PENA DISCIPLINAR — ORDEM DOS ADVOGADOS — PRESCRIÇÃO

— Quando a falta disciplinar importar em crime, a prescrição coincidirá com a do Código Penal.

— O poder de punir disciplinarmente os inscritos no Quadro da Ordem dos Advogados do Brasil não é perpétuo, extinguindo-se com o decurso do tempo.

TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

Rômulo Soares Filho *versus* Ordem dos Advogados do Brasil — Seção de Minas Gerais
Remessa *ex-officio* nº 88.333 — Relator: Sr. Ministro
WASHINGTON BOLÍVAR

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas:

Decide a Primeira Turma do Tribunal Federal de Recursos, à unanimidade, confirmar a sentença, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília-DF, 4 de outubro de 1983 (data do julgamento). *Washington Bolívar de Brito,* Presidente e Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Washington Bolívar de Brito: A douta Subprocuradoria-Geral da República (fls. 46-7), em parecer do Dr. Nelson Parucker, aprovado pelo Dr. Paulo A. F. Sollberger, assim expôs a controvérsia:

"Advogado que foi denunciado pela prática de crime falimentar, cujo processo, todavia, resultou invalidado, por força de *habeas-corpus* concedido por essa egrégia Corte (HC nº 4.335), por incompetência da Justiça Federal, na espécie (fls. 45v.), posteriormente viu extinta a punibilidade ante a prescrição (fls. 9), continuou, entretanto, alvo de procedimento disciplinar, perante a Seccional respectiva da Ordem dos Advogados do Brasil, pelos mesmos fatos.

Por isso, a presente impetração, na qual sustentou que a prescrição da pena criminal, a despeito de omissa, no particular, a Lei nº 4.215/63, implica, necessariamente, tal como sucede na esfera administrativa (Lei nº 1.711/52, art. 213, parágrafo único), a prescrição da falta disciplinar.

O egrégio juízo *a quo,* acolhendo a interpretação analógica postulada pelo requerente, a despeito de reconhecer a independência das cominações penais e disciplinares, *concedeu* a segurança.

Não houve qualquer recurso voluntário, vindo os autos a esse egrégio Tribunal revisor, em face do duplo grau de jurisdição, no caso."

Opinando, a ilustrada Subprocuradoria-Geral da República manifestou-se pela confirmação da sentença (fls. 36-43).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Washington Bolívar de Brito (Relator): A sentença é da lavra do MM. Juiz Federal Dr. Jacy Garcia Vieira, tendo a seguinte argumentação e conclusão (fls. 38-43):

"O impetrante chegou a ser denunciado com base em inquérito policial instaurado

pela Polícia Federal, mas o egrégio Tribunal Federal de Recursos, no HC nº 4.335-MG, anulou o processo *ab initio,* por incompetência da Justiça Federal. Como se tratava de crime falimentar e a falência da Proquilabor S. A. já havia sido decretada a 27 de dezembro de 1974, o MM. Juiz de Direito da Vara de Registros Públicos, Falências e Concordatas julgou extinta a punibilidade, sem examinar o mérito (Doc. de fls. 9). Tendo sido decretada a prescrição extintiva da punibilidade do crime falimentar de que o impetrante era acusado, resta saber se a OAB pode continuar com o processo disciplinar nº 57/78 (E. 52/77-Ético), visando punir disciplinarmente o impetrante.

A Lei nº 4.215/63 é omissa a respeito da prescrição das penas disciplinares e, por isso, deve o intérprete recorrer à analogia, porque repugna à consciência jurídica brasileira a imprescritibilidade das penas disciplinares.

O art. 213 da Lei nº 1.711/52, estabelece que:

Art. 213. Prescreverá:

I. Em dois anos, a falta sujeita às penas de repreensão, multa ou suspensão;

II. Em quatro anos, a falta sujeita

a) a pena de demissão, no caso do § 2º do art. 207;

b) a cassação de aposentadoria ou disponibilidade.

