

V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – A ação direta versa a compatibilidade, com a Constituição Federal, da expressão “prêmio de produtividade disciplinado em regulamento”, contida no artigo 3º da Lei nº 10.298, de 16 de novembro de 1994, dos artigos 1º e 2º do Decreto nº 45.685 /2008, 4º do Decreto nº 54.454/2018 e 5º a 15 da Resolução nº 151/2019 da Procuradoria-Geral, todos do Estado do Rio Grande do Sul, a disporem sobre o recebimento, por advogados públicos, de verbas concernentes aos honorários de sucumbência judicialmente fixados nos processos em que for parte ente federado, autarquia ou fundação.

Eis o teor, para fins de documentação:

Lei nº 10.298/1994 do Estado do Rio Grande do Sul:

Art. 3º – Compreendem-se como programas de trabalho desenvolvidos ou coordenados pela Procuradoria-Geral do Estado e pela Defensoria Pública do Estado, o conjunto de ações relativo à consecução das suas atribuições, inclusive o reaparelhamento administrativo, a aquisição de instalações e ampliação da capacidade instalada dos órgãos, a instituição de prêmio de produtividade disciplinado em regulamento, a qualificação profissional de seus integrantes e servidores e o fomento para o incremento da arrecadação da dívida ativa judicial e a redução dos gastos públicos.

Decreto nº 45.685/2008 do Estado do Rio Grande do Sul:

Art. 1º - O prêmio de produtividade de que trata o artigo 3º da Lei nº 10.298, de 16 de novembro de 1994, com a redação conferida pela Lei nº 12.222, de 30 de dezembro de 2004, deverá contemplar novas metas para sua aferição, a serem fixadas em metodologia de cálculo que deverá ser apresentada pela Procuradora-Geral do Estado no prazo de 60 (sessenta) dias.

Art. 2º - A vantagem de que trata o artigo 1º deste Decreto é garantida integralmente pelos recursos financeiros previstos no artigo 5º, alíneas “a”, “b” e “h”, da Lei nº 10.298, de 16 de novembro de 1994.

Decreto nº 54.454/2008 do Estado do Rio Grande do Sul:

Art. 4º Os recursos de que trata o inciso I do art. 2º deste Decreto que ingressarem no Fundo de Reaparelhamento da Procuradoria-Geral do Estado – FURPGE – a contar de 18 de março de 2016 ficarão em conta apartada e excetuada do disposto no *caput* do art. 1º do Decreto nº 33.959, de 31 de maio de 1991, que institui o Sistema Integrado de Administração de Caixa no Estado, observado o disposto

no § 19 do art. 85 da Lei Federal nº 13.105/16, combinado com o estabelecido no art. 3º da Lei nº 10.298, de 16 de novembro de 1994, com a redação conferida pela Lei nº 12.222, de 30 de dezembro de 2004, e no Decreto nº 45.685, de 30 de maio de 2008.

Resolução nº 151/2019 da Procuradoria-Geral do Estado do Rio Grande do Sul:

Art. 5º – O disposto no art. 3º da Lei nº 10.298/94, com a redação conferida pela Lei nº 12.222/04, observará o estabelecido no art. 1º do Decreto nº 45.685/08 e no art. 4º do Decreto nº 54.454/18, bem como no § 19 do art. 85 da Lei Federal nº 13.105/15.

Art. 6º – Os recursos pagos pela parte vencida em decorrência do disposto no art. 85 da Lei Federal nº 13.105/15, nas causas em que a parte vencedora for o Estado, suas autarquias, fundações, sociedades de economia mista ou empresas públicas, sempre que representados por Procurador do Estado, constituirão recursos do Fundo de Reparcelamento da Procuradoria-Geral do Estado – FURPGE de que trata a Lei nº 10.298/94 e serão depositados, exclusivamente, em conta especialmente criada para este fim, a qual ficará apartada e excetuada do disposto no *caput* do art. 1º do Decreto nº 33.959/91, que institui o Sistema Integrado de Administração de Caixa no Estado, nos termos do art. 4º do Decreto nº 54.454/18.

Art. 7º – A arrecadação dos recursos de que trata o art. 5º será realizada em nome do ente público e postulada pelos Procuradores do Estado, com o apoio dos integrantes do Quadro de Pessoal dos Serviços Auxiliares da Procuradoria-Geral do Estado, no âmbito de suas atuações, os quais deverão zelar pela correta destinação dos recursos à conta de que trata o art. 6º.

Parágrafo único – Em caso de conflito de interesses na atuação de que trata o *caput*, este será resolvido sempre em favor da Fazenda Pública Estadual.

Art. 8º – A conta especial de que trata o art. 6º será aberta no Banco do Estado do Rio Grande do Sul S.A., com a denominação de Fundo de Reparcelamento da Procuradoria-Geral do Estado - Honorários, e sua administração caberá à Junta de Administração de que trata o art. 7º da Lei nº 10.298/94, presidida pelo Procurador-Geral do Estado e integrada pelo Procurador-Geral Adjunto para Assuntos Administrativos e pelo Diretor do Departamento de Administração da PGE/RS.

Parágrafo único – Será constituído conselho gestor composto pelos integrantes da Junta de Administração de que trata o art. 7º da Lei nº 10.298/94 e um representante dos Procuradores do Estado indicado pela entidade de classe, ao qual compete:

I – acompanhar e fiscalizar os atos de arrecadação e distribuição dos valores previstos nessa Resolução;

II - pronunciar-se acerca de eventuais alterações da presente normativa;

III - outras competências atribuídas pelo Procurador-Geral do Estado.

