, extinguir a execução fiscal relativamente ao agravante, fixando honorários de sucumbência em desfavor do agravado, na importância de R\$ 1.000,00 (mil reais), com fulcro no art. 85, §§ 2º e 8º, do Código de Processo Civil (grifei).

Como se vê, o acórdão considerou que a extinção da execução fiscal por ilegitimidade passiva não guarda relação com o valor da causa e/ou proveito econômico obtido, razão pela qual tem

cabimento, na hipótese, a fixação dos honorários por apreciação equitativa, na forma do art. 85, §§ 2º e 8º, do Código de Processo Civil.

A situação do Tema n. 1.076 do STJ, portanto, difere do caso dos autos, pois, ao revés, leva em conta o valor elevado da demanda.

Aliás, recentemente o próprio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em caso análogo ao presente, afastando expressamente a incidência do Tema n. 1.076 do STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA PARA RECONHECER A PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL, SEM EXTINÇÃO DO CRÉDITO EXECUTADO. PROVEITO ECONÔMICO INESTIMÁVEL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA FIXADOS COM BASE NO ART. 85, § 8º, DO CPC/2015. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. De início, cumpre esclarecer que a controvérsia dos autos não coincide com a tese jurídica aventada no Tema 1.076 desta Corte, que se limitou a analisar a aplicação do § 8º do art. 85 do CPC/2015 - fixação de honorários por apreciação equitativa - aos casos em que o valor da causa ou o proveito econômico da demanda forem elevados.

2. A questão aqui debatida cinge-se à definição do proveito econômico para fins de arbitramento da verba honorária nos casos em que a exceção de pré-executividade for acolhida tão-somente para excluir sócio do polo passivo da execução fiscal, sem a extinção, ainda que parcial, da dívida fiscal.

3. O entendimento da Primeira Turma desta Corte Superior de Justiça é o de que, quando a exceção de pré-executividade visar apenas à exclusão do excipiente do polo passivo da execução fiscal, sem impugnar o crédito executado, os honorários advocatícios deverão ser fixados por apreciação equitativa, nos moldes do art. 85, § 8º, do CPC, porquanto não há como se estimar o proveito econômico obtido com o provimento jurisdicional. Precedentes: AgInt no REsp n. 1.880.560/RN, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 18/3/2022; AgInt no REsp n. 1.844.334/SP, relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 24/2/2022; AgInt no REsp n. 1.905.852/RS, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe de 27/5/2021; e AREsp n. 1.423.290/PE, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 10/10/2019.

4. Agravo interno de INTERPORTOS LTDA desprovido. (AgInt no AgInt no REsp n. 1.740.864/PR, relator Ministro Manoel Erhardt (Desembargador Convocado do Trf5), Primeira Turma, julgado em 7/6/2022, DJe de 15/6/2022, grifei).

Em sintonia, também manifestou-se esta Corte de Justiça:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR PERCENTUAL VERSUS EQUIDADE - PREPONDERÂNCIA DA LITERALIDADE DO CPC - TEMA 1.076 DO STJ - PARTICULARIDADE - EXECUÇÃO FISCAL REDIRECIONADA EM FACE DE PESSOA APONTADA COMO SÓCIA DA EMPRESA DEMANDADA - EXCEÇÃO DE PRÉ-

EXECUTIVIDADE - AUSÊNCIA DE QUESTIONAMENTOS QUANTO AO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - EXTINÇÃO PELA ILEGITIMIDADE PASSIVA - PROVEITO ECONÔMICO IMEDIATO INEXISTENTE - ARBITRAMENTO POR EQUIDADE POSSÍVEL - RECURSO DESPROVIDO.

A fixação dos honorários advocatícios por apreciação equitativa deve se restringir às "causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo". É a compreensão que vingou no Superior Tribunal de Justiça a propósito do Tema 1.076 (negando-se a diferenciação que era aceita na jurisprudência desta Corte quanto às verbas fixadas em patamar exorbitante).

A mesma Corte Superior tem compreendido, no entanto, inclusive em julgamentos posteriores àquele repetitivo, que a exceção de pré-executividade que importe na extinção do processo quanto ao excipiente, sem que o crédito tributário em si seja impugnado - apenas havendo a exclusão da pessoa apontada como sócio pelo exequente para fins de redirecionamento da causa fiscal, por ilegitimidade -, vale por decisão que torna impossível estimar o proveito econômico alcançado com o provimento jurisdicional. É dizer, ainda que encerrada a causa quanto ao particular, a execução em si prosseguirá quanto à empresa ou outros efetivamente sócios, razão pela qual a impertinência subjetiva da parte não se confunde com um vero proveito financeiro imediato (o crédito fiscal propriamente dito não é elidido ou mesmo extinto para que se admita uma vantagem pecuniária pela pessoa excluída do processo, a qual só tem reconhecida a ausência de relação com o sujeito passivo tributário).

Nesse caso, inestimável o proveito econômico, não há que se falar em inobservância ao Tema 1.076 pela fixação da honorária por equidade, pois justamente há aderência à orientação firmada.

Recurso desprovido.

(TJSC, Agravo de Instrumento n. 5031280-89.2022.8.24.0000, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Hélio do Valle Pereira, Quinta Câmara de Direito Público, j. 19-07-2022, grifei).

Ante o exposto, voto no sentido de exercer o juízo negativo de retratação.

Documento eletrônico assinado por **VERA LUCIA FERREIRA COPETTI, Desembargadora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <https://eproc2g.tjsc.jus.br/eproc/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **2826470v16** e do código CRC **9f095089**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): VERA LUCIA FERREIRA COPETTI

Data e Hora: 4/11/2022, às 10:22:49

5060040-82.2021.8.24.0000

2826470 .V16