



MANDADO DE SEGURANÇA Nº 13.955 - DF (20080248165-9)

RELATORA : **MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**
IMPETRANTE : RENATO CHAGAS RANGEL
ADVOGADO : AUDREY GOMES VIEIRA SAYÃO E OUTRO(S)
IMPETRADO : ADVOGADO GERAL DA UNIÃO

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Renato Chagas Rangel, contra ato do Advogado-Geral da União, consubstanciado em sua demissão em 5 de setembro de 2008, por meio da Portaria 1.270/2008.

Informa o impetrante, então servidor público federal, ocupante do cargo de Procurador da Fazenda Nacional, que sua demissão se deu com base no art. 117, IX, c/c art. 132, IV e XIII, da Lei 8.112/90, porque teria se valido do cargo que ocupava para lograr proveito pessoal e de outrem em detrimento da dignidade da função pública, além de improbidade administrativa. A acusação que lhe fora feita consistia na "execução e saque de honorários advocatícios de sucumbência em nome próprio, nas causas vencidas pela Fazenda Nacional".

Assevera, em seu favor, que a Administração o está punindo, "com a pena máxima de demissão, por ter postulado, com sucesso em alguns casos, um direito seu junto ao Poder Judiciário".

Argumenta, outrossim, que, "postular honorários de sucumbência junto ao Poder Judiciário, bem como dar cumprimento a eventuais decisões favoráveis, não pode ser considerado ato doloso, ensejador de improbidade administrativa". Sustenta, também, que a comissão processante não comprovou ter ele efetivamente levantado as quantias referentes aos honorários de sucumbência.

Alega, de outra parte, que vícios insanáveis maculam o processo administrativo disciplinar que culminou na sua demissão, tais como a ausência de indicação da conduta ilícita na portaria de instauração, a impossibilidade de produção de provas após o indiciamento e a falta de intimação do defensor constituído para a oitiva de testemunhas.

Por fim, acentua que a pena aplicada foi desproporcional à conduta apurada, que, efetivamente, não comprometeu a dignidade do serviço público.

Em suas informações, afirmou a autoridade impetrada que a portaria de instauração do processo administrativo disciplinar não é nula, pois nela se fez referência a procedimento correicional anterior, cuja cópia foi entregue ao servidor investigado.

Aduz, também, ser vedado, ao Procurador da Fazenda Nacional, postular para si os honorários fixados em favor da União. Assim, o advogado público que se apropria da verba honorária pratica ato de improbidade administrativa, punível com a pena de demissão.

Em relação aos supostos vícios procedimentais, sustenta que o impetrante não demonstrou "haver requerido, na fase do indiciamento, e, ter sido indeferido, por parte da Comissão Processante e sem motivação eficiente, qualquer indicação de provas e/ou contraprovas em seu prol".

Acrescenta que "se não bastasse o fato de que foi o próprio impetrante quem apontou os casos em que executou e sacou honorários advocatícios, em nome próprio, nas causas vencidas pela Fazenda Nacional, tais fatos não foram negados no transcorrer do Processo Administrativo Disciplinar nº 00406.000461/2006-13, tornando-se, pois, incontroversos e dispensados de serem provados".

Acentua, ainda, que o impetrante foi pessoalmente intimado da oitiva das testemunhas, sendo desnecessária a cientificação do seu procurador, nos termos do art. 156 da Lei 8.112/90.

O pedido liminar foi indeferido (fls. 1013/1014).

Ouvido, o Ministério Público Federal manifestou-se pela concessão da ordem para converter a pena de demissão em suspensão em face do princípio da proporcionalidade.

É o relatório.

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 13.955 - DF (20080248165-9)

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROCURADOR DA FAZENDA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NULIDADES. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS DA UNIÃO. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. INOCORRÊNCIA.

1. É firme o posicionamento desta Corte de que apenas quando do indiciamento do servidor, posteriormente à fase instrutória do processo administrativo disciplinar, deve haver a descrição detalhada dos fatos a serem apurados.
2. A alegação do impetrante de que não teve oportunidade de produzir provas após o indiciamento não restou demonstrada, motivo pelo qual não pode ser acolhida.
3. Considerando que não se faz necessária a presença de advogado no processo administrativo disciplinar, bem como que o servidor foi intimado da oitiva das testemunhas, não há falar em nulidade pela falta de intimação do defensor constituído para a oitiva de testemunhas.
4. Não há falar em ofensa aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade na aplicação da pena de demissão ao servidor se a autoridade coatora concluiu, com base no acervo probatório produzido no processo disciplinar, de forma fundamentada, que a conduta do impetrante afrontou o ato normativo consubstanciado no Parecer AGU GQ-24, de 10.08.1994, ao qual ele está vinculado, bem como infringiu o disposto na Lei nº 9.527/97.
5. Ordem denegada.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Examino, inicialmente, os vícios apontados no processo administrativo disciplinar, quais sejam:

