

A ADIN Nº 3.026 E O FIM DO FORO FEDERAL PARA A OAB¹

Vicente de Paula Ataíde Junior

Juiz Federal Substituto da 5ª Vara Federal de Curitiba - PR

RESUMO

Não sendo a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) uma entidade autárquica, de nenhuma espécie - como ficou definido no julgamento, pelo STF, da Adin nº 3.026 - falece competência à Justiça Federal para processar e julgar ações que a envolvam, conforme o art. 109, I, da Constituição.

PALAVRAS-CHAVE

Competência. Justiça Federal. OAB. Adin nº 3.026.

As ações judiciais que envolvem a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) vinham sendo normalmente processadas e julgadas pela Justiça Federal de 1º Grau, porque era entendimento comum que a Ordem ostentava natureza jurídica de autarquia federal, ainda que de regime especial ou *sui generis*, ajustando-se à previsão do art. 109, I, da Constituição da República.

Nesse sentido, era a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO. ANUIDADES DA OAB. CONTRIBUIÇÃO PARAFISCAL. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.830/80. COMPETÊNCIA DA VARA DE EXECUÇÕES FISCAIS DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A ordem dos advogados do Brasil - OAB é uma autarquia profissional de regime especial, cuja natureza jurídica resta assentada na jurisprudência firme dos tribunais superiores (STF e STJ).

2. Deveras, o serviço que presta tem natureza pública federal, porquanto fiscaliza a profissão de advogado, indispensável à administração da Justiça, nos termos do art. 133 da Constituição Federal, conseqüentemente as contribuições compulsórias que recolhe têm natureza parafiscal e subsumem-se ao regime tributário, salvante o que pertine aos impostos.

3. Consectariamente, pela sua natureza, seus interesses quando controvertidos são apreciados e julgados pela Justiça Federal, consoante entendimento do STJ.

¹ Artigo recebido em 31/8/2007 e aprovado pelo Conselho Editorial em 4/12/2008.

4. Tratando-se de dívida derivada da contribuição compulsória, dispõe o Estatuto da OAB, Lei nº 8.036/94, que a certidão do conselho acerca do crédito da entidade consubstancia título executivo, o que implica exigi-lo em juízo via processo satisfativo da execução por quantia certa.
5. Decorrência dessas premissas é o fato de que a execução de título extrajudicial das autarquias processa-se sob o rito especial da Lei de Execuções Fiscais, porquanto esse diploma estabelece que se subsume às suas regras a cobrança judicial das dívidas ativas das autarquias.
6. Dívida ativa e tributo não se confundem, por isso que, uma vez inscrita a dívida, desaparece a sua origem para dar ensejo à exigibilidade judicial, segundo as leis do processo.
7. Deveras, a parte não pode dispor dos procedimentos, cujo estabelecimento deriva de normas processuais imperativas e de direito público. Outrossim, o rito da execução fiscal é mais benéfico quer pela sua desinformalização quer pelos privilégios processuais que atingem o momento culminante do processo satisfativo que é a fase de pagamento.
8. Recurso desprovido, para submeter a cobrança das contribuições para a OAB ao Juízo Federal das execuções fiscais. (STJ, 1ª Turma, REsp nº 463.258/SC, Rel.: Min. Luiz Fux, j. 6/2/2003).

Recentemente, houve importante modificação no entendimento jurisprudencial quanto à matéria, com o julgamento da *Ação Direta de Inconstitucionalidade (Adin) nº 3.026-DF, no Supremo Tribunal Federal* (relator: ministro Eros Grau).

A Adin, proposta pelo sr. procurador-geral da República, que visava à exigência de concurso público para o provimento de cargos de servidores da OAB (art. 79 da Lei nº 8.906/1994), foi julgada improcedente (sessão de 8/6/2006), sendo vencidos apenas os ministros Gilmar Mendes e Joaquim Barbosa. Firmou-se o entendimento de que a OAB *não é pessoa jurídica de direito público, autarquia (nem mesmo de regime especial), não tendo qualquer vinculação com a administração pública indireta*. Garantiu-se, assim, a independência da Ordem na consecução de suas missões históricas e constitucionais - e, por isso, sem se submeter à regra do concurso público.

