

EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL VICE-PRESIDENTE DO EG.
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL

Processo nº 0001064.59.2000.4.03.6100/SP (2000.61.00.001064-0)

NEC DO BRASIL S/A, por sua advogada, nos autos da **APELAÇÃO CÍVEL** em referência, vem, respeitosamente, à presença de V. Exa., interpor o presente **RECURSO ESPECIAL** contra o v. acórdão de fls., na parte em que manteve a sua condenação em honorários de sucumbência, ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, com fundamento no artigo 105, III, alíneas “a” e “c”, da Constituição Federal, no artigo 541 e seguintes do Código de Processo Civil, e na forma das anexas razões, que requer sejam regularmente processadas, estando anexos os comprovantes de recolhimento das custas de preparo e de porte de remessa e retorno devidas.

Requer, outrossim, a juntada das cópias integrais dos acórdãos que comprovam a divergência da matéria apontada no presente recurso, obtidas a partir de [www.stj.gov.br], cuja autenticidade ora se declara, sob a responsabilidade da advogada que o subscreve, na forma do parágrafo primeiro do artigo 255, § 1º, “a”, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

Requer, por fim, que todas as intimações relativas ao presente feito sejam realizadas **exclusivamente** em nome do Dr. Hamilton Dias de Souza (OAB/SP nº 20.309).

Nestes Termos,

P. Deferimento.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Andréa da Rocha Salviatti – OAB/SP nº 147.502

RAZÕES DE RECURSO ESPECIAL

Recorrente: Nec do Brasil S/A

Recorrida: União

Colendo Tribunal,

Trata-se de ação ordinária ajuizada pela ora Recorrente com o objetivo de assegurar o seu direito de não se submeter à exigência da contribuição ao SAT ou, quando menos, recolhendo-a à alíquota mínima (1%), ou ainda, em última hipótese, de acordo com o grau de risco ou incapacidade laborativa existente em cada setor/estabelecimento da empresa, anulando-se, em consequência, a NFLD nº 32.222.240-0, lavrada pelo INSS com a exigência da contribuição ao SAT pela alíquota de 3% (três por cento – grau de risco alto).

Após a prolação de decisão monocrática negando provimento aos recursos de apelação interpostos por ambas as partes, a ora Recorrente optou pelo pagamento do débito nos termos estabelecidos pela Lei nº 11.941/2009, razão pela qual formulou pleito de desistência do feito e renúncia ao direito em que se funda a ação.

A decisão monocrática proferida pelo I. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, do TRF/3ª Região, homologou o pedido de desistência. Na oportunidade, porém, condenou a Recorrente ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitrou em 1% sobre o valor do débito consolidado decorrente da desistência da ação judicial¹.

¹ A apuração do valor do débito consolidado depende ainda da etapa de consolidação do parcelamento, o que ainda não ocorreu, conforme Portarias Conjuntas PGFN/RFB ns. 06/2009 e 03/2010. Todavia, tomando como parâmetro o valor do depósito judicial, no montante de quase R\$ 10.500.000,00 em outubro/2009, o valor dos honorários seria algo em torno de **R\$ 105.000,00 (cento e cinco mil reais)**.

A ora Recorrente interpôs agravo legal em face da r. decisão monocrática, demonstrando o incabimento da fixação dos honorários de sucumbência em patamar tão elevado, considerando que a desistência do feito ocorreu justamente em razão da adesão a uma anistia fiscal (Lei nº 11.941/2009).

O v. acórdão recorrido, entretanto, houve por bem manter a condenação em honorários, sob o fundamento de que *“O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 1%, nos casos de desistência por adesão ao Programa de Parcelamento Especial – PAES conforme determina o art. 4º, parágrafo único da Lei 10.684/03.”*

Em face desse v. acórdão, a Recorrente opôs embargos de declaração, demonstrando, em primeiro lugar, que o único fundamento legal adotado pelo v. acórdão (Lei 10.864/2003) é inaplicável ao caso concreto. Ademais, demonstrou-se a omissão do v. acórdão quanto ao disposto no art. 20, §§ 3º e 4º do CPC, bem como quanto ao fato de que o art. 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/2009 afasta a condenação em honorários de sucumbência.