a) ausência de indicação da conduta ilícita na portaria de instauração

Sobre o tema, registro o posicionamento desta Corte de que apenas quando do indiciamento do servidor, posteriormente à fase instrutória do processo administrativo disciplinar, deve haver a descrição detalhada dos fatos a serem apurados. Nesse sentido, aliás, estabelece o artigo 161 da Lei nº 8.112/90 que, "tipificada a infração disciplinar, será formulada a indicição do servidor, com a especificação dos fatos a ele imputados e das respectivas provas."

Assim, na portaria inaugural do processo disciplinar é desnecessária minuciosa descrição dos fatos a serem apurados. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. ACUSAÇÃO DE RECEBIMENTO DE PROPINA. CONFIGURAÇÃO COMO IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PENA DE DEMISSÃO. EXIGÊNCIA DE SENTENÇA JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO (ART. 20 DA LEI 8.429/92). PONTO DE VISTA ISOLADO DO RELATOR. NULIDADE DA PORTARIA INAUGURAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO MINUCIOSA DOS FATOS INVESTIGADOS E CAPITULAÇÃO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. ART. 161 DA LEI 8.112/90. AUSÊNCIA DE DEFESA TÉCNICA EXERCIDA POR ADVOGADO OU DEFENSOR DATIVO. SÚMULA VINCULANTE 5/STF. RESSALVA DO ENTENDIMENTO DO RELATOR. ORDEM DENEGADA.

(...)

2. Somente após o início da instrução probatória, a Comissão Processante poderá fazer o relato circunstanciado das condutas supostamente praticadas pelo Servidor indiciado, capitulando as infrações porventura cometidas; precisamente por isso, não se exige que a Portaria instauradora do Processo Disciplinar contenha a minuciosa descrição dos fatos que serão apurados, exigível apenas quando do indiciamento do Servidor. Precedentes desta Corte.

(...)"

(MS 13.763/DF, Relator o Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 19/12/2008)

"MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO DISCIPLINAR. DISCRICIONARIEDADE. INOCORRÊNCIA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA AUSENTE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ORDEM DENEGADA.

(...)

III - A descrição minuciosa dos fatos se faz necessária apenas quando do indiciamento do servidor, após a fase instrutória, na qual são efetivamente apurados, e não na portaria de instauração ou na citação inicial.

(...)

Ordem denegada, sem prejuízo das vias ordinárias."

(MS 12.927/DF, Relator o Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 12.02.2008)

No caso, extrai-se dos autos que a Portaria nº 108, de 25 de outubro de 2006, constituiu comissão de processo administrativo disciplinar "destinada a apurar, no prazo de 60 (sessenta) dias, possíveis irregularidades de que trata o Relatório de Procedimento Correicional Extraordinário nº 003/2006-CGAU/AGU, concernentes aos Processos nºs 00406.000445/2005-40, 00406.000318/2006-21 e 00406.000317/2006-87".

Desse modo, não há como acolher a alegação de que o impetrante não teve conhecimento dos motivos ensejadores da instauração do processo disciplinar.

b) impossibilidade de produção de provas após o indiciamento

Sustenta o impetrante que foi citado para apresentar defesa escrita, "sem possibilidade de produzir contra-provas, o que tornou difícil, senão impossível, a sua defesa".

A autoridade coatora, por sua vez, argumenta que o impetrante não demonstrou "haver requerido, na fase do indiciamento, e, ter sido indeferido, por parte da Comissão Processante e sem motivação eficiente, qualquer indicação de provas e/ou contraprovas em seu prol".

Da análise dos autos, verifica-se que também essa alegação não merece abrigo, porquanto não comprovada.

c) falta de intimação do defensor constituído para a oitiva de testemunhas

No ponto, de ressaltar que a jurisprudência da Terceira Seção desta Corte havia se consolidado no sentido de que, em respeito às garantias constitucionais do contraditório e ampla defesa, deve ser assegurada ao servidor sua representação por advogado legalmente constituído, ou defensor dativo, desde a instauração do processo administrativo disciplinar como durante todo o seu desenvolvimento (Súmula 343/STJ).

