

Honorários advocatícios e sucumbência recursal

Estefânia Viveiros¹

SUMÁRIO. 1. Introdução. 2. Os honorários advocatícios e o princípio da causalidade. 3. A criação dos honorários sucumbenciais recursais no novo CPC. 3.1. Da competência recursal do tribunal. 3.2. Do recurso interposto pelas partes. 3.3. Da majoração dos honorários *ex officio* pelo tribunal ou a requerimento da parte. 3.4. Do percentual máximo fixado em lei para majorar os honorários, na fase do processo cognitivo e o trabalho desenvolvido pelos advogados nos tribunais. 4. Conclusões. 5. Referências Bibliográficas.

1. Introdução

O novo CPC avançou e modernizou-se incluindo velhas e constantes reivindicações da Ordem dos Advogados do Brasil e da Advocacia. A questão dos honorários dos advogados é um dos exemplos do rol de grandes conquistas demonstrando o respeito e a dignidade da profissão de advogado ao reconhecer os honorários como verba alimentar², a vedação da compensação dos honorários³, o pagamento dos honorários dos advogados públicos⁴, a fixação de tabela progressiva e cumulativa nas ações contra a

¹ Doutora em Direito Processual Civil pela PUC/SP. Mestre em Direito Processual pelo Mackenzie-SP. Membro do IBDP. Presidente Nacional da Comissão especial de Reforma do Código de Processo Civil. Advogada em Brasília.

² NCPC, art. 85, § 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”.

³ NCPC, art. 85, § 14: “[...] sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial”.

⁴ NCPC, art. 85, § 19: “Os advogados públicos perceberão honorários de sucumbência, nos termos da lei”.

Fazenda Pública⁵ e a inovação dos honorários de sucumbência recursal, que será objeto específico deste artigo.

A contraprestação do labor do advogado está nos honorários advocatícios. Daí é que advém o caráter alimentar, já reconhecido pelos Tribunais^{6 7}. As espécies de honorários são diversas: sucumbenciais, contratuais no formato de pró-labore e êxito e, agora, os novos honorários de sucumbência recursais fixados pelos Tribunais, que deverá obedecer ao percentual máximo previsto em lei considerado como razoável. Contudo, nada adiantará “se parte de juízes e tribunais persistir em condenar no percentual mínimo, continuará prejudicada

⁵ NCPC, art. 85, § 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”.

⁶ “PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. NATUREZA ALIMENTAR. IMPENHORABILIDADE ABSOLUTA. 1. Consoante já decidiu esta Turma, ao julgar o AgRg no REsp 1.228.428/RS (Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 29.6.2011), os honorários advocatícios, mesmo aqueles pertencentes à sociedade de advogados, possuem natureza alimentar. Como os honorários constituem a remuneração do advogado – sejam eles contratuais ou sucumbenciais –, tal verba enquadra-se no conceito de verba de natureza alimentícia, sendo portanto impenhorável. 2. Recurso especial provido” (Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.358.331/RS, Relator Ministro Mauro Campbell, DJe 26.02.2013).

⁷ Supremo Tribunal Federal. RE 470.407/DF, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ 13.10.2006. Superior Tribunal de Justiça. EREsp 724.158/PR, Corte Especial. Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 08.05.2008.

a finalidade da lei”, como já bem disse Celso Agrícola Barbi⁸. A finalidade da lei é clara e sua aplicação está em harmonia com o ordenamento jurídico e, principalmente, com a Constituição Federal⁹, conforme se verificará.

2. Os honorários advocatícios e o princípio da causalidade

Tal como o art. 20 do CPC/73, o art. 85 do CPC¹⁰ adota o princípio da causalidade ou, como muitos preferem falar, da sucumbência¹¹. O dever de condenar é sempre de quem ficou vencido na causa, independentemente da natureza da decisão. O vencido pagará ao vencedor as despesas, que foram antecipadas no curso do processo (v.g., perícia, custas etc.) e também os honorários dos advogados. Como bem diz Cândido Dinamarco, a condenação

⁸ BARBI, Celso Agrícola. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1998. v. 1, p. 137.