Os embargos de declaração foram rejeitados, ao fundamento de que se pretenderia rediscutir questão sobre a qual o Tribunal *a quo* já teria se manifestado.

Data maxima venia, ao assim decidir o v. acórdão recorrido violou os artigos 535, I e II, do CPC, além de ter violado o artigo art. 4º, § único, da Lei nº 10.684/2003, o art. 6º, §1º, da Lei nº 11.941/2009, o art. 20, §§ 3º e 4º do CPC, além de contrariar o entendimento fixado por essa Eg. Corte Superior a respeito da matéria, justificando a interposição do presente Recurso Especial, com fundamento nas alíneas “a” e “c” do permissivo constitucional.

Senão, vejamos.

TEMPESTIVIDADE DO RECURSO.

Preliminarmente, cumpre destacar a tempestividade do presente Recurso Especial. Com efeito, o v. acórdão recorrido, que rejeitou os seus embargos declaratórios, foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em **06/05/2010**

(quinta-feira), considerando-se como data da publicação o dia **07/05/2010** (sexta-feira), nos termos do art. 4º, parágrafos 3º e 4º da Lei nº 11.419/2006.

Dispondo do prazo de 15 dias para apresentar seu Recurso Especial, nos moldes do art. 508 do Código de Processo Civil, o termo final para apresentação e protocolo do presente recurso findaria no dia **24 de maio de 2010**, razão pela qual o protocolo nesta data afigura-se plenamente TEMPESTIVO, devendo ser conhecido e provido pelas razões de fato e de direito a seguir enunciadas.

DO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL PELA ALÍNEA “A”

I – PRELIMINARMENTE – VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. REJEIÇÃO INDEVIDA DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

Os embargos de declaração opostos pela Recorrente visavam a declaração da integralidade da matéria indicada como ensejadora da omissão e da obscuridade apontadas.

Com efeito, a ora Recorrente demonstrou que o v. acórdão afigura-se obscuro por fundamentar-se unicamente em dispositivo legal inaplicável ao caso concreto (art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 10.684/2003, que se aplica, exclusivamente, ao parcelamento especial – PAES – nela previsto, requerido na forma da referida lei e dos atos infralegais que a regulamentaram).

Além disso, demonstrou-se a omissão do v. acórdão quanto ao fato de que, tendo a Recorrente desistido da ação, nos termos do art. 269, V, do CPC, eventual cálculo de honorários advocatícios, consoante o art. 26 do CPC, deveria ser fixada nos termos do **artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC**, por se tratar de hipótese em que não há condenação.

Demonstrou-se, ainda, a omissão do v. acórdão quanto ao fato de que a desistência da ação por parte da Recorrente decorreu de exigência expressa da Portaria PGFN/RFB 06/2009, que regulamentou o disposto no art. 1º da Lei nº 11.941/2009, sendo aplicável o disposto no art. 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/2009², que, de forma coerente

² “Art. 6 O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1o, 2o e 3o desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269

com os objetivos das normas concessivas do benefício, afastou a condenação em honorários de sucumbência.

O v. acórdão recorrido, entretanto, limitou-se a afirmar ser *“Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.”*

Houve, portanto, nítida violação ao art. 535, I e II do CPC, uma vez que presentes os requisitos para o acolhimento dos declaratórios opostos, como demonstrado.

De outro lado, os embargos de declaração foram opostos para efetivo prequestionamento da integralidade da matéria envolvida, considerando o rigor com os Tribunais Superiores analisam a exigência de apreciação explícita, pelo Tribunal de origem, de todos os dispositivos legais e constitucionais submetidos ao seu crivo, sob pena de prejudicar irremediavelmente a admissibilidade dos recursos interpostos.

