AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1578138 - SC (2019/0252222-7)

RELATOR	**:**	**MINISTRO FRANCISCO FALCÃO**
AGRAVANTE	:	FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO	:	SKIPPY INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI
ADVOGADOS	:	NELSON ANTONIO REIS SIMAS JUNIOR E OUTRO(S) - SC022332 DOUGLAS HEIDRICH - SC032711

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. TEMA N. 69 DO STJ. DEFINIÇÃO DO CRITÉRIO DE EXCLUSÃO DO ICMS. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL INADMITIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NÃO CONHECER DO RECURSO. AGRAVO INTERNO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. SENTENÇA ILÍQUIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 85, § 4º, II, DO CPC. REVISÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária c/c pedido de repetição de indébito contra a Fazenda Nacional, objetivando a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como a restituição dos valores pagos a esse título, observada a prescrição quinquenal. Deu-se à causa o valor de R$ 30.000.00 (trinta mil reais), em agosto de 2016. Na sentença, o pedido foi julgado procedente. No TRF da 4ª Região, negou-se provimento à apelação da União. O recurso especial interposto foi inadmitido, ensejando a interposição de agravo, o qual foi conhecido para não conhecer do recurso especial, conforme decisão monocrática da Presidência do STJ.

II - Quanto ao mérito, a questão alegadamente infraconstitucional submetida ao STJ neste momento diz respeito, essencialmente, à definição de qual parcela relativa ao ICMS deve ser excluída da base de cálculo da contribuição para o PIS e a COFINS: se aquela correspondente ao ICMS escritural ou a correspondente ao ICMS destacado nas notas fiscais. Ocorre, contudo, que a despeito da alegação da recorrente quanto à regência legal do tema, a questão debatida é de cunho eminentemente constitucional, o que impede o conhecimento da matéria por esta Corte. Precedentes.

III - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça

Documento eletrônico VDA38800164 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): FRANCISCO FALCÃO Assinado em: 17/10/2023 18:12:25
Código de Controle do Documento: 144030c4-42f9-48e8-8331-6e64a6e4cecd

posicionou-se no sentido de que, nas causas em que a Fazenda Pública for parte, o estabelecimento do montante relativo aos honorários advocatícios está vinculado à necessidade de liquidez da decisão proferida, tendo em vista que a ausência desse mencionado pressuposto impossibilita a própria fixação do percentual atinente à verba sucumbencial, de modo que a definição do percentual dos honorários sucumbenciais deve ocorrer somente quando da liquidação do julgado, de acordo com a redação do art. 85, § 4º, II, do CPC/2015. Destacou-se, ainda, o objetivo da norma de evitar desproporção na fixação da verba honorária, que tem maior chance de acontecer enquanto não conhecida a base de cálculo. Precedentes.

IV - Anote-se, ainda, que a jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que os honorários advocatícios, enquanto consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública, podendo ser revistos a qualquer momento e até mesmo de ofício, sem que isso configure *reformatio in pejus.* Precedentes.

V - Agravo interno parcialmente provido, para reformar o acórdão recorrido no capítulo atinente aos honorários sucumbenciais, determinando que a definição do percentual ocorra somente quando da liquidação do julgado, de acordo com a redação do art. 85, § 4º, II, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 10/10/2023 a 16/10/2023, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 16 de outubro de 2023.

Ministro FRANCISCO FALCÃO
Relator

Documento eletrônico VDA38800164 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): FRANCISCO FALCÃO Assinado em: 17/10/2023 18:12:25
Código de Controle do Documento: 144030c4-42f9-48e8-8331-6e64a6e4cecd

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1578138 - SC (2019/0252222-7)

RELATOR	**:**	**MINISTRO FRANCISCO FALCÃO**
AGRAVANTE	:	FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO	:	SKIPPY INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI
ADVOGADOS	:	NELSON ANTONIO REIS SIMAS JUNIOR E OUTRO(S) - SC022332 DOUGLAS HEIDRICH - SC032711