Art. 9º - Os recursos de que trata o art. 6º, depositados na conta prevista no artigo 8º, a partir de 01/04/2019, serão utilizados exclusivamente para as finalidades de que trata o art. 3º da Lei nº 10.298/94, com a redação conferida pela Lei nº 12.222/04, combinado com o disposto no § 19 do art. 85 da Lei Federal nº 13.105/15, bem como com o disposto no art. 4º do Decreto nº 54.454/18 e no art. 1º do Decreto nº 45.685/08, observada a seguinte proporção:

I – até 0,8 (oito décimos) para cumprimento da finalidade de que trata o § 19 do art. 85 da Lei Federal nº 13.105/15 combinado com o disposto no art. 3º da Lei nº 10.298/94, com a redação conferida pela Lei nº 12.222/04, e no art. 1º do Decreto nº 45.685/08, como honorários de sucumbência devidos aos Procuradores do Estado, respeitado o seguinte critério:

- 0,7 (sete décimos) dos recursos de que trata o *caput* a partir de 01/04/2019 para pagamento das quotas-partes de que trata o inciso I do art. 10;

- 0,1 (um décimo) dos recursos de que trata o *caput* para pagamento, sempre que atingida a supermeta institucional, apurada trimestralmente, proporcionalmente ao estabelecido para o ano, que incidirá sobre os recursos efetivamente arrecadados no trimestre de apuração, devendo ser pagos, mensalmente, em quotas-partes adicionais, no trimestre subsequente.

II – até 0,2 (dois décimos) para as finalidades de que trata o art. 3º da Lei nº 10.298/94, com a redação conferida pela Lei nº 12.222/04.

Parágrafo único – Superada a supermeta institucional estabelecida em apuração trimestral proporcional, o excedente da arrecadação efetiva de receitas, ou outro indicador adotado, será computado na apuração das metas e das supermetas proporcionais referentes aos trimestres seguintes, limitados a quatro.

Art. 10 – O cumprimento do disposto no § 19 do art. 85 da Lei Federal nº 13.105/15 para os Procuradores do Estado dar-se-á em consonância com o disposto no art. 3º da Lei nº 10.298/94, com a redação conferida pela Lei nº 12.222/04, combinado com o art. 4º do Decreto nº 54.454/18, bem como com o art. 1º do Decreto nº 45.685/08, observadas as seguintes normas:

I – serão utilizados somente os recursos efetivamente depositados na conta de que trata o art. 6º, a contar de 01/04/2019, até o limite de que trata o inciso I do art. 9º, para o cálculo da quota-parte mensal devida a cada um dos Procuradores do Estado;

II – os cálculos e toda a operação para pagamento serão feitos pela Junta de que trata o art. 7º da Lei nº 10.298/94, podendo ser realizada,

parcial ou totalmente, em regime de cooperação com outro órgão público;

III – serão calculadas quotas-partes da verba de que trata o *caput* idênticas para cada Procurador do Estado, independentemente de classe, tempo de exercício ou de inatividade, ressalvados os casos de afastamento não-remunerado e os casos de opção pela remuneração de outro cargo, considerada a efetiva arrecadação, nos termos do inciso I;

IV – as quotas-partes de que trata a alínea a do inciso I do art. 9º, bem como as quotas-partes de que trata a alínea b do inciso I do art. 9º, serão limitadas, individualmente consideradas, ao valor correspondente ao fixado no inciso I do parágrafo único do art. 1º da Lei nº 11.766/02, devendo ser pagas até o último dia útil do mês subsequente ao da apuração, até o limite do valor correspondente ao teto remuneratório constitucional (art. 37, XI, da CF), cotejado com a respectiva remuneração/proventos do mês de competência da apuração;

V – os valores não pagos aos titulares em razão da aplicação dos limitadores previstos no inciso IV desse artigo permanecerão na conta de que trata o art. 6º e serão utilizados como base de cálculo e para o pagamento das quotas-partes dos meses subsequentes, observado o disposto nos incisos I, III e IV;

VI – os valores pagos aos Procuradores do Estado em cumprimento ao disposto no § 19 do art. 85 da Lei Federal nº 13.105/15 constarão dos respectivos contracheques com a rubrica "sucumbência CPC" e serão divulgados conforme as normas de transparência aplicáveis aos servidores públicos;

VII – serão produzidos relatórios detalhados com os valores arrecadados, os cálculos das quotas-partes e a aplicação do limitador correspondente ao teto constitucional (art. 37, XI, da CF) pela Junta de Administração do FURPGE, nos termos do art. 9º da Lei nº 10.298/94, os quais serão divulgados no portal da transparência.

Art. 11 - A verba de que trata o art. 10 não integra o subsídio e não servirá como base de cálculo para adicional, gratificação ou qualquer outra vantagem pecuniária, não integrará a base de cálculo, compulsória ou facultativa, da contribuição previdenciária, nem será incorporada à remuneração.

Parágrafo único - Incidirá sobre a verba referida no *caput* o Imposto de Renda Pessoa Física, mediante retenção na fonte, com destinação do produto ao Estado do Rio Grande do Sul.

Art. 12 - Serão destinados 25% (vinte e cinco por cento) do valor efetivamente arrecadado de que trata o inciso II do art. 9º para custeio dos programas de trabalho desenvolvidos ou coordenados pela Procuradoria-Geral do Estado de que trata o art. 3º da Lei nº 10.298/94, com a redação conferida pela Lei nº 12.222/04, relativos à consecução

das suas atribuições, inclusive o reaparelhamento administrativo, a aquisição de instalações e ampliação da capacidade instalada dos órgãos, a qualificação profissional de seus integrantes e servidores e o fomento para o incremento da arrecadação da dívida ativa judicial e a redução dos gastos públicos.