Tanto é assim que essa C. Corte de Justiça sumulou o entendimento no sentido de que *“Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório”* (Súmula 98).

Também a Suprema Corte já decidiu, em inúmeros casos semelhantes ao presente, que a parte deve opor os embargos de declaração para fins de prequestionamento, quando caracterizada a omissão no acórdão proferido, não se lhe podendo atribuir caráter protelatório. É o que se verifica da decisão proferida no RE nº 101.711-SP, bem como da ementa oficial do AI nº 92.839-1-MG.

O v. acórdão recorrido, portanto, ao rejeitar imotivadamente os embargos de declaração corretamente opostos pela Recorrente, violou o direito constitucionalmente assegurado à ampla prestação jurisdicional e, principalmente, **negou vigência ao art. 535, I e II do CPC**, devendo, por conseguinte, **ser anulado**, a fim de que nova decisão seja proferida, examinando-se todos os argumentos indicados nos embargos de declaração.

da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.
§ 1 Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo.”.

Contudo, caso essa Eg. Corte Superior entenda possível a apreciação das matérias objeto do presente recurso especial, deve então ser reformado o v. acórdão recorrido.

Senão, vejamos.

II – VIOLAÇÃO AO ART. 4º, § ÚNICO, DA LEI 10.684/2003 E NEGATIVA DE VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.941/2009 – INAPLICABILIDADE DA LEI 10.684/2003 AO CASO.

Diante da insurgência da ora Recorrente contra a decisão que condenou ao pagamento de honorários de sucumbência, o v. acórdão recorrido limitou-se a afirmar que tal previsão constava do art. 4º, § único, da Lei nº 10.684/2003.

Com efeito, constou do v. acórdão, *verbis*:

“O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 1%, nos casos de desistência por adesão ao Programa de Parcelamento Especial - PAES conforme determina o art. 4º, parágrafo único da Lei 10.684/03.

‘PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO PAES. DESISTÊNCIA. VERBA DE SUCUMBÊNCIA. LEI Nº 10.684/2003.

1. São devidos honorários advocatícios nos casos de desistência por adesão ao Programa de Parcelamento Especial-PAES, já que não diferem das demais hipóteses de desistência.

2. A Lei nº 10.684/2003, art. 4º, parágrafo único, estabeleceu que o valor da verba de sucumbência será de 1% do valor do débito consolidado decorrente da desistência da ação judicial.

3. Recurso especial improvido.’

(STJ, Segunda Turma, REsp 674982/SC, Rel. Min. Castro Meira, DJ 24/10/2005 p 267).

‘PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO PAES. DESISTÊNCIA. VERBA DE SUCUMBÊNCIA. LEI Nº 10.684/03. CONVERSÃO DOS DEPOSITOS JUDICIAIS EM RENDA DA UNIAO. DEC. Nº 3.431/00, ART. 5º, § 4º.

1. São devidos os honorários e as verbas de sucumbência nos casos de desistência por adesão ao PAES, já que não diferem das demais hipóteses de desistência.

2. A Lei n.º 10.684/2003, art. 4º, parágrafo único, estabeleceu que o valor da verba de sucumbência será de 1% do valor do débito consolidado decorrente da desistência da ação judicial.

3. O pedido de levantamento de depósito deve ser oportunamente submetido à instância ordinária.

4. Agravo regimental improvido’

(STJ, Segunda Turma, REsp 549.096/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 14/03/2005).

‘PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DO DECISUM AGRAVADO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO SUMULAR Nº 182 DO STJ.

1. O acórdão local segundo o qual: ‘Havendo adesão ao PAES e pedido de desistência da ação, os honorários advocatícios devem ser fixados em 1% do valor do débito, tendo em vista o parâmetro da disposição legal contida no art. 4º da Lei nº 10.684/03.’

2. Com previsão contida no art. 544 do CPC, o agravo de instrumento tem por escopo desconstituir decisão denegatória de seguimento dos recursos excepcionais, devendo, pois, impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada a fim de demonstrar o total atendimento dos pressupostos de admissibilidade recursal exigidos pelo ordenamento jurídico.