Ocorre, porém, que o Supremo Tribunal Federal aprovou a Súmula Vinculante nº 5, que estabelece que "a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição", com efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, nos termos do artigo 103-A da Constituição Federal.

Consoante se depreende dos autos, o impetrante foi intimado de todos os atos do processo, inclusive para acompanhar a oitiva de todas as testemunhas.

Dessarte, considerando que não se faz necessária a presença de advogado no processo administrativo disciplinar, bem como que o servidor foi intimado da oitiva das testemunhas, não há falar em nulidade.

A propósito, veja-se o precedente:

"MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. AUSÊNCIA DE DEFENSOR NA OITIVA DE TESTEMUNHAS. ACOMPANHAMENTO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL PELO ACUSADO DESDE O INÍCIO. SÚMULA VINCULANTE Nº 5. NORMA INFRALEGAL JUNTADA AOS AUTOS APÓS RELATÓRIO FINAL DA COMISSÃO PROCESSANTE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. EXCESSO DE PRAZO PARA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PRAZO PARA NOTIFICAÇÃO DO INDICIADO. INOBSERVÂNCIA. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO CONTRARIADOS. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. A Súmula Vinculante n.º 5 assim preconiza: "A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição." Desse modo, não há falar em prejuízo à amplitude da defesa e ao contraditório, em face da ausência de defensor nas oitivas de testemunhas, uma vez que não é indispensável a presença de advogado no processo administrativo disciplinar. Ademais, o impetrante fez-se presente nos depoimentos das testemunhas.

(...)

5. Ordem concedida."

(MS 12895/DF, Relator o Ministro OG FERNANDES, DJe de 18.12.2009)

Frente a esse quadro, conclui-se que não houve qualquer nulidade no processo administrativo disciplinar.

d) Proporcionalidade da pena de demissão

Passo, então, ao exame da proporcionalidade da pena de demissão imposta ao impetrante, então servidor público federal, ocupante do cargo de Procurador da Fazenda Nacional.

De acordo com entendimento adotado por esta Terceira Seção, é admitido o exame, na via judicial, da motivação do ato de aplicação de pena disciplinar a servidor público a fim de se averiguar a existência de provas suficientes da prática da infração prevista na lei, bem como de ocorrência de ofensa flagrante ao princípio da proporcionalidade.

Por oportuno, esclareço que o processo administrativo disciplinar foi instaurado para apurar o recebimento de honorários advocatícios pelos Procuradores da Fazenda Nacional Danilo Themi Caram, Humberto Eurico Feldmann e Renato Chagas Rangel, tendo concluído a autoridade coatora pela aplicação da pena de suspensão ao primeiro, destituição do cargo em comissão ao segundo e demissão ao último.

Ao impetrante, Renato Chagas Rangel, também foi sugerida a pena de advertência pelo descumprimento de ordem superior e por deixar de devolver diárias recebidas, alertando-se, no entanto, para a ocorrência de prescrição.

E, pela atuação do impetrante na ação ordinária nº 2004.72.04.001606-7, sugeriu-se a pena de suspensão por dez dias, entendendo-se que o servidor agiu de forma desleal e incompatível com a moralidade administrativa.

Ao final, o impetrante foi demitido "por valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública, e por improbidade administrativa" (fl. 945).

A maior controvérsia diz com a conduta que mereceu a imposição da pena de demissão, relativa à possibilidade de os Procuradores da Fazenda que estejam patrocinando a causa receberem os honorários de sucumbência quando a Administração Pública for vencedora.

Entende o impetrante que "postular honorários de sucumbência junto ao Poder Judiciário, bem como dar cumprimento a

eventuais decisões favoráveis, não pode ser considerado ato doloso, ensejador de improbidade administrativa". Sustenta, de outra parte, que a comissão processante não comprovou ter ele efetivamente levantado as quantias referentes ao honorários de sucumbência.

Afirma, ainda, que a pena aplicada foi desproporcional à conduta apurada, que, efetivamente, não comprometeu a dignidade do serviço público.

Tenho que razão não assiste ao impetrante.

Com efeito, não procede a alegação de que a comissão processante não teria comprovado o levantamento das quantias relativas à verba de sucumbência, porquanto no decorrer do processo administrativo o impetrante não negou os fatos a ele imputados, mas, sim, afirmou a regularidade da execução dos honorários advocatícios, com amparo na doutrina e na jurisprudência no sentido de ser do advogado a verba sucumbencial.

