

DOCTRINA
Edição Comemorativa
30 ANOS DO STJ

Superior
Tribunal
de Justiça

Brasília
Maio
2019

Juízo de Equidade na Fixação dos
Honorários Advocatícios Sucumbenciais
no Novo CPC

Raul Araújo
Ministro do Superior Tribunal de Justiça

JUIZO DE EQUIDADE NA FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS NO NOVO CPC

Ministro Raul Araújo Filho

1. INTRODUÇÃO

O novo Código de Processo Civil promoveu expressiva mudança na disciplina da fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais na sentença de condenação do vencido.

A singeleza do art. 20 do Código Buzaid, composto pelo *caput* e cinco parágrafos, coadjuvado pelos arts. 21 e 23, foi substituída no Código Fux por extensa e detalhada previsão normativa, abrigada no art. 85, *caput*, seguido por dezenove parágrafos, sem dispensar o auxílio dos arts. 86 e 87.

As inovações são profundas e a busca por sua compreensão tem ensejado ricos debates na doutrina e na jurisprudência ainda em formação.

Na concepção das novas regras, parece ter prevalecido o entendimento de que o Código revogado conferia excessiva liberdade ao julgador na determinação dos honorários sucumbenciais. E que, valendo-se dessa ampla permissão, muitos juízes e tribunais atuavam com certo descuido no momento da fixação da verba honorária sucumbencial, estabelecendo-a em patamares e valores tidos por irrisórios e até depreciativos para os profissionais liberais, cujo sustento, no mais das vezes, depende desses ganhos variáveis e eventuais.

O amplo delineamento do tema na recente legislação processual demonstra, então, o merecido prestígio conquistado pela advocacia brasileira e sua entidade de classe e tem criado relevantes expectativas para os advogados em relação à verba sucumbencial, outrora normalmente secundária em relação à contratual, como já se percebe pelo acréscimo no número de recursos discutindo, sobretudo, os honorários determinados na sentença. Pode-se dizer que o Código atual traz em cada ação judicial uma demanda subjacente de futura divergência em torno dos honorários sucumbenciais.

No presente estudo, originalmente desenvolvido para a solução de recurso especial afetado à Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça - STJ¹, examina-se específico ponto: a possibilidade de fixação dos honorários advocatícios com fundamento em juízo de equidade, tal como previsto no art. 85, § 8º, do Código de Processo Civil de 2015, correspondente no anterior Código ao art. 20, § 4º.

2. CONTORNOS DO CASO EM QUE APRECIADA A TEMÁTICA PELO STJ

Parece útil à melhor compreensão da temática que se ilustre a discussão com os contornos do caso examinado pelo mencionado Colegiado do STJ, em sede de recurso especial:

Em primeiro grau de jurisdição, determinada sociedade empresária, em fase de cumprimento de sentença transitada em julgado e proferida em face de Banco, indicou como valor a ser executado o montante de aproximadamente R\$ 2.900.000,00 (dois milhões e novecentos mil reais).

Manejada impugnação do cumprimento da sentença pelo Banco, o juiz, com arrimo em prova pericial, reduziu o montante executado para pouco mais de R\$ 345.000,00 (trezentos e quarenta e cinco mil reais), arbitrando os honorários sucumbenciais devidos ao banco impugnante em R\$ 100.000,00 (cem mil reais), com assento em apreciação equitativa, com suporte no art. 85, § 8º, do Código de Processo Civil.

¹ REsp 1.746.072/PR.

Inconformados, ambos os litigantes manejaram agravo de instrumento, sendo que, em síntese, a exequente requereu a “*redução ou revogação dos honorários advocatícios, já que o devedor somente logrou êxito em um dos pedidos deduzidos na impugnação*”, e o Banco solicitou fossem fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor do excesso da execução, na forma do art. 85, § 2º, do CPC/2015.

O Tribunal de Justiça, em resumo, deu provimento ao agravo de instrumento da sociedade credora, a fim de reduzir os honorários para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com fundamento em juízo de equidade, nos moldes do art. 85, § 8º, do Código de Processo Civil.

Com isso, o Banco interpôs recurso especial sustentando violação ao art. 85, § 2º, do CPC/2015, com o entendimento de que a fixação dos honorários advocatícios deveria ser estabelecida entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento do proveito econômico obtido com o parcial acolhimento da impugnação do cumprimento da sentença, já que lograra êxito em reduzir o valor executado, do montante aproximado de R\$ 2.900.000,00 (dois milhões e novecentos mil reais) para cerca de R\$ 345.000,00 (trezentos e quarenta e cinco mil reais).

Portanto, o cerne da lide trazida por afetação à apreciação da eg. Segunda Seção do STJ, veiculada no recurso especial manejado pelo Banco, consistia em determinar se a fixação dos honorários advocatícios, em casos como tais, deve estrita obediência ao comando contido no art. 85, § 2º, do CPC (fixação da verba sucumbencial entre 10% e 20%) ou permite a incidência do disposto no § 8º do mesmo dispositivo legal (com fixação por equidade).

