

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 5065358-
19.2017.4.04.7100/RS

IMPETRANTE: IGOR KURTZ FELKER

ADVOGADA: BERNADETE LAU KURTZ

IMPETRADO: Presidente do Conselho - ORDEM DOS
ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DO RIO GRANDE DO
SUL - Porto Alegre

IMPETRADO: Presidente da Comissão de Concurso - ORDEM
DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DO RIO
GRANDE DO SUL - Porto Alegre

MPF: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

INTERESSADA: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

INTERESSADA: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL -
SECÇÃO DO RIO GRANDE DO SUL

SENTENÇA

I - Relatório

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Igor Kurtz Felker em face de ato praticado pelo Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil - Secção do Rio Grande do Sul e pelo Vice-Presidente da Comissão de Estágio e Exame de Ordem da OAB/RS, pretendendo a concessão de ordem para expedição do certificado de aprovação no XXIII Exame de Ordem Unificado.

Narrou que se inscreveu para o exame de ordem em 04/06/2017, tendo realizado as provas objetiva (1ª fase) e prático-profissional (2ª fase) respectivamente em 23/07/2017 e 17/09/2017, obtendo

aprovação em ambas. Disse ter efetuado a matrícula no 9º semestre do curso no dia 25/07/2017, alegando que, no dia da realização da prova da 1ª fase, já tinha concluído o 8º semestre e só não estava matriculado no 9º em razão do calendário escolar. Destacou que ao realizar a prova da 2ª fase, em 17/09/2017, estava devidamente matriculado no 9º semestre.

Asseverou que a lei determina que o Exame de Ordem é regulado por provimento e este concede o direito aos estudantes do 9º e 10º semestres ou do último ano do curso de Direito a prestarem o exame. Referiu não estar previsto no Provimento 144/2011 da OAB (alterado pelo Provimento 153/2013) que os candidatos devam estar matriculados naquelas etapas do curso até a data da inscrição no exame.

Aduziu que deve ser aplicado, por analogia, o teor do verbete sumular nº 266 do STJ, que possui o seguinte teor: "O diploma ou habilitação legal para o exercício do cargo deve ser exigido na posse e não na inscrição do concurso público".

Citou jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região em abono à sua tese.

No evento 3 foi deferida a AJG, determinada a retificação da autuação e postergada a análise do pedido de liminar.

O impetrante reiterou o pedido de liminar, em razão da publicação do edital prevendo a realização de novo exame de ordem (evento 19).

A liminar foi deferida (evento 21). Em vista da repetição das demandas, determinou-se a intimação do MPF e DPU para proporem, querendo, ação coletiva do art. 139, inc. X, do CPC.

Notificada, a autoridade prestou informações (evento 34). Aduziu a ilegitimidade passiva do Vice-Presidente da Comissão de Estágio e Exame de Ordem da OAB/RS. Asseverou que o Exame de Ordem não tem forma de concurso público, havendo apenas exigências previstas em edital como requisitos para a validade da aprovação. Destacou que o edital de convocação é lei entre as partes, estabelecendo regras que as vinculam. Portanto, as normas nele previstas não devem ser desrespeitadas, sob pena de ser violado o princípio da vinculação ao edital.

Disse que o impetrante realizou sua matrícula no 9º semestre de Direito apenas no segundo semestre do ano de 2017, e não no primeiro semestre, como prevê o edital do XXIII Exame de Ordem. Defendeu que, por mais que no dia do exame o candidato estivesse matriculado no 9º semestre do curso de Direito, tal semestre foi cursado no segundo semestre de 2017 e não no primeiro, como prevê o edital, o que não permite o preenchimento das exigências para o aproveitamento do resultado obtido no certame.

A Defensoria Pública da União informou ter instaurado Processo de Assistência Judiciária Coletivo para analisar a viabilidade de propositura de ação coletiva (evento 36).

O Ministério Público Federal opinou pela concessão da segurança (evento 41).

Vieram os autos conclusos para sentença.

É o relatório. Decido.

II - Fundamentação

Preliminar de ilegitimidade passiva

Reconheço a ilegitimidade passiva do Vice-Presidente da Comissão de Estágio e Exame de Ordem da OAB/RS, adotando como razões de decidir aquelas constantes nas informações do evento 34:

[...]