Para melhor esclarecer a questão, leia-se o seguinte trecho do relatório da Comissão Processante relativo ao **indiciamento** do impetrante:

"O relatório correicional supra referido sugeriu, no item 45, alínea 'b', fossem apuradas eventuais faltas cometidas pelo acusado no que tange à cobrança de honorários advocatícios sucumbenciais em nome próprio.

Dentro deste contexto, entende este colegiado que restou configurado o fato de que o acusado **RENATO CHAGAS RANGEL advogou em causa própria, fora das atribuições do seu cargo, ajuizando execuções de sentença para cobrança de honorários advocatícios, em conjunto com os demais acusados neste processo administrativo disciplinar, decorrentes de condenação sucumbencial favorável à União, em ações que atuou na condição de Procurador da Fazenda Nacional, desobedecendo o disposto pelo artigo 28, inciso I, da Lei Complementar nº 7393.**

Tal fato deu-se em detrimento do disposto pelo Parecer AGU GQ-24 aprovado pelo Excelentíssimo Senhor Presidente da República, o qual foi devidamente publicado no DO de 10.08.1994, página nº 12040, estando o acusado a ele vinculado pelo fato de que o cargo de Procurador da Fazenda Nacional é carreira integrante da Advocacia-Geral da União, desobedecendo o disposto pelo artigo 28, inciso II, da Lei Complementar nº 7393.

Ambas as situações são indícios de violação do disposto no inciso III, do artigo 116, da Lei 8.112/90.

Ainda, há que se referir a situação de desigualdade gerada pela conduta em questão, uma vez que a categoria dos Procuradores da Fazenda Nacional recolhe os valores decorrentes da verba honorária sucumbencial mediante guia DARF, com código de receita de nº 2864.

Outrossim, em sendo tal verba sucumbencial considerada como integrante do patrimônio público, a qual, à época dos fatos, compunha receita que, destinada a fundo específico, retornava em parte como pró-labore nos vencimentos do cargo em questão, os fatos imputados ao acusado configuram conduta que fere a moralidade administrativa, bem ainda demonstram falta de lealdade para com a instituição e o serviço público como um todo.

Tais fatos, no enfoque supra referido, configuram indícios de violação ao disposto pelos incisos II e IX, ambos do artigo 116, da Lei 8.112/90.

Compulsando-se as provas carreadas aos autos pela comissão, tem-se que o acusado **RENATO CHAGAS RANGEL também pleiteava a liberação dos valores dos honorários advocatícios decorrentes da condenação na verba sucumbencial para si em ações ajuizadas em nome da União, ou seja, iniciava a respectiva execução de sentença em prol da União e no final, após o pagamento, solicitava a liberação dos valores em seu nome, valendo-se da sua situação de Procurador da Fazenda Nacional.**

Tal situação configura, no entendimento deste colegiado, indício de violação ao disposto pelo inciso IX, do artigo 117, da Lei nº 8.112/90.

As provas que levaram à imputação dos fatos acima elencados são as seguintes:

(...)

Depoimento da testemunha ROSA ROHENKOHL, fls. 293/297 dos autos do processo administrativo disciplinar (...Que existe um Parecer da PGFN, do ano de 2005 ao que se lembra, que define a verba honorária como de titularidade da União. QUE era de conhecimento corrente dos Procuradores da Fazenda, pelo menos da Capital, de que o valor pertinente aos honorários advocatícios era da União, tendo inclusive código próprio de receita para conversão em renda. QUE por força do FUNDAF tais valores retornavam, em parte, a título de pro labore para os Procuradores da Fazenda); " (fls. 822/827)

E, quanto ao **mérito**, concluiu a comissão processante:

"6.2.1. DA EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Inicialmente, cabe registrar que **não houve negativa quanto aos fatos**, restando a esta comissão o enquadramento jurídico dos mesmos, na forma do que segue abaixo.

Assim, pelos motivos já expostos no termo de indicição, restou inconteste a violação do Parecer AGU GQ - 24, publicado no DO de 10.08.1994, página 12040.

Note-se que os pareceres aprovados e publicados pelo Advogado-Geral da União, com despacho presidencial, vinculam toda a administração pública federal, e, especialmente, as carreiras da Advocacia-Geral da União, da qual fazem parte os cargos ocupados pelos acusados à época dos fatos. Essa é a condição do parecer retro mencionado, cuja observância obrigatória possui assento legal no artigo 40, § 1º, da LC 7393. Ou seja, cumprir o disposto no parecer significa atender ao comando de Lei Complementar específica, de maneira que não se pode tachar de ilegal o parecer em confronto com demais leis do ordenamento jurídico.