Parágrafo único. Serão destinados também para as finalidades de que trata o *caput* os valores referidos no art. 9º, I, b, e 13, § 2º, quando não atingida a supermeta institucional estabelecida na forma parágrafo único do art. 4º.

Art. 13 - Serão destinados até 75% (setenta e cinco por cento) do valor efetivamente arrecadado de que trata o inciso II do art. 9º para pagamento do prêmio de produtividade de que trata o art. 3º da Lei nº 10.298/94, com a redação conferida pela Lei nº 12.222/04, combinado com o art. 1º do Decreto nº 45.685/08, destinado aos servidores integrantes do Quadro de Pessoal dos Serviços Auxiliares da Procuradoria-Geral do Estado, conforme regulamento próprio, observadas as metas e supermetas estabelecidas periodicamente para cada órgão da PGE.

§ 1º - A contar de 01/04/2019 serão utilizados 90% (noventa por cento) dos recursos de que trata o *caput* para o pagamento do prêmio de produtividade destinado aos servidores integrantes do Quadro de Pessoal dos Serviços Auxiliares da Procuradoria-Geral do Estado.

§ 2º - Serão utilizados 10% (dez por cento) dos recursos de que trata o *caput*, efetivamente arrecadados no trimestre de apuração, para o pagamento, sempre que atingida a supermeta institucional, em apuração trimestral, devendo ser pagos, mensalmente, em quotas-partes adicionais do prêmio de produtividade destinado aos servidores integrantes do Quadro de Pessoal dos Serviços Auxiliares da Procuradoria-Geral do Estado, no trimestre subsequente.

Art. 14 - O prêmio de produtividade de que trata o art. 13 não servirá como base de cálculo para adicional, gratificação ou qualquer outra vantagem pecuniária, não integrará a base de cálculo, compulsória ou facultativa, da contribuição previdenciária, nem se incorporará à remuneração do servidor.

Parágrafo único - Incidirá sobre a verba referida no *caput* o Imposto de Renda Pessoa Física, mediante retenção na fonte, com destinação do produto ao Estado do Rio Grande do Sul.

Art. 15 - A destinação de eventual saldo acumulado na conta de que trata o art. 6º em decorrência da aplicação dos limites estabelecidos no disposto no inciso IV do art. 10, apurado anualmente, será objeto de regulamentação própria.

A matéria é sensível e o pronunciamento do Supremo inadiável, afetando diretamente as estruturas da Administração Pública em todos os

níveis, especialmente no atual contexto de grave e renitente crise econômica, acentuada por outra ainda mais nefasta em termos de Estado Democrático de Direito, de caráter ético, a indicar o abandono de princípios, a perda de parâmetros, a inversão de valores, desaguando em indesejável confusão entre as esferas pública e privada.

A constitucionalidade dos atos impugnados há de ser analisada com maior prudência, competindo ao Tribunal perquirir – à luz da natureza da relação do Estado com os membros da Advocacia Pública e dos princípios a vincularem a Administração – se o recebimento, pelos Procuradores do Rio Grande do Sul, de verbas atinentes aos honorários de sucumbência, relativamente a processos nos quais tenham atuado no exercício do cargo, revela-se compatível com a ordem jurídica estabelecida pela Carta da República.

“Nada nasce sem causa, mas tudo surge por alguma razão.” Atribuída ao filósofo materialista grego Leucipo de Mileto, a construção veio a ser reafirmada pouco tempo depois por Demócrito de Abdera, pensador atomista tido como o pai da ciência moderna, segundo o qual “nada nasce do nada, nada retorna ao nada”.

A referência justifica-se: o adequado deslinde da controvérsia exige ter-se em perspectiva a evolução das bases normativas do instituto dos honorários de sucumbência, bem como a gênese do movimento que culminou na transposição, ao âmbito da Administração Pública, de norma anteriormente restrita à esfera da iniciativa privada.

Historicamente, a discussão a respeito da natureza dos honorários advocatícios – entendidos, na esteira da lição de Cândido Rangel Dinamarco, como parte do que se convencionou chamar de “custos do processo em sentido amplo” (*Instituições de direito processual civil* . 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. v. II, p. 651) – perde-se na poeira dos séculos, remontando à Roma antiga.

No que interessa à compreensão da problemática sob exame, a figura dos honorários sucumbenciais – ligada à retribuição ante o resultado alcançado, por profissional da advocacia, em determinada demanda judicial, não se confundindo com a contraprestação negociada entre cliente e advogado, considerado o serviço prestado – surge, no ordenamento jurídico brasileiro, com o Código de Processo Civil de 1939, assumindo ares de sanção, uma vez condicionada à verificação de culpa ou dolo atribuível à parte vencida.

Sobreveio, em 11 de janeiro de 1973, a publicação de novo diploma processual, modificando o tratamento dado às aludidas verbas, as quais seriam devidas pelo “vencido” ao “vencedor” mediante simples aferição objetiva do desfecho da causa, na redação da cabeça do artigo 20:

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

A razão era única, conforme explicitava Helio Tornaghi: “à sentença cabe prover para que o direito do vencedor não saia diminuído de um processo em que foi proclamada a sua razão” (*Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974. p. 165). Não é outra a compreensão aferível a partir da exposição de motivos do Código, transcrita a seguir:

[...]