⁹ A Comissão responsável pela elaboração do Anteprojeto do Código de Processo Civil expôs na exposição de motivos que “a necessidade de que fique evidente a harmonia da lei ordinária em relação à Constituição Federal da República fez com que incluíssem no Código, expressamente, princípios constitucionais, na sua versão processual. Por outro lado, muitas regras foram concebidas, dando concreção a princípios constitucionais, como, por exemplo, as que preveem um procedimento, como contraditório e produção de provas, prévio a decisão que desconsidera da pessoa jurídica, em sua versão tradicional, ou ‘às avessas’”. (Exposição de Motivos do Anteprojeto do CPC, Brasília, em 08.06.2010, p. 5).

¹⁰ NCPC, art. 85: “A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor”. Essa redação está muito mais clara e objetiva até porque, como bem afirmou Celso Agrícola Barbi, o art. 20 do CPC de 1973 “não tem redação perfeita, porque, ao tratar das despesas, mencionou apenas aquelas que o vencedor antecipou. Deveria ter sido mais preciso e completo e dispor que a condenação abrangesse todas as despesas, e não apenas as já antecipadas” (BARBI, Celso Agrícola. **Comentários ao Código de Processo Civil**, Lei nº 5.869/73, v. I, Rio de Janeiro, Forense, 1998, p. 12).

¹¹ “[...] 3. Em razão do princípio da causalidade, os honorários advocatícios devem ser suportados pela parte que deu causa ao ajuizamento da ação” (Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 608.111/AL, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 03.02.2015).

honorária é uma “inerência da condição do vencido no processo”¹². Essa, portanto, é a regra. Daí a relação de causalidade do vencido, que não teve êxito na causa no Poder Judiciário, e o vencedor, que será ressarcido de todas as despesas do processo e, inclusive, receberá a verba honorária fixada pelo órgão jurisdicional para o advogado.

As exceções ao princípio da causalidade são poucas. A assistência gratuita é uma delas¹³. Aquele que não tem condições de arcar (sem prejuízo do sustento próprio ou da família) com as despesas do processo e com o advogado atua sob o rótulo de assistência gratuita (CF/88, art. 5º, LXXIV) e terá a suspensão do pagamento dos honorários ao vencedor, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50¹⁴ ¹⁵. Por sua vez, a vitória do assistido enseja o recebimento dos honorários do advogado pela parte vencida.

A propósito, o novo CPC dedicou o tema assistência gratuita num capítulo específico, inovando e estabelecendo regras e procedimentos para o deferimento da assistência gratuita. Infelizmente, hoje tal prática encontra-se banalizada ao não exigir o cumprimento dos requisitos para análise do pedido

¹² DINAMARCO, Cândido Rangel. **Honorários de advogado em apelação**. Revista dos Tribunais, v. 612, p. 7, outubro/1986, p.7.

¹³ NCPC, art. 82: “Salvo as disposições concernentes à gratuidade da justiça, incumbe às partes prover as despesas dos atos que realizarem ou requererem no processo, antecipando-lhes o pagamento, desde o início até a sentença final ou, na execução, até a plena satisfação do direito reconhecido no título”.

¹⁴ “Art. 12. A parte beneficiada pela isenção do pagamento das custas ficará obrigada a pagá-las, desde que possa fazê-lo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, se dentro de cinco anos, a contar da sentença final, o assistido não puder satisfazer tal pagamento, a obrigação ficará prescrita.”

¹⁵ “[...] 4. Deferida a assistência judiciária gratuita, e condenado o beneficiário aos honorários advocatícios, a obrigação ficará suspensa, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50” (Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 1140952/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 18.11.2014).

de gratuidade. Tais regras moralizarão o instituto, beneficiando-se todos os artífices do processo. A título de exemplo, cite-se o art. 98 do novo CPC, que define a quem deve ser atribuída a assistência gratuita e a extensão da gratuidade no curso do processo. Eis o art. 98: “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei”. E o § 1º: A gratuidade da justiça compreende, na parte que nos interessa: [...] “VI – os honorários do advogado e do perito, e a remuneração do intérprete ou do tradutor nomeado para apresentação de versão em português de documento redigido em língua estrangeira”.¹⁶ E os esclarecimentos necessários ao pagamento de honorários pelo assistido, conforme dispõem os §§ 2º e 3º, *verbis*: “§ 2º A concessão da gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência. § 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos cinco anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão da gratuidade; passado esse prazo, extinguem-se tais obrigações do beneficiário”.