O acórdão, publicado no Diário Oficial da União de 29/9/2006, restou assim ementado:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. § 1º DO ARTIGO 79 DA LEI N. 8.906, 2ª PARTE. “SERVIDORES” DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. PRECEITO QUE POSSIBILITA A OPÇÃO PELO REGIME CELETISTA. COMPENSAÇÃO PELA ESCOLHA DO REGIME JURÍDICO NO MOMENTO DA APOSENTADORIA. INDENIZAÇÃO. IMPOSIÇÃO DOS DITAMES INERENTES À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA E INDIRETA. CONCURSO PÚBLICO (ART. 37, II, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL).

INEXIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO PARA A ADMISSÃO DOS CONTRATADOS PELA OAB. AUTARQUIAS ESPECIAIS E AGÊNCIAS. CARÁTER JURÍDICO DA OAB. ENTIDADE PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO INDEPENDENTE. CATEGORIA ÍMPAR NO ELENCO DAS PERSONALIDADES JURÍDICAS EXISTENTES NO DIREITO BRASILEIRO. AUTONOMIA E INDEPENDÊNCIA DA ENTIDADE. PRINCÍPIO DA MORALIDADE. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 37, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. A Lei nº 8.906, artigo 79, § 1º, possibilitou aos “servidores” da OAB, cujo regime outrora era estatutário, a opção pelo regime celetista. Compensação pela escolha: indenização a ser paga à época da aposentadoria.

2. Não procede a alegação de que a OAB sujeita-se aos ditames impostos à Administração Pública Direta e Indireta.

3. A OAB não é uma entidade da Administração Indireta da União. A Ordem é um serviço público independente, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro.

4. A OAB não está incluída na categoria na qual se inserem essas que se tem referido como “autarquias especiais” para pretender-se afirmar equivocada independência das hoje chamadas “agências”.

5. Por não consubstanciar uma entidade da Administração Indireta, a OAB não está sujeita a controle da Administração, nem a qualquer das suas partes está vinculada. Essa não-vinculação é formal e materialmente necessária.

6. A OAB ocupa-se de atividades atinentes aos advogados, que exercem função constitucionalmente privilegiada, na medida em que são indispensáveis à administração da Justiça (artigo 133 da CB/88). É entidade cuja finalidade é afeita a atribuições, interesses e seleção de advogados. Não há ordem de relação ou dependência entre a OAB e qualquer órgão público.

7. A Ordem dos Advogados do Brasil, cujas características são autonomia e independência, não pode ser tida como congênera dos demais órgãos de fiscalização profissional. A OAB não está voltada exclusivamente a finalidades corporativas. Possui finalidade institucional.

8. Embora decorra de determinação legal, o regime estatutário imposto aos empregados da OAB não é compatível com a entidade, que é autônoma e independente.

9. Improcede o pedido do requerente no sentido de que se dê interpretação conforme o artigo 37, inciso II, da Constituição do Brasil ao caput do artigo 79 da Lei nº 8.906, que determina a aplicação do regime trabalhista aos servidores da OAB.

10. Incabível a exigência de concurso público para admissão dos contratados sob o regime trabalhista pela OAB.

11. Princípio da moralidade. Ética da legalidade e moralidade. Confinamento do princípio da moralidade ao âmbito da ética da legalidade, que não pode ser ultrapassada, sob pena de dissolução do próprio sistema. Desvio de poder ou de finalidade.

12. Julgo improcedente o pedido.

Portanto, não se justifica mais manter a OAB com foro na Justiça Federal, pois, ao não ser *entidade autárquica federal, nem qualquer outro tipo de pessoa jurídica de direito público integrante da administração pública federal*, com bem afirmou o STF, não se enquadra na competência cível *ratione personae* da Justiça Federal, preconizada no art. 109, I, da Constituição.