3. Decisão agravada mantida. Incidência do enunciado Sumular nº 182 deste Tribunal (“É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada”).

4. Agravo regimental não-provido'

(STJ, AgRg no Ag nº 716054/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ 20/03/2006, p. 2030).

Com tais considerações, *NEGO PROVIMENTO* ao agravo.” (destacamos).

Ocorre, entretanto, que o dispositivo no qual se fundamentou o v. acórdão recorrido (incluindo todos os precedentes citados pelo voto condutor) é inaplicável ao caso concreto.

Com efeito, o art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 10.684/2003, que prevê a cobrança de honorários de sucumbência no percentual de 1% do débito consolidado, **aplica-se, exclusivamente, ao parcelamento especial – PAES – nela previsto, requerido na forma da referida lei e dos atos infralegais que a regulamentaram.**

Com efeito, o parcelamento especial a que se refere a Lei nº 10.684/2003 é aquele disciplinado pelo seu artigo 1º:

“Art. 1º Os débitos junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, com vencimento até 28 de fevereiro de 2003, poderão ser parcelados em até cento e oitenta prestações mensais e sucessivas.”

No caso concreto, entretanto, a desistência foi requerida em razão da adesão aos benefícios concedidos pela Lei nº 11.941/2009, cujo artigo 1º estabelece:

“Art. 1º Poderão ser pagos ou parcelados, em até 180 (cento e oitenta) meses, nas condições desta Lei, os débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e os débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no Programa de Recuperação Fiscal – REFIS, de que trata a Lei nº 9.964, de 10 de abril de 2000, no Parcelamento Especial – PAES, de que trata a Lei nº 10.684, de 30 de maio de 2003, no Parcelamento Excepcional – PAEX, de que trata a Medida Provisória nº 303, de 29 de junho de 2006, no parcelamento previsto no art. 38 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e parcelamentos, bem como os débitos decorrentes do aproveitamento indevido de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI oriundos da aquisição de matérias-primas, material de embalagem e produtos intermediários relacionados na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados – TIPI, aprovada pelo Decreto nº 6.006, de 28 de dezembro de 2006, com incidência de alíquota 0 (zero) ou como não-tributados.”

O v. acórdão recorrido, ao afirmar que a condenação em honorários de sucumbência seria fundamentada no art. 4º, § único, da Lei nº 10.684/2003 – que criou o PAES – está, na verdade, violando o referido dispositivo, que é inaplicável ao caso concreto, cuja desistência ocorreu em razão da adesão da Recorrente aos benefícios estabelecimentos pela Lei nº 11.941/2009.

Aliás, tanto são parcelamentos distintos que a própria Lei nº 11.941/2009 prevê a possibilidade de inclusão, no parcelamento nela estabelecido, do saldo de diversos outros parcelamentos anteriores, entre eles o previsto na Lei nº 10.684/2003 – PAES.

Conclui-se, portanto, que mera aplicação acrítica de dispositivo legal nitidamente impertinente ao caso concreto, eis que o parcelamento tratado no presente caso é outro, implica violação ao art. 4º, § único, da Lei nº 10.684/2003. O entendimento do v. acórdão embargado implica, ainda, negativa de vigência aos dispositivos da Lei nº 11.941/2009, que estabelecem o regime aplicável – inclusive quanto aos honorários de sucumbência – ao parcelamento por ela instituído.

III – NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 6º, § 1º DA LEI Nº 11.941/2009 – IMPOSSIBILIDADE DE CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA NO CASO.

A par de inaplicável, ao caso, o disposto no art. 4º, § único da Lei nº 10.684/2003, como já demonstrado, o v. acórdão recorrido deixou de considerar que a própria Lei nº 11.941/2009 afasta a condenação em honorários de sucumbência no caso.

Com efeito, o § 1º do art. 6º da Lei nº 11.941/2009, inserido na “**Seção III – Disposições Comuns aos Parcelamentos**”, estabelece:

“Seção III

Disposições Comuns aos Parcelamentos

(...)