¹⁶ Eis o inteiro teor do art. 98, § 1º: A gratuidade da justiça compreende, na parte que nos interessa: “I – as taxas ou custas judiciais; II – os selos postais; III – as despesas com publicação na imprensa oficial, dispensando-se a publicação em outros meios; IV – a indenização devida à testemunha que, quando empregada, receberá do empregador salário integral, como se em serviço estivesse; V – as despesas com a realização de exame de código genético – DNA e de outros exames considerados essenciais; VI – os honorários do advogado e do perito, e a remuneração do intérprete ou do tradutor nomeado para apresentação de versão em português de documento redigido em língua estrangeira; VII – o custo com a elaboração de memória de cálculo, quando exigida para instauração da execução; VIII – os depósitos previstos em lei para interposição de recurso, propositura de ação e para a prática de outros atos processuais inerentes ao exercício da ampla defesa e do contraditório; IX – os emolumentos devidos a notários ou registradores em decorrência da prática de registro, averbação ou qualquer outro ato notarial necessário à efetivação de decisão judicial ou à continuidade de processo judicial no qual o benefício tenha sido concedido”.

A outra exceção é a parte litigante de má-fé, que indenizará a outra parte, pagando as despesas processuais, multas e honorários do advogado. A lei é clara. Tal qual o art. 18 do CPC/73, o art. 81¹⁷ do novo CPC prevê expressamente que o litigante de má-fé indenizará a outra parte pelas condutas praticadas no curso do processo. E mais: é irrelevante se o litigante de má-fé for vencido ou vencedor na demanda, posto que a sua condenação decorre de ato praticado reconhecido como litigante de má-fé¹⁸.

3. A criação dos honorários sucumbenciais recursais no novo CPC

O novo Código de Processo Civil traz uma grande inovação em respeito ao advogado e ao reconhecimento da verba alimentar dos honorários advocatícios. Essa inovação chama-se honorários sucumbenciais recursais.

De forma inédita, o art. 85 do novo CPC prevê que “§ 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”.¹⁹

¹⁷ NCPC, art. 81: “De ofício ou a requerimento, o juiz condenará o litigante de má-fé a pagar multa, que deverá ser superior a um por cento e inferior a dez por cento do valor corrigido da causa, a indenizar a parte contrária pelos prejuízos que esta sofreu e a arcar com os honorários advocatícios e com todas as despesas que efetuou”.

¹⁸ Rui Stoco esclarece que “[...] responderá por dupla verba honorária e despesas. As primeiras decorrentes da perda da ação (princípio da sucumbência) e as segundas pela indigna atuação em juízo (princípio da reparabilidade e da punibilidade), de modo que apenas a honorária e despesas acrescidas ou aumentadas em razão do retardamento ou da maior dificuldade em se conduzir a causa, independentemente do seu resultado, é que serão devidas e quantificadas” (STOCO, Rui. Abuso do direito e má-fé processual. Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 2002, p. 98).

¹⁹ NCPC, art. 85, § 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

O parágrafo seguinte, que é o § 12, afirma que: “Os honorários referidos no § 11 são cumuláveis com multas e outras sanções processuais, inclusive as previstas no art. 77”²⁰.

Do parágrafo 11, que trata especificamente da sucumbência recursal, extraem-se quatro requisitos imprescindíveis para sua aplicação. O primeiro deles é a competência recursal do tribunal para majorar a verba honorária. O segundo é a verificação da espécie do recurso interposto por qualquer das partes, cuja competência recursal é do Tribunal (item i). Por sua vez, o terceiro requisito é o formato da majoração dos honorários: *ex officio* pelo tribunal ou a requerimento da parte. E o quarto e último requisito é a limitação ao valor da condenação em honorários no percentual máximo de 20%, englobando nessa soma os honorários já fixados pelo juiz de primeiro grau no processo de conhecimento e

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”.