Parágrafo único. A falta também prevista na lei penal como crime prescreverá juntamente com este.

Assim, ainda que o impetrante estivesse sujeito à aplicação das penas disciplinares mais graves, das previstas no art. 105 da Lei nº 4.215, a prescrição já teria se consumado. Além do mais, a falta de que está sendo acusado o impetrante tipifica o crime falimentar já prescrito. Não provou a autoridade coatora estar o impetrante sendo acusado de qualquer outra falta, além da que importou no crime falimentar. J. Guimarães Menegale, no seu *Estatuto dos funcionários,* 2 ed. v. 2, ao comentar o citado art. 213, afirmou que:

'Quando a falta disciplinar importar crime, a prescrição coincidirá com a do Código Penal' (p. 624).

Não se pode admitir o poder perpétuo da OAB de punir os advogados. Tem ela o dever de aplicar as penas disciplinares imediatamente e é justo que as penas disciplinares sejam também alcançadas pela prescrição. Guimarães Menegale, ensina que:

"Convencionou-se, não obstante, como no direito civil e no direito penal, a fixação de contérmino à tolerância ou à incerteza da autoridade, a quem não será lícito prolongar indefinidamente a expectativa do inculpado, ao mesmo tempo em que se descura o interesse da disciplina, sem desagradá-la com a presteza exigida pelas necessidades da ordem administrativa. Em matéria de repressão disciplinar, com efeito, tolerância ou incerteza exageradas geram relaxamento da autoridade. A solução, portanto, é delimitar, no tempo, a eficácia potencial da penalidade, conter a força da punição e descarregá-la em momento determinado, no calor da infração, com a plenitude de seus efeitos psicológicos, ou extingui-la, para relegar ao esquecimento um fato, cuja desagradável repercussão normalmente já terá cessado' (Estatuto dos funcionários, p. 624).

Themistocles B. Cavalcanti, no seu *Direito e processo disciplinar,* 2 ed. revista e ampliada, comentando o art. 213 da Lei nº 1.711/52, esclarece que:

'Quando a pena adinistrativa é acessória ou complementar à pena criminal, os prazos se confundem, porque uma é conseqüência da outra.

Nesse caso devem ser aplicados os princípios legais relativos à prescrição criminal, principalmente as normas do Código Penal.

Se é verdade que existe uma diferenciação entre o direito penal comum e o chamado direito penal administrativo, os princípios, entretanto, que informam as bases dos dois, são os mesmos' (p. 172).

Ainda que se admitisse a pena disciplinar do impetrante como acessória, ela já estaria prescrita, porque

'A pena acessória, antes da condenação, é absorvida pela prescrição da principal, (Bruno, Anibal, *Direito penal — parte geral,* 3. ed. t. 3, p. 211).

No mesmo sentido são os ensinamentos de Magalhães Noronha, no seu *Direito penal — Introdução — parte geral,* 4. ed. v. 1. Assentiu ele que:

'Claro é que a imprescritibilidade da pena acessória só se refere à *aplicada* na sentença ou resultante da condenação, como diz a lei, já que, antes disso, ela segue a sorte da principal' (p. 463).

No caso *sub judice* foi decretada a prescrição do crime falimentar antes da sentença final, sem exame do mérito.

Embora sejam, em princípio, independentes entre si as cominações penais e disciplinares (art. 200 da Lei nº 1.711), no caso em exame, não se pode invocar a Súmula nº 18 do colendo Supremo Tribunal Federal, porque a autoridade coatora não provou a existência de falta residual não atingida pela extinção da punibilidade decretada na ação penal. Ao contrário, tudo nos leva a crer estar o impetrante sendo acusado pela OAB por uma 'falta também prevista em lei penal como crime', por uma falta que tipificou o crime falimentar, cuja punibilidade já foi extinta pela decretação da prescrição. Ora, o Pretório Excelso já decidiu que:

'A falta disciplinar, também prescrita na lei penal, como crime prescreve juntamente com esta' (MS nº 19.986 — relator o eminente Ministro Xavier de Albuquerque — RDA, v. 130, p. 189).