O projeto adota o princípio do sucumbimento, pelo qual o vencido responde por custas e honorários advocatícios em benefício do vencedor. O fundamento desta condenação, como escreveu Chiovenda, é o fato objetivo da derrota: e a justificação deste instituto está em que a atuação da lei não deve representar uma diminuição patrimonial para a parte a cujo favor se efetiva; por ser interesse do Estado que o processo não se resolva em prejuízo de quem tem razão e por ser, de outro turno, que os direitos tenham um valor tanto quanto possível e constante.

Em sede legislativa, o panorama sofreu decisiva alteração com a vinda à balha do Estatuto da Advocacia, cujo artigo 22, cabeça, dispõe que os advogados têm direito não só aos honorários convencionados como também aos fixados por arbitramento judicial e na definição da sucumbência. É explícito o artigo 23 ao revelar que “os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor” – previsão igualmente estendida aos profissionais da advocacia empregados quando vencedor, em Juízo, o tomador de serviços, na forma do parágrafo único do artigo 21.

A discussão deslocou-se à ordem do dia tanto no campo doutrinário como no jurisprudencial. Mediante a formalização, pela Confederação Nacional Indústria – CNI, da ação direta de inconstitucionalidade nº 1.194, relator ministro Maurício Corrêa, o Supremo foi instado a manifestar-se sobre a higidez constitucional dos artigos 1º, § 2º; 21, parágrafo único; 22; 23; 24, § 3º; e 78 do diploma.

Em sessão de julgamento ocorrida em 23 de novembro de 1995, o Colegiado deixou de admitir a ação no ponto em que se questionou a compatibilidade, com a Lei Maior, dos artigos 22 e 23 do Estatuto da Advocacia, a atribuírem, de maneira expressa, aos membros da carreira, a titularidade dos honorários de sucumbência. Assentou a ilegitimidade da requerente, ausente pertinência temática, ou seja, ela considerada o objeto social da Confederação e os atos atacados.

Na parte conhecida, julgou parcialmente procedente o pedido para dar interpretação conforme à Constituição ao artigo 21, cabeça e parágrafo único, decidindo no sentido da “preservação da liberdade contratual quanto à destinação dos honorários de sucumbência fixados judicialmente”.

Firme na premissa segundo a qual a razão de ser do preceito contido no artigo 20 do Código Buzaid consistia em garantir ao vencedor da demanda, compelido a litigar em Juízo, a integral recomposição do patrimônio, manifestei-me, de improviso, nestes termos:

[...]

Aprendi, ainda nos bancos da Faculdade Nacional de Direito, que a distribuição das despesas no processo visa a evitar que aquele compelido a vir a juízo defender um direito próprio, vencedor, sofra uma diminuição patrimonial.

A realidade me conduz a afirmar que dificilmente teremos uma hipótese em que não haja a contratação dos honorários advocatícios, cliente/advogado, independentemente da sucumbência. Verifica-se, na maioria das vezes, que, além dos honorários contratados, acaba o advogado ficando com os honorários que o Código de Processo Civil, no artigo 20, revela devidos ao vencedor. E o advogado não é vencido nem vencedor. Ele atua contratado pelo constituinte que o remunera para tanto.

Se é assim, se tenho como premissa que não deve aquele compelido a vir ao Judiciário sofrer diminuição patrimonial, ser alcançado na propriedade, se vencedor na demanda, não posso conceber que os honorários da sucumbência fiquem com o profissional da advocacia, como se estivesse a advogar *ad exitum* ,

considerados apenas esses honorários a serem satisfeitos pela parte contrária, firmada a premissa de que essa satisfação visa ao reembolso daquele que contratou o advogado e saiu vencedor na contenda.

Inexistindo pronunciamento específico do Plenário, em sede de controle concentrado, quanto à harmonia constitucional dos artigos 22 e 23 do Estatuto da Advocacia, veio o Tribunal, desde a metade da década de 1990, a deparar com a matéria em processos reveladores de controvérsias subjetivas, construindo, paulatinamente, entendimento no sentido de os honorários advocatícios consubstanciarem, para os profissionais liberais do direito, prestação de caráter alimentício.

A título exemplificativo, na apreciação do extraordinário de nº 146.318, relator ministro Carlos Velloso, com acórdão publicado no Diário da Justiça de 4 de abril de 1997, a Segunda Turma decidiu, a uma só voz, que “os honorários advocatícios [...] remuneram serviços prestados por profissionais liberais e são, por isso, equivalentes a salários”, uma vez que “deles depende o profissional para alimentar-se e aos seus, porque têm a mesma finalidade destes. Ora, se vencimentos e salários têm natureza alimentar, o mesmo deve ser dito em relação aos honorários”.

A conclusão pelo caráter remuneratório dos honorários, cujo direito ao recebimento é titularizado pelos profissionais da advocacia, repetiu-se, à exaustão, em julgamentos de ambos os Órgãos fracionários e do Pleno:

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – NATUREZA – EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA.

A teor do disposto nos artigos 22 e 23 da Lei nº 8.906/94, os honorários advocatícios, incluídos na condenação, pertencem ao advogado, consubstanciando prestação alimentícia cuja satisfação pela Fazenda ocorre via precatório, observada ordem especial restrita aos créditos de natureza alimentícia.

(Recurso extraordinário nº 170.220, Segunda Turma, da minha relatoria, com acórdão publicado no Diário da Justiça de 12 de junho de 1998.)

CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO DE FUNDAMENTO EM AGRAVO REGIMENTAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NATUREZA ALIMENTAR. AGRAVO IMPROVIDO.

I - É incabível a inovação de fundamento em agravo regimental, porquanto a matéria arguida não foi objeto de recurso extraordinário.