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. TEMA N. 69 DO STJ. DEFINIÇÃO DO CRITÉRIO DE EXCLUSÃO DO ICMS. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL INADMITIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NÃO CONHECER DO RECURSO. AGRAVO INTERNO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. SENTENÇA ILÍQUIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 85, § 4º, II, DO CPC. REVISÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária c/c pedido de repetição de indébito contra a Fazenda Nacional, objetivando a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como a restituição dos valores pagos a esse título, observada a prescrição quinquenal. Deu-se à causa o valor de R$ 30.000.00 (trinta mil reais), em agosto de 2016. Na sentença, o pedido foi julgado procedente. No TRF da 4ª Região, negou-se provimento à apelação da União. O recurso especial interposto foi inadmitido, ensejando a interposição de agravo, o qual foi conhecido para não conhecer do recurso especial, conforme decisão monocrática da Presidência do STJ.

II - Quanto ao mérito, a questão alegadamente infraconstitucional submetida ao STJ neste momento diz respeito, essencialmente, à definição de qual parcela relativa ao ICMS deve ser excluída da base de cálculo da contribuição para o PIS e a COFINS: se aquela correspondente ao ICMS escritural ou a correspondente ao ICMS destacado nas notas fiscais. Ocorre, contudo, que a despeito da alegação da recorrente quanto à regência legal do tema, a questão debatida é de cunho eminentemente constitucional, o que impede o conhecimento da matéria por esta Corte. Precedentes.

III - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça

Documento eletrônico VDA38546233 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): FRANCISCO FALCÃO Assinado em: 26/09/2023 17:08:07
Código de Controle do Documento: a498be54-9079-4a37-8131-178a4c49892d

posicionou-se no sentido de que, nas causas em que a Fazenda Pública for parte, o estabelecimento do montante relativo aos honorários advocatícios está vinculado à necessidade de liquidez da decisão proferida, tendo em vista que a ausência desse mencionado pressuposto impossibilita a própria fixação do percentual atinente à verba sucumbencial, de modo que a definição do percentual dos honorários sucumbenciais deve ocorrer somente quando da liquidação do julgado, de acordo com a redação do art. 85, § 4º, II, do CPC/2015. Destacou-se, ainda, o objetivo da norma de evitar desproporção na fixação da verba honorária, que tem maior chance de acontecer enquanto não conhecida a base de cálculo. Precedentes.

IV - Anote-se, ainda, que a jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que os honorários advocatícios, enquanto consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública, podendo ser revistos a qualquer momento e até mesmo de ofício, sem que isso configure *reformatio in pejus.* Precedentes.

V - Agravo interno parcialmente provido, para reformar o acórdão recorrido no capítulo atinente aos honorários sucumbenciais, determinando que a definição do percentual ocorra somente quando da liquidação do julgado, de acordo com a redação do art. 85, § 4º, II, do CPC/2015.

RELATÓRIO

Na origem, Skippy Indústria e Comércio Ltda. ajuizou ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária c/c pedido de repetição de indébito contra a Fazenda Nacional, objetivando a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como a restituição dos valores pagos a esse título, observada a prescrição quinquenal.

Deu-se à causa o valor de R$ 30.000.00 (trinta mil reais), em agosto de 2016.

Na sentença, o pedido foi julgado procedente. No TRF da 4ª Região, negou-se provimento à apelação da União, nos termos de acórdão assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO. DO PIS EDA COFINS. TEMA 69 DO STF. LEIS 9.718/1998 E 12.973/2014.

1. Nos termos do enunciado do Tema 69 - STF, o ICMS destacado nas notas fiscais não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. A tese jurídica advinda do julgamento do RE 574.706 aplica-se inclusive aos pagamentos efetuados sob a égide da Lei 12.973/2014 (TRF4, Arguição de Inconstitucionalidade n. 5051557-64.2015.404.0000).

