

RECURSO ESPECIAL Nº 1.710.155 - CE (2017/0294168-6)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

RECORRENTE : ANA CRISTINA TEIXEIRA BARRETO

ADVOGADOS : ADRIANA FERNANDES PEREIRA -  
CE021199

PEDRO COELHO MAGALHAES - CE022809

CAMILA CABO MAIA - CE027638

RECORRIDA : ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL  
SECCÃO DO CEARA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS -  
SE000000M EMENTA

ADMINISTRATIVO. CARREIRA DA DEFENSORIA  
PÚBLICA. DESNECESSIDADE DE INSCRIÇÃO NA ORDEM  
DOS ADVOGADOS DO BRASIL. INTERPRETAÇÃO  
CONFORME À CONSTITUIÇÃO DO ART. 3º, § 1º, DA LEI  
8.906/1994. APLICAÇÃO DO ART. 4º, § 6º, DA LEI  
COMPLEMENTAR 80/1994.

1. Inicialmente, verifica-se que a argumentação em torno da condenação em honorários veio desacompanhada da indicação de qual dispositivo de lei federal teria sido violado, o que impede impossibilita o exame do recurso interposto com base na alínea "a" do art. 105, III, da Constituição.

2. O mérito do recurso gira em torno da necessidade de inscrição dos Defensores Públicos na Ordem dos Advogados do Brasil, questão notoriamente controversa nos Tribunais locais do País.

3. A Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no RHC 61.848/PA, assentou que "os defensores não são advogados públicos, possuem regime disciplinar próprio e têm sua capacidade postulatória decorrente diretamente da Constituição Federal".

4. A Constituição de 1988 abordou expressamente a Defensoria Pública dentro das funções essenciais à Justiça, ao lado do Ministério Público, da Advocacia e da Advocacia Pública, com as quais não se confunde. 5. Defensores Públicos exercem atividades de representação judicial e extrajudicial, de advocacia contenciosa e consultiva, o que se assemelha bastante à Advocacia, tratada em Seção à parte no texto constitucional. Ao lado de tal semelhança, há inúmeras diferenças, pois a carreira está sujeita a regime próprio e a estatutos específicos; submetem-se à fiscalização disciplinar por órgãos próprios, e não pela OAB; necessitam aprovação prévia em concurso público, sem a qual, ainda que se possua inscrição na Ordem, não é possível exercer as funções do cargo, além de não haver necessidade da apresentação de instrumento do mandato em sua atuação.

6. À vista dessas premissas, e promovendo o necessário diálogo das fontes, tem-se que o Estatuto da Advocacia não é de todo inaplicável aos Defensores Públicos, dada a similitude com a advocacia privada das atividades que realizam. Dessa forma, impensável afastar, por exemplo, a inviolabilidade por atos e manifestações (art. 2º, § 3º, da Lei 8.906/1994) ou o sigilo da comunicação (art. 7º, III). Entretanto, por todas as diferenças, aceita-se regime díspar previsto em legislação especial.

7. Em conclusão, o art. 3º, § 1º, da Lei 8.906/1994 merece interpretação conforme à Constituição para obstar a necessidade de inscrição na OAB dos membros das carreiras da Defensoria Pública, não obstante se exija a inscrição do candidato em concurso público. Ademais, a inscrição obrigatória não pode ter fundamento nesse comando em razão do posterior e específico dispositivo presente no art. 4º, § 6º, da Lei Complementar 80/1994. 8. Recurso Especial conhecido e provido, com inversão do ônus da sucumbência.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça:

A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.

Presente a Dra. ADRIANA FERNANDES PEREIRA, pela parte RECORRENTE: ANA CRISTINA TEIXEIRA BARRETO.