Ou seja, o Vice-Presidente da Comissão de Estágio e Exame de Ordem da OAB/RS não tem competência para receber e apreciar qualquer tipo de pedido atinente ao Exame de Ordem Unificado.

No tocante à expedição do Certificado de Aprovação em Exame de Ordem, assim prevê o edital de convocação:

1.4.4.3. A comprovação do atendimento ao disposto no item 1.4.4.2 será feita por meio de documentação idônea e em original, entregue à Seccional, que, depois de comprovada a condição e a quitação das despesas correspondentes, expedirá o Certificado de Aprovação.

Conforme supramencionado, cabe à Seccional da OAB a expedição dos Certificados de Aprovação no Exame de Ordem, após a devida verificação de preenchimento dos requisitos previstos no edital de convocação. No entanto, insta mencionar que o Vice-Presidente da Comissão de Estágio e Exame de Ordem da OAB/RS, ora Impetrado, não é competente para representar a Ordem dos Advogados do Brasil – Seccional do RS, uma vez que a referida competência é exclusiva do Presidente da OAB/RS, conforme artigo 67, inciso I, do Regimento Interno da OAB/RS. Logo, não é parte legítima.

[...]

Ademais, o Presidente da OAB/RS prestou as informações e, como representante da Seccional, avocou o presente mandamus.

Mérito

Quando da apreciação da liminar, assim me manifestei (evento 21):

O pleito iterativamente recebe acatamento do TRF-4, a exemplo do precedente infra:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. OAB. EXAME DE ORDEM. EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO DE APROVAÇÃO. PROVIMENTO Nº 144/2011.

PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. Considerando que o impetrante realizou a 2ª fase da prova quando já matriculado no último ano do curso em questão, tem-se que antes de finalizado o certame, ainda que não antes da primeira etapa, já preenchia o requisito previsto no art. 7º, §3º, do Provimento nº 144/2011, do CFOAB, de modo que faz jus à expedição do referido certificado. (TRF-4 5005350-85.2017.4.04.7000, QUARTA TURMA, Relator LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, juntado aos autos em 07/12/2017)

Repiso da inicial:

Portanto, está perfeitamente demonstrado, que no dia da realização da prova, o Impetrante já tinha concluído o 8º semestre, e só não estava matriculado no 9º, por uma questão de calendário escolar, mas já implementara as condições para tal, pois a matrícula se deu exatamente DOIS DIAS APÓS A REALIZAÇÃO DA PRIMEIRA PROVA. Da mesma forma, resta claro que ao realizar a prova prático-profissional, que ocorreu em 17/09/2017, o autor

se encontrava regularmente matriculado no 9º semestre, atendendo ao disposto no provimento regulador.]

Diante do exposto defiro a liminar para que a autoridade proceda à expedição do certificado de aprovação no exame de ordem do impetrante.

Não vejo motivos para alterar esse entendimento.

Acrescento, ainda, como razões de decidir, os fundamentos adotados pelo Ministério Público Federal no parecer do evento 41:

[...]

Pois bem. O Edital de abertura do XXIII Exame de Ordem Unificado dispõe sobre quem poderá participar do referido certame nos seguintes termos (evento 1 – OUT7):

1.4.3 - Poderão realizar o Exame de Ordem os estudantes de Direito que, comprovem estar matriculados nos últimos dois semestres ou no do último ano do curso de graduação em Direito no primeiro semestre de 2017.

O Provimento nº 144/2011 do Conselho Federal da OAB, por sua vez, prevê, no seu artigo 7º, §3º, que “Poderão prestar o Exame de Ordem os estudantes de Direito dos últimos dois semestres ou do último ano do curso.” (evento 1 – OUT9).

