



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA AOS ADVOGADOS PÚBLICOS: PRIVILÉGIO
ODIOSO OU MERA REMUNERAÇÃO POR DESEMPENHO?

Lenara Ferreira Duarte Costa

Rio de Janeiro
2021

LENARA FERREIRA DUARTE COSTA

HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA AOS ADVOGADOS PÚBLICOS: PRIVILÉGIO
ODIOSO OU MERA REMUNERAÇÃO POR DESEMPENHO?

Artigo Científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.
Professores Orientadores:
Mônica Areal
Nelson C. Tavares Junior

Rio de Janeiro
2021

HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA AOS ADVOGADOS PÚBLICOS: PRIVILÉGIO ODIOSO OU MERA REMUNERAÇÃO POR DESEMPENHO?

Lenara Ferreira Duarte Costa

Graduada pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Pós-graduanda pela Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro. Pós-graduanda em Direito Processual Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Advogada.

Resumo - o presente artigo científico enfrenta a necessidade de compatibilizar o pagamento de honorários judiciais aos advogados públicos com o regime de subsídio e os princípios republicanos, da isonomia, da moralidade e da supremacia do interesse público. Dessa forma, é proposto que, uma vez executadas e recolhidas pelo ente público, essas verbas integrem a receita pública, e não um fundo vinculado à Procuradoria.

Palavras-chave - Verba honorária dos advogados públicos. Eficiência do serviço público. Regime de subsídios. Supremacia do interesse público. Isonomia. Eficiência.

Sumário - Introdução. 1. Honorários de sucumbência aos advogados públicos: um “direito” em crise. 2. Honorários sucumbenciais dos advogados públicos e a “farra dos penduricalhos”. 3. Efeito *backlash* para necessária conformação constitucional. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa científica objetiva discutir se a remuneração por desempenho dos advogados públicos acarreta confusão entre as esferas públicas e privadas e, com isso, mantém privilégios sem garantir a eficiência na gestão das verbas públicas.

Contrapõe-se o conceito de público e privado ao longo do trabalho com o fito de demonstrar a possível inconstitucionalidade do pagamento de honorários sucumbenciais aos advogados públicos a partir da aprovação do Projeto de Lei nº 6.381/19.

O primeiro capítulo do trabalho diferencia direito e privilégio para demonstrar que os agentes públicos, dentre os quais os advogados públicos, devem ser guiados pelos princípios constitucionais em importante papel de defesa da ordem jurídica e do regime democrático, o que não combina com privilégios.

Nesses termos, sua remuneração por meio de honorários de sucumbência não pode ser confundida com um privilégio, pois, além de possuir nítido caráter remuneratório e de contraprestação de serviços prestados no curso do processo, deve ser compatível com o regime jurídico constitucionalmente previsto aos agentes públicos.

No caso de advogados públicos, despesas ordinárias relativas ao exercício

profissional são encargo da administração pública, que arca com o suporte físico e de pessoal necessário ao desempenho de suas atribuições. Tais agentes possuem vínculo estatutário com o Estado e são remunerados pela integralidade dos serviços prestados, por meio de subsídios, de modo que a adição da verba honorário ao subsídio, ainda que vinculada ao teto constitucional, violaria o interesse público.

O segundo capítulo demonstra que tal adição não é mero prêmio de produtividade, mas sim um acréscimo injustificável de espécie remuneratória ordinária, visto que já há o devido pagamento para a defesa exitosa da Administração Pública. Ora, ao vedar expressamente o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, fica clara a intenção de extinguir o sistema remuneratório que vem vigorando tradicionalmente na Administração Pública.

O terceiro capítulo defende o dito efeito *backlash* para mudança do atual entendimento jurisprudencial e doutrinário, a fim de que seja vedada a percepção de honorários pelos advogados na defesa do ente público.

O trabalho é desenvolvido pelo método hipotético-dedutivo, haja vista a eleição de proposições hipotéticas para testar o objeto da pesquisa, com o intuito de refutá-las ou aprová-las com base em normas constitucionais e infraconstitucionais sobre o tema.

Para tal fim, adota-se a abordagem qualitativa do objeto desta pesquisa jurídica, mediante notícias jurídicas, bem como por meio do avançar jurisprudencial e doutrinário sobre a constitucionalidade dos honorários dos advogados públicos, para sustentar a tese de necessária reforma.

1. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA AOS ADVOGADOS PÚBLICOS: UM “DIREITO” EM CRISE

O contexto de crise orçamentária vivenciado pela sociedade brasileira levou ao enxugamento de gastos e à realização de manobras políticas e judiciais para tentar equilibrar as contas públicas. Uma dessas manobras é o Projeto de Lei nº 6.381/19¹ a objetivar o fim dos honorários aos Procuradores mediante a revogação do §19 do art. 85 da Lei nº13.105 (CPC/15), bem como o ajuizamento de diversas ações declaratórias de inconstitucionalidade do pagamento de honorários judiciais a advogados públicos.