Art. 6 O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.

§ 1 **Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo.**” (destacamos).

A regra de dispensa de honorários deve ser interpretada sistematicamente. Nesse sentido, estando tal dispositivo inserido na Seção destinada às “*Disposições Comuns aos Parcelamentos*”, conclui-se que a regra nele prevista vincula-se a todos os parcelamentos previstos na Lei nº 11.941/2009.

Com efeito, as prerrogativas estabelecidas referem-se a todas as modalidades de parcelamento previstas nos artigos 1º, 2º e 3º da Lei nº 11.941/2009, sendo que para todas há a determinação de desistência das ações judiciais eventualmente em curso, inclusive com renúncia ao direito em que se fundam tais ações (conforme art. 13 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009³).

Em outras palavras, sendo a desistência da ação judicial um requisito imposto pela legislação para a adesão a todas as modalidades de parcelamento, a interpretação sistemática dos dispositivos conduz à conclusão de que a dispensa de condenação em honorários prevista no art. 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/2009 aplica-se, igualmente, a todas as espécies de parcelamento.

Nesse sentido, inclusive, a jurisprudência desse Eg. STJ, como se verifica do seguinte trecho da ementa do acórdão proferido no julgamento do AgRg na DESIS no RESP nº 1.148.430:

“(…) Além disso, a exegese do caput e § 1º do art. 6º da Lei 11.941/09 autoriza concluir que a dispensa de honorários advocatícios alcança, em verdade, toda e qualquer ação judicial que for extinta na forma desse artigo, isto é, quando o sujeito passivo ‘desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação’ para se valer ‘das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei’.”(destacamos – Relator Min. Castro Meira, DJe 14/04/2010).

Ademais, nos termos do art. 1º, § 3º, incisos I a IV, da Lei nº 11.941/09, há expressa dispensa do encargo legal previsto no Decreto-Lei 1.025/69. Vale dizer, sendo dispensado o encargo legal, não haveria que se falar em condenação da parte desistente em ônus de sucumbência.

Por todas essas razões, verifica-se ser incabível, no caso em análise, a condenação da Recorrente em honorários de sucumbência, razão pela qual deve ser conhecido e provido o presente Recurso Especial, sob pena de se configurar a negativa de vigência do disposto no art. 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/2009.

³ “Art. 13. Para aproveitar as condições de que trata esta Portaria, em relação aos débitos que se encontram com exigibilidade suspensa, o sujeito passivo deverá desistir, expressamente e de forma irrevogável, da impugnação ou do recurso administrativos ou da ação judicial proposta e, cumulativamente, renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os processos administrativos e as ações judiciais, até 30 (trinta) dias após o prazo final previsto para efetuar o pagamento à vista ou opção pelos parcelamentos de débitos de que trata esta Portaria.(Redação dada pela Portaria PGFN/RFB nº 11, de 11 de novembro de 2009).”

IV – VIOLAÇÃO AO ART. 20, §§ 3º E 4º DO CPC. FALTA DE RAZOABILIDADE DO VALOR DA CONDENAÇÃO.

Além de tudo quanto exposto, conclui-se que a condenação da Recorrente em honorários de sucumbência, no patamar em que fixados no caso concreto (mais de R\$ 100.000,00 – cem mil reais⁴), não poderia prevalecer em face da natureza da causa e do próprio de ter sido requerida a desistência do feito e dos recursos pendentes, sob pena de configuração de violação ao princípio da proporcionalidade (CF, art. 5º, LIV), materializado no art. 20 do Código de Processo Civil.

De fato, tendo a Recorrente desistido da ação, nos termos do art. 269, V, do CPC, eventual cálculo de honorários advocatícios, consoante o art. 26⁵ do CPC, deveria ser fixada nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, por se tratar de hipótese em que não há condenação, *verbis*:

“Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

.....
§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

o grau de zelo do profissional;

o lugar de prestação do serviço;

a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.”