As Turmas do Tribunal Regional Federal têm, de forma reiterada, garantido aos graduandos, o direito à expedição do Certificado de Aprovação, uma vez que “a comprovação quanto à condição acadêmica do candidato deve ter como marco temporal a data da sua efetiva submissão ao exame, e não a data da inscrição” (AC 5015293-79.2015.404.7200).” Nesse sentido, também:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. OAB. EXAME DE ORDEM. EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO DE APROVAÇÃO. PROVIMENTO N° 144/2011. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

Considerando que o impetrante realizou a 2ª fase da prova quando já matriculado no último ano do curso em questão, tem-se que antes de finalizado o certame, ainda que não antes da primeira etapa, já preenchia o requisito previsto no art. 7º, §3º, do Provimento n° 144/2011, do CFOAB, de modo que faz jus à expedição do referido certificado (TRF4 5005350-85.2017.4.04.7000, QUARTA TURMA, Relator LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, juntado aos autos em 07/12/2017)

EMENTA: ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. OAB. EXAME DE ORDEM. CERTIFICADO DE APROVAÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS. Hipótese em que restou atendido o propósito da realização do Exame de Ordem, que é avaliar se o estudante está em condições de exercer a profissão de advogado, pouco importando o fato de o impetrante ter concluído o oitavo período após a data estabelecida pelo edital. (TRF4 5014235- 88.2017.4.04.7000, TERCEIRA TURMA, Relator ROGERIO FAVRETO, juntado aos autos em 16/11/2017)

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. EXAME DA ORDEM. OAB. EXPEDIÇÃO DE CERTIFICADO DE APROVAÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. SATISFEITOS NO MOMENTO DA APLICAÇÃO DO EXAME. CONCESSÃO.

1. O mandado de segurança é o remédio cabível para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas

data, sempre que, ilegalmente ou com abuso do poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça, segundo o art. 1º da Lei n. 12.016/2009.

2. Desta forma, ainda que se admita ser o Edital a "lei do concurso", tal expressão vem a sintetizar tão somente sua acepção formal no sentido de que seu conteúdo tem força cogente indistinta a todos aqueles que perante suas regras se submetem. Não significa dizer, por outro lado, que aquele documento possa estar em desacordo com o ordenamento jurídico. Assim, as exigências que imponham restrições ao direito de participação dos interessados deverão ter amparo legal sob pena de serem consideradas nulas.

3. A comprovação da satisfação acerca do requisito ligado à situação acadêmica do candidato deve ser aferida no momento da realização do exame e não a data da inscrição, entendimento que não afronta o contido no Provimento nº 144/2011 do Conselho Federal da OAB. (TRF4 5033906-34.2016.4.04.7000, TERCEIRA TURMA, Relatora VÂNIA HACK DE ALMEIDA, juntado aos autos em 25/10/2017)

EMENTA: ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. EXAME DE ORDEM. CERTIFICADO DE APROVAÇÃO. DIREITO CONFIGURADO. O direito de requerer mandado de segurança extinguir-se-á decorridos 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado. Hipótese em que o estudante não estava matriculado nos últimos dois semestres ou no último ano do curso de Direito, por ocasião da

data-limite fixada pelo edital (28/10/2015); entretanto, obteve matrícula para o 9º período antes da realização das provas do exame de ordem e, portanto, antes de findo o certame, o candidato atendia às exigências do Provimento nº 144/2011 (art. 7º, §3º), fazendo jus à expedição do certificado de aprovação. (TRF-4 5010222- 62.2016.4.04.7200, QUARTA TURMA, Relator EDUARDO GOMES PHILIPPSEN, juntado aos autos em 15/08/2017)

No caso concreto, diante do conteúdo da Declaração emitida pelo Coordenador da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (evento 1 – OUT8), observa-se que, na data de realização da segunda etapa do Exame de Ordem (17/09/2017), o impetrante já encontrava-se matriculado no 9º nível do curso de Direito, logo, previamente ao encerramento do certame, restaram preenchidos os requisitos contidos no Provimento nº 144/2011.

Assim sendo, considerando o entendimento jurisprudencial supra referido, faz jus o impetrante à emissão do Certificado de Aprovação no Exame de Ordem, devendo ser concedida, definitivamente, a segurança ora pleiteada.