Só no âmbito federal, em 2019, pelo menos R\$ 550 milhões foram repassados a

¹ BRASIL. *Projeto de Lei nº 6.381/19*. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1872784&filename=PL+1473/2020>. Acesso em: 07 set. 2020.

advogados públicos federais, referente aos honorários de sucumbência². A boa gerência dessas verbas, sobretudo em momentos de crise, é algo que deve ser pensado e discutido em uma democracia que pretenda diminuir privilégios e aumentar disponibilidade de recursos para investimento em políticas públicas a serem revertidas para o benefício da coletividade.

Diz-se que os honorários de sucumbência são mera prerrogativa institucional, ou seja, condições legais transmudadas em garantias ditadas pelo interesse público. Entretanto, no contexto narrado, é inadiável refletir se o recebimento dos honorários sucumbenciais por parte dos advogados públicos configura enriquecimento sem causa do agente público e possível pagamento em dobro e, com isso, privilégio revogável, ou se é mera remuneração por desempenho fundamental à eficiência na defesa do erário.

É possível que mesmo em um paradigma pós-positivista se reconheçam direitos que, na essência, são privilégios a confrontarem com princípios basilares da democracia constitucional. Resta discutir a possível existência de confusão entre o conceito de privilégio e o de direito.

Nesse sentido, antes de entrar na problemática sobre a consituicionalidade da concessão dos honorários aos advogados públicos, retoma-se a um ponto anterior para se verificar serem os honorários direito ou privilégio. O propósito é simples: o entendimento da estrutura dos direitos possibilita o controle e a racionalidade das decisões sobre os direitos.

Com isso, se pretende decodificar uma base para entender como foi possibilitada a arquitetada da estrutura jurídica sobre ela³. Isso porque as palavras “camaleônicas” são ruins para a clareza de pensamento, o que demanda maior precisão no uso da linguagem. De acordo com os autores do texto “os conceitos jurídicos fundamentais aplicados na argumentação judicial⁴”:

na proporção em que a massa do nosso direito legislativo e jurisprudencial vai-se avolumando, paralelamente, cresce a necessidade da importância de classificação correta dos termos jurídicos, não apenas por seu valor intrínseco enquanto ferramentas de raciocínio para compreensão e sistematização de nossos intrincados materiais jurídicos como também por fazerem parte, hoje mais do que em qualquer outro tempo, da base formal da argumentação e decisão judiciais. minimizando enormemente os erros de interpretação.

²MIGALHAS. *Advogados públicos Federais receberam mais de R\$ 550 mi de honorários em 2019*. Disponível em: <<https://migalhas.uol.com.br/quentes/318373/advogados-publicos-federais-receberam-mais-de-r--550-mi-de-honorarios-em-2019>>. Acesso em: 07 set. 2020.

³FREIRE, André Luiz. *A teoria das posições jurídicas de Wesley Newcomb Hohfeld*. Disponível em:<<https://enciclopediajuridica.pucsp.br>>. Acesso em: 01 out. 2020.

⁴HOHFELD, Wesley Newcomb. *Os Conceitos Jurídicos Fundamentais Aplicados na Argumentação Judicial*. Disponível em:< <https://www.scielo.br/j/seq/a/SPYJ7xKSXVS8bp4yn7NtPYx/?lang=pt>>. Acesso em: 07 set. 2020.

Wesley Newcomb Hohfeld⁵ enfrentou essa questão. Para ele, um dos grandes obstáculos à resolução de problemas jurídicos é justamente a imprecisão dos termos. Ao pretender que a terminologia jurídica fosse mais clara, o autor diz que privilégio é o oposto a “dever” e o correlativo a “não-direito”. Por outro lado, diz que direito seria sinônimo de ao que no Brasil se entende por “pretensão”. Em que pese o hercúlio trabalho empírico realizado, o autor acaba por, ironicamente, não ser tão claro em seus exemplos⁶.

Por uma pretensão de simplicidade, neste trabalho será usada a acepção vulgar de ambos os termos: privilégio como vantagem ou prerrogativa, válidos apenas para um indivíduo ou um grupo, em detrimento da maioria; e direito como o que segue a lei e os bons costumes, sendo o justo, correto e honesto.

Entraves termológicos deixados de lado, fato é que remuneração por meio de honorários de sucumbência não pode ser confundida com um privilégio, pois possui nítido caráter remuneratório e de contraprestação a serviços prestados no curso do processo.

Ocorre que, no caso de advogados públicos, despesas ordinárias relativas ao exercício profissional são encargos da administração pública. São os cofres públicos que arcam com o suporte físico e de pessoal necessários ao desempenho de suas atribuições. Os advogados públicos possuem vínculo estatutário com o Estado e são remunerados pela integralidade dos serviços prestados por meio de subsídios.