Como se observa, o mencionado artigo dispõe que, em não havendo condenação, os honorários serão fixados “consoante apreciação equitativa do juiz”. No caso, a expressão “*equitativa*” tem o sentido jurídico de razoabilidade, conferindo ao dispositivo o sentido de que o valor arbitrado deve remunerar razoavelmente a atuação do advogado, em razão de presunção do legislador de que, nas hipóteses enumeradas, por razões como a exorbitância ou irrisoriedade do montante discutido, o método de cálculo do parágrafo 3º não espelha o real trabalho do patrono.

⁴ Considerando o valor do depósito judicial, uma vez que a Recorrente ainda não sabe qual será o valor consolidado do débito.

⁵ “Art. 26. Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu.”

Por essa razão, tem esse Eg. STJ reiteradamente se manifestado no sentido de que “*a verba honorária deve representar um quantum que valora a dignidade do trabalho do advogado, e não locupletamento ilícito*”⁶, de sorte que sua fixação em valor manifestamente desarrazoado viola o teor do art. 20, §§ 3º e 4º. *In verbis*:

“DESAPROPRIAÇÃO. DESISTÊNCIA FORMULADA PELA AUTORA. HONORÁRIOS. EXORBITÂNCIA. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

I - Em autos expropriatórios relativamente a imóvel na capital de São Paulo para execução de obras do metrô, a autora teve homologado seu pedido de desistência da ação interposto após o oferecimento do recurso de apelação, e foi fixada a verba honorária em 8% (oito por cento) sobre o valor ofertado corrigido e a indenização fixada, o que equivale a, aproximadamente, R\$ 1.300.000,00 (um milhão e trezentos mil reais).

*II - Nesse diapasão, a fixação da verba honorária se mostra **exorbitante**, violando o princípio da equidade ditado nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do CPC, e pode ser revista nesta eg. Corte de Justiça. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 746.164/SP, Rel. p/ acórdão Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 14.06.2007, REsp nº 829.647/MT, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 31.08.2007, REsp nº 858.378/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJ de 17.09.20.” (REsp 1095367/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 24/06/2009)*

Observe-se que, no precedente citado, não relutou essa Corte Superior em reconhecer a exorbitância do valor da condenação e, por conseguinte, determinar a sua redução. Isso evidencia a desproporcionalidade e o caráter confiscatório da verba honorária a cujo pagamento foi condenada a Recorrente no caso concreto, incompatível com o labor do advogado da União, implicando violação ao art. 20 do CPC e gerando enriquecimento ilícito do Estado.

Com efeito, prevê o §4º do mencionado dispositivo que a fixação deve se dar de acordo com os critérios mencionados no seu parágrafo 3º, quais sejam (a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Desse modo, devem ser observados esses critérios no caso concreto, que não autorizam a fixação de honorários em montante tão vultoso (em valor superior a R\$ 100.000,00 – cem mil reais).

Destaque-se, ainda, que, tendo a desistência decorrido do disposto na legislação que regulamentou a Lei nº 11.941/2009, como exposto, a imposição de honorários em valor tão elevado não se mostra razoável. De fato, não teria qualquer sentido aplicar uma

⁶ AgRg no REsp 908710 / MG, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, 16/09/2008, DJe 12/11/2008.

condenação tão severa a contribuinte que agiu conforme a legislação e abriu mão do direito de discutir judicialmente crédito que entendia legítimo, no intuito de regularizar a sua situação fiscal com a União, que, por sua vez, auferirá receitas por ocasião da conversão parcial dos depósitos em renda que, de outro modo, só perceberia caso vencesse a presente ação, ao final.

Portanto, analisando-se todo o contexto da situação, verifica-se que não tem razão o v. acórdão recorrido ao afirmar que o disposto no art. 20 do CPC estaria atendido, uma vez que os honorários foram condenados em percentual equivalente a 1% do débito consolidado.