Outro não foi o entendimento do eg. TRF da 4ª Região que, ao apreciar o agravo de instrumento manejado pela impetrada (5007676-32.2018.4.04.0000), indeferiu o efeito suspensivo pleiteado, em decisão assim redigida:

Esta Corte já teve oportunidade de se manifestar sobre o assunto, consolidando o seguinte entendimento:

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. OAB. EXAME DE ORDEM. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. O Provimento nº 144/2011 do Conselho

Federal da OAB, que regulamenta a realização do Exame de Ordem, possibilita que ele seja prestado pelos estudantes de Direito dos últimos dois semestres ou do último ano do curso, inexistindo qualquer disposição sobre a data da inscrição no referido certame. Assim, a comprovação quanto à condição acadêmica do candidato deve ter como marco temporal a data da sua efetiva submissão ao exame e não a data da inscrição. (TRF4, 3ª Turma, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 5015293-79.2015.404.7200, Rel. Des. Federal MARGA INGE BARTH TESSLER, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 17/03/2016)

Transcrevo o voto condutor do aresto, adotando seus fundamentos como razões de decidir:

A impetrante relata, em síntese, que é acadêmica do Curso de Direito no Centro Universitário Sociesc e, nessa condição, submeteu-se ao XV Exame Unificado da Ordem dos Advogados do Brasil, logrando aprovação em ambas as fases integrantes do certame.

Diz que ao juntar os documentos comprobatórios para a expedição de seu certificado de aprovação no Exame da Ordem, teve seu pedido indeferido pelo motivo de não se encontrar matriculada na 9ª (nona) fase do curso de Direito na data limite para a inscrição no exame (13/10/2014).

Afirma que, por ocasião da sua inscrição, estava matriculada em disciplinas do 8º e 9º semestres do curso de graduação, que é composto de 10 fases. Acrescentou que, na data de sua aprovação, encontrava-se efetivamente matriculada no 9º período do curso.

Defende a ilegalidade da decisão administrativa que indeferiu a expedição do certificado de aprovação no exame.

Levando em consideração os argumentos da parte impetrante e o que dispõe o Provimento nº 144, de 13 de junho de 2011, do Conselho Federal da OAB, tenho que a sentença não merece reparos. Vejamos:

Conforme artigo 8º, inciso IV, §1º da Lei n. 8.906/94, o exame de Ordem é regulamentado por provimento do Conselho Federal da OAB. Em atendimento ao dispositivo e no que interesse ao presente feito, o Provimento nº 144, de 13 de junho de 2011, do Conselho Federal estabelece, em seu artigo 7º, que:

Art. 7º - O Exame de Ordem é prestado por bacharel em Direito, ainda que pendente sua colação de grau, formado em instituição regularmente credenciada.

§ 1º - É facultado ao bacharel em Direito que detenha cargo ou exerça função incompatível com a advocacia prestar o Exame de Ordem, ainda que vedada a sua inscrição na OAB.

§ 2º - Poderá prestar o Exame de Ordem o portador de diploma estrangeiro que tenha sido revalidado na forma prevista no art. 48, § 2º, da Lei n. 9.394, de 20 de dezembro de 1996.

§ 3º - Poderão prestar o Exame de Ordem os estudantes de Direito dos últimos dois semestres ou do último ano do curso. (NR. Ver Provimento n. 156/2013) (grifado)

Por sua vez, o edital que disciplina o XV Exame de Ordem Unificado, prevê (EV. 11 - EDITAL5):

1.4.3. - Poderão realizar o Exame de Ordem os estudantes que, na data de inscrição para o Exame de Ordem, estejam matriculados

nos últimos dois semestres ou no último ano do curso de graduação em Direito.

(...)

1.4.4.1. - O examinando aprovado que não preencher as exigências do edital, inclusive e especialmente os itens 1.4, 1.4.1, 1.4.2, 1.4.3, 1.4.3.1, 1.4.3.2.1, e 1.44, não aproveitará o resultado obtido no certame.

1.4.4.2 - Os estudantes que forem aprovados no XV Exame de Ordem Unificado e ainda não concluíram o curso de graduação em Direito poderão retirar seus certificados de aprovação caso comprovem que, na data de inscrição para o XV Exame, já estavam matriculados nos dois últimos semestres ou no último ano do curso.