²⁰ NCPC, art. 77: “[...] § 1º Nas hipóteses dos incisos IV e VI, o juiz advertirá qualquer das pessoas mencionadas no *caput* de que sua conduta poderá ser punida como ato atentatório à dignidade da justiça. § 2º A violação ao disposto nos incisos IV e VI constitui ato atentatório à dignidade da justiça, devendo o juiz, sem prejuízo das sanções criminais, civis e processuais cabíveis, aplicar ao responsável multa de até vinte por cento do valor da causa, de acordo com a gravidade da conduta. § 3º Não sendo paga no prazo a ser fixado pelo juiz, a multa prevista no § 2º será inscrita como dívida ativa da União ou do Estado após o trânsito em julgado da decisão que a fixou, e sua execução observará o procedimento da execução fiscal, revertendo-se ao fundo previsto no art. 97. § 4º A multa prevista no § 2º poderá ser fixada independentemente da incidência das previstas nos arts. 520, § 1º, e 533. § 5º Quando o valor da causa for irrisório ou inestimável, a multa prevista no § 2º poderá ser fixada em até dez vezes o valor do salário mínimo. § 6º Aos advogados públicos ou privados e aos membros da Defensoria Pública e do Ministério Público não se aplica o disposto nos §§ 2º a 5º, devendo eventual responsabilidade disciplinar ser apurada pelo respectivo órgão de classe ou corregedoria, ao qual o juiz oficiará. § 7º Reconhecida violação ao disposto no inciso VI, o juiz determinará o restabelecimento do estado anterior, podendo, ainda, proibir a parte de falar nos autos até a purgação do atentado, sem prejuízo da aplicação do § 2º. § 8º O representante judicial da parte não pode ser compelido a cumprir decisão em sua substituição.

atrelando o novo percentual à averiguação do trabalho adicional desenvolvido pelo advogado em grau de recurso.

3.1 Da competência recursal do tribunal

O primeiro requisito é bastante claro que compete a qualquer tribunal, e não apenas o de segundo grau, elevar a verba honorária em decorrência do julgamento do recurso interposto, condenando a parte vencida perante o órgão julgante. Sem recurso, não há elevação da verba honorária. De início, tem-se que essa norma pode ser aplicada por qualquer tribunal, sem nenhuma restrição hierárquica, até porque o legislador se limitou a mencionar no texto o vocábulo tribunal.

A elevação da verba honorária no percentual de 20% (vinte por cento) pelo tribunal de segundo grau impedirá naturalmente aos Tribunais Superiores majorar a verba honorária, já que a lei fixou o teto máximo de 20% do valor da causa ou da condenação, englobando nesse cálculo o percentual já fixado pelo juiz de primeiro grau no processo de conhecimento. Caso não atinja o percentual máximo no tribunal de segundo grau, caberá a todo tribunal no julgamento do recurso condenar a parte vencida em nova verba honorária até alcançar o referido percentual.

É preciso averiguar se essa norma, que se refere à majoração de verba honorária, aplica-se nos juizados especiais, que trouxe na sua lei peculiaridades acerca da participação dos advogados e dos honorários advocatícios. Pela singularidade dos Juizados Especiais, o legislador dispensou a obrigatoriedade da participação dos advogados nas causas até vinte salários mínimos (Lei nº 9.099/95, art. 9º). Ao ultrapassar esse limite, a participação do advogado se torna obrigatória, embora a condenação de pagamento de honorários advocatícios se restrinja ao julgamento do recurso interposto para turma recursal, conforme prevê o art. 55 da Lei dos Juizados

Especiais Cíveis²¹. Não há, portanto, condenação em honorários em primeiro grau. E na turma recursal, conforme se verificará, a condenação em honorários exige outros e específicos requisitos e não a simples interposição do recurso.

O art. 85, § 11, do novo CPC refere-se à expressão tribunal. A turma recursal, embora colegiada e competente para julgar recursos, não tem sido interpretada como se tribunal fosse. Tanto é verdade que da decisão proferida pela turma recursal não cabe recurso especial, já que o art. 105, III, da Constituição Federal exige que a última decisão tenha sido proferida por tribunal, excluindo-se assim as decisões oriundas por turmas recursais.²² *Mutatis mutandis*, o raciocínio empregado pelo Superior Tribunal de Justiça seria o mesmo para aplicação do art. 85, § 11, nos julgamentos pelas turmas recursais. Não haveria, portanto, aplicação subsidiária dessa norma nos juizados especiais.