Assim, os advogados públicos já são remunerados para atuar na defesa da Administração Pública. Tais valores remuneratórios bastam para sua atuação. O pagamento de honorários fixados em uma parcela sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtidos nas vultosas causas que envolvem os entes públicos constituem verdadeiro pagamento em dobro. Aí está o privilégio. O privilégio não está em ser remunerado pelo serviço prestado, mas em ser remunerado duas vezes pelo mesmo trabalho.

O dano patrimonial ao ente público é enorme, a contrariar o interesse público e as finalidades constitucionais em razão da inadequada destinação dos recursos públicos oriundos dos honorários de sucumbência.

Os honorários deveriam ser receita do ente público arrecadada nas causas em que restar vencedor, já que visam a restabelecer a integralidade do patrimônio público gasto para defesa do ente. Com os honorários é que deveriam ser reparados os gastos feitos até

⁵ FERREIRA, Daniel Brantes. *Wesley Newcomb Hohfeld e os conceitos fundamentais do Direito*. Disponível em: <http://direitoestadosociedade.jur.puc-rio.br/media/Ferreira_n31.pdf>. Acesso em: 8 set. 2021.

⁶ FREIRE, op. cit.

mesmo com o subsídio do próprio advogado público e os gastos com o respectivo trabalho desenvolvido na repartição pública.

Ressalta-se que, quando um ente é condenado em razão da atuação insuportável de seu representante judicial, é o próprio ente que é condenado nos ônus de sucumbência. Nesse contexto, o ente público apenas fica com os ônus, vez que quando logra-se vencedor em uma causa, quem recebe os benefícios pelo ônus de sucumbência da parte adversa é o advogado público, em clara contramão aos interesses sociais.

Portanto, é possível dizer que sim, os honorários constituem um privilégio, ou seja, um “direito” válido para um indivíduo ou um grupo, em detrimento da maioria. Tal é a premissa a marcar o desenvolvimento deste trabalho.

2. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS DOS ADVOGADOS PÚBLICOS E A “FARRA DOS PENDURICALHOS”

Os advogados públicos são remunerados por subsídio em decorrência de mandamento expresso no art. 135 da CRFB⁷. Com efeito, a Emenda Constitucional 19/98 introduziu a figura do subsídio no regime de retribuição pecuniária do servidor público. Essa emenda constitucional acrescentou o parágrafo 4º do artigo 39 da CRFB/88, o qual diz que:

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, obedecido, em qualquer caso, o disposto no art. 37, X e XI⁸.

Nesses termos, a Constituição não diz: “serão remunerados, no que se refere ao valor pago pelo Poder Público, exclusivamente por subsídios, sem prejuízo de que terceiros lhes paguem outros valores”. Pelo contrário, o próprio art. 39 §7º da CRFB/88 é expresso ao determinar que:

Lei da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios disciplinará a aplicação de recursos orçamentários provenientes da economia com despesas correntes em cada órgão, autarquia e fundação, para aplicação no desenvolvimento de programas de qualidade e produtividade, treinamento e desenvolvimento,

⁷ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 08 set. 2021. “Art. 135, CRFB/88: Os servidores integrantes das carreiras disciplinadas nas Seções II e III deste Capítulo serão remunerados na forma do art. 39, § 4º. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)”

⁸ Ibid.

modernização, reaparelhamento e racionalização do serviço público, inclusive sob a forma de adicional ou prêmio de produtividade⁹.

Com isso, sustenta-se haver base constitucional para permitir o pagamento dos honorários sucumbenciais, sob forma de “adicional ou prêmio de produtividade”, sem que haja qualquer violação ao disposto no art. 39, § 4º, uma vez que a CRFB/88 não contém palavras inúteis¹⁰.

Assim, por mais que o pagamento em subsídio se trate de parcela única fixa, seria possível o pagamento de parcelas variáveis, em decorrência de atribuições específicas de cada cargo. Ademais, a própria CRFB/88 permitiu o acréscimo ao subsídio de certas gratificações e indenizações, bem como determinados adicionais, a exemplo da gratificação de natal, os adicionais de férias, de serviços extraordinários, diárias, ajuda de custos e salário família¹¹.

O conceito de “parcela única” proíbe apenas o acréscimo injustificável de espécies remuneratórias ordinárias, devidas em decorrência do trabalho normal do servidor submetido a regime de subsídio. Por isso, argumenta-se que o art. 39, § 4º não impediria a percepção de outras verbas pecuniárias além do subsídio que tenham fundamento diverso deste, o que abarcaria a possibilidade de percepção de verbas honorárias sucumbenciais, já que estariam fundadas no resultado da demanda¹².