A decisão deu-se por maioria, pois parte minoritária do Colegiado houve por bem dar parcial provimento ao recurso especial do Banco, para, com fundamento no art. 85, § 8º, do CPC/2015, ainda por equidade, majorar os honorários advocatícios de R\$ 5.000,00 para R\$ 40.000,00, corrigidos a partir da publicação do acórdão, sob os seguintes fundamentos, em síntese:

- a) Cada novo dispositivo da legislação processual em vigor, no que se refere aos honorários advocatícios, possui uma finalidade bastante

específica, devendo, nesse contexto, ser examinado o art. 85, § 8º, do CPC/2015, dispositivo que, a partir de três situações - causa de proveito econômico inestimável, causa de proveito econômico irrisório ou valor da causa muito baixo -, permite o arbitramento dos honorários advocatícios pelo critério da equidade;

b) É indubitoso que o órgão julgador continua autorizado, nas situações acima mencionadas e em caráter excepcional, mesmo após a entrada em vigor do CPC/2015, a majorar os honorários arbitrados nas instâncias ordinárias quando aviltantes ou nitidamente insuficientes para remunerar o trabalho desenvolvido pelo advogado, bem como a reduzir os honorários arbitrados nas instâncias ordinárias, quando exorbitantes;

c) O significado do termo *inestimável* é “*que não se pode estimar ou avaliar; incalculável*”, o que sugere, em princípio, que a possibilidade de arbitramento dos honorários advocatícios por equidade estaria adstrita às hipóteses em que o proveito econômico, a condenação ou o valor da causa não for suscetível de quantificação. Porém, o dicionário *Michaelis* também atribui ao termo *inestimável* uma segunda acepção semântica, como sendo aquilo “*que tem enorme valor*”. Por sua vez, o dicionário *Caldas Aulete* empresta ao termo *inestimável* igualmente uma terceira significação, a saber, de “*imenso*”;

d) É correto afirmar, pois, que os conceitos de enorme valor e de imenso se aplicam não apenas ao inquantificável, mas também àquilo que, após efetivamente quantificado, possua um valor ou um tamanho muito acima do normal ou da média;

e) Desse modo, em se tratando de causa cujo proveito econômico é *inestimável* em todas as suas acepções semânticas, a fixação dos honorários deverá ocorrer por apreciação equitativa, tratando-se de hipótese que excepciona a rígida definição de critérios pretendida pelo art. 85, § 2º, do CPC/2015, inclusive para propiciar, em caráter excepcional, a redução dos honorários advocatícios fixados somente a partir da referida baliza e que, em razão disso, revelem-se exorbitantes;

f) Concluiu, assim, ser possível a fixação dos honorários advocatícios fora do critério de 10% a 20%, com base no art. 85, § 8º, do CPC/2015, não apenas para fixar a remuneração acima de 20% quando a causa envolver proveito econômico irrisório ou valor da causa muito baixo, mas também para fixar abaixo de 10% quando o proveito econômico for vultoso, seja porque o conceito de inestimável abrange igualmente as causas de grande valor, ainda que suscetíveis de quantificação, seja, ainda, porque os conceitos de equidade e de justa remuneração pelos serviços prestados pelo advogado não se coadunam com a alegada possibilidade de fixação fora dos critérios legais apenas para majorar, mas não para minorar os honorários advocatícios.

A maioria formada no julgamento, entretanto, seguiu linha diversa, dando provimento ao recurso especial do Banco, afastando a aplicação de equidade, para fixar os honorários advocatícios sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o proveito econômico obtido pelo recorrente com o parcial provimento da impugnação do cumprimento de sentença, com base no § 2º do art. 85 do CPC.

As razões para se chegar a tal resultado são expostas neste artigo.

3. CONSIDERAÇÕES GERAIS

Para facilitar a compreensão do problema, transcreve-se o inteiro teor do art. 85 do atual Código de Processo Civil, com destaque para as duas diferentes formas de fixação dos honorários advocatícios, ora contrastadas:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

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

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

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

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

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

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

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

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

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

§ 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º:

I - os percentuais previstos nos incisos I a V devem ser aplicados desde logo, quando for líquida a sentença;

II - não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado;

III - não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa;

IV - será considerado o salário-mínimo vigente quando prolatada sentença líquida ou o que estiver em vigor na data da decisão de liquidação.

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

§ 6º Os limites e critérios previstos nos §§ 2º e 3º aplicam-se independentemente de qual seja o conteúdo da decisão, inclusive aos casos de improcedência ou de sentença sem resolução de mérito.

§ 7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada.

§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.

§ 9º Na ação de indenização por ato ilícito contra pessoa, o percentual de honorários incidirá sobre a soma das prestações vencidas acrescida de 12 (doze) prestações vincendas.

§ 10. Nos casos de perda do objeto, os honorários serão devidos por quem deu causa ao processo.

§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.

§ 12. Os honorários referidos no § 11 são cumuláveis com multas e outras sanções processuais, inclusive as previstas no art. 77.