Brasília, 1º de março de 2018 (data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.710.155 - CE (2017/0294168-6)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

RECORRENTE : ANA CRISTINA TEIXEIRA BARRETO

ADVOGADOS : ADRIANA FERNANDES PEREIRA E

OUTRO(S) - CE021199 PEDRO COELHO MAGALHAES -  
CE022809 CAMILA CABO MAIA - CE027638

RECORRIDO : ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL  
SECCAO DO CEARA ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO  
NOS AUTOS - SE000000M

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):

Trata-se de Recurso Especial interposto, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da

Constituição da República, contra acórdão assim ementado:

Processual Civil. Recurso da autora, Defensora Pública, perseguindo a declaração da inexistência de obrigação de manter inscrição no quadro da Ordem dos Advogados do Brasil. O Defensor Público está obrigado a se inscrever na Ordem dos Advogados do Brasil, não só para tomar posse, como, também, depois, para o exercício de suas funções. No aspecto, os fundamentos de seu voto não se sustentam. Primeiro, porque o § 6º, do art. 4º, da Lei Complementar 80, de 1984, ao estatuir que a capacidade postulatória do Defensor Público decorre exclusivamente de sua nomeação e posse no cargo público, não o isenta da inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil. O dispositivo em foco deve ser visto como direito de postular em juízo, em nome e em favor de terceiro, independentemente de instrumento procuratório.

Esta a verdade que se espreme do dispositivo em foco. Depois, para ser Defensor Público, em regra geral, deve o candidato ser advogado, e, para tanto, não se pode pensar em advogado senão ao

detentor da inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil. Somente o candidato que tenha desempenhado, anteriormente a posse, função que proíba à inscrição, é que está desobrigado de demonstrar, antes da posse, a inscrição, realidade que, contudo, não o desobriga de fazer a sua inscrição, porque o Defensor Público é uma modalidade da advocacia, só que voltada exclusivamente para o horizonte aberto pela referida Lei Complementar 80. Enfim, nenhum dos julgados citados no douto voto espelha situação factual aqui vivida. Improvimento ao apelo, condenando-se a apelante em honorários advocatícios que arbitro em dois mil reais, a teor das normas alojadas no Código de Processo Civil de 1973, sob cujo manto a lide nasceu e se desenvolveu.

Os Embargos de Declaração foram desacolhidos (fls. 301-305, e-STJ).

A recorrente alega, além de divergência jurisprudencial, violação dos arts. 4º, § 6º, da Lei Complementar 80/1994. Afirmar ser o referido diploma *lex posterior e specialis* em relação ao art. 3º, § 1º, da Lei 8.904/1994. Aduz que a capacidade postulatória do Defensor Público decorre da nomeação e da posse em cargo público, sendo desnecessário registro na Ordem dos Advogados do Brasil - OAB.

Registra que a OAB não tem poder correcional sobre os defensores e que não há possibilidade de advocacia privada. Cita julgados em sentido contrário ao acórdão recorrido. Aduz não ser possível a condenação em honorários, uma vez que, apesar de haver sucumbido, houve revelia em todas as fases do processo.

Sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso (fls. 413-419, e-STJ).

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):

Inicialmente, verifico que a argumentação em torno da condenação em honorários veio desacompanhada da indicação de qual dispositivo de lei federal teria sido violado, o que impede o exame do recurso interposto com base na alínea "a" do art. 105, III, da Constituição.

O mérito do recurso gira em torno da necessidade de inscrição dos Defensores Públicos na Ordem dos Advogados do Brasil, questão notoriamente controversa nos Tribunais locais do País.

Sobre o ponto, assim dispõe o art. 3º, § 1º, da Lei 8.906/1994:

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.

O dispositivo é questionado no Supremo Tribunal Federal na ADI 5.334, Relator Min. Celso de Mello, no que tange aos advogados

públicos, os quais também teriam regime próprio diverso da advocacia privada. Não houve, nessa ADI, a concessão de liminar.

Em questão semelhante, desta vez dispondo sobre o cargo de Advogado da União, o STF reconheceu repercussão geral em recurso no qual se discute a necessidade de inscrição na OAB (RE nº 609.517).

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, constato que, no RHC 61.848/PA, a Quinta Turma assentou que "os defensores não são advogados públicos, possuem regime disciplinar próprio e têm sua capacidade postulatória decorrente diretamente da Constituição Federal".

O acórdão recorrido, por sua vez, dispôs que "o Defensor Público está obrigado a se inscrever na Ordem dos Advogados do Brasil, não só para tomar posse, como, também, depois, para o exercício de suas funções".

Na peça de interposição do Recurso Especial, há exemplos de julgados consagrando o entendimento de que a inscrição na OAB somente seria necessária para o ingresso na carreira, pois a capacidade postulatória do Defensor Público decorreria diretamente da Constituição Federal. Tais julgados baseiam-se também no art. 4º, § 6º, da Lei Complementar 80/1994:

Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras:

[...]