A questão é saber se há, de fato, atribuição específica à função de advogado público a validar o pagamento de honorários. Em outras palavras, pergunta-se se interpretação sistemática da CRFB/88 permite leitura harmônica entre a remuneração dos advogados públicos via subsídio com base constitucional no art. 39, §§ 4º e 7º e os princípios da eficiência e da economicidade previstos, respectivamente, nos artigos 37 e 70, todos da CRFB/88.

É natural perceber que a atuação do advogado público na busca do resultado positivo da demanda já é pressuposto da função que ocupa como advogado do ente público. Não se trata de resumeração extraordinária, mas sim ordinária. Do contrário, haveria

⁹ Ibid.

¹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Plenário. *ADI nº 4941/AL*. Rel. orig. Min. Teori Zavascki, red. p/ o ac. Min. Luiz Fux, julgado 14/8/2019 Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo947.htm>>. Acesso em: 06 abr. 2021.

¹¹ BRASIL, op. cit., nota 7. “Art. 39, § 3º: Aplica-se aos servidores ocupantes de cargo público o disposto no art. 7º, IV, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII e XXX, podendo a lei estabelecer requisitos diferenciados de admissão quando a natureza do cargo o exigir. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)”

¹² O art. 39, § 4º, da Constituição Federal não constitui vedação absoluta de pagamento de outras verbas (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI nº 4941/AL*, rel. orig. Min. Teori Zavascki, red. p/ o ac. Min. Luiz Fux, julgado 14/8/2019). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo947.htm>>. Acesso em: 06 abr. 2021.

evidente conflito entre o interesse público e o particular.

Se os honorários de sucumbência nas demandas públicas fossem pertencentes ao advogado representante do ente público, se estaria a defender nos autos interesses próprios em detrimento dos interesses do órgão público cuja defesa deveria promover por dever de ofício.

A respeito do conflito de interesses mantido entre advogado público e órgão estatal por ele defendido, confira-se o interessante trecho da decisão proferida pelo Juiz Federal Bernardo Carneiro, da 15ª Vara de Limoeiro do Norte no Ceará, que em 22.02.2018 declarou a inconstitucionalidade do §19 do art. 85 do CPC/15:

2.3 (...) Ocorre que esse verdadeiro alicerce de nossa ordem jurídica corre sério risco de ser solapado pela previsão do § 19 do art. 85 do CPC/15. Isso porque, ao possibilitar que os advogados públicos obtenham vantagem financeira particular (dissociada de seus subsídios) dependente unicamente da vitória processual da União (ainda que parcial), o referido dispositivo legal cria terreno para que se instaure, com bastante frequência, situações nas quais haverá um inconciliável conflito de interesses entre a pessoa física ocupante do cargo de advogado público e os objetivos que deveriam guiar sua atuação enquanto tal.¹³

Perceba-se que, no caso dos advogados particulares, é razoável que recebam os honorários sucumbenciais, já que em muitos casos há apenas o recebimento de honorários como remuneração, além de serem a fonte de custeio para todas as despesas para trabalhar, como salários de auxiliares, despesas com lugar, energia elétrica, água, insumos, dentre outras, e ainda estarem em constante concorrência com os demais advogados que poderiam ser contratados em seu lugar.

Logo, o advogado particular tem os bônus dos honorários para compensar muitos ônus. Tal cenário não ocorre com os advogados públicos que sempre recebem rigorosamente seus subsídios.

Além disso, o ente público já fornece aos seus representantes tudo do que estes precisam para trabalhar e não pode escolher outros advogados que não os seus concursados, mesmo que aqueles sejam mais qualificados para a especialidade e tecnicidade do caso concreto. Por isso, se o ente público já arca com todos esses ônus, não seria razoável retirar-lhe único bonus a compensar essas despesas: os honorários de sucumbência. Logo, os honorários de sucumbência nas demandas públicas devem ser considerados como parcelas integrantes da receita pública.

¹³ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. *Arguição de Inconstitucionalidade nº 0011142-13.2017.4.02.0000*. Órgão Especial. Rel. Desembargador Federal Marcelo Pereira da Silva. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/honorario-sucumbencia-advogado-publico1.pdf>>. Acesso em: 15 mar.2021.

Nesse contexto, o §19 do art. 85 do CPC/15 não garante a desejável isonomia entre advogado públicos e privados, mas sim um privilégio injustificável diante das circunstâncias que envolvem a realidade fática do exercício profissional de cada uma destas duas categorias de advogados.

É evidente que considerar os honorários de sucumbência aos advogados públicos como remuneração e contraprestação de serviços realizados no curso do processo é pagar pela segunda vez por um trabalho já ordinariamente desempenhado.

Se tais honorários recebem tratamento equivalente aos vencimentos e subsídios, com reconhecimento de seu caráter alimentar, não há como não compreendê-lo como acréscimo injustificável de espécies remuneratórias ordinárias, devidas em decorrência do trabalho normal do servidor submetido a regime de subsídio, em violação à regra de “parcela única” prevista no art. 39, § 4º, da CRFB/88.