Documento eletrônico VDA38546233 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): FRANCISCO FALCÃO Assinado em: 26/09/2023 17:08:07
Código de Controle do Documento: a498be54-9079-4a37-8131-178a4c49892d

A Fazenda Nacional interpôs recurso especial debatendo o critério de cálculo do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, aduzindo que deve corresponder ao ICMS escritural, não se tratando, portanto, do ICMS destacado na nota fiscal. Argumenta que ao determinar a exclusão do ICMS destacado das notas fiscais, o Tribunal de origem teria violado os arts. 13, §1º, I, 19 e 20, caput, da Lei Complementar nº 87/1996, o art. 1º da Lei nº 10.637/2002, o art. 1º da Lei nº 10.833/2003, art. 2º da Lei nº 9.715/1998, e o art. 2º da Lei Complementar nº 70/ 1991.

O recurso especial foi inadmitido, ensejando a interposição do respetivo agravo.

Monocraticamente, a Presidência do STJ conheceu do agravo para não conhecer do recurso especial, em decisão que recebeu o seguinte dispositivo:

> Ante o exposto, com base no art. 21-E, V, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, conheço do agravo para não conhecer do recurso especial. Nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em desfavor da parte recorrente em 15% sobre o valor já arbitrado nas instâncias de origem, observados, se aplicáveis, os limites percentuais previstos nos §§ 2º e 3º do referido dispositivo legal, bem como eventual concessão de justiça gratuita.

A Fazenda Nacional pretende a reforma da decisão agravada, aduzindo, em síntese, o seguinte:

> Quanto à alegação no sentido de que o Acórdão recorrido possui fundamento eminentemente constitucional, temos, com as devidas vênias, uma percepção distinta da questão, uma vez que, por lógico, existe um ângulo constitucional no tema, mas a abertura infraconstitucional e a quantidade de disposições legais (e de ordem prática) envolvidas é suficiente para convocar a jurisdição desse Tribunal Superior.
>
> [...]
>
> A Corte Regional silenciou a respeito de quais seriam os fundamentos determinantes que vislumbravam os Desembargadores no RE n. 574.706/PR (tema n. 69 de repercussão geral) para concluírem pela exclusão do ICMS destacado na nota fiscal, em vez do ICMS efetivamente recolhido pelo contribuinte ou do ICMS contabilizado como "a recolher".
>
> [...]
>
> É natural, portanto, que a exclusão seja feita pelo método base contra base. Ou seja, primeiro apura-se o valor do ICMS a recolher na competência, e, em seguida, subtrai-se o montante das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, o que resultará na base de cálculo estabelecida na decisão liquidanda.
>
> Para além da correção do método, que não resulta em restituição indevida, há vantagem na sua utilização. O cálculo é mais simples. As milhares de notas fiscais de saída são substituídas pelas Guias de Informação e Apuração do ICMS (GIA-ICMS), o que reduz a probabilidade de erro e a burocracia do cálculo.
>
> E essa conclusão desponta, cristalina, da leitura dos arts. 13, § 1º, I, 19 e 20, caput, da

Documento eletrônico VDA38546233 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): FRANCISCO FALCÃO Assinado em: 26/09/2023 17:08:07
Código de Controle do Documento: a498be54-9079-4a37-8131-178a4c49892d

Lei Complementar n. 87/96, do art. 1º da Lei n. 10.637/02, do art. 1º da Lei n. 10.833/02, do art. 2º da Lei n. 9.715/98 e do art. 2º da Lei Complementar n. 70/91, como se pôde notar: todos esses preceitos falam de "apuração mensal", de "faturamento mensal", de encontros de "créditos de operações anteriores com débitos de operações subsequentes", de que o destaque do ICMS nas notas fiscais é mera indicação para fins de controle, sem correspondência com os efetivos recolhimentos ou os créditos da pessoa jurídica.

[...]