Isso porque, ainda que o percentual pudesse ser considerado razoável, não há como deixar de reconhecer que o valor da condenação, de qualquer maneira, é elevado no caso concreto, o que não se justifica no contexto do benefício fiscal instituído pela Lei nº 11.941/2009.

Ou seja, ainda que pudesse ser considerado razoável em outra situação, o valor da condenação é expressivo no contexto do benefício fiscal em comento, razão pela qual é cabível a sua revisão.

Em síntese, a aplicação dos critérios discriminados nas alíneas “a” a “c” do § 3º, na forma do §4º do art. 20 do CPC leva invariavelmente a concluir pela fixação da verba honorária em valores reduzidos, ou até mesmo pela sua dispensa no caso concreto, em face do atingimento da finalidade almejada com a edição da Lei nº 11.941/2009.

DO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL PELA ALÍNEA “A”

DO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL PELA ALÍNEA “C” – DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL

O v. acórdão recorrido restou assim ementado, *verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. ADESÃO AO PROGRAMA DE PARCELAMENTO ESPECIAL - PAES. ARTIGO 20, § 3º E § 4º, DO CPC. NÃO APLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR EXORBITANTE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 40, DA LEI 10.684/03.

1. Nos casos de desistência por adesão ao Programa de Parcelamento Especial - PAES, o Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado de que os honorários

advocatícios devem ser fixados em 1%, conforme determina o art. 4º, parágrafo único da Lei 10.684/03.

2. Manutenção de verba honorária no patamar de 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado.

3. Agravo a que se nega provimento.”

O acórdão que rejeitou os embargos de declaração, por sua vez, restou assim ementado:

“PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2. Ao se servir, como parâmetro para fixação dos honorários advocatícios, da legislação a respeito de outro parcelamento, o julgado antes beneficiou a embargante, pois normalmente os honorários advocatícios haveriam de ser fixados no mínimo em 10%, uma vez que o pedido era condenatório e o feito foi extinto com apreciação de mérito.

3. Ainda que houvesse de se aplicar o art. 20, §§ 3º e 4º do CPC, não haveria fundamento para que os honorários fossem fixados em menos do que 1% do valor da causa, não se podendo perder de vista que o elevado montante em disputa implica maior responsabilidade e dedicação dos advogados que atuam no feito.

4. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

5. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.”

A orientação adotada pelo Eg. Tribunal *a quo* diverge do entendimento fixado por essa Eg. Corte Superior de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI 11.941/09. VERBAS SUCUMBENCIAIS. DECRETO-LEI 1.025/69. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. DISPENSA DE HONORÁRIOS.

1. É incabível – nos termos da jurisprudência desta Corte e tratando-se de embargos à execução fiscal – a condenação da empresa contribuinte em honorários advocatícios, pois estes já se encontram incluídos no valor do encargo legal de 20%, nos termos do disposto no Decreto-Lei 1.025/69.

2. Além disso, a exegese do caput e § 1º do art. 6º da Lei 11.941/09 autoriza concluir que a dispensa de honorários advocatícios alcança, em verdade, toda e qualquer ação judicial que for extinta na forma desse artigo, isto é, quando o sujeito passivo ‘desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação’ para se valer ‘das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei’.

3. Agravo regimental não provido.” (destacamos – AgRg na DESIS no RESP nº 1.148.430, Relator Min. Castro Meira, DJe 14/04/2010 – íntegra anexa, obtida a partir de [www.stj.gov.br], declarando-se sua autenticidade sob a responsabilidade da subscritora do presente recurso, nos termos do art. 255, § 1º, “a”, RISTJ).

A divergência entre os dois posicionamentos é frontal. Com efeito, o Eg. Tribunal *a quo* manteve a condenação da Recorrente em honorários de sucumbência sob o fundamento de que “O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado de

que os honorários advocatícios devem ser fixados em 1%, nos casos de desistência por adesão ao Programa de Parcelamento Especial - PAES conforme determina o art. 4º, parágrafo único da Lei 10.684/03.”