§ 13. As verbas de sucumbência arbitradas em embargos à execução rejeitados ou julgados improcedentes e em fase de cumprimento de sentença serão acrescidas no valor do débito principal, para todos os efeitos legais.

§ 14. Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação

do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial.

§ 15. O advogado pode requerer que o pagamento dos honorários que lhe caibam seja efetuado em favor da sociedade de advogados que integra na qualidade de sócio, aplicando-se à hipótese o disposto no § 14.

§ 16. Quando os honorários forem fixados em quantia certa, os juros moratórios incidirão a partir da data do trânsito em julgado da decisão.

§ 17. Os honorários serão devidos quando o advogado atuar em causa própria.

§ 18. Caso a decisão transitada em julgado seja omissa quanto ao direito aos honorários ou ao seu valor, é cabível ação autônoma para sua definição e cobrança.

§ 19. Os advogados públicos perceberão honorários de sucumbência, nos termos da lei.

Por sua vez, o anterior CPC, em seu art. 20, na sua última redação, dava o seguinte tratamento à matéria:

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.

§ 1º O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§ 2º As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§ 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:

- 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.*

§ 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 eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

§ 5º Nas ações de indenização por ato ilícito contra pessoa, o valor da condenação será a soma das prestações vencidas com o capital necessário a produzir a renda correspondente às prestações vincendas (art. 602), podendo estas ser pagas, também mensalmente, na forma do § 2º do referido art. 602, inclusive em consignação na folha de pagamentos do devedor.

Da leitura comparativa dos dispositivos acima, depreende-se que o atual Código de Processo Civil estabeleceu, no tocante à matéria, três importantes vetores interpretativos que buscam conferir à aplicação do novo *Codex* maior segurança jurídica e objetividade.

Em primeiro lugar, estatuiu mais claramente que os honorários serão pagos ao advogado do vencedor, ainda que este litigue em causa própria, pois constituem direito autônomo do profissional, de natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial. Dito de outra forma, o legislador considera os honorários advocatícios sucumbenciais como parte da remuneração do trabalho prestado, sinalizando que o espírito que deve conduzir o intérprete no momento da fixação do *quantum* da verba honorária é o da objetividade, embora outras influências possam incidir, excepcionalmente, no momento de sua atribuição/distribuição.

Em segundo lugar, reduziu, visivelmente, a subjetividade do julgador, restringindo as hipóteses nas quais cabe a fixação dos honorários de sucumbência por equidade, pois:

a) enquanto, no Código de Processo Civil de 1973, a atribuição equitativa era possível: **(a.I)** nas causas de pequeno valor; **(a.II)** nas de valor inestimável; **(a.III)** naquelas em que não houvesse condenação ou fosse vencida a Fazenda Pública; e **(a.IV)** nas execuções, embargadas ou não (art. 20, § 4º);

b) no atual Código, tais hipóteses são restritas às causas: **(b.I)** em que o proveito econômico for inestimável ou irrisório ou, ainda, quando **(b.II)** o valor da causa for muito baixo (art. 85, § 8º).

Com isso, o Código de Processo Civil/2015 sinaliza ao intérprete o desejo de objetivar o processo de fixação do *quantum* da verba honorária sucumbencial.

Em terceiro lugar, introduziu autêntica e objetiva “*ordem de vocação*” ou ordem decrescente de preferência para fixação da base de cálculo da verba honorária, na qual a subsunção do caso concreto a uma das hipóteses legais prévias impede o avanço para a categoria subsequente.

4. DA ORDEM DE PREFERÊNCIA DE CRITÉRIOS NA FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS

A conjugação dos §§ 2º e 8º do art. 85 do Código de Processo Civil conduz à obtenção da seguinte ordem de preferência na adoção de critérios para a fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais:

(I) primeiro, quando houver condenação, devem ser fixados entre 10% e 20% sobre o montante desta (art. 85, § 2º);

(II) segundo, não havendo condenação, serão também fixados entre 10% e 20%, das seguintes bases de cálculo: (II.a) sobre o proveito econômico obtido pelo vencedor (art. 85, § 2º); ou (II.b) não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, sobre o valor atualizado da causa (art. 85, § 2º);

Por fim,

(III) havendo ou não condenação, nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou em que o valor da causa for muito baixo, deverão, só então, ser fixados por apreciação equitativa (art. 85, § 8º).

Logo, em face de redação tão expressiva, a conclusão lógica é a de que o § 2º do art. 85 do CPC de 2015 veicula a *regra geral*, de aplicação obrigatória, de que os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser fixados no patamar de dez a vinte por cento, subsequentemente calculados

sobre o valor: (i) da condenação; ou (ii) do proveito econômico obtido; ou (iii) do valor atualizado da causa.

Nessa ordem de ideias, o novo Código relegou ao § 8º do art. 85 a instituição de *regra excepcional*, de aplicação subsidiária, para as hipóteses em que, havendo ou não condenação: (i) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (ii) o valor da causa for muito baixo.