Em relação à violação ao Art. 1.022 do CPC, cuja matéria o e. Presidente entendeu aplicável a Súmula nº 284/STF, cabe destacar que o despacho denegatório do Tribunal a quo adotou como único fundamento que a matéria foi decidida com enfoque eminentemente constitucional. Dessa forma, o conhecimento do Agravo independe da fundamentação adotada em relação à violação ao Art. 1.022 do CPC, tendo em vista que todos os fundamentos do despacho denegatório foram enfrentados, afastando-se a incidência da Súmula nº 284/STF.

[...]

Por fim, ar. decisão recorrida ampliou a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, majorando em 15% sobre o valor já arbitrado nas instâncias de origem, com fundamento no Art. 85, §11, do Código de Processo Civil, observado os limites percentuais previstos nos §§ 2º e 3º do referido dispositivo legal ou eventual concessão de justiça gratuita.

Entretanto, com a devida vênia, entendemos que o percentual fixado por Vossa Excelência se mostra deveras severo para o cumprimento do Art. 85, §11, do CPC, uma vez o trabalho adicional realizado em grau recursal foi mínimo, diante da (rejeição do agravo ou não conhecimento do recurso especial) em decisão monocrática.

[...]

Nestes termos, considerando que o §11 do Art. 85 do Código de Processo Civil não definiu o percentual de majoração da condenação e tendo em vista que a recorrente busca através de seu recurso a defesa do interesse público e da legalidade, a Fazenda Pública requer a redução do percentual fixado a título de honorários advocatícios.

Skippy Indústria e Comércio Eireli impugnou o agravo interno às fls. 1.026-1.035.

É o relatório.

VOTO

O agravo merece parcial provimento.

Quanto ao mérito, a questão alegadamente infraconstitucional submetida ao STJ neste momento diz respeito, essencialmente, à definição de qual parcela relativa ao ICMS deve ser excluída da base de cálculo da contribuição para o PIS e a COFINS: se aquela correspondente ao ICMS escritural ou a correspondente ao ICMS destacado nas notas fiscais.

Ocorre, contudo, que a despeito da alegação da recorrente quanto à regência

Documento eletrônico VDA38546233 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): FRANCISCO FALCÃO Assinado em: 26/09/2023 17:08:07
Código de Controle do Documento: a498be54-9079-4a37-8131-178a4c49892d

legal do tema, a questão debatida é de cunho eminentemente constitucional, o que impede o conhecimento da matéria por esta Corte.

Confira-se, inclusive, trecho do acórdão proferido no julgamento do AgInt no AREsp n. 1.672.526/RS de relatoria do Ministro Herman Benjamin (Segunda Turma, julgado em 24/8/2020, DJe de 9/9/2020.), em processo semelhante:

> No tocante à parcela relativa ao ICMS, excluída da base de cálculo da contribuição para o PIS e da COFINS, se aquela correspondente ao ICMS escritural ou aquela correspondente ao ICMS destacado nas notas fiscais, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou o Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública, logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. Infere-se o exposto do fragmento do voto condutor do acórdão proferido no julgamento do RE 574.706/PR (Rel. Ministra Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 15/3/2017, DJe 2/10/2017), sob o regime de repercussão geral (Tema 69/STF) [...]
>
> [...]
>
> Uma vez definidos os contornos da incidência da contribuição para o PIS e da COFINS, quanto aos valores relativos ao ICMS, à luz de regramentos e princípios constitucionais, pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento de Recurso Extraordinário (no retromencionado RE 574.706/PR) submetido ao regime de repercussão geral (Tema 69/STF), não cumpre ao Superior Tribunal de Justiça emitir novo juízo acerca daquilo que já foi decidido no referido precedente paradigmático, estabelecendo, assim, parâmetros inovadores para tema de índole eminentemente constitucional, sobretudo em Recurso Especial.
>
> A partir da análise do acórdão recorrido, é possível verificar que a controvérsia foi dirimida por meio da aplicação, ao caso concreto, do entendimento firmado no julgamento do RE 574.706/PR (Rel. Ministra Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 15/3/2017, DJe 2/10/2017), cuja matéria – repita-se – teve sua repercussão geral reconhecida (Tema 69/STF), consoante a compreensão obtida pelo Tribunal de origem acerca das balizas constitucionais estabelecidas pelo Supremo Tribunal Federal para a apreciação da questão controvertida.
>
> Dessa forma, a solução da questão controvertida com amparo na interpretação e na aplicação de regramentos, princípios e precedentes constitucionais, como ocorreu na hipótese em tela, inviabiliza a análise da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça, na via estreita do Recurso Especial, sob pena de usurpação da competência constitucionalmente atribuída ao Supremo Tribunal Federal para tratar da matéria de índole eminentemente constitucional, por meio do processamento e julgamento de Recursos Extraordinários, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal.