Esse Eg. STJ, por sua vez, decidiu, no acórdão paradigma, que os honorários não são devidos na hipótese de desistência para adesão aos benefícios concedidos pela Lei nº 11.941/2009, como se verifica do seguinte trecho do voto condutor do I. Ministro Castro Meira:

“Portanto, a dispensa de honorários advocatícios alcança, em verdade, toda e qualquer ação judicial que for extinta na forma do art. 6º, isto é, quando o sujeito passivo ‘desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação’ para se valer ‘das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei’.

Dignas de nota, ainda, são as considerações do voto condutor do acórdão paradigma para fundamentar a conclusão de que o art. 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/2009 afasta toda e qualquer condenação em honorários, no que pertine à adesão ao benefício fiscal concedido:

“Por sua vez, o caput e § 1º do art. 6º da lei em exame – que se encontram inseridos na Seção III - Disposições Comuns aos Parcelamentos –, dispõem nos seguintes termos:

‘Art. 6º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.

§ 1º Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo.’

Numa interpretação literal das referidas disposições legais, poder-se-ia concluir, como defendido pelo ente fazendário, que os honorários advocatícios ficariam dispensados apenas na hipótese de extinção de ação judicial na qual o sujeito passivo ‘requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos’.

Todavia, a hipótese exige que se realize uma interpretação sistemática, já que:

*(a) o art. 6º está inserido na Seção III que traz **disposições comuns aos parcelamentos**;*

(b) as prerrogativas previstas nos arts. 1º, 2º e 3º alcançam todas as modalidades de parcelamento acima enumeradas, sendo que apenas o último artigo é específico para a hipótese de débitos que tenham sido objeto do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS (Lei 9.964/2000), do Parcelamento Especial - PAES (Lei 10.684/03), do Parcelamento Excepcional - PAEX (Medida Provisória 303/06), do parcelamento previsto no art. 38 da Lei 8.212/91, e do parcelamento previsto no art. 10 da Lei 10.522/02;

(c) para fins de permanência no parcelamento, consoante orientação da Receita Federal do Brasil contida no seu sítio, ‘o contribuinte também deverá desistir de eventuais ações judiciais que tornem litigiosos os débitos objeto do pagamento ou do pedido de parcelamento, ainda que a ação não verse sobre a inclusão, o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos (REFIS, PAES, PAEX ou ordinários)’

(Disponível em:

*<<http://www.receita.fazenda.gov.br/PessoaFisicaeJuridica/ParcelamentoLei11941/SaldosRemanescentes.htm#Exclusão e rescisão do parcelamento>>, acesso em 22.03.10);
(d) a disposição contida no § 1º – ‘extinção da ação na forma deste artigo’ – está ligada à parte do caput que trata da forma por qual deve ocorrer a extinção da ação.*

Conclui-se, portanto, que o v. acórdão recorrido, ao condenar a Recorrente em honorários de sucumbência em decorrência de desistência de medida judicial, por força da adesão ao benefício concedido pela Lei nº 11.941/2009, está em manifesta divergência com o entendimento dessa Eg. Corte Superior, que já decidiu ser incabível a condenação em honorários nesta hipótese.

Resta demonstrado, portanto, o cabimento do presente Recurso Especial também pela alínea “c” do permissivo constitucional.

CONCLUSÃO E PEDIDO

Diante do exposto, pede e espera a Recorrente seja o presente conhecido pelas alíneas “a” e “c” do permissivo constitucional e provido para que seja anulado o v. acórdão de origem (em razão da violação ao art. 535 do CPC) ou, caso assim entenda essa Eg. Corte, para que seja afastada desde logo a condenação da Recorrente em honorários de sucumbência em razão de desistência de medida judicial para adesão ao benefício instituído pela Lei nº 11.941/2009, ou, quando menos, para a revisão do valor da condenação a patamar razoável, o que será da mais lúdima J U S T I Ç A !

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Andréa da Rocha Salviatti – OAB/SP nº 147.502