Se há recebimento de subsídios em adição aos honorários de sucumbência, os subsídios deixam de ser únicos e, ao serem pagos à parte, fere-se previsão de que a remuneração dos servidores públicos é limitada ao valor do subsídio fixado em parcela única.

Portanto, a rigor, honorários de sucumbência deveriam ser sempre destinados ao ente quando for a parte vencedora, evitando-se a conhecida “farra dos penduricalhos” que dificulta controle da remuneração das diversas categorias de servidores públicos pelos órgãos competentes e facilita a perpetuação de desigualdades e injustiças.

3. EFEITO *BACKLASH* PARA NECESSÁRIA CONFORMAÇÃO CONSTITUCIONAL

Os honorários advocatícios são remuneração devida aos advogados em razão de prestação de serviços jurídicos, tanto em atividade consultiva como processual. Segundo Daniel Amorim Assumpção Neves, eles se dividem em duas espécies: (a) contratuais, relacionados a um contrato celebrado com o próprio cliente para a prestação de algum serviço jurídico; (b) sucumbenciais, relacionados à vitória de seu cliente em processo judicial¹⁴.

Independentemente de sua espécie, os honorários advocatícios possuem natureza

¹⁴ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*: volume único. 10 ed. Salvador: JusPodvm, 2019, p. 281.

alimentar, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça¹⁵, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, vide previsão expressa no §14 do art. 85 do CPC/2015. Ainda que o credor seja sociedade de advogados, a verba não perde sua natureza alimentar¹⁶.

Todavia, o cenário muda quando se trata de advogados públicos, pois a jurisprudência do STJ orientava-se no sentido de que a titularidade dos honorários advocatícios da sucumbência, quando vencedora a Administração Pública ou suas entidades vinculadas (autarquias, fundações instituídas pelo poder público, empresas públicas e sociedades de economia mista), não constituía direito autônomo do Procurador, já que os honorários integravam o patrimônio público da entidade¹⁷.

Ocorre que com a superveniência da Lei n° 13.015, de 16 de março de 2015 (CPC/2015), foi estabelecido que os honorários de sucumbência são do Advogado Público, de modo que a nova ordem inaugurou a destinação de honorários de sucumbência aos Procuradores Públicos.

A mudança de cenário na legislação processual veio acompanhada de problemas interpretativos e incertezas com alto risco de consequências gravosas ao patrimônio dos jurisdicionados, que não apenas financiam a máquina pública, em especial, a estrutura administrativa para que os Procuradores Públicos possam trabalhar, como também teriam que arcar com o pagamento de honorários aos mesmos Procuradores Públicos em caso de sucumbência perante a Fazenda Pública.

Nesses termos, os honorários de sucumbência seriam vistos como direito autônomo dos advogados, sejam eles privados ou públicos. Mas, quanto a estes últimos, há previsão expressa no §19 do art. 85 do CPC/2015 no sentido de que os advogados públicos perceberão honorários de sucumbência, nos termos da lei. Assim, o Legislador excepciona a regra geral e condiciona o pagamento dos honorários de sucumbência aos Advogados Públicos à regulamentação legal, em prestígio aos princípios da legalidade e da moralidade que regem as atividades da Administração Pública.

De modo mais específico, para os advogados públicos receberem honorários de sucumbência, é necessária lei regulamentadora a dispor acerca da divisão dos valores e dos detalhes do recebimento por cada um dos procuradores no âmbito da respectiva

¹⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 4ª Turma. *REsp nº 1.160.483/RS*. Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 10.06.2014, DJe 01.08.2014.

¹⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 2ª Turma. *REsp nº 1.358.331/RS*. Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 19.02.2013, DJe 26.02.2013.

¹⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 2ª Turma. *REsp nº 1.213.051/RS*, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 8/08/2015, DJe 28/08/2015.

Procuradoria¹⁸.

Portanto, especialmente quanto aos advogados públicos, mera previsão do § 19 do art. 85 do CPC não é suficiente para perceberem honorários. Faz-se necessária a edição de lei própria do respectivo ente a regulamentar tal recebimento.

A alteração legal não contribui para a pacificação do tema. Pelo contrário: a constitucionalidade e o significado normativo do §19 do art. 85 do CPC/15 são pontos de divergência¹⁹. Seja na doutrina ou nos tribunais, persiste a controvérsia a respeito da titularidade dos honorários de sucumbência nas causas envolvendo a Fazenda Pública.

A interpretação sistemática balizada pelo princípio constitucional da unidade da Constituição leva à compreensão de que a nova ordem inaugurou a destinação dos honorários de sucumbência aos procuradores públicos.

Por isso, prevalece na doutrina que a lei a ser editada não pode suprimir esse direito nem subtrair sua titularidade, vide o enunciado nº 384 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis: “A lei regulamentadora não poderá suprimir a titularidade e o direito à percepção dos honorários de sucumbência dos advogados públicos”²⁰.