Embora a manifestação do Supremo Tribunal Federal venha agora a lançar uma pá de cal sobre o assunto, é verdade que o Superior Tribunal de Justiça já vinha sinalizando nesse sentido, conforme se vê pelo seguinte julgado:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO CIVIL PÚBLICA PROPOSTA PELA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, SECCIONAL DO TOCANTINS, E PELO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL - CONCURSO PÚBLICO PARA O CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL

1. Inexiste entre a Ordem dos Advogados do Brasil e a Administração Pública Federal Direta vínculo de coordenação ou subordinação hierárquica e funcional.
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem afastado a competência da Justiça Federal, quando não houver interesse direto e manifesto da União.
3. Em Ação Civil Pública, a regra para a fixação da competência é territorial e funcional, definindo-se pelo local onde ocorreu o dano e, sobretudo, pela função exercida pela autoridade pública, a quem se atribui a responsabilidade do dano ocorrido (Lei nº 7.347/85, art. 2º).
4. Ação Civil Pública proposta contra concurso público, para o provimento de cargo de Juiz Substituto do Estado do Tocantins, deve ser processada e julgada na Justiça Estadual, devido à obrigação do Poder Judiciário de zelar pela intangibilidade do Pacto Federativo e pela garantia da autonomia dos entes federados.
5. Conflito conhecido, para declarar a competência da Justiça Estadual. (STJ, 3ª Seção, CC 47.613-TO, Rel.: Min. José Arnaldo da Fonseca, Rel. p/ acórdão: Min. Paulo Medina, j. 22/6/2005, DJU 22/8/2005).

Da mesma forma, os dirigentes da OAB não podem ser considerados autoridades federais para fins de mandado de segurança, pois não recebem qualquer delegação ou derivação de poder de qualquer entidade federal. E as conseqüências de ordem patrimonial do ato da OAB contra o qual se requer mandado de segurança não serão suportadas pela União ou pelas entidades autárquicas federais, conforme exige o art. 2º da Lei nº 1.533/1951.

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - ATO DE PRESIDENTE DE SUBSEÇÃO DA OAB - COMPETÊNCIA - PROCESSO DISCIPLINAR - QUEBRA DE SIGILO - IMPOSSIBILIDADE

1. A Justiça Estadual é competente para processar e julgar mandado de segurança contra ato de Presidente de Subseção da OAB restrito à esfera de sua competência, que não se projeta no âmbito federal.
2. Inadmissível a divulgação ostensiva dos nomes dos indiciados em processo disciplinar, quando inexistente decisão definitiva do órgão competente sobre presumível infração à ética profissional pelos implicados.
3. Recurso conhecido, porém, improvido.
(STJ, 2ª Turma, REsp nº 235.723, Rel.: Min. Francisco Peçanha Martins, j. 19/2/2002, DJU 4/11/2002, RSTJ 161-190)

Portanto, seja ação ordinária seja mandado de segurança, a competência para processá-los e julgá-los passa, definitivamente, à Justiça dos estados, ante a não-incidência das hipóteses preconizadas no art. 109, I e VIII, da Constituição.

E não se pode, em matéria de competência, realizar uma “interpretação extensiva” para dizer o que a Constituição não diz. Se não é entidade autárquica federal, não tem foro na Justiça Federal, porque a regra do art. 109, I, é *ratione personae*. Não é o interesse federal que dita a competência cível da Justiça Federal, como acontece com a competência criminal (art. 109, IV, CF), mas a natureza jurídica da pessoa que participa do processo na qualidade de autora, ré, assistente ou oponente.