A despeito da alegação da parte de que pretende ver debatida em recurso especial apenas a matéria infraconstitucional, certo é que a questão constitucional permeia a controvérsia suscitada, impedindo o conhecimento do recurso por esta Corte.

Quanto aos honorários, por outro lado, assiste razão à agravante.

Documento eletrônico VDA38546233 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): FRANCISCO FALCÃO Assinado em: 26/09/2023 17:08:07
Código de Controle do Documento: a498be54-9079-4a37-8131-178a4c49892d

Com efeito, o acórdão assim estabeleceu quanto à verba sucumbencial (fl. 858):

> Na sentença, a União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor do proveito econômico da parte autora, a ser apurada em liquidação de sentença, com base no artigo 85, §§ 2ºe 3º, do CPC, o que deve ser mantido.
>
> Por força do disposto no § 11 do art. 85 do CPC, majoro em 10% a verba honorária fixada, na linha de precedentes desta Turma.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que, nas causas em que a Fazenda Pública for parte, o estabelecimento do montante relativo aos honorários advocatícios está vinculado à necessidade de liquidez da decisão proferida, tendo em vista que a ausência desse mencionado pressuposto impossibilita a própria fixação do percentual atinente à verba sucumbencial, de modo que a definição do percentual dos honorários sucumbenciais deve ocorrer somente quando da liquidação do julgado, de acordo com a redação do art. 85, § 4º, II, do CPC/2015. Destacou-se, ainda, o objetivo da norma de evitar desproporção na fixação da verba honorária, que tem maior chance de acontecer enquanto não conhecida a base de cálculo.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

> PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS A SER DEFINIDO EM LIQUIDAÇÃO. ART. 85, § 4º, II, DO CPC/2015. PRECEDENTES.
>
> 1. Ausência de ofensa aos arts. 489 e 1.022 do CPC, uma vez que o acórdão recorrido se manifestou de forma clara e fundamentada, quando do julgamento dos embargos de declaração, no sentido de que, ainda que a apuração do proveito econômico da causa somente ocorra na fase de liquidação do julgado, o § 2º do art. 85 do CPC autoriza que os honorários sejam fixados desde já entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre ele. Não há que se falar, portanto, em negativa de prestação jurisdicional, visto que tal somente se configura quando, na apreciação de recurso, o órgão julgador insiste em omitir pronunciamento sobre questão que deveria ser decidida, e não foi.
>
> 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que, nas causas em que a Fazenda Pública for parte, o estabelecimento do montante relativo aos honorários advocatícios está vinculado à necessidade de liquidez do decisum proferido, tendo em vista que a ausência desse mencionado pressuposto impossibilita a própria fixação do percentual atinente à verba sucumbencial, de modo que a definição do percentual dos honorários sucumbenciais deve ocorrer somente quando da liquidação do julgado, de acordo com a redação do art. 85, § 4º, II, do CPC/2015.
>
> 3. Recurso especial parcialmente provido.
>
> (REsp n. 1.878.908/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2/2/2021, DJe de 10/2/2021.)