Portanto, restou evidente a violação do disposto pelo inciso II, do artigo 28, da Lei Orgânica da Advocacia-Geral da

União, bem como do contido no artigo 116, inciso III, da Lei nº 8.112/90.

Por outro lado, o colegiado, diante das defesas apresentadas, resolve acolher a parte em que foi sustentado que a ação de execução de honorários decorreu do exercício da advocacia, no caso concreto, da atuação nas ações respectivas da Fazenda Nacional, pelo que se afasta o enquadramento previsto pelo artigo 28, inciso I, da LC 73/93, não se configurando o exercício da advocacia fora das atribuições legais. **Entende a comissão processante que a conduta acima descrita (execução de honorários em nome próprio) subsume-se tão somente ao inciso II, do artigo 28, de maneira que o enquadramento do inciso I, do mesmo dispositivo, é absorvido totalmente por aquele, não caracterizando desígnio autônomo de malferir a exclusividade do exercício da advocacia ao Estado.**

Ainda, reportando-se ao termo de indiciamento supra transcrito, **mantém-se o entendimento de que a conduta dos acusados gerou situação de desigualdade com os demais Procuradores da Fazenda Nacional que cumprem as disposição do Parecer AGU GQ-24, bem como, por decorrência deste, apropriaram-se aqueles de valores integrantes do patrimônio público.**

Outrossim, a comissão processante entende que, por força da defesa apresentada pelo acusado RENATO CHAGAS RANGEL, os pedidos de levantamento de valores recolhidos a título de condenação em honorários advocatícios arbitrados em favor da União, nas execuções realizadas em nome da mesma, não representa um agravamento da violação dos dispositivos já referidos, afastando-se, dessa forma, a incidência no disposto pelo artigo 117, inciso IX, da Lei nº 8.112/90 (2º e 3º parágrafos da fl. 730 destes autos).

Do exposto, a comissão entende que subsiste a violação, por parte dos três acusados, a violação do disposto pelo artigo 28, inciso II, da LC 73/93, bem como do artigo 116, incisos II, III e IX, da Lei nº 8.112/90." (fls. 854/856)

(...)

6.4. DA RESPONSABILIDADE DOS ACUSADOS

Com base no acima exposto, este colegiado opina sejam aplicadas as penalidades na forma do que segue abaixo.

Para as condutas relativas ao item 6.2.1 do presente relatório, é aplicável aos acusados DANILO TEHML CARAM, HUMBERTO EURICO FELDMANN e RENATO CHAGAS RANGEL a pena de suspensão. Não obstante, é preciso ainda considerar a existência de circunstâncias agravantes e atenuantes da conduta de cada qual dos acusados.

O concurso de agentes é uma agravante que deve incidir sobre a pena dos três acusados, bem como o fato de que dois Procuradores lotados na Seccional não terem aderido demonstra que as alegadas justificativas para execução da verba honorária eram temerárias, gerando, assim, a imposição de nova agravante sobre o apenamento dos mesmos.

(...)

Assim, alvitra-se aplicação da pena de suspensão:

(...)

b) de setenta e cinco dias para o acusado RENATO CHAGAS RANGEL." (fls. 859/861)

(...)

7. DO ENCERRAMENTO DOS TRABALHOS

Além da responsabilidade disciplinar que decorre dos fatos supra relatados, a percepção indevida de honorários advocatícios exige sua integral reparação, consubstanciada no encaminhamento dos valores devidamente atualizados para os cofres da União. Ressalte-se que esta comissão não pode apurar o 'quantum' indevidamente levantado pelos acusados a tal título, uma vez que a providência desbordava dos limites estritos de uma apuração disciplinar, demandando tempo inexistente para tanto." (fls. 861/862)

A autoridade coatora, por sua vez, adotou como razão de decidir a Nota Técnica nº 168/2008 da Corregedoria-Geral da Advocacia da União, cujos trechos pertinentes e relevantes transcrevo:

"Pelo exposto, relativamente à questão da execução em nome próprio dos honorários sucumbenciais da União, a Comissão Disciplinar concluiu que os indiciados, de fato, executaram os honorários sucumbenciais da União, aliás, diga-se, nenhum deles negou tal conduta.

Fato incontroverso, em verdade, não poderia ter sido outra a conclusão. Resta, nesse momento, analisar os temas relativos à ilicitude e ao enquadramento legal dessa conduta.