Ainda que não haja na Constituição/88 vedação categórica para a percepção de honorários por parte dos advogados públicos, como o fez em relação aos membros do Ministério Público²¹, a previsão legal do § 19 do art. 85 do CPC²² é mera lei ordinária, infraconstitucional e de eficácia contida, já que depende de regulamentação própria.

No caso do Rio de Janeiro, por exemplo, além da referida previsão, é necessário que a lei não destoe dos princípios orçamentários da estrutura constitucional, consoante

¹⁸ CUNHA, Leonardo Carneiro da. *A Fazenda Pública em juízo*. 15. ed. rev., atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 119.

¹⁹ JESUS, Pedro Augusto de. *Advogados públicos Federais recebem mais de R\$ 550 mi de honorários em 2019*. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/321874/honorarios-de-sucumbencia-nas-causas-envolvendo-a-administracao-publica>>. Acesso em: 07 set. 2020.

²⁰ BRASIL. FPPC. *Enunciado nº 384*: “A lei regulamentadora não poderá suprimir a titularidade e o direito à percepção dos honorários de sucumbência dos advogados públicos”. Disponível em: <<https://institutodc.com.br/wp-content/uploads/2017/06/FPPC-Carta-de-Florianopolis.pdf>>. Acesso em: 10. out. 2018.

²¹ “Art. 128. O Ministério Público abrange: (...)§ 5º Leis complementares da União e dos Estados, cuja iniciativa é facultada aos respectivos Procuradores-Gerais, estabelecerão a organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público, observadas, relativamente a seus membros: (...) II - as seguintes vedações: a) receber, a qualquer título e sob qualquer pretexto, honorários, percentagens ou custas processuais(...)”. BRASIL, op. cit., nota 07.

²² BRASIL. *Código de Processo Civil*. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 25 set. 2018

determinam os artigos 343 e 345 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro²³.

De acordo com a Constituição do Estado do Rio de Janeiro, as despesas de pessoal necessitam de prévia dotação orçamentária mediante autorização legislativa para devido controle específico. É por meio desta e outras normativas que os Estados-membros e os Municípios obrigam-se a reproduzir, em suas Leis Maiores, os princípios constitucionais orçamentários, bem como os de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (CF/88, art. 37, *caput*, e CE/89, art. 61).

Em recente decisão, o Supremo Tribunal Federal (STF) definiu que é constitucional o pagamento de honorários sucumbenciais a advogados públicos, observando-se, porém, o limite remuneratório previsto no art. 37, XI, da Constituição Federal no somatório total às demais verbas remuneratórias recebidas mensalmente²⁴.

Como fundamento, entendeu-se que o pagamento de honorários de sucumbência aos advogados públicos está relacionado ao princípio da eficiência (art. 37, *caput* da CF/88), considerando que esse servidor irá receber de acordo com a natureza e a qualidade dos serviços efetivamente prestados por ele.

Cuida-se da chama de “remuneração por performance”, reconhecida como uma boa prática pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE, de modo que, quanto mais exitosa a atuação dos advogados públicos, mais se beneficia a Fazenda Pública e, por consequência, toda a coletividade.

Ocorre que, como disposto acima, a eficiência é dever de todo funcionário público, independente do recebimento de honorários ou não. A destinação dos honorários ao Advogado Público e não ao ente público acaba por ser contrária à eficiência, pois paga pela segunda vez um trabalho que já é ordinariamente remunerado pelos cofres públicos e, por consequência, desvia recursos que deveriam ser destinados a políticas públicas, aí sim, em prol de toda a coletividade.

Ademais, não há comprovação alguma de que, de fato, os Advogados Públicos no Brasil sejam mais eficientes pela mera previsão de recebimento de honorários. Tal previsão não sobrevive à simples análise fática, pois, em sua maioria, os Advogados Públicos se

²³ BRASIL. *Constituição do Estado do Rio de Janeiro*. Disponível em: <http://www.dgf.rj.gov.br/legislacoes/Constituicoes/Constituicao_%20do_%20Estado_do_%20Rio_de_Janeiro-2000.pdf>. Acesso em: 08 set. 2021.

²⁴ CAVALCANTE, Márcio André Lopes. *É constitucional o pagamento de honorários sucumbenciais aos Procuradores dos Estados, observando-se, porém, o limite remuneratório previsto no art. 37, XI, da Constituição*. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/4efc9e02abdab6b6166251918570a307>>. Acesso em: 11 jun. 2021.

dedicam concomitante à advocacia privada e, com isso, pouco tempo que lhes resta para o desenvolvimento da atividade pública, a qual, diga-se de passagem, já são eficientemente exercidas mediante auxílio, sobretudo, dos residentes jurídicos.