Documento eletrônico VDA38546233 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): FRANCISCO FALCÃO Assinado em: 26/09/2023 17:08:07
Código de Controle do Documento: a498be54-9079-4a37-8131-178a4c49892d

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA ILÍQUIDA. HONORÁRIOS. DECISÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS QUE DETERMINA A FIXAÇÃO DO PERCENTUAL APÓS A LIQUIDAÇÃO DO JULGADO. APLICAÇÃO DO ART. 85, § 4º, II, DO CPC/2015. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. FATO QUE DEVE SER CONSIDERADO PELO JUÍZO DA LIQUIDAÇÃO NA DEFINIÇÃO DO PERCENTUAL.

1. O acórdão embargado negou provimento ao Recurso Especial da Funasa, aplicando o entendimento adotado pelo STF no julgamento do RE 870.947/SE (Tema 810), que declarou inconstitucional a disciplina atribuída pelo art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, à correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública.

2. A embargante aponta omissão "quanto à necessidade de estipulação de novos honorários na fase recursal" (fl. 529, e-STJ).

3. Ocorre que, no caso, as instâncias ordinárias condenaram a embargada ao pagamento de honorários "em percentual incidente sobre o valor da condenação a ser fixado por ocasião da liquidação de sentença, na forma preconizada no inciso II, do § 4º, do art. 85 do CPC/2015" (fl. 90, e-STJ).

4. O referido dispositivo estabelece que, proferida sentença ilíquida nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a definição do percentual dos honorários só ocorrerá após a liquidação do julgado. O objetivo da norma é evitar desproporção na fixação da verba honorária, que tem maior chance de acontecer enquanto não conhecida a base de cálculo.

5. Sendo esse o caso dos autos, não há como o STJ majorar honorários ainda não definidos, não apenas por impossibilidade lógica, mas também porque o art. 85, § 4º, II, do CPC/2015, deve ser observado, inclusive, na instância recursal.

6. O fato de a parte sucumbente ter insistido em sua pretensão, sem êxito no recurso interposto, deve ser considerado pelo Juízo da liquidação no momento em que for definir o percentual da verba honorária.

7. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl no REsp n. 1.785.364/CE, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/4/2021, DJe de 1/7/2021.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA ILÍQUIDA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS, NO JULGAMENTO DE RECURSO, COM FUNDAMENTO NO ART. 85, § 11, DO CPC/2015. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO DO ART. 85, § 4º. APLICAÇÃO À INSTÂNCIA RECURSAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. De acordo com a jurisprudência desta Corte, "não há como o STJ majorar honorários ainda não definidos, não apenas por impossibilidade lógica, mas também porque o art. 85, § 4º, II, do CPC/2015, deve ser observado, inclusive, na instância recursal" (EDcl no REsp 1.785.364/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 01/07/2021). No mesmo sentido: STJ, REsp 1.749.892/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe 24/10/2018; EDcl no REsp 1.801.821/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/11/2020; AgInt nos EDcl nos EDcl no AREsp 1.307.267/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/04/2021.

II. Agravo interno improvido.

(AgInt nos EDcl no REsp n. 1.900.716/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 12/9/2022, DJe de 15/9/2022.)

Anote-se, ainda, que a jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que os honorários advocatícios, enquanto consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública, podendo ser revistos a qualquer momento e até mesmo de ofício, sem que isso configure *reformatio in pejus*. Nesse sentido:

Documento eletrônico VDA38546233 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): FRANCISCO FALCÃO Assinado em: 26/09/2023 17:08:07
Código de Controle do Documento: a498be54-9079-4a37-8131-178a4c49892d

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXTINÇÃO DE CONDOMÍNIO. 1. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. 2. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ALTERAÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NÃO OCORRÊNCIA DE REFORMATIO IN PEJUS. 3. JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA. INEXISTÊNCIA DE LITIGIOSIDADE. REVISÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 4. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Não ficou configurada a violação aos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015, uma vez que o Tribunal de origem se manifestou, de forma fundamentada, sobre todas as questões necessárias para o deslinde da controvérsia. O mero inconformismo da parte com o julgamento contrário à sua pretensão não caracteriza falta de prestação jurisdicional.