Inicialmente, cabe ressaltar que a **Lei 9.527/97, expressamente, determinou que as disposições constantes do Capítulo V, Título I, da Lei 8.906/94 (Estatuto da Advocacia) não se aplicam à Administração Pública Direta da União.**

Por sua vez, o citado Capítulo V da Lei 8.906/94, repete-se, que não se aplica aos servidores da União, dispõe:

(...)

Após minucioso estudo do tema, o **Parecer nº AGU/WM-08/94 concluiu que 'os advogados submetidos ao regime jurídico instituído pela Lei 8.112, de 1990, continuam sujeitos ao disciplinamento vigente à época da edição do novo Estatuto da Advocacia, no que respeita à carga horária e à remuneração, porquanto não foram alcançados, no particular, pela lei nova'.**

(...)

Portanto, sem dúvidas que **os honorários advocatícios de sucumbência, decorrentes de processos em que vencedora a União/Fazenda Nacional, integram o patrimônio público. A bem da verdade, tal entendimento é do conhecimento de todos os Procuradores da Fazenda Nacional, Advogados da União e Assistentes Jurídicos, em que pese, desejassem fosse o mesmo alterado.**

Nesse ponto, cabe apenas esclarecer que não há diferença em executar os honorários advocatícios em nome próprio ou em nome da Fazenda Nacional, pois ambas configuram uma só conduta, qual seja, apropriar-se dos honorários advocatícios de sucumbência, decorrentes de processos cuja vencedora é a União.

Dessa forma, considerando que os honorários de sucumbência integram o patrimônio público, constitui infração administrativa a sua apropriação. Restando o enquadramento legal dessa conduta, passa-se a fazê-lo.

Segundo a comissão, a conduta dos indiciados violou o 'disposto pelo artigo 28, inciso II, da LC 73/93, bem como do artigo 116, incisos II, III e IX, da Lei nº 8.112/90', em função de que, com esse agir, deixaram de observar as normas legais e regulamentares por contrariarem parecer normativo adotado pelo Advogado-Geral da União. Além disso, foram desleais com a instituição a que servem e mantiveram conduta incompatível com a moralidade administrativa.

Entretanto, **a conduta de apropriar-se (apoderar-se) de dinheiro público (patrimônio público), afronta, em princípio, além dos dispositivos acima, a proibição de valer-se do cargo para lograr proveito pessoal, em detrimento da dignidade da função pública, bem como a probidade administrativa.**

Conforme a Lei Complementar 73/93, os Procuradores da Fazenda Nacional são membros da Advocacia-Geral da União, subordinados, portanto, aos ditames dessa lei, sujeitando-se às suas proibições e impedimentos, bem como aos deveres previstos na Lei 8.112/90.

Entre os deveres estatuídos na Lei 8.112/90, estão o de ser leal à instituição a que servir, observar as normas legais e regulamentares e manter conduta incompatível com a moralidade administrativa. Também, essa Lei estipula as proibições dirigidas ao servidor público, entre elas, 'valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública'.

Os indiciados, enquanto Procuradores da Fazenda Nacional, como todo servidor público, submetem-se, no exercício de suas funções, às obrigações e deveres estabelecidos nas leis e regulamentos, entre essas a Lei nº 8.112/90 e a Constituição.

Além disso, no exercício do cargo de 'advogado público' devem atuar com honestidade, decoro, veracidade, lealdade, dignidade e boa-fé. O próprio Estatuto do Advogado, em seu artigo 34, inciso XX, determina que constitui infração disciplinar 'locupletar-se, por qualquer forma, à custa do cliente ou da parte adversa, por si ou interposta pessoa'.

Por sua vez, a Constituição Federal de 1988 preceitua que 'o advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei' (art. 133). Mas para tornar-se indispensável à administração da justiça, o advogado não deve agir contra a lei ou a moral.

A Constituição Federal também atribui ao servidor público o dever de praticar a probidade administrativa, visando à legalidade, razoabilidade, impessoalidade e eficiência no desempenho dos cargos ou funções públicas.

A probidade administrativa deve reger a conduta do agente público, especialmente, como visto acima, do advogado público como elemento subjetivo na prática do serviço público, cuja violação caracteriza o instituto da improbidade administrativa.

(...)

Assim, o ato de apropriar-se de dinheiro público (honorários da União) é ato de improbidade, pois revela desonestidade do servidor no desempenho de suas funções, viola o princípio da moralidade administrativa, causa dano ao erário e atenta contra princípios e deveres da Administração Pública.