A realidade demonstra haver um excesso de verba destinada à realização da única tarefa de representação jurídica do ente público, a caracterizar um privilégio injustificado na contramão da eficiência administrativa. Além disso, fere-se a isonomia, visto que a “remuneração por performance” não é estendida a todos os agentes públicos.

Por se tratar de matéria que divide a opinião pública, não é possível dizer que a decisão proferida pelo STF acerca do tema será a definitiva por muito tempo. O Projeto de Lei nº 6.381/19²⁵ busca justamente a revogação do §19 do art. 85 do CPC/15, por entender que esta previsão:

[...] acaba por dispensar aos membros da advocacia pública um tratamento de advogados privados, contrariando o que determina a Constituição, na medida em que esta garante a estes o tratamento de servidores públicos. (...) Em função da garantia outorgada pela função que ocupam, não assumem o risco típico da advocacia privada, remunerada, esta sim, por honorários contratados e devidos em função da sucumbência. Esta tem nos honorários advocatícios a sua verba alimentar, na medida em que a profissão é exercida sem concurso de provas e títulos, sem a garantia da estabilidade e sem a limitação do teto remuneratório. (...) O aproveitamento da condição de advogado para recebimento de maneira pessoal das verbas sucumbenciais (que, registre-se, são devidas ao ente ou órgão de advocacia pública, para seu financiamento, mas não aos advogados, pessoalmente), ao arrepio das normas constitucionais, é medida que deve ser corrigida.

Cuida-se do conhecido “efeito *backlash*”, uma reação legislativa por meio de “ativismo congressional”, com o objetivo de reverter situações de autoritarismo judicial ou de comportamento antidialógico por parte do STF, amparado no princípio da separação de poderes.

As decisões definitivas de mérito proferidas pelo STF no julgamento das ADIs acima relatadas possuem eficácia contra todos e efeito vinculante (§ 2º do art. 102 da CF/88). Todavia, o Poder Legislativo não fica vinculado em sua função típica de legislar. Com isso, evita-se a “fossilização da Constituição”.

Por esse motivo, o Projeto de Lei nº 6.381/19, por mais que tenha o mesmo conteúdo daquilo que foi declarado inconstitucional pelo STF, poderá ser convertido em lei, sem que se possa falar em inconstitucionalidade, em decorrência da presunção de constitucionalidade dos atos normativos e de sua consonância com a interpretação sistemática da CF/88, que em momento alguém dispõe que os Advogados Públicos devem

²⁵ BRASIL. *Projeto de Lei nº 6.381/19*. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1872784&filename=PL+1473/2020>. Acesso em: 07 set. 2020.

receber tratamento privilegiado.

Ressalta-se que não é possível o interessado propor uma reclamação ao STF pedindo que essa lei seja automaticamente julgada também inconstitucional²⁶. Por outro lado, é possível a propositura de uma nova ADI para que o STF examine se a nova lei é ou não inconstitucional, podendo o STF até mesmo mudar de opinião e julgar constitucional a nova previsão legal²⁷ a vedar a percepção de honorários pelos advogados na defesa do ente público.

CONCLUSÃO

Como diz o brocardo, “direito não nasce em árvores”, e a limitação de recursos é uma contingência que não se pode ignorar. Por isso, impossível esquecer que a finalidade do Estado ao obter recursos é realizar os objetivos fundamentais da Constituição, dentre eles, a redução das desigualdades sociais (art. 3, III, CF/88).

Por si só, a distribuição de riqueza já é desigual em sua origem. Em contrapartida, as constituições preveem o direito de todos, nem que seja pelo viés meramente formal. Mas, na disputa por direitos, acaba-se por manter privilégios travestidos de direitos, tal como visto quanto ao pagamento em dobro pela realização de uma atividade ordinária: a defesa exitosa da Administração Pública paga tanto por subsídio quanto por honorários pelo êxito na demanda.

Isso nada mais é do que um dos resultados da polarização da sociedade brasileira entre a carência e o privilégio, o que demonstra a necessidade de se pensar em meios para constituir uma democracia que vá além da mera existência de instituições democráticas.

Isso porque a democracia brasileira se divide entre aqueles carentes de fato, apesar de terem direitos básicos previstos em leis e constituições, e aqueles que, além de terem seus direitos previstos, os tem assegurados por constituírem as classes privilegiadas da sociedade.

Na prática, ao invés de se ter democracia, se tem instituições formalmente democráticas, mas que operam de forma autoritária ao apenas resguardar direitos da elite social. Isso cria distorções em toda as esferas de poder. Como visto, o judiciário reflete tal

²⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 13019 AgR*. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5399923>>. Acesso em: 06 abr. 2021.

²⁷ CAVALCANTE, Márcio André Lopes. *Superação legislativa da jurisprudência: reação legislativa*. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/7f39f8317fbd1988ef4c628eba02591>>. Acesso em: 15 mar.2021.

anacronismo ao referendar sua própria manutenção por meio de privilégios.