A interpretação literal nesse caso não é a mais adequada e estaria na contramão da finalidade da norma²³. A matéria envolvida nesse artigo refere-se aos honorários advocatícios, que é a contraprestação do labor do advogado, que tem reconhecidamente caráter alimentar. Não se discute aqui questão eminentemente processual, como é o caso dos pressupostos para interposição de recurso especial.²⁴ O art. 50 da Lei dos Juizados já reconhece a

²¹ Lei nº 9.099, art. 55: “A sentença de primeiro grau não condenará o vencido em custas e honorários de advogado, ressalvados os casos de litigância de má-fé. Em segundo grau, o **recorrente, vencido**, pagará as custas e honorários de advogado, que serão fixados entre dez por cento e vinte por cento do valor de condenação ou, não havendo condenação, do valor corrigido da causa”.

²² Súmula 203/STJ: “Não cabe recurso especial contra decisão proferida, nos limites de sua competência, por órgão de segundo grau dos juizados especiais”.

²³ Em alguns casos, o STJ afasta a interpretação literal porque estaria na contramão da melhor dogmática processual e em confronto com a interpretação teleológica e sistemática. (Superior Tribunal de Justiça. REsp 1423640/CE, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 13.11.2014; AgRg no REsp 1495440/SC, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 03.02.2015)

²⁴ “[...] 3. Ademais, o arbitramento dos honorários não é questão meramente processual, porque tem reflexos imediatos no direito substantivo da parte e de seu advogado. Doutrina de

condenação em honorários advocatícios quando o recurso for julgado pela Turma recursal, aplicando-se o patamar do disposto no art. 20 do CPC/73, cujo percentual é de 10% a 20%, mas, se a parte recorrente for vencedora, provendo-se o recurso, não tem direito ao recebimento de honorários de sucumbência²⁵. Essa, portanto, é a peculiaridade dos juizados especiais. Não basta a simples interposição de recurso para a condenação de honorários advocatícios. Além do manejo do recurso, o recorrente só será condenado a pagar honorários se o recurso for desprovido, tornando-se vencido em primeiro grau e na turma julgadora. Há, portanto, outra condição (que é se tornar vencedor) para a imposição do pagamento dos honorários advocatícios.

Se tivesse sido aprovada a redação do Senado Federal, a aplicação subsidiária do novo CPC permitiria a ampliação da verba honorária em mais 5% para se alcançar o teto de 25%, nos julgamentos de qualquer recurso, ainda nos processos na fase de conhecimento. De qualquer forma, o reconhecimento da verba alimentar dos honorários impõe a aplicação subsidiária do novo CPC às regras dos juizados especiais no contexto de interpretação teleológica da norma. Com o patamar máximo em 20%, que é idêntica a norma dos juizados, pode-se dizer o máximo que se pode ser transportado do novo CPC e a análise da autuação do advogado também na fase recursal para aumentar a verba honorária, exigindo-se ainda, como já prevê a norma, a interposição de recurso e a derrota do recorrente. Também o provimento do recurso de embargos de declaração – conforme já referido no item 4.2 – pode elevar a verba honorária no caso de provimento do recurso.

3.2. Do recurso interposto pelas partes

CHIOVENDA” (Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.113.175/DF, Relator Ministro Castro Meira, Corte Especial, DJe 07.08.2012).

²⁵ “[...] 5. Vencedor o recorrente, sem custas e sem honorários advocatícios. 6. Acórdão elaborado de conformidade com o disposto no art. 46 da Lei 9.099/1995, 12, inciso IX, 98 e 99 do Regimento Interno das Turmas Recursais” (Acórdão n. 818231, 20140710164699ACJ, Relator: Marco Antônio do Amaral, 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais do Distrito Federal, DJe 12.09.2014).

O art. 85, § 11, do novo CPC atrela a possibilidade de majorar os honorários advocatícios à interposição de recurso, cuja competência para julgá-lo é do Tribunal.

Isso significa que a cada recurso interposto, poderá o Tribunal majorar os honorários advocatícios até alcançar o limite máximo do percentual de 20% fixado em lei, no processo de conhecimento. Com a eliminação dos embargos infringentes no novo CPC²⁶, os recursos se tornaram escassos para o Tribunal de segundo grau até porque, embora não traga nenhuma restrição o texto de lei, o recurso de embargos de declaração não se estaria em regra nesse dispositivo, nem os agravos oriundos de decisão interlocutória.