(...)

Assim, a conduta de apropriar-se de dinheiro público praticada pelos indiciados RENATO CHAGAS RANGEL e HUMBERTO EURICO FELDMANN afrontou a probidade administrativa.

(...)

Inegável que ao apropriarem-se de verba pública os indiciados auferiram vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo ao incorporarem aos seus patrimônios os honorários da Fazenda Nacional, tendo, por conseguinte, um enriquecimento ilícito. Além disso, a ação desses servidores ensejou desvio/apropriação de haveres públicos, lesando o erário, bem como violou os princípios da administração pública e os deveres de honestidade, legalidade e lealdade para com a União.

Assim agindo, os indiciados comprometeram a dignidade, a moralidade, o bom procedimento, a lealdade e os valores superiores em cujo nome deveriam se pautar.

Quanto à questão da ocorrência de dolo/culpa, não há dúvida de que todos os indiciados tinham consciência da antijuridicidade do resultado pretendido e conheciam a proibição de executar e receber honorários da União. A própria prova testemunhal não deixa dúvidas sobre esse conhecimento. Consequentemente, todos os indiciados agiram com dolo, com a intenção, a vontade consciente, de apropriarem-se de dinheiro, sabidamente, da União. Portanto, ao apropriarem-se dos honorários advocatícios da Fazenda Nacional, que compõem o Patrimônio Público da União, os indiciados praticaram ato ímprobo.

Contudo, o ato de apropriar-se de honorários advocatícios da Fazenda Nacional também violou outros deveres/proibições do servidor público, tais quais, ser leal à instituição a que serve, manter conduta compatível com a moralidade administrativa, deixar de observar as normas legais e regulamentares e valer-se do cargo para lograr proveito pessoal, em detrimento da dignidade da função pública.

Quanto aos deveres de ser leal às instituições a que serve e manter conduta compatível com a moralidade administrativa, ambos violados, são, diretamente, relacionados com o ato de improbidade administrativa, pois ser ímprobo é ser desleal e imoral para com a Administração Pública.

(...)

Assim, visível que os indiciados RENATO CHAGAS RANGEL e HUMBERTO EURICO FELDMANN deixaram de observar as normas legais e regulamentares ao contrariarem parecer normativo adotado pelo Advogado-Geral da União e aprovado pelo Excelentíssimo Senhor Presidente da República, de seguimento obrigatório, portanto, para todos os servidores da União.

Em relação à alegação de que não tinham conhecimento do citado Parecer nº AGU/WM-08/94, frise-se que os pareceres aprovados e publicados pelo Advogado-Geral da União, com despacho presidencial, vinculam toda a Administração Pública Federal, em especial as carreiras da Advocacia-Geral da União, conforme determina o art. 40 da Lei

Complementar 73/93. Assim, como ocorre com as leis, não há que se alegar seu desconhecimento. Além disso, conforme os depoimentos de Procuradores da Fazenda Nacional, colhidos durante as oitivas de testemunhas, a 'orientação da PGFN é de que não são devidos honorários advocatícios aos procuradores.'

No que se refere à proibição de valer-se do cargo para lograr proveito pessoal, em detrimento da dignidade da função pública, igualmente, encontra-se, perfeitamente caracterizada pelo fato dos indiciados terem obtido vantagem pessoal, in casu, os valores referentes aos honorários, abusando da situação peculiar de seus cargos (Procuradores da Fazenda Nacional).

Quanto ao fato das execuções de honorários terem se dado em conjunto com o Procurador-Seccional de Criciúma, representante da administração, ressalta-se que os servidores não devem obediência a ordens manifestamente ilegais, não se constituindo em circunstância excludente ou atenuante.

Da mesma forma, não exclui a tipicidade o fato dos honorários terem sido executados com base em decisão judicial, pois, certamente, presumiu o douto julgador, ao deferir o pagamento dos honorários ao representante da Fazenda Nacional, que esse Procurador da Fazenda Nacional depositaria o valor na conta de seu 'cliente,' a União.

(...)