Assim, em regra, os honorários sucumbenciais devem ser fixados com observância da seguinte ordem de preferência: a) sobre o valor da condenação; b) não havendo condenação ou não sendo possível valer-se da condenação, utiliza-se (b.1) o proveito econômico obtido pelo vencedor ou, como última hipótese, (b.2) recorre-se ao valor da causa.

Finalmente, na ausência de qualquer das hipóteses do § 2º do art. 85, isto é, na inviabilidade de adoção dos critérios ali enumerados, somente então será cabível a aplicação da norma subsidiária do § 8º do mesmo artigo, verdadeiro “soldado de reserva”, como classificam alguns.

Assim, a possibilidade de aplicação, pela ordem, de uma das hipóteses do § 2º do art. 85 impede que o julgador prossiga com sua análise a fim de investigar eventual enquadramento no § 8º do mesmo dispositivo, porque a subsunção da norma ao fato já se terá esgotado, com a incidência cabível.

5. A NORMA DO § 8º DO ART. 85 DO CPC

Cabem agora algumas considerações mais específicas em torno da compreensão da regra emergente do § 8º do art. 85, no contexto normativo em que assentada.

A ilustrada Ministra NANCY ANDRIGHI, quando do referido julgamento pela Segunda Seção, apresentou perspicaz interpretação para aplicação dos §§ 2º e 8º do art. 85 do CPC, salientando que “*o significado do termo inestimável é o ‘que não se pode estimar ou avaliar; incalculável’*”, mas que “*não se pode olvidar, todavia, que o dicionário Michaelis também atribui ao termo inestimável uma segunda acepção semântica, como sendo aquilo ‘que tem enorme valor’ e que ‘o dicionário Caldas Aulete empresta ao termo inestimável igualmente uma terceira significação, a saber, de imenso’*”.

Nessa esteira, entendeu ser “*correto afirmar, pois, que os conceitos de enorme valor e de imenso se aplicam não apenas ao inquantificável, mas também àquilo que, após efetivamente quantificado, possui um valor ou um tamanho muito acima do normal ou da média*”, concluindo ser possível a fixação dos honorários advocatícios por equidade com fulcro no § 8º do art. 85 do CPC, mesmo nas hipóteses previstas no § 2º do mesmo dispositivo, “*porque o conceito de inestimável abrange igualmente as causas de grande valor, ainda que suscetíveis de quantificação*”.

Não obstante se reconheça a inteligência dessa fundamentada formulação, não parece adequada sua adoção para efeito de interpretação dos assinalados dispositivos, quando se percebe nítida a intenção do legislador de correlacionar a expressão *inestimável* valor econômico somente para causas em que não se vislumbre benefício patrimonial imediato, como, por exemplo, nas causas de estado e de direito de família (NERY JUNIOR, Nelson. *Código de Processo Civil Comentado*, 16. ed. 2016, p. 478), ou mesmo naquelas em que o pleito de reparação por dano moral é julgado improcedente, pois ali o valor atribuído à causa é, sabidamente, meramente estimativo.

A propósito, PLÁCIDO E SILVA atribui ao termo *inestimável* os seguintes significados:

INESTIMÁVEL. Derivado do latim inaestimabilis (inapreciável, que não pode ser apreciado), é empregado, na linguagem jurídica, para mostrar a qualidade de certas coisas que não podem ser submetidas a uma avaliação ou não podem ser tidas por um preço, porque não se mostram em condições de ser apreciadas economicamente. A inestimabilidade (condição de inestimável) não quer exprimir a rigor a desprezibilidade da coisa. Quer significar que não pode, com exatidão, com um sentido econômico, ter uma avaliação ou estimação, pois que não se tem uma medida, por onde se faça a operação, que lhe imputaria ou atribuiria um certo valor, como se procederia no caso de coisas que se possam avaliar, em face de sua realidade ou de seu aspecto econômico. Na técnica processual, consideram-se inestimáveis as ações referentes ao estado e à capacidade da pessoa. E isto porque não se encontram nelas elementos materiais ou de ordem econômica, pelos quais se possa

compor um valor monetário, em virtude do qual se tenha a medida de seu preço ou de seu custo. (SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*, 15. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 429)

Desse modo, é esse significado mais vinculado à técnica jurídica e mais restrito do que aquele outro, mais lexical e amplo, que deve prevalecer como ideia transmitida pelo emprego da palavra *inestimável* na norma do § 8º do art. 85 do CPC recente.