A finalidade dos embargos de declaração é aclarar e sanar eventuais vícios constantes na decisão ora embargada com o intuito de aperfeiçoar a prestação jurisdicional. Não se busca a simples reforma da decisão. Esse, realmente, não é o objetivo dos embargos. O pedido de efeito infringente tem o condão certamente de alterar o julgado, até reformando-o, mas diante da incompletude ou equívocos que nele constam. O reconhecimento dos embargos protelatórios acarreta a condenação da multa pelo embargante e, muitas vezes, o pagamento dos honorários, conforme prevê o art. 18 do CPC/73. Por isso e por outras razões já pontuadas, o recurso de embargos de declaração não se encaixa em regra na norma de que o julgamento do recurso gerará elevação da verba honorária.

Talvez apenas o recurso de embargos de declaração, com pedido de efeito infringente, e provido para reformar o acórdão da apelação, poder-se-ia aplicar

²⁶ NCPC, art. 994: “São cabíveis os seguintes recursos: I – apelação; II – agravo de instrumento; III – agravo interno; IV – embargos de declaração; V – recurso ordinário; VI – recurso especial; VII – recurso extraordinário; VIII – agravo em recurso especial ou extraordinário; IX – embargos de divergência”.

o previsto nesse dispositivo. É uma hipótese “autêntica”^{27 28} de um recurso capaz de alterar o acórdão proferido em apelação, o que naturalmente inverteria o ônus sucumbencial, mas caberia o *plus* do art. 85, § 11, do novo CPC, que permite elevar a verba honorária no julgamento do recurso no processo de conhecimento pelo trabalho desenvolvido pelo advogado. Essa hipótese seria uma exceção – que, aliás, é bem rara – das demais hipóteses de embargos de declaração.

Outras exceções são os recursos interpostos de decisão interlocutória proferida pelo magistrado de primeiro grau. É o caso do recurso de agravo de instrumento, que o novo CPC trouxe as hipóteses definidas no seu art. 1.015²⁹. Nesse caso, a doutrina e a jurisprudência de hoje já não condenam o vencido no pagamento de honorários advocatícios por ser o recurso interposto de

²⁷ Ao utilizar a expressão “autêntica”, referi-me a um julgamento do recurso de embargos de declaração como os mesmos efeitos do recurso de apelação, por exemplo. Não pretendi, até porque não teria como fazer isso com base no ordenamento jurídico vigente, retirar os embargos de declaração da categoria de recurso, que, aliás, tem previsão legal e não há mais, que é de recurso previsto em lei e sem mais discussão na doutrina e na jurisprudência acerca da sua identidade recursal.

²⁸ Ou, nas palavras de Luís Eduardo Simardi Fernandes, que defende a possibilidade de efeito modificativo nos declaratórios: “nessas hipóteses, pois, estariam os embargos de declaração assumindo o papel que cabe ordinariamente aos demais recursos, qual seja, o de provocar a reforma da decisão judicial atacada” (FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. **Embargos de declaração: Efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 150 e 156).

²⁹ NCP, art. 1.015: “Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre: I – tutelas provisórias; II – mérito do processo; III – rejeição da alegação de convenção de arbitragem; IV – incidente de desconsideração da personalidade jurídica; V – rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação; VI – exibição ou posse de documento ou coisa; VII – exclusão de litisconsorte; VIII – rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio; IX – admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros; X – concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução; XI – redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º; XII – conversão da ação individual em ação coletiva; XIII – outros casos expressamente referidos em lei”.

decisão interlocutória, postergando a fixação da verba honorária para o momento da prolação da sentença pelo magistrado de primeiro grau.^{30 31} Daí afirmar-se que, embora o texto normativo mencione julgamento de recurso, há naturalmente exceções, como é o caso também de recurso interposto em face de decisão interlocutória e, também, dos próprios incidentes processuais.