2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que os honorários advocatícios, enquanto consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública, podendo ser revistos a qualquer momento e até mesmo de ofício, sem que isso configure reformatio in pejus. Precedentes.

3. Não há como desconstituir o entendimento delineado no acórdão impugnado (ausência de litigiosidade na jurisdição voluntária), sem que se proceda ao reexame dos fatos e das provas dos autos, o que não se admite nesta instância extraordinária, em decorrência do disposto na Súmula 7/STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp n. 2.221.117/DF, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 13/3/2023, DJe de 16/3/2023.)

SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO RECORRIDO. HORONÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MATÉRIA DE ORDEM PUBLICA. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. *In casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - A Corte de origem apreciou todas as questões relevantes apresentadas com fundamentos suficientes, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade.

III Os honorários advocatícios constituem matéria de ordem pública, cognoscível de ofício.

IV - A Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VI - Agravo Interno improvido.

(AgInt nos EDcl no REsp n. 1.978.112/RJ, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 9/11/2022, DJe de 11/11/2022.)

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. BASE DE CÁLCULO. CONDENAÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos da orientação jurisprudencial firmada pela Segunda Seção deste Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.746.072/PR, DJe 29.03.2019, os honorários advocatícios de sucumbência, na vigência do CPC/15, devem ser fixados de acordo com os seguintes critérios: (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

Documento eletrônico VDA38546233 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): FRANCISCO FALCÃO Assinado em: 26/09/2023 17:08:07
Código de Controle do Documento: a498be54-9079-4a37-8131-178a4c49892d

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). Precedentes.

2. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que os honorários advocatícios, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública, podendo ser revistos a qualquer momento e até mesmo de ofício, sem que isso configure reformatio in pejus.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt nos EDcl no AREsp n. 2.055.080/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 23/8/2022, DJe de 9/9/2022.)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM DESFAVOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ART. 18 DA LEI 7.347/1985. DESCABIMENTO. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que os honorários advocatícios, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública, podendo ser revistos a qualquer momento e até mesmo de ofício, sem que isso configure reformatio in pejus.

2. Descabe a condenação em honorários advocatícios do Ministério Público em Ação Civil Pública, quando inexistente má-fé, por força da aplicação do art. 18 da Lei 7.347/1985.

3. Recurso Especial provido.

(REsp n. 1.847.229/RS, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 10/12/2019, DJe de 19/12/2019.)

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo interno para reformar o acórdão recorrido no capítulo atinente aos honorários sucumbenciais, determinando que a definição do percentual ocorra somente quando da liquidação do julgado, de acordo com a redação do art. 85, § 4º, II, do CPC/2015.

É o voto.

Documento eletrônico VDA38546233 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): FRANCISCO FALCÃO Assinado em: 26/09/2023 17:08:07
Código de Controle do Documento: a498be54-9079-4a37-8131-178a4c49892d

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA

AgInt no AREsp 1.578.138 / SC

Número Registro: 2019/0252222-7 **PROCESSO ELETRÔNICO**

Número de Origem:
50120861420164047208

Sessão Virtual de 10/10/2023 a 16/10/2023

Relator do AgInt
Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Secretário
Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE	:	FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO	:	SKIPPY INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI
ADVOGADOS	:	NELSON ANTONIO REIS SIMAS JUNIOR E OUTRO(S) - SC022332
		DOUGLAS HEIDRICH - SC032711

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - PIS

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE	:	FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO	:	SKIPPY INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI
ADVOGADOS	:	NELSON ANTONIO REIS SIMAS JUNIOR E OUTRO(S) - SC022332
		DOUGLAS HEIDRICH - SC032711

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 10/10/2023 a 16/10/2023, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 17 de outubro de 2023

Documento eletrônico VDA38792808 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 17/10/2023 00:17:14
Código de Controle do Documento: 706b4735-5744-4a77-b85b-19737b42fbe0

Documento eletrônico VDA38792808 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 17/10/2023 00:17:14
Código de Controle do Documento: 706b4735-5744-4a77-b85b-19737b42fbe0