Nessa ordem de raciocínio, confira-se o seguinte excerto do voto-vista, ornado por excelente doutrina, proferido pelo eminente Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO no julgamento do AREsp 262.900/SP:

Nesse passo, o professor JORGE AMAURY MAIA NUNES, em judicioso parecer elaborado a pedido da Ordem dos Advogados do Brasil, datado de 4 de setembro de 2018, também conclui pela impossibilidade de se aplicar interpretação extensiva ao parágrafo 8º do art. 85 do CPC, para admitir a fixação por equidade nas causas de elevado valor, ressaltando que o texto legal é suficientemente pleno para explicitar, com absoluta intensidade, a temática relativa aos honorários advocatícios de sucumbência. É o que se depreende do seguinte trecho do parecer do mencionado juriconsulto:

72. A interpretação extensiva supõe que o legislador haja dito menos do que pretendeu. Em outras palavras, o intérprete há de, dentro do escopo de possibilidades, entender a norma jurídica com largueza, sem modificar-lhe, entretanto, o sentido. Deveras, a interpretação extensiva há de ter sempre em consideração o texto da norma. Afinal, como adverte RUMPF, “as audácias do hermeneuta não podem ir a ponto de substituir, de fato, a norma por outra..”²³

*73. O já citado Alf Ross chega a idêntica conclusão, ainda que caminhando por outra estrada.” [Apud, Carlos Maximiliano, *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 1998, 17ª. edição, p. 111.]*

À primeira vista, pode parecer que a interpretação extensiva é análoga à restritiva. Isso, porém, não é bem assim. A

interpretação restritiva, por vezes, se impõe por si como a mais conveniente, como é o caso das normas excepcionais. Com a extensiva isso não sucede, pois aí uma valoração, pelo intérprete, das situações é mais ostensiva e radical. De certo modo, a doutrina percebe que, nesses casos, o intérprete altera a norma, contra o pressuposto de que a interpretação deve ser fiel – o mais possível – ao estabelecido na mensagem normativa. Esse reconhecimento cria dificuldades de justificação, e a própria dogmática costuma impor limitações ao uso da interpretação extensiva... Em consequência, para que seja admitida nesses casos, o intérprete deve demonstrar que a extensão do sentido está contida no espírito da lei.

Na interpretação extensiva, inclui-se no conteúdo da norma um sentido que já estava lá. (o itálico foi acrescentado)

74. INOCÊNCIO MÁRTIRES COELHO [COELHO, Inocêncio Mártires. *Da Hermenêutica Filosófica à Hermenêutica Jurídica*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 147], forte no magistério de GADAMER, põe a nu a atividade voluntarista do intérprete e a forma de sua correção, ao afirmar que cada texto deve ser compreendido a partir de si mesmo, nestes termos:

Quem deseja compreender não pode entregar-se, logo de início, à causalidade de suas opiniões prévias e ignorar o mais obstinadamente possível a opinião do texto, até que este, finalmente... já não possa ser ouvido e perca a sua suposta compreensão. Quem quer compreender um texto, em princípio, tem que estar disposto a deixar que ele diga alguma coisa de si, até porque cada texto deve ser compreendido a partir de si mesmo. Uma consciência formada hermeneuticamente tem que se mostrar receptiva, desde o começo, à alteridade do texto, sem que isso signifique neutralidade ou autodestruição diante dele; uma verdadeira compreensão exige confronto/ interação entre as verdades do intérprete e as verdades do texto.

75. Seria necessário, insista-se, um diálogo com o texto que demonstrasse um mínimo de possibilidade de incidência da interpretação extensiva, ou seja, que o fragmento legal minus dixit quam voluit – disse menos do que pretendeu exprimir.

76. Ora, o artigo legal sob exame é pleno, cheio. Ao caput seguem-se nada menos do que dezenove parágrafos [todos com a função de explicitar o texto principal, e nenhum com a intenção de excepcioná-lo. Têm, por isso, igual grau de valor e de aplicação, cada um no seu âmbito de vigência pessoal e material, divididos em uma plethora de incisos, a regular, com absoluta intensidade a temática dos honorários, justamente porque a memória da sociedade acadêmica sobre os desvios na aplicação do art. 20 do revogado Código de Processo ainda é bastante acesa. Não foi por acaso, esse zelo do legislador.

77. Não se vê como, no caso concreto, possa o aplicador da lei ir além daquilo imposto pela legislação de regência sob o color da fazer interpretação extensiva, absolutamente descabida.

78. In casu, o legislador afirmou:

§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.

79. Pois bem. De forma desautorizada por todo e qualquer cânon hermenêutico, de onde se lê valor ínfimo (rectius, irrisório, conforme diz o texto do parágrafo) quer-se extrair que “merece interpretação extensiva também para valor muito alto.”

80. Ora, seja ínfimo (do Latim infimus, que quer dizer o mais baixo), seja irrisório (do Latim irrisoris, de in + ridere), que significa coisa de pouca monta, de pouco valor, cômica, ridícula ao ponto de provocar a zombaria e o escárnio), em nenhum dos casos cabe falar em interpretação extensiva. Essa existe, como visto, quando, para ajustar o texto à compreensão que se tem da lei, troca-se a espécie pelo gênero, ou por similar, por exemplo. Trocar, em certo caso concreto, réu por indiciado, ou trocar juiz por jurado.