II - O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência da Corte no sentido de que os honorários advocatícios têm natureza alimentar.

III - Agravo regimental improvido.

(Agravo regimental no agravo de instrumento nº 732.358, Primeira Turma, relator ministro Ricardo Lewandowski, com acórdão publicado no Diário da Justiça de 21 de agosto de 2009.)

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. ALEGADO FRACIONAMENTO DE EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA DE ESTADO-MEMBRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR, A QUAL NÃO SE CONFUNDE COM O DÉBITO PRINCIPAL. AUSÊNCIA DE CARÁTER ACESSÓRIO. TITULARES DIVERSOS. POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO AUTÔNOMO. REQUERIMENTO DESVINCULADO DA EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO PRINCIPAL. VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL DE REPARTIÇÃO DE EXECUÇÃO PARA FRAUDAR O PAGAMENTO POR PRECATÓRIO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 100, § 8º (ORIGINARIAMENTE § 4º), DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(Recurso extraordinário nº 564.132, submetido à sistemática da repercussão geral – Tema nº 18 –, Plenário, redatora do acórdão ministra Cármen Lúcia, publicado no Diário da Justiça eletrônico de 10 de fevereiro de 2015.)

As manifestações sobre a matéria desaguaram na edição do enunciado vinculante nº 47 da Súmula, com o teor:

Os honorários advocatícios incluídos na condenação ou destacados do montante principal devido ao credor consubstanciam verba de natureza alimentar cuja satisfação ocorrerá com a expedição de precatório ou requisição de pequeno valor, observada ordem especial restrita aos créditos dessa natureza.

Em exemplo de diálogo institucional entre os Poderes Judiciário e Legislativo, a construção jurisprudencial levada a cabo no Tribunal foi incorporada, pelo Congresso Nacional, no processo de elaboração do Código de Processo Civil de 2015, com a inclusão do § 14 ao artigo 85, cuja redação dispõe que “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”.

Indaga-se: surge possível, considerada a ordem constitucional atual, transpor a lógica para o âmbito da Advocacia Pública, na forma adotada quando da edição dos atos impugnados?

Fosse afirmativa a resposta, seria passo demasiado largo, uma vez inadequado pretender-se, a partir da coexistência de regimes jurídicos diversos – público e privado –, a prevalência de um em relação ao outro.

Não se ignora que os integrantes das carreiras da Advocacia Pública – servidores efetivos, aprovados em concurso público de provas e títulos, a quem cabe a defesa judicial dos interesses da Administração e a assessoria e consultoria judicial do Executivo – submetem-se, a par das prescrições estatutárias, ao estabelecido na Lei nº 8.906/1994, na forma do § 1º do artigo 3º:

Artigo 3º – O exercício da atividade de advocacia no território brasileiro e a denominação de advogado são privativos dos inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).

§ 1º. Exercem atividade de advocacia, sujeitando-se ao regime desta lei, além do regime próprio a que se subordinem, os integrantes da Advocacia-Geral da União, da Procuradoria da Fazenda Nacional, da Defensoria Pública e das Procuradorias e Consultorias Jurídicas dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas entidades de administração indireta e fundacional.

O Supremo, no julgamento da ação direta de nº 2.652, relator ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado no Diário da Justiça de 14 de novembro de 2003, reconheceu que, “embora submetidos à legislação específica que regula tal exercício”, os advogados públicos “também devem observância ao regime próprio do ente público contratante”. Considerada a doutrina, Maria Sylvia Zanella Di Pietro afirma ter-se, no tocante aos membros da Advocacia Pública, “de um lado, um regime estatutário que os vincula à entidade pública, prestadora do serviço público e defensora de interesses públicos indisponíveis” e, “de outro lado, regime estatutário diverso, que os liga a outra entidade prestadora de serviço definido como público e com normas próprias que se impõem a todos os que exercem a atividade de advogado” (Advocacia Pública, *Revista Jurídica da Procuradoria Geral do Município de São Paulo*. São Paulo, CEJUR, n. 3, p. 11-30, 1995).

Precisa é a observação de Diogo de Figueiredo Almeida Neto, para quem o advogado público deve observar o que denomina “tríplice submissão deontológica”, a saber, as normas comportamentais da advocacia, da advocacia de Estado e do serviço público em geral. Isso porque,

[...] enquanto servidor público, o Advogado ou Procurador do Estado se investe, em virtude do ato de nomeação, uma vez selecionado em concurso público de provas e de títulos, no cargo desse título, criado por lei da pessoa jurídica de direito público a que se vincula.

Nessas condições, o Advogado ou procurador de Estado se subordina ao estatuto do servidor público civil no que lhe for aplicável. Acrescentem-se, assim, aos deveres de advogado e, mais, aos já referidos, de advogado do Estado, os deveres funcionais hierárquicos e disciplinares próprios do servidor público, mas sempre com a ressalva: desde que compatíveis, tanto com relação aos já referidos deveres gerais de advogado, como com relação aos deveres específicos de advogado do Estado.

(Advocacia de Estado revisitada: essencialidade ao Estado Democrático de Direito. In: *Advocacia de Estado* : questões institucionais para a construção de um Estado de Justiça. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2009. p. 45-48.)

Atentem para a organicidade do Direito. Verificada incompatibilidade entre os regimes aos quais submetidos os advogados públicos, possível antinomia há de ser resolvida por meio das normas regentes da relação destes com a Administração. Na lição de Celso Antônio Bandeira de Melo, a existência do regime público estatutário justifica-se pela necessidade de “atender a peculiaridades de um vínculo no qual não estão em causa tão só interesses empregatícios, mas onde avultam interesses públicos básicos, visto que os servidores públicos são os próprios instrumentos de atuação do Estado” (*Curso de direito administrativo* . 33. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2016. p. 272).