Portanto, ao apropriarem-se de honorários advocatícios da Fazenda Nacional, lesando os cofres públicos, os indiciados HUMBERTO EURICO FELDMANN e RENATO CHAGAS RANGEL praticaram ato de improbidade administrativa, bem como deixaram de observar as normas legais e valeram-se do cargo para lograr proveito pessoal, em detrimento da dignidade da função pública, infringindo o disposto no artigo 116, inciso III (c/c artigo 28, inciso II, da LC 73/93), artigo 117, inciso IX, e artigo 132, inciso IV, c/c os arts. 9º, inciso XI, 10, caput, e 11, inciso I, da Lei nº 8.429/92." (fls. 899/914)

Como se vê, não paira dúvida sobre o fato, qual seja, a execução de honorários advocatícios da União pelo impetrante, Procurador da Fazenda Nacional. Para tanto, o impetrante ajuizava execuções de sentença tanto em nome da União quanto em nome próprio, na condição de Procurador da Fazenda Nacional. Outrossim, também restou incontroverso que houve o levantamento de valores relativos à verba de sucumbência por parte do servidor.

Nesse passo, refuto o parecer do Ministério Público Federal no sentido de que a "demissão foi excessiva sem atentar para as regras de proporcionalidade e razoabilidade na dosimetria da sanção proposta, uma vez não caracterizada a lesão patrimonial a configurar o ato de improbidade, pois poderia ser proposta a pena de suspensão ao invés da pena de demissão ao servidor".

A comissão processante entendeu que a conduta do servidor enquadra-se na Lei nº 8.112/90, no art. 116, II (ser leal às instituições a que servir), III (observar as normas legais e regulamentares) e IX (manter conduta compatível com a moralidade administrativa), enquanto a autoridade coatora, ao adotar a nota técnica da Corregedoria-Geral da Advocacia da União, concluiu que a hipótese subsume-se ao art. 117, IX (valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública) e ao art. 132, IV (improbidade administrativa).

A meu ver, a conclusão da Advocacia-Geral da União, com base no acervo probatório produzido no processo disciplinar, de que o impetrante obteve vantagem pessoal, isto é, os valores referentes aos honorários arbitrados em favor da Administração, valendo-se, para tanto, do seu cargo, em detrimento da dignidade da função pública está muito bem fundamentada, motivo pelo qual não vislumbro ofensa ao princípio da proporcionalidade na fixação da pena de demissão.

A conduta do impetrante, de fato, desrespeitou o ato normativo consubstanciado no Parecer AGU GQ-24, de 10.08.1994, ao qual ele está vinculado, bem como infringiu o disposto na Lei nº 9.527/97.

É bem verdade que, a partir da vigência do Estatuto da OAB (Lei nº 8.906/94), a questão relativa ao direito dos advogados à verba honorária gerou muita discussão no âmbito do Poder Judiciário.

No entanto, ainda no ano de 1994, a Advocacia-Geral da União lançou parecer no sentido de que a regra sobre honorários disposta no Estatuto do Advogado não se aplica aos advogados servidores públicos federais dos órgãos da Administração Federal direta, das autarquias e das fundações públicas (fl. 900).

No ponto, deve-se ressaltar que o art. 28, inciso II, da Lei Complementar nº 73/93, que institui a Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União e dá outras providências, dispõe que:

"Art. 28. Além das proibições decorrentes do exercício de cargo público, aos membros efetivos da Advocacia-Geral da União é vedado:

(...)

II - contrariar súmula, parecer normativo ou orientação técnica adotada pelo Advogado-Geral da União;"

Em 1997, a Lei nº 9527 trouxe em seu art. 4º a mesma determinação, vale dizer, que as disposições constantes do Capítulo V, Título I, da Lei 8.906/94 (Estatuto da Advocacia) não se aplicam à Administração Pública Direta da União.

A par disso, a conduta do impetrante também causou prejuízo aos seus colegas, porquanto, conforme afirmado pela comissão processante, à época dos fatos a verba sucumbencial da União compunha receita destinada a fundo específico, sendo que parte do montante retornava como pró-labore aos advogados públicos.

Desse modo, restou incontroverso nos autos que o servidor, Procurador da Fazenda Nacional, membro da instituição que representa a União, a pretexto de exercer suposto direito seu, promoveu execução de honorários advocatícios da União, ficando com valores pertencentes ao patrimônio público.

Saliente-se, ademais, que o processo administrativo disciplinar de que aqui se cuida também constatou que o impetrante descumpriu ordem superior, deixou de devolver diárias recebidas, bem como agiu de forma desleal e incompatível com a moralidade administrativa na ação ordinária nº 2004.72.04.001606-7.

Destarte, não há falar em desrespeito aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Ante o exposto, denego a ordem.
É como voto.

Documento: 15411355

RELATÓRIO, EMENTA E VOTO