81. Jamais, porém trocar um termo por outro que lhe está em direta oposição: irrisório por vultoso. Isso, no limite do discurso, é, com as vênias de sempre, usurpação de função legislativa. Isso é criar lei nova, com fundamentos novos, com regência nova e com motivação nova, nada, enfim, ajustado ao conceito que se tem e se deve ter do que seja interpretação extensiva.

Afasta-se, assim, com apoio em segura doutrina, a aplicação extensiva do § 8º pretendida por alguns, devendo prevalecer a nova regra do § 2º em seu expresso significado.

E diante da existência de norma jurídica expressa no Novo Código (CPC, art. 85, § 2º), concorde-se ou não, descabe também a incidência dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, ou mesmo a aplicação, por analogia, do § 3º do mesmo dispositivo.

De fato, quanto ao art. 85, § 3º, o Código de Processo Civil, julgando ser conveniente, expressamente introduziu fator de moderação dos honorários advocatícios devidos apenas em relação à Fazenda Pública, omitindo-se em relação às causas havidas entre particulares, o que impõe a interpretação sistemática do novo Diploma processual de modo a se resguardar sua coerência.

6. A DOCTRINA E A JURISPRUDÊNCIA EM FORMAÇÃO NO ÂMBITO DO STJ

Em torno do tema em debate se vem gradualmente formando jurisprudência firme no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, apoiada em orientação de notáveis processualistas.

Em voto-vista proferido no citado AREsp 262.900/SP, perante a Quarta Turma, cuidando da mesma temática e ainda pendente de julgamento, o ilustre Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, na companhia de esclarecedora doutrina, aduziu:

“A par desse novo modelo para fixação do dever de o vencido pagar ao advogado do vencedor os honorários de sucumbência, verifica-se uma verdadeira ordem de gradação contida no próprio parágrafo 2º do art. 85 do CPC de 2015, e que, segundo penso, deve ser adotada para

fixação da base de cálculo dos honorários: (1) o valor da condenação; (2) o proveito econômico obtido (e não o pretendido); ou (3) o valor atualizado da causa, quando não for possível mensurar o proveito econômico obtido. Somente se avança para a base de cálculo seguinte se a hipótese sub judice não se enquadrar na anterior. Defendendo essa gradação, colaciona-se a seguinte doutrina:

Segundo o art. 85, § 2º, os honorários devem ser ‘fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa’, atendidos os critérios previstos nos incs. I a IV do mesmo § 2º, que reproduzem o que dispunham as alíneas a a c do art. 20, § 3º, do CPC/1973. Ademais, o § 6º do art. 85 prescreve que tais limites se aplicam ‘independentemente de qual seja o conteúdo da decisão, inclusive aos casos de improcedência ou de sentença sem resolução de mérito’.

Como se vê, não há mais distinção de base de cálculo e de limites percentuais entre as decisões condenatórias, declaratórias e constitutivas. Não importa a natureza da decisão, os parâmetros de fixação da verba honorária são os mesmos. O art. 85, § 2º, elege três bases de cálculo distintas: os valores da condenação, do proveito econômico e da causa, a serem observados nessa ordem. Assim, os honorários devem ser fixados com base no valor da condenação; não a havendo, utiliza-se o proveito econômico; em última instância, recorre-se ao valor da causa. É o que se extrai do art. 85, § 2º, do CPC/2015. (ALBUQUERQUE, João Otávio Terceiro Neto B. de. Honorários de sucumbência e direito intertemporal: entre o CPC/1973 e o CPC/2015. Revista de Processo, vol. 265. ano 42. p. 348. São Paulo: Ed. RT, mar. 2017.)

O mesmo raciocínio pode ser obtido do seguinte excerto de Daniel Amorim Assumpção Neves:

A primeira novidade fica por conta do proveito econômico como parâmetro para a fixação dos honorários dentro dos

percentuais previstos em lei quando não houver condenação no caso concreto. Pode se imaginar nesse caso tanto as decisões meramente declaratórias como as constitutivas que tenham gerado vantagem econômica para o vencedor, bem como a sentença de improcedência em ações condenatórias, quando o proveito econômico será ter evitado a condenação no valor pretendido pelo autor. A segunda novidade é a regulamentação da fixação dos honorários quando não há condenação ou proveito econômico obtido, hipótese em que a fixação tomará por base o valor da causa. (In: Novo código de processo civil comentado. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 138).”

Também no mesmo sentido, CASSIO SCARPINELLA BUENO assegura que a fixação equitativa de honorários de advogado “*deve ficar restrita às hipóteses referidas no próprio § 8º do artigo 85, isto é, quando o proveito econômico perseguido for inestimável ou irrisório ou quando se tratar de valor da causa tão baixo que a fixação percentual referida nos §§ 3º e 4º do mesmo art. 85 não teria o condão de remunerar condignamente o trabalho do advogado. Entendimento contrário seria fazer prevalecer regra similar à do § 4º do art. 20 do CPC de 1973 que foi, como já destaquei acima, abolida do sistema processual pelo CPC de 2015.*” (in *Honorários Advocatícios e o art. 85 do CPC de 2015: reflexões em homenagem ao professor José Rogério Cruz e Tucci*, Estudos de Direito Processual Civil em homenagem ao Professor José Rogério Cruz e Tucci, Salvador: Jus Podivm, 2018, p. 134).