Difícil imaginar domínio no qual surja mais justificável a parcial derrogação, pelas normas a regerem a relação entre Administração e agentes públicos, das regras gerais aplicáveis à totalidade dos profissionais da advocacia, do que o remuneratório.

Não se pode compatibilizar o previsto nas normas questionadas e o disposto no artigo 39, § 4º, da Constituição Federal, na redação introduzida pela Emenda de nº 19/1998, segundo o qual “o membro de Poder, o detentor de mandato eletivo, os Ministros de Estado e os Secretários Estaduais e Municipais serão remunerados exclusivamente por subsídio fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória”, ante o versado no artigo 135, também da Carta da República, a impor remuneração em parcela única aos integrantes da Advocacia Pública.

A adoção do regime de subsídio não é conflitante com o pagamento cumulado de outras parcelas a servidores públicos organizados em carreira. Nas palavras do professor José Afonso da Silva, no clássico *Curso de direito constitucional positivo* (38. ed. São Paulo: Malheiros. p. 695),

o conceito de parcela única só repele os acréscimos de espécies remuneratórias do trabalho normal do servidor. Não impede que ele aufera outras verbas pecuniárias que tenham fundamentos diversos, desde que consignados em normas constitucionais. Ora, o § 3º do art. 39, remetendo-se ao art. 7º, manda aplicar aos servidores ocupantes de cargos públicos (não ocupantes de mandato eletivo, de emprego ou de funções públicas) algumas vantagens pecuniárias, nele consignadas, que não entram naqueles títulos vedados.

Não foi outro o entendimento firmado quando do exame do recurso extraordinário nº 650.898, submetido à sistemática da repercussão geral – Tema nº 484 –, redator do acórdão ministro Luís Roberto Barroso, publicado no Diário da Justiça eletrônico de 24 de agosto de 2017. O Supremo assentou necessário harmonizar o preceito do § 4º com o do § 3º, ambos do artigo 39, em nome da unidade do texto constitucional, de modo a evitar que a implementação do regime de subsídios implicasse o esvaziamento de direitos e garantias asseguradas pelo constituinte.

Na oportunidade, ao analisar a conformidade, com a Carta da República, do artigo 4º da Lei nº 1.929/2008 do Município de Alecrim/RS – a prever o pagamento, ao Chefe do Executivo local, do valor mensal de R\$ 2.200,00 a título de “verba de representação”, sem indicar os fatos que o ensejaram –, o Tribunal reafirmou histórica jurisprudência no sentido de ser inconciliável o regime de subsídio com o recebimento de outras parcelas

remuneratórias de natureza mensal, ainda que alegadamente indenizatórias.

Tal como decidiu a ministra Cármen Lúcia no mandado de segurança nº 30.922, em pronunciamento veiculado no Diário da Justiça eletrônico de 29 de maio de 2015, “o art. 39, § 4º, da Constituição da República veda o acréscimo de qualquer espécie remuneratória ao subsídio, ressalvadas as verbas previstas no artigo 39, § 3º, da Constituição e as de caráter indenizatório”.

Ora, é nítida a natureza remuneratória dos honorários sucumbenciais, nada obstante o caráter variável e eventual, incidindo imposto de renda sobre o montante recebido, a teor do artigo 34, § 7º, da Lei nº 13.327/2016. De acordo com Hélio Vieira e Zênia Cernov, “os honorários advocatícios” – gênero a abarcar tanto os contratuais quanto os sucumbenciais – “são a contraprestação pelo exercício profissional da advocacia, remuneram o conhecimento e o trabalho efetivados em favor da pessoa que contrata o advogado na defesa de seus interesses e direitos” (*Honorários advocatícios*. São Paulo: LTr, 2018. p. 15). Para Fabiana Azevedo Araújo, “uma vez que retribuem a atuação profissional, os honorários, além de possuir caráter remuneratório, constituem verba alimentar, pois são indispensáveis e destinam-se ao sustento da pessoa do advogado” (*A remuneração do advogado: investigação acerca da natureza jurídica dos honorários de sucumbência. Revista Virtual da AGU*, ano VIII, n. 79, p. 17, agosto de 2008).

As informações prestadas pelo Estado conduzem a conclusão idêntica, no que afirmada a natureza privada e o caráter eventual, incerto e variável da parcela, diretamente suportada pelo litigante, quando vencido em demanda judicial travada contra a Fazenda Pública, e inconfundível com a remuneração paga pelo ente estatal. Na mesma esteira revela-se o argumento, veiculado mediante a petição/STF nº 65.886/2019, da Advocacia-Geral da União, segundo o qual a “verba sucumbencial configura rendimento peculiar do ofício da advocacia, plenamente extensível aos profissionais vinculados ao poder público, ante a natureza extraorçamentária do seu pagamento”. Os Órgãos pretenderam, a partir de artifícios sintáticos e hermenêuticos, afastar a essência ontológica, semântica do instituto.

É tempo de atentar para Sua Excelência os fatos, diria o grande Ulisses Guimarães. Tomando de empréstimo clássica passagem de “Romeu e Julieta”, de William Shakespeare, por acaso uma rosa deixaria de ser uma

rosa fosse outro o nome que lhe déssemos? A resposta é desenganadamente negativa: ainda que a chamássemos de outra forma, subsistiria o mesmo perfume, completa o autor inglês.

