

VOTO

O Senhor Ministro **Cristiano Zanin** (Relator): Neste processo discute-se a possibilidade de ser exigida aos Advogados Públicos, pertencentes aos quadros da Advocacia-Geral da União, a inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil.

Esta é a redação do disposto no art. 3º, § 1º, da Lei 8.906/1994, que regulamenta o estatuto da OAB:

“Art. 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.”

Nesse ponto, por tratar de tema correlato, registro a tramitação da ADI 5.334/DF, da relatoria do Ministro Nunes Marques, na qual a Procuradoria-Geral da República questiona a constitucionalidade do § 1º do art. 3º do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei 8.906/1994).

Pois bem.

O art. 133 da Constituição Federal prevê que o advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.

Por seu turno, a Constituição da República prevê em seus arts. 131 e 132 que:

“Art. 131 - A Advocacia-Geral da União é a instituição que, diretamente ou através de órgão vinculado, representa a União, judicial e extrajudicialmente, cabendo-lhe, nos termos da lei

complementar que dispuser sobre sua organização e funcionamento, as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo.

§ 1º A Advocacia-Geral da União tem por chefe o Advogado-Geral da União, de livre nomeação pelo Presidente da República dentre cidadãos maiores de trinta e cinco anos, de notável saber jurídico e reputação ilibada.

§ 2º O ingresso nas classes iniciais das carreiras da instituição de que trata este artigo far-se-á mediante concurso público de provas e títulos.

§ 3º Na execução da dívida ativa de natureza tributária, a representação da União cabe à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, observado o disposto em lei.

Art. 132 - Os Procuradores dos Estados e do Distrito Federal, organizados em carreira, na qual o ingresso dependerá de concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases, exercerão a representação judicial e a consultoria jurídica das respectivas unidades federadas.

Parágrafo único. Aos procuradores referidos neste artigo é assegurada estabilidade após três anos de efetivo exercício, mediante avaliação de desempenho perante os órgãos próprios, após relatório circunstanciado das corregedorias.”

A inscrição nos quadros da OAB, após aprovação no exame de suficiência, confere ao bacharel em Direito o título profissional de advogado.

Os advogados públicos, por sua vez, embora mencionados no art. 3º, § 1º, da Lei 8.906/1994, a despeito de exercerem a advocacia, são selecionados diretamente pelo Estado, mediante concurso de provas e títulos, e sujeitos a estatutos próprios dos órgãos aos quais estiverem vinculados, conforme previsão constitucional, com a incumbência única de representar um órgão ou ente da federação, em obediência ao seu vínculo funcional com o Estado.

Assim, compete à Advocacia-Geral da União, exclusivamente, as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo, bem como a representação judicial e extrajudicial da União. Embora desenvolvam atividades análogas às realizadas por advogados privados, os advogados públicos não estão sujeitos aos mesmos regramentos, entendimento que pode ser estendido aos procuradores dos Estados.

A Lei Complementar 73/1993 - Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União - que organiza a estrutura e carreira do órgão, não contém em seu texto nenhuma previsão sobre a necessidade de inscrição do advogado público em qualquer entidade de classe.

Ademais, vale destacar alguns dispositivos que vedam expressamente o exercício da advocacia fora das atribuições institucionais aos integrantes da carreira federal. Nesse sentido:

“Lei Complementar 73/1993

[...]

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

I - exercer advocacia fora das atribuições institucionais;

[...].”

“Lei 9.651/1998

[...]

- Art. 24. É vedado aos servidores ocupantes das carreiras e cargos referidos nos arts. 1º e 14 exercer advocacia fora das atribuições institucionais.

[...].”

“MP 2999-43/2001

Art. 38. Os integrantes da Carreira de Procurador Federal têm os direitos e deveres que lhes prevê a Lei no 8.112, de 1990, e sujeitam-se às proibições e aos impedimentos estabelecidos nesta Medida Provisória.

§ 1º Ao Procurador Federal é proibido:

I - exercer a advocacia fora das atribuições do respectivo cargo;

[...].”

No mesmo sentido, o artigo 11, IV, da Lei 8.906/1994, prevê o cancelamento da inscrição do advogado que passar a exercer, em caráter definitivo, atividade incompatível com a advocacia, *verbis*:

“Art. 11. Cancela-se a inscrição do profissional que:

[...]

IV - passar a exercer, em caráter definitivo, atividade incompatível com a advocacia;

[...]

§ 1º Ocorrendo uma das hipóteses dos incisos II, III e IV, o cancelamento deve ser promovido, de ofício, pelo conselho competente ou em virtude de comunicação por qualquer pessoa.”

O advogado público, subordinado ao controle correicional do órgão ao qual é vinculado, em regra, está proibido de exercer a advocacia privada. Sua atividade, salvo exceções previstas em lei, determina, inclusive, o cancelamento de sua inscrição na OAB.