A propósito, confirmam-se os seguintes recentes julgados das Turmas que compõem a eg. Segunda Seção do STJ apregoando o entendimento de que “*a equidade prevista pelo § 8º do referido artigo somente pode ser utilizada subsidiariamente, apenas quando não possível o arbitramento pela regra geral ou quando inestimável ou irrisório o valor da causa*”:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR TEMPO SUPERIOR AO PRAZO PRESCRICIONAL DA PRETENSÃO DE DIREITO MATERIAL. OCORRÊNCIA. CONTRADITÓRIO PRÉVIO À SENTENÇA DE EXTINÇÃO EXISTÊNCIA.

POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DA PRESCRIÇÃO. TESE FIRMADA NO TEMA 1 DO IAC, PRECEDENTE DE OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. APLICAÇÃO DA EQUIDADE PREVISTA PELO ART. 85, § 8º, DO CPC/2015 EM CASO DE ELEVADO VALOR DA CAUSA E DE PROVEITO ECONÔMICO DE VALOR RELEVANTE IDENTIFICADO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Em conformidade com a orientação jurisprudencial firmada no Tema 1 do Incidente de Assunção de Competência (IAC) - REsp 1.604.412/SC-, precedente de observância obrigatória nos termos do art. 927, III, do CPC/2015, nas execuções paralisadas sem prazo determinado, inclusive no caso de suspensão por ausência de bens penhoráveis (art. 791, III, do CPC/1973), o prazo prescricional da pretensão de direito material anteriormente interrompido reinicia após o transcurso de 1 (um) ano do último ato do processo. Além disso, a prescrição pode ser conhecida de ofício, desde que assegurado o prévio contraditório, a fim de possibilitar ao credor a oposição de fato obstativo, em vez do impulsionamento do processo - providência própria do abandono processual.

2. Os honorários advocatícios devem, ordinariamente, ser arbitrados com fundamento nos limites percentuais estabelecidos pelo art. 85, § 2º, do CPC/2015 sobre o proveito econômico obtido, ou, na impossibilidade de identificá-lo, sobre o valor atualizado da causa.

A equidade prevista pelo § 8º do referido artigo somente pode ser utilizada subsidiariamente, apenas quando não possível o arbitramento pela regra geral ou quando inestimável ou irrisório o valor da causa.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 983.554/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 24/08/2018)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DO CÓDIGO

DE PROCESSO CIVIL DE 2015. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DAS REGRAS PREVISTAS NO ART. 85 DO CPC/2015. PROVIMENTO NEGADO.

1. “O § 8º do art. 85 do CPC/2015 se aplica somente quando o valor da causa é muito baixo e, além disso, seja irrisório ou inestimável o proveito econômico experimentado. Caso contrário, os honorários advocatícios devem ser arbitrados a partir do valor da causa ou do proveito econômico experimentado, com obediência aos limites impostos pelo § 2º do art. 85 do CPC/2015, os quais se aplicam, inclusive, nas decisões de improcedência e quando houver julgamento sem resolução do mérito” (AgInt no AREsp 1.187.650/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe de 30/04/2018).

2. *Agravo interno ao qual se nega provimento.*

(AgInt no AREsp 1.191.051/DF, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES - DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe de 22/08/2018)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. APRECIÇÃO EQUITATIVA. IMPOSSIBILIDADE. LIMITES LEGAIS. NÃO OBSERVÂNCIA. VALOR IRRISÓRIO. MAJORAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. *Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos n. 2 e 3/STJ).*

2. *O Tribunal Superior de Justiça tem afastado o óbice da Súmula n. 7/STJ, para rever a verba honorária arbitrada nas instâncias ordinárias, quando verifica que o julgador se distanciou dos critérios legais e dos limites da razoabilidade para fixá-la em valor irrisório.*

3. *O § 8º do art. 85 do CPC/2015 se aplica somente quando o valor da causa é muito baixo e, além disso, seja irrisório ou inestimável o proveito econômico experimentado. Caso contrário, os honorários*

advocatícios devem ser arbitrados a partir do valor da causa ou do proveito econômico experimentado, com obediência aos limites impostos pelo § 2º do art. 85 do CPC/2015, os quais se aplicam, inclusive, nas decisões de improcedência e quando houver julgamento sem resolução do mérito.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1.187.650/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe de 30/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO. AUSÊNCIA. APRECIÇÃO EQUITATIVA. IMPOSSIBILIDADE. LIMITES PERCENTUAIS. OBSERVÂNCIA. RECURSO PROVIDO.

1. Ressalvadas as exceções previstas nos §§ 3º e 8º do art. 85 do CPC/2015, na vigência da nova legislação processual o valor da verba honorária sucumbencial não pode ser arbitrado por apreciação equitativa ou fora dos limites percentuais fixados pelo § 2º do referido dispositivo legal.