Remuneração é, nos termos de conceito construído por Marçal Justen Filho, “o montante financeiro pago a qualquer título ao servidor como contrapartida pelo desempenho de suas atividades” (*Curso de direito administrativo* . 13. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018. p. 919). Cuida-se de definição perfeitamente aplicável ao recebimento, pelos advogados públicos, de valores concernentes aos honorários de sucumbência estabelecidos nos processos em que tomarem parte União, autarquia e fundação federal, conforme previsto na Lei nº 13.327/2016.

Fixado, na forma dos atos impugnados, o caráter remuneratório dos honorários sucumbenciais devidos a membros da Procuradoria-Geral do Estado, cumpre ir além, antecipando-se a possíveis objeções tendo em vista o que pode vir a representar evolução do entendimento do Supremo na problemática alusiva ao regime remuneratório de subsídio.

Quando do exame, no Plenário, do extraordinário de nº 650.898, ao apresentar voto-vista, o ministro Teori Zavaski sugeriu fosse o julgamento realizado com o processo revelador da ação direta de nº 4.941, da qual era Relator, a versar a subsistência constitucional da Lei nº 6.975/2008, na redação dada pela de nº 7.406/2012, do Estado de Alagoas, que dispõe sobre o pagamento de Gratificação de Dedicção Excepcional – GDE aos servidores da Assembleia Legislativa remunerados mediante subsídio. Fê-lo considerada a necessidade de “meditar melhor a respeito do conteúdo da norma constitucional de subsídio”, indicando legítima preocupação com o alcance atribuído, pelo texto constitucional, ao vocábulo “parcela única” contido no § 4º do artigo 39, “a fim de definir as parcelas que estão acobertadas pelo seu conceito, mas também – e acima de tudo – as verbas cujo pagamento não é condizente com a sua teleologia”.

Ciente de estar a virtude no meio-termo, no equilíbrio, Sua Excelência afastou tanto interpretação estrita, “a repelir quaisquer acréscimos de contraprestação alheios ao subsídio, com exceção de pagamentos indenizatórios”, quanto aquela a albergar, indiscriminadamente, o recebimento de outras rubricas remuneratórias. Segundo assentou, “a fórmula de pagamento em subsídio não impede sejam recebidas bonificações pelo desenvolvimento de atividades de caráter excepcional”,

apontando, a título exemplificativo, a legitimidade de servidores públicos organizados em carreira obterem acréscimo remuneratório em virtude do exercício de funções de direção, chefia e assessoramento.

Na dicção do saudoso magistrado e professor, a ordem constitucional autoriza a fruição, considerados os servidores alcançados pelo § 4º do artigo 39, de parte dos direitos sociais encerrados nos incisos do artigo 7º, presente a remissão que o constituinte inseriu no § 3º do artigo 39, além do recebimento de valores a título indenizatório e de quantias pagas para retribuir eventual execução de encargos especiais, não incluídos no plexo das atribuições normais e típicas do cargo.

Aceitas as premissas indicadas pelo ministro Teori Zavascki em julgamento ainda não finalizado ante a chegada, sempre lastimável, da “indesejada das gentes”, a questão mostra-se simples: poder-se-ia desvincular o pagamento dos honorários sucumbenciais – enquanto retribuição considerado resultado alcançado, por profissional da advocacia, em determinada causa – das atribuições ordinárias e ínsitas ao cargo de Procurador do Estado, voltado justamente à representação em Juízo da Administração?

A resposta é negativa. A Advocacia-Geral da União alega tratar-se de incentivo direcionado a aprimorar o exercício de função própria à Advocacia Pública, aduzindo que o direito à verba honorária está atrelado ao êxito na demanda, sendo possível “afirmar que o advogado público terá incentivo adicional na busca do sucesso do seu cliente, o ente público”.

Tampouco no plano da lógica surge viável a tentativa de compatibilizar, com o regime remuneratório ao qual submetidos os Procuradores do Estado, os preceitos atacados. A levar em conta ensinamento de Jacob Bazarian, “quando não se respeitam as leis ou princípios lógicos, o pensamento perde sua precisão, sua coerência e consequência, e torna-se incoerente e contraditório” (*O problema da verdade* . São Paulo: Editora Alfa-Ômega, 1985. p. 117). Daí a importância, aponta o acadêmico turco radicado no Brasil na década de 1920, de recorrer-se aos princípios lógicos formais consagrados desde Aristóteles: o da identidade – a revelar ser tudo idêntico a si mesmo (“A é A”) –; o da não contradição – segundo o qual uma coisa não pode ser e não ser ela mesma, ao mesmo tempo e do mesmo ponto de vista (“A não é não-A”) –; e o do terceiro excluído – a demonstrar que uma coisa é ou não é, não havendo espaço para o meio termo (“A é B ou A não é B”).

Ou bem se tem, recebido montante por agente público, caracterizada a percepção de verba remuneratória, ou não se tem, surgindo forçoso reconhecer-lhe a natureza indenizatória – a qual, definitivamente, não se amolda à parcela sob exame. Revela-se impróprio cogitar da existência de terceiro grupo – em que supostamente enquadrados os honorários sucumbenciais –, ao argumento de estes consubstanciarem categoria especial de rendimentos, não derivando da investidura em cargo público, mas, antes, da atuação exitosa, na qualidade de profissional inscrito nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, nos feitos que patrocina.

Ostentando a verba caráter de contraprestação, no que voltada a remunerar o profissional da advocacia em virtude do resultado alcançado em determinado processo no exercício de atividade ínsita no núcleo duro das atribuições do cargo público – reitere-se com a devida ênfase –, não há como, a um só tempo, sustentar tese no sentido do caráter privado da parcela apenas porque recolhida à margem da atuação tributária do Estado, não se traduzindo em receita pública de tramitação orçamentária uma vez desembolsada diretamente pela parte sucumbente.