3.3 Da majoração dos honorários *ex officio* pelo tribunal ou a requerimento da parte

O outro ponto que merece destaque é a forma da majoração dos honorários pelo tribunal. A redação do Senado, que não prevaleceu, era clara nesse ponto: tanto *ex officio* quanto a requerimento da parte, o tribunal poderá majorar os honorários sucumbenciais recursais. O art. 85, § 11, do novo CPC silenciou-se sobre esse ponto. Mesmo assim, a redação posta permite afirmar que a interposição de recurso³² é suficiente para que o Tribunal possa demarcar os novos honorários de sucumbência na fase recursal, cujo parâmetro para fixação será o trabalho desenvolvido pelo advogado no respectivo tribunal. Não se exige, portanto, pedido expresso no recurso para majoração da verba honorária. A lei impõe e atribui a competência para o tribunal para que analise a atuação do advogado, nessa nova etapa do processo, para fins de elevação do percentual de honorários, atribuindo novo percentual de honorários nessa fase recursal, independente de pedido do recorrente.

³⁰ “[...] Não há condenação em honorários advocatícios em incidente processual, pois ainda que autuado em apenso não possui natureza de processo autônomo” (TJ-MG – 103480800497710011 MG 1.0348.08.004977-1/001(1) (TJ-MG), Data de publicação: 24.11.2009).

³¹ “[...] 3. A recente jurisprudência desta Corte entende que a melhor exegese do § 1º do artigo 20 do CPC não permite, por ausência de previsão nele contida, a incidência de honorários advocatícios em incidente processual ou recurso” (Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AgRg no AREsp 255.343/SP, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 13.10.2014).

³² Conforme já visto, com as exceções do recurso de embargos de declaração, agravo interposto em face de decisão de primeiro grau e demais incidentes processuais.

Dessa forma, o tribunal deverá sempre aplicar o ônus da sucumbência recursal, tal como existe hoje, ao julgar o recurso, com pedido formulado pelo recorrente ou não. A diferença agora, com o novo CPC, é que a verba honorária poderá ser majorada pelo Tribunal, avaliando-se o trabalho do advogado desenvolvido no tribunal, o que é vedado hoje sob pena de *reformatio in pejus*. É um instituto novo, que permitirá ao tribunal agregar o novo percentual ao já fixado pelo juiz de primeiro grau. São, portanto, honorários distintos e de fases diferentes do processo. Atualmente, no julgamento de recurso, o tribunal inverte os ônus sucumbenciais ou, na hipótese de recursos por ambas as partes, poderá o tribunal, provendo o recurso, fixar novos parâmetros para fixação da verba honorária. Isso só ocorreria na hipótese de sucumbência recíproca e interposição de recurso por ambas as partes. Diferente é o raciocínio quando apenas uma das partes recorre da questão principal sem, no entanto, impugnar a questão dos honorários. Nesse caso, o desprovimento acarreta a manutenção dos honorários fixados pelo juízo *a quo*, enquanto o provimento do recurso gera apenas a inversão do ônus de sucumbência da verba honorária anteriormente fixada.

Daí se concluir que a ausência de pedido no recurso para majoração da verba honorária no julgamento do recurso, tal como ocorre hoje só em primeiro grau, não é imprescindível pelo fato de que decorre da lei a competência do tribunal para fixar nova verba dos honorários sucumbenciais recursais, avalizando o trabalho desenvolvido pelo causídico. É, portanto, um pedido que emana da própria lei.

3.4. Do percentual máximo fixado em lei para majorar os honorários, na fase do processo cognitivo e o trabalho desenvolvido pelos advogados nos tribunais

O percentual dos honorários fixado na lei é bastante claro ao se reportar aos parágrafos segundo e terceiro do art. 85 do novo CPC. O limite, portanto, é de 20%, que se coaduna com o mesmo patamar do juiz de primeiro grau (NCPC,

art. 85, § 2º). Ao aplicar o percentual máximo, esvazia-se a sucumbência recursal da verba honorária. Se, no entanto, o tribunal de justiça majorar a verba para o percentual de 15% no julgamento do primeiro recurso, nada impedirá que no julgamento de outro recurso, ainda de competência do mesmo tribunal, possa ampliar esse percentual. Nada impede também que o Superior Tribunal de Justiça, julgando o recurso especial, aplique o percentual máximo da verba honorária considerando o trabalho desenvolvido pelo advogado. Essa hipótese não é de objeto do recurso especial, o que afasta o óbice sumular nº 7/STJ, mas sim em decorrência de julgamento de recurso com outra temática. O trabalho do advogado nos tribunais será a baliza para o aumento da verba honorária desde que o juízo *a quo* não tenha aplicado o percentual máximo de 20% do valor discutido no processo. Pelo novo CPC, a variação do percentual agregado pelo tribunal dependerá do labor do advogado. A questão se torna simples: se o advogado nada o fizer no tribunal, majoração de honorários não haverá. Nessa toada e na linha desse raciocínio, a turma recursal dos juizados especiais não atribui honorários advocatícios no julgamento do recurso que foi desprovido porque o advogado não apresentou contrarrazões ao recurso, não atuando naquela turma julgadora³³.