Ademais, a capacidade postulatória do Advogados Públicos decorre de previsão constitucional (CF, arts. 131 e 132), independentemente de qualquer registro nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, o que afasta a obrigatoriedade do pagamento de anuidade ao órgão.

Nesse mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal fixou a tese do Tema 1074 da Repercussão Geral, assentando ser inconstitucional a exigência de inscrição do Defensor Público nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil. Vejamos:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DEFENSOR PÚBLICO. CAPACIDADE POSTULATÓRIA. INSCRIÇÃO NA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. INCONSTITUCIONALIDADE. DESPROVIMENTO. 1. O artigo 134, § 1º, da CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ao outorgar à lei complementar a organização da Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios, e a edição de normas gerais organizacionais para as Defensorias Públicas dos Estados, vedou expressamente “o

exercício da advocacia fora das atribuições institucionais”. 2. A exigência prevista na Lei Complementar 80/1994, de que o candidato ao cargo de defensor público deve comprovar sua inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, não conduz à inarredável conclusão de que o Defensor Público deve estar inscrito nos registros da entidade. 3. O artigo 4º, § 6º, da Lei Complementar 80/1994, na redação dada pela Lei Complementar 132/2009, dispõe que a capacidade postulatória do defensor decorre exclusivamente de sua nomeação e posse no cargo público, para se dedicar unicamente à nobre missão institucional de proporcionar o acesso dos assistidos à ordem jurídica justa. 4. Logo, o Defensor Público submete-se somente ao regime próprio da Defensoria Pública, sendo inconstitucional a sua sujeição também ao Estatuto da OAB. 5. Recurso extraordinário desprovido. Tese para fins da sistemática da Repercussão geral: É inconstitucional a exigência de inscrição do Defensor Público nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil” (RE 1.240.999/SP, Rel. Min. Alexandre de Moraes. DJe 16/12/2021).

Ou seja, o Supremo Tribunal Federal decidiu que a capacidade postulatória do Defensor Público decorre exclusivamente de sua nomeação e posse no cargo público, submetendo-se somente ao regime próprio da Defensoria Pública, sendo inconstitucional a sua sujeição também ao Estatuto da OAB. O mesmo raciocínio aplica-se aos advogados públicos, sendo igualmente inconstitucional a sujeição destes ao Estatuto da OAB, quando no exercício da atividade pública.

Por fim, faz-se necessário esclarecer que, quanto aos advogados públicos que exercem a advocacia privada, autorizados por lei, é destituída de fundamento a pretensão de afastar o vínculo com a Ordem dos Advogados do Brasil e ver obstada a cobrança de anuidade. Nessa hipótese, submetem-se à disciplina prevista na Lei Federal 8.906/1994, quando exercerem o *munus* privado. E mais, estão sujeitos à fiscalização ético-disciplinar da OAB e, compulsoriamente, estão obrigados ao pagamento da anuidade.

No entanto, é certo que compete à Ordem dos Advogados do Brasil velar pela dignidade, independência, prerrogativas e valorização da advocacia, bem como representar, em juízo ou fora dele, os interesses

coletivos ou individuais dos advogados (art. 54, II e III, da Lei 8.906/1994).

Ademais, é fato que os advogados públicos encontram-se possibilitados de integrar as listas formadas pela Ordem dos Advogados do Brasil para a composição de Tribunais.

Com efeito, não seria de todo estranho permitir que os advogados públicos possam, voluntariamente, inscrever-se nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, a fim de usufruírem das prerrogativas conferidas pelo Estatuto da OAB, podendo, até mesmo, ocorrer a realização de convênio ou outro ato administrativo próprio entre o órgão de representação estatal e a entidade de classe, para o repasse dos valores referentes às anuidades.

Dessa forma, entendo que não há obrigatoriedade de exigência de inscrição de advogado público nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil para o exercício de suas funções, não sendo vedado, no entanto, que sejam firmadas parcerias entre a entidade de classe e os órgãos de representação estatais, com fins de executarem atividades correlatas conjuntamente, permitindo-se, inclusive, mecanismos de fomento e incentivo à inscrição, seja pelas entidades, públicas ou privadas, que operacionalizem o rateio dos honorários advocatícios.

Posto isso, nego provimento ao recurso extraordinário interposto pela Ordem dos Advogados do Brasil – Seccional de Rondônia e sugiro a seguinte tese de repercussão geral em relação ao Tema 936-RG:

“(i) É inconstitucional a exigência de inscrição do Advogado Público nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, para o exercício das atividades inerentes ao cargo público

(ii) A inscrição de advogados públicos nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil poderá ocorrer de forma voluntária, individualizadamente, ou mediante ato administrativo a ser firmado entre o órgão de representação estatal e a Ordem dos Advogados do Brasil”.

É como voto.