Em conclusão, o presente artigo propõe necessária adequação legislativa quanto ao destino dos honorários de sucumbência advocatícios, a fim de que Direito não seja dissociado dos anseios sociais por um mundo mais justo e igualitário.

REFERÊNCIAS

BRASIL. *Código de Processo Civil. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 25 set. 2018.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 07 set. 2020.

_____. *Constituição do Estado do Rio de Janeiro*. Disponível em: <http://www.dgf.rj.gov.br/legislacoes/Constituicoes/Constituicao_%20do_%20Estado_do_%20Rio_de_Janeiro-2000.pdf>. Acesso em: 08 set. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 13019 AgR*. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5399923>>. Acesso em: 06 abr. 2021.

_____. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. *Arguição de Inconstitucionalidade nº 0011142-13.2017.4.02.0000*. Órgão Especial. Rel. Desembargador Federal Marcelo Pereira da Silva. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/honorario-sucumbencia-advogado-publico1.pdf>>. Acesso em: 15 mar. 2021.

_____. *PGR pede ao STF imediata suspensão de normas que ofendem regime de subsídios e teto remuneratório constitucional*. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/pgr/noticias-pgr/pgr-pede-ao-stf-imediate-suspensao-de-normas-que-ofendem-regime-de-subsidios-e-teto-remuneratorio-constitucional>. Acesso em: 07 set. 2020.

_____. *Projeto de Lei nº 6.381/19*. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1872784&filena me=PL+1473/2020>. Acesso em: 07 set. 2020.

_____. FPPC. *Fórum Permanente de Processualistas Cíveis*. Disponível em: <<https://institutodc.com.br/wp-content/uploads/2017/06/FPPC-Carta-de-Florianopolis.pdf>>. Acesso em: 08. set. 2021.

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. *Superação legislativa da jurisprudência: reação legislativa*. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/7f39f8317fbd1988ef4c628eba02591>>. Acesso em: 15 mar. 2021.

CONJUR. *Pagamento de honorários a advogados públicos é constitucional, diz STF*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-set-07/pagamento-honorarios-advogados-publicos-constitucional>>. Acesso em: 07 set. 2020.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *A Fazenda Pública em Juízo*. 16. ed. São Paulo: Forense, 2019.

FERREIRA, Daniel Brantes. *Wesley Newcomb Hohfeld e os conceitos fundamentais do Direito*. Disponível em : <http://direitoestadosociedade.jur.puc-rio.br/media/Ferreira_n31.pdf>. Acesso em: 8 set. 2021.

FREIRE, André Luiz. *A teoria das posições jurídicas de Wesley Newcomb Hohfeld*. Disponível em: <<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/1/edicao-1/a-teoria-das-posicoes-juridicas-de-wesley-newcomb-hohfeld#:~:text=Hohfeld%20E2%80%93%20que%20faleceu%20ainda%20cedo,%20sujei%C3%A7%C3%A3o%20imunidade%20e%20impot%C3%Aancia.>>. Acesso em: 01 out. 2020.

JESUS, Pedro Augusto de. *Advogados públicos Federais receberam mais de R\$ 550 mi de honorários em 2019*. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/321874/honorarios-de-sucumbencia-nas-causas-envolvendo-a-administracao-publica>>. Acesso em: 07 set. 2020.

HOHFELD, Wesley Newcomb. *Os Conceitos Jurídicos Fundamentais Aplicados na Argumentação Judicial*. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/seq/a/SPYJ7xKSXVS8bp4yn7NtPYx/?lang=pt>>. Acesso em: 07 set. 2020.

MIGALHAS. *Advogados públicos Federais receberam mais de R\$ 550 mi de honorários em 2019*. Disponível em: <<https://migalhas.uol.com.br/quentes/318373/advogados-publicos-federais-receberam-mais-de-r--550-mi-de-honorarios-em-2019>>. Acesso em: 07 set. 2020.

_____. *STF define que advogados públicos têm direito a honorários sucumbenciais e fixa teto* <<https://www.migalhas.com.br/quentes/329327/stf-define-que-advogados-publicos-tem-direito-a-honorarios-sucumbenciais-e-fixa-teto>>. Acesso em: 07 set. 2020.

_____. *STF julga constitucional lei que garante sucumbência a procuradores de PE* Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/quentes/331658/stf-julga-constitucional-lei-que-garante-sucumbencia-a-procuradores-de-pe>>. Acesso em: 07 set. 2020.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*: volume único. 10 ed. Salvador: JusPodvm, 2019.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Curso de direito administrativo*. 7. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

SCIELO BRASIL. *Os Conceitos Jurídicos Fundamentais Aplicados na Argumentação Judicial*. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2177-70552012000100015>. Acesso em: 07 set. 2020.