Sob tal ângulo, surge desimportante perquirir a origem dos recursos, cumprindo, antes, verificar a correspondente destinação, isto é, os fins para os quais se presta.

Na busca da excelência na prestação jurisprudencial, o magistrado, encarnando a figura do Estado-juiz, deve exercer a jurisdição norteado pelos princípios versados na Lei das leis, a Constituição Federal, os quais, no âmbito da Administração Pública, estão na cabeça do artigo 37, vinculando a atuação estatal na consecução dos fins social e juridicamente atribuídos tendo em vista a ordem constitucional.

Mostra-se impróprio, considerado o regime remuneratório ao qual submetidos advogados públicos ante o exercício do cargo, placitar operação legislativa direcionada a combiná-lo àquele inerente à iniciativa privada, mitigando a força normativa do preceito contido no § 4º do artigo 39, sob pena de ter-se driblé à ordem constitucional e, por decorrência lógica, enriquecimento sem causa do agente público. A Procuradoria-Geral da República bem salientou que, ao contrário do verificado na esfera privada, os advogados públicos não têm despesas com imóvel, telefone, água, luz, impostos, nem qualquer outro encargo. É a Administração que arca com todo o suporte físico e de pessoal necessário ao desempenho das atribuições. Autorizado o recebimento, por esses advogados, de honorários de sucumbência, o sistema não fecha!

Por dever de coerência, cumpre reiterar quantas vezes for necessário: em Direito, os fins não justificam os meios. A necessidade de valorizar os integrantes das diversas carreiras da Advocacia Pública – presente o exercício da representação judicial e da consultoria jurídica da Administração no nível estadual – não legitima atropelos, atalhos à margem do figurino constitucional. Descabe potencializar razões pragmáticas a ponto de olvidar a ordem jurídica, a ser preservada por todos, principalmente o Supremo, guarda maior da Constituição Federal.

Ante imposição do princípio constitucional da publicidade, a desaguar na busca da transparência na gestão administrativa, o patamar remuneratório dos agentes públicos há de ser fixado a partir do orçamento do Órgão, tendo em vista as possibilidades advindas do que arrecadado a título de tributos. É inadequado criar receitas em passe de mágica, encerrando fonte de recursos sem o regular processo orçamentário, sob risco, inclusive, de transformar o teto em piso, frustrando o objetivo do constituinte, traduzido na redação do artigo 37, inciso XI, da Carta da República, e estabelecendo tratamento incompatível com a isonomia, levando em conta os demais agentes ocupantes de cargos do Executivo.

Ainda que fosse possível vislumbrar aumento na eficiência da atuação dos membros das procuradorias, revela-se inviável comprovar, metodologicamente, a existência de nexos de causalidade entre o pagamento, aos advogados públicos, de verbas concernentes aos honorários de sucumbência e eventual incremento no índice de vitórias alcançadas em Juízo pela Administração senão partindo da mera capacidade intuitiva – a qual, todos o sabem, não se presta a sustentar qualquer raciocínio que se pretenda juridicamente aceitável.

É de reconhecer a inconstitucionalidade dos preceitos envolvendo rateio e repasse dos valores alusivos a honorários advocatícios, no que, de toda sorte, surge igualmente incompatível com a Lei Maior, considerada a titularidade da verba, discrepante, a mais não poder, da ordem republicana.

Retomando milenar pensamento filosófico a teor do qual “nada nasce sem causa”, não deve ser encarada como obra do acaso a construção legislativa a implicar autorização ao recebimento, pelos integrantes da Advocacia Pública, de valores concernentes a honorários de sucumbência relativamente a processos nos quais tenham atuado no exercício do cargo. Parafraseando Nelson Rodrigues, o subdesenvolvimento não se improvisa; é obra de séculos.

“A realidade histórica brasileira”, escreveu Raymundo Faoro, “demonstrou a persistência secular da estrutura patrimonial, resistindo galhardamente, inviolavelmente, à repetição, em fase progressiva da experiência capitalista” (*Os donos do poder : formação do patronato político brasileiro*. 50. ed. São Paulo: Globo, 2008. p. 822), imiscuindo-se no núcleo duro da burocracia estatal, camada profissional a assegurar o adequado funcionamento do governo e da Administração. Tem-se, no patrimonialismo intermitente mas de feições mutáveis no tempo, a raiz social das disposições atacadas, incompatíveis com os ares republicanos da Carta de 1988.

O resultado não poderia ser outro senão a perpetuação de gestão distorcida da máquina pública. A coisa comum, não mais vinculada ao correspondente caráter coletivo, acaba confundindo-se com a coisa própria, tornando-se instrumento de deleite para fins privados.

A observação justifica-se ante a necessidade de ter-se avanço, e não retrocesso, civilizacional. Isso não implica diminuir a importância da atuação dos advogados públicos na defesa dos interesses do Estado – os quais, em tempos de normalidade democrática, hão de se traduzir na satisfação do bem comum.

Julgo procedente o pedido, declarando inconstitucionais a expressão “prêmio de produtividade disciplinado em regulamento”, contida no artigo 3º da Lei nº 10.298, de 16 de novembro de 1994, dos artigos 1º e 2º do Decreto nº 45.685/2008, 4º do Decreto nº 54.454/2018 e 5º a 15 da Resolução nº 151/2019 da Procuradoria-Geral, todos do Estado do Rio Grande do Sul.