Ainda, verifica-se no EV. 1 - OUT3 que o indeferimento da solicitação de liberação do certificado do Exame está fundamentado no não-preenchimento do requisito do item 1.4.3 do Edital.

Com efeito, da leitura do Provimento nº 144/2011 do Conselho Federal da OAB, que regulamenta a realização do Exame de Ordem, depreende-se a possibilidade de que o mesmo seja prestado pelos estudantes de Direito dos últimos dois semestres ou do último ano do curso, inexistindo qualquer disposição sobre a inscrição no referido certame.

Assim, da mesma forma que a sentença, entendo que a comprovação quanto à condição acadêmica do candidato deve ter como marco temporal a data da sua efetiva submissão ao exame e não a data da inscrição, como estabelecido no edital que disciplina

o XV Exame de Ordem Unificado, uma vez que não há disposição nesse sentido no Provimento n.º 144/2011.

Como bem destacado pelo Magistrado Singular "(...) a despeito do que preconiza o princípio da vinculação ao edital, não se pode olvidar que há outros princípios a orientar o regime jurídico administrativo, devendo-se mencionar o princípio da razoabilidade, para solução do caso concreto, (...)".

No caso em análise, considerando que à época de sua efetiva submissão ao exame a impetrante estava matriculada em matéria do 9º período do curso de Direito (evento 1, OUT3, páginas 3 e 8), não vejo razão para a reforma da sentença, até porque inexistente prejuízo algum à apelante com a obtenção do certificado pela apelada, tampouco aos demais estudantes que realizaram a prova, visto que o exame não afere vagas, mas apenas analisa a capacidade e conhecimento profissionais dos examinandos.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação e à remessa oficial.

Com efeito, firmou-se, na jurisprudência desta Corte, o entendimento no sentido de que o requisito (estar matriculado nos últimos dois semestres ou no último ano do curso de graduação) deve estar preenchido no momento da realização das provas. O escopo da regra é assegurar que somente os candidatos que se encontram na etapa final do curso submetam-se ao Exame de Ordem.

In casu, há uma peculiaridade a ser ponderada.

Na data da realização da primeira prova do Exame de Ordem (23/07/2017), o agravado não estava matriculado no 9º semestre

do Curso de Direito, o que ocorreu dois dias após, ou seja, em 25/07/2017.

Em uma aplicação literal da orientação jurisprudencial antes mencionada, o agravado não faria jus ao certificado de aprovação no Exame de Ordem, porquanto, na data da realização da primeira prova, não se encontrava matriculado em um dos últimos semestres do curso. Todavia, a etapa final do curso já estava praticamente implementada, e, na data de realização da 2ª etapa (prova prática), em 17/09/2017, ele já se encontrava matriculado para o 9º semestre.

Nesse contexto, não se afigura razoável penalizá-lo, impedindo-o que se beneficie do resultado positivo (aprovação) do Exame da Ordem, prova de conhecida complexidade, notadamente porque comprovou possuir a capacidade intelectual exigida para o exercício profissional.

Outrossim, a tutela jurisdicional pretendida pela agravado/impetrante não acarretará qualquer prejuízo à OAB, tampouco aos demais estudantes que realizaram a prova, uma vez que não há número limitado de aprovados, sendo somente avaliada a capacidade e o conhecimento profissionais dos examinandos.

Ante o exposto, indefiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo.

Diante desse quadro, impõe-se a concessão da ordem.

III - Dispositivo

Ante o exposto, reconheço a ilegitimidade passiva do Vice-Presidente da Comissão de Estágio e Exame de Ordem da OAB/RS, ratifico a decisão liminar e concedo a segurança para

determinar à autoridade impetrada que proceda à expedição do certificado de aprovação do impetrante no Exame de Ordem.

Custas ex lege. Sem condenação em honorários, com base no art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Espécie sujeita à remessa necessária (art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009).

Havendo recurso(s) de apelação, caberá à Secretaria abrir vista à parte contrária para contrarrazões, nos termos do art. 1.010, § 1º, do CPC.

Sentença publicada e registrada eletronicamente. Intimem-se.

Documento eletrônico assinado por GABRIEL MENNA BARRETO VON GEHLEN, Juiz Federal Substituto, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF da 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010.