'Aplicam-se às penas disciplinares, as normas de prescrição do direito penal' (RE nº 78.917 — relator o eminente Ministro Luiz Gallotti — RDA, v. 123/213).

O digno Procurador da República, Dr. Ildeu de Resende Chaves, em seu Parecer de fls. 26-8, opinou pela concessão da segurança. Destacamos o seguinte trecho de seu parecer, com o qual estamos inteiramente de acordo:

'É preciso ponderar, porém, que o poder de punir disciplinarmente os inscritos no quadro da Ordem, que, segundo o art. 118 daquele diploma, compete ao Conselho da Seção Estadual, não pode ser perpétuo, devendo extinguir-se com o decurso do tempo, como tudo em direito.

Se o Estatuto da Classe não prevê prazos para a aplicação de penas disciplinares, deve o intérprete recorrer à analogia, como recomenda a Lei de Introdução ao Código Civil.

O Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, que, inquestionavelmente, pode ser invocado para integrar a Lei nº 4.215, institui prazos de prescrição para a cominação das penas disciplinares, estatuindo o art. 213 que

'A falta também prevista na lei penal como crime prescreverá juntamente com este'.

Assim, qualquer que seja a falta praticada pelo funcionário da União, se o evento constituir crime e a punibilidade for extinta pela prescrição, ela igualmente não poderá ser invocada para justificar a destempo a exoneração do servidor.

À ausência de outra norma expressa, esse princípio nos parece aplicável à espécie vertente, tendo em vista que 'onde houver a mesma razão, deve haver a mesma disposição', como assinala conhecida regra de hermenêutica.

Em verdade, as normas penais buscam tutelar os valores mais altos da ordem social. E se a lesão a esses valores só deve ser reprimida com oportunidade, dentro do tempo máximo previsto pelo legislador, razão não existe para que se adote comportamento diferente em relação às infrações disciplinares, de que cogita o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil.

Assim considerando e sendo incontroversos os fatos narrados na petição inicial, entendemos que está extinto, pela prescrição, o direito da Ordem de investigar e punir o impetrante pelos fatos narrados na ação penal contra ele intentada, constituindo constrangimetno ilegal o prosseguimento do processo disciplinar.

Pelo exposto, opinamos pelo deferimento da ordem, a fim de que se determine o arquivamento do Processo disciplinar nº A-57/78, em relação ao impetrante.

Isto posto,

Concedo a segurança nos termos do pedido de fls. 6."

A ilustrada Subprocuradoria-Geral da República, como se consignou no relatório, opinou pela confirmação da sentença.

Com efeito, a discussão básica é a de saber se a prescrição penal acarreta a prescrição da pena disciplinar a que estaria sujeito o impetrante, se acaso fosse adiante o respectivo processo, instaurado pela Ordem dos Advogados do Brasil.

Tenho que a referida sentença bem enfocou a espécie dos autos. Nada tem a ver, no caso, a independência das instâncias, que certamente seria respeitada, se ficasse demonstrado que o processo disciplinar tem outra fundamentação que não a sua comum com o processo criminal, cuja pena se reconheceu prescrita.

É evidente que repugna ao direito a imprescritibilidade da pena disciplinar, conforme bem demonstrado nos autos pela referida sentença, que, por isso mesmo, confirmo, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

É o meu voto.

EXTRATO DA ATA

REO nº 88.333-MG (3161790) — Rel. Min. Washington Bolívar de Brito. Remte: Juízo Federal da 3.ª Vara. Partes: Rômulo Soares Filho (em causa própria) e Ordem dos Advogados do Brasil — Seção Judiciária de Minas Gerais. Adv.: Dr. Jacob Lopes de Castro Máximo (segunda parte).

Decisão: a 1.ª Turma do TFR, à unanimidade, confirmou a sentença (em, 4.10.83).

Os Srs. Ministros Leitão Krieger e Carlos Thibau votaram de acordo com o relator. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Washington Bolívar de Brito.