Ainda há de se registrar que o legislador mencionou expressamente que os novos honorários de sucumbência recursal aplicam-se na fase do processo de conhecimento, descartando-se assim o processo de execução e a fase de liquidação de sentença por ser posterior ao processo cognitivo. É uma norma, portanto, que tem aplicação no processo de conhecimento.

4. Conclusões

³³ “[...] 6. Não se considera contrarrazões não patrocinada por advogado. Teses não apreciadas. Recurso conhecido e desprovido. PRELIMINARES REJEITADAS. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS, SERVINDO A SÚMULA DO JULGAMENTO COMO ACÓRDÃO, NA FORMA DO ARTIGO 46 DA LEI 9.099/95. Sem honorários, à falta de contrarrazões” (Acórdão n. 635583, 20120110640369ACJ, Relator Wilde Maria Silva Justiniano Ribeiro, 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais do DF, DJe 22.11.2012).

As inovações do novo Código na parte de honorários de advogados foram representativas e de grande valia para o advogado, criando-se, ainda, nova espécie de honorários, que é a verba honorária de sucumbência recursal fixada pelo tribunal. Aliás, o legislador dedicou todo o art. 85 do novo CPC aos honorários advocatícios, destacando as suas características e aperfeiçoando as regras para sua correta e adequada aplicação da verba representativa ao advogado, que terá nessa verba o reconhecimento do seu trabalho agregado a outros fatores ponderados no curso do processo, tais como os indicados no próprio art. 85 do NCPC.

Daí se conclui que o art. 85, § 11, que versa especificamente sobre a inovação dos honorários de sucumbência recursal, traduz claramente os requisitos para sua aplicabilidade. A aplicação da lei dependerá do cumprimento dos requisitos indicados nesse dispositivo, que foram analisados no decorrer deste texto. São eles: interposição de recurso (com exceção dos agravos interpostos em face de decisão de primeiro grau e, em algumas hipóteses, o recurso de embargos de declaração, entre outros exemplos citados), a desnecessidade do pedido de condenação no recurso em honorários porque decorre de lei a incumbência do tribunal, a fixação do limite máximo no percentual de 20%, atrelando-se a fase do processo de conhecimento, o julgamento do recurso pelo tribunal (estendendo-se aqui a interpretação aos juizados com as peculiaridades do sistema) e, ainda, o desenvolvimento do trabalho do advogado no órgão que julgará o recurso, que será o balizador para atribuir novo percentual na fase recursal.

Os requisitos estão postos e o próximo passo natural é a aplicação dessa norma pelo órgão judicante, que cumprirá o seu papel, aplicando-se a lei em consonância com os ditames da Constituição Federal, que reconhece a indispensabilidade do advogado à administração da Justiça, como legítimo e, por que não dizer, único representante do cidadão.

Bem-vindo o novo Código de Processo Civil com a alma e o pensamento dos advogados e da Ordem dos Advogados do Brasil.

5. Referência bibliográfica

BARBI, Celso Agrícola. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1998. v. 1.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O novo processo civil brasileiro: exposição sistemática do procedimento**. Ed. rev. e atual. Forense, Rio de Janeiro, 2002.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Honorários de advogado em apelação**. Revista dos Tribunais, v. 612, p. 7, outubro/1986.

FERNANDES, Luís Eduardo Simardi. **Embargos de declaração: Efeitos infringentes, prequestionamento e outros aspectos polêmicos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

STOCO, Rui. **Abuso do direito e má-fé processual**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

VIVEIROS, Estefânia. **Os limites do Juiz para correção do erro material**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013.

VIVEIROS, Estefânia; VOLPE CAMARGO, Luiz Henrique. **Salário pode ser penhorado para pagar honorário advocatício**. Conjur, 22 maio 2014.