2. Segundo dispõe o § 6º do art. 85 do CPC/2015, “[o]s limites e critérios previstos nos §§ 2º e 3º [do mesmo art. 85] aplicam-se independentemente de qual seja o conteúdo da decisão, inclusive aos casos de improcedência ou de sentença sem resolução de mérito”.

3. No caso concreto, ante o julgamento de improcedência dos pedidos deduzidos em reconvenção, não se tratando de demanda de valor inestimável ou irrisório, faz-se impositiva a majoração da verba honorária, estipulada em quantia inferior a 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa.

4. Recurso especial provido.

(REsp 1.731.617/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe de 15/05/2018)

7. CONCLUSÃO

Por todas essas razões, registrando que, pessoalmente, também faço ressalvas ao novo disciplinamento ilimitado dos honorários

advocatícios sucumbenciais, que pode conduzir a solução de litígios a situações desconfortáveis para o julgador, é de entender-se forçosa a aplicação da regra geral, emergente do § 2º do art. 85 da Lei Processual Civil, remetendo-se a plano secundário, subsidiário, a regra do § 8º do mesmo artigo, que prevê a fixação da verba sucumbencial por juízo de equidade.

Foi precisamente esse o entendimento que, por maioria, adotou a eg. Segunda Seção do STJ no julgamento daquele recurso especial inicialmente mencionado (o REsp 1.746.072/PR).

Na esteira da ressalva acima, registro também que o próprio caso específico em que firmada a tese interpretativa prevalente ilustra bem as dificuldades que futuramente visitarão o Tribunal da Cidadania: o banco ali recorrente, que naquela oportunidade logrou colher êxito com a adoção do entendimento expresso no voto vencedor, no futuro certamente irá experimentar consideráveis prejuízos econômicos em seus legítimos interesses como involuntário frequente litigante em Juízo.

Também atenta para esse preocupante aspecto prospectivo, a culta Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, na ocasião, advertiu em seu voto sobre a necessidade de se deixar em aberto *“a possibilidade de arbitramento por equidade de honorários de sucumbência, por interpretação extensiva da regra do § 8º, tendo por base os princípios da coerência e da organicidade do sistema jurídico, mesmo em hipóteses que escapam à literalidade do dispositivo”*, pois, *“pela conjugação da regra geral do § 2º (honorários entre 10% e 20% do proveito econômico ou do valor da causa) com a do § 6º (para qualquer sentença ou decisão, inclusive de extinção sem resolução de mérito), a interpretação meramente literal da regra pode conduzir a situações de fato teratológicas”*.

Avisou que, *“para atender a vontade da Lei cumpre estender a literalidade da regra para abranger todas as hipóteses em que a base de cálculo prevista na regra geral (§ 2º) seja inadequada para atingir o escopo do dispositivo legal, interpretado sistematicamente com os princípios imanentes do ordenamento jurídico, tendo em vista, sempre, as circunstâncias de cada caso concreto”*.

Ponderou que, “*em uma ação de valor bilionário (e não são incomuns), extinta por qualquer motivo (fato superveniente alheio à vontade das partes, desistência, inépcia da inicial, ilegitimidade, prescrição), poucos dias após o oferecimento de contestação (mesmo que simples, por negativa geral, ou limitada a alguma preliminar processual), o advogado do réu faria jus a centenas de milhões de reais, o que poderia conduzir à penúria o autor, situação com a qual parece não se compadecer o sistema jurídico*”.

Alertou que, em várias hipóteses que exemplifica, “*de extinção de processos valiosos sem resolução de mérito, pouco tempo após a constituição de advogado pelo réu, por motivos que podem ser os mais diversos e imponderáveis*”, o arbitramento de honorários de sucumbência “*pode resultar em condenações em valores incompatíveis com o trabalho desenvolvido pelo profissional, desvirtuando a finalidade dos dispositivos em comento (elemento racional) e ensejando conflito com outros princípios do sistema, como o que veda o enriquecimento sem causa (elemento sistemático)*”.

De fato, deve-se admitir que, no futuro, essas e outras situações exorbitantes e conflitantes chegarão à Corte Uniformizadora, oportunidade em que haverão de receber adequado e específico tratamento pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, atualmente ainda em formação sobre a relevante questão.

No momento, porém, e como quer que seja, impõe-se afastar a possibilidade de se fixar os honorários advocatícios sucumbenciais com base em equidade, desconsiderando-se a existência de comando legal expresso, que é a regra geral a ser primordialmente observada, a qual determina a fixação em gradiente bastante claro (entre 10% e 20%), nos termos da previsão constante do § 2º do art. 85 do CPC.

Com isso, afirma o Superior Tribunal de Justiça, de modo patente e marcante, a nova concepção sobre o tema trazida pelo Código de Processo Civil de 2015, superando a arraigada cultura de excessiva subjetividade no estabelecimento, por juízo de equidade, dos honorários advocatícios sucumbenciais pelos órgãos do Poder Judiciário.