Nessa linha, não se duvida, por exemplo, de que as universidades privadas, mesmo obtendo direta delegação do poder público federal para atuar no campo educacional, não têm foro na Justiça Federal, porque, da mesma forma que a OAB, não são entidades autárquicas federais nem empresas públicas federais, como ilustra o seguinte acórdão do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA. MANDADO DE SEGURANÇA. UNIVERSIDADE PÚBLICA ESTADUAL. COMPETÊNCIA

1. A Primeira Seção, no julgamento do Conflito de Competência nº 35.972/SP, Relator para acórdão o Ministro Teori Albino Zavascki, decidiu que o critério definidor da competência da Justiça Federal é *ratione personae*, levando-se em consideração a natureza das pessoas envolvidas na relação processual, sendo irrelevante, para esse efeito, ressalvadas as exceções mencionados no texto constitucional, a natureza da controvérsia sob o ponto de vista do direito material ou do pedido formulado na demanda.
2. Se a questão de direito material diz respeito ao ensino superior e a controvérsia instaura-se em mandado de segurança, a competência para o processamento da lide é da Justiça Federal, quer se trate de universidade pública federal quer se trate de estabelecimento particular de ensino. Neste último caso, a autoridade impetrada age por delegação federal.

3. Por outro lado, se o litígio instala-se em procedimento cautelar ou em processo de conhecimento, sob o rito comum ou algum outro de natureza especial que não o do mandado de segurança, a competência para julgá-lo será da Justiça Federal se a universidade for federal e da Justiça Estadual se a instituição de ensino for particular, salvo se dele participar como interessada, na condição de autora, ré, assistente ou oponente, a União, alguma de suas autarquias ou empresa pública federal.

4. Nos processos em que se discute matrícula no ensino superior, são possíveis as seguintes conclusões: a) mandado de segurança - a competência será federal quando a impetração voltar-se contra ato de dirigente de universidade pública federal ou de universidade particular; ao revés, a competência será estadual quando o *mandamus* for impetrado contra dirigentes de universidades públicas estaduais e municipais, componentes do “sistema estadual de ensino”; b) ações de conhecimento, cautelares ou quaisquer outras de rito especial, que não o mandado de segurança - a competência será federal quando a ação indicar no pólo passivo a União Federal ou quaisquer de suas autarquias (art. 109, I, da Constituição da República); será de competência estadual, entretanto, quando o ajuizamento voltar-se contra entidade estadual, municipal ou contra instituição particular de ensino.

5. A hipótese dos autos exige atenção especial, já que se trata de mandado de segurança em que se discute matrícula em universidade estadual e não em estabelecimento particular de ensino. A Universidade do Vale do Itajaí é pública e pertence à organização administrativa do Estado, componente, portanto, do “sistema estadual de ensino”, a teor do que preceitua o art. 17, II, da Lei nº 9.394/96.

6. As universidades estaduais gozam de total autonomia para organizar e gerir seus sistemas de ensino (CF/88, art. 211), e seus dirigentes não agem por delegação da União. A apreciação jurisdicional de seus atos é da competência da Justiça Estadual. Precedentes desta Corte e do STF.

7. Recurso especial conhecido e improvido.

(STJ, 2ª Turma, REsp nº 669.908 / SC, Rel.: Min. Castro Meira, DJU 18/4/2005)

Como a competência da Justiça Federal, prevista no art. 109, I e VIII, da Constituição, é absoluta, poderão os juízes federais declinar da competência, de ofício, nas ações que envolvam a OAB, em favor da Justiça dos estados.

Bibliografia

ATAIDE JUNIOR, Vicente de Paula. *As novas reformas do processo civil*. Curitiba: Juruá, 2006.

BOCHENEK, Antônio César. *Competência Cível da Justiça Federal e dos Juizados Especiais Cíveis*. São Paulo: RT, 2004.

CARVALHO, Vladimir Souza. *Competência da Justiça Federal*. 7. ed. Curitiba: Juruá, 2006.

MACHADO, Guilherme Pinho. *Competência cível: temas da Justiça Federal*. Porto Alegre: Livraria do Advogado; Esmafe, 1999.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do Processo de Conhecimento*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2004.

MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro. *Competência Cível da Justiça Federal*. 2. ed. São Paulo: RT, 2006.

SILVA, Ovídio A. Baptista da Silva. *Curso de Processo Civil*. v. 1. 6. ed. São Paulo: RT, 2002.

THEODORO JR., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. v. 1, 37. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.