§ 6º A capacidade postulatória do Defensor Público decorre exclusivamente de sua nomeação e posse no cargo público. (Incluído pela Lei Complementar 132/2009).

Assentadas essas premissas, passo a analisar o mérito do recurso.

A princípio, afirmo que a Constituição de 1988 abordou expressamente a Defensoria Pública dentro das funções essenciais à Justiça, ao lado do Ministério Público, da Advocacia e da Advocacia Pública. Assim, a Defensoria Pública não deve ser considerada como Advocacia Pública dada a nítida separação entre as funções realizada pela Carta de 1988.

Não obstante, Defensores Públicos exercem atividades de representação judicial e extrajudicial, de advocacia contenciosa e consultiva, o que se assemelha bastante à Advocacia, tratada em Seção à parte no texto constitucional.

Tal semelhança, contudo, encerra nesse ponto. Há inúmeras peculiaridades que fazem com que a Defensoria Pública seja distinta da advocacia privada e, portanto, mereça tratamento diverso.

Cabe observar que a carreira está sujeita a regime próprio e a estatutos específicos; submete-se à fiscalização disciplinar por órgãos próprios, e não pela OAB; necessita aprovação prévia em concurso público, sem a qual, ainda que possua

inscrição na Ordem, não é possível exercer as funções do cargo, além de não haver necessidade da apresentação de instrumento do mandato em sua atuação.

Ademais, a Constituição não previu a inscrição na OAB como exigência para exercício do Defensor Público. Ao revés, impôs

outras restrições, como a vedação à advocacia privada. Eis o teor do dispositivo constitucional:

Art. 134. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição

Federal. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 80, de 2014) [...] § 1º Lei complementar organizará a Defensoria Pública da União e do Distrito Federal e dos Territórios e prescreverá normas gerais para sua organização nos Estados, em cargos de carreira, providos, na classe inicial, mediante concurso público de provas e títulos, assegurada a seus integrantes a garantia da inamovibilidade e vedado o exercício da advocacia fora das atribuições institucionais.

Posto o quadro fixado pelo constituinte, cabe analisar a legislação infraconstitucional. Com efeito, há, entre os dispositivos mencionados no Recurso Especial, aparente antinomia. Ei-los:

Lei 8.906/1994:

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.

Lei Complementar 80/1994:

Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras:

[...]

§ 6º A capacidade postulatória do Defensor Público decorre exclusivamente de sua nomeação e posse no cargo público. (Incluído pela Lei Complementar 132/2009).

Certo é que a antinomia entre normas da mesma hierarquia devem ser resolvidas pelo critério da especialidade (*lex specialis derogat generalis*) e da cronologia (*lex posterior derogat priore*). Nos termos da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, Decreto-Lei 4.657/1942:

Art. 2º - Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

§ 1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.

§ 2º A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior.

§ 3º Salvo disposição em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido a vigência.

Assim, à vista dessas premissas, e promovendo o necessário diálogo das fontes, tenho que o Estatuto da Advocacia não é de

todo inaplicável aos Defensores Públicos, dada a similitude com a advocacia privada das atividades que realizam.

Assim, impensável afastar, por exemplo, a inviolabilidade por atos e manifestações (art. 2º, § 3º, da Lei 8.906/1994) ou o sigilo da comunicação (art. 7º, III).

Entretanto, por todas as diferenciações já expostas, aceita-se regime díspar previsto em legislação especial. Dessarte, não deve se considerar exigível a inscrição na OAB, inclusive a suplementar (art. 9º, § 2º), uma vez que o membro dessas carreiras podem ser removidos de ofício e atuarem, consoante normativos internos dos respectivos órgãos federais, em mais de um Estado-membro, sem que para isso tenha concorrido espontaneamente.

Desse modo, em conclusão, verifico que o art. 3º, § 1º, da Lei 8.906/1994 merece interpretação conforme à Constituição para obstar a necessidade de inscrição na OAB dos membros das carreiras da Defensoria Pública, não obstante se exija a inscrição do candidato em concurso público.

Ademais, a inscrição obrigatória não pode ter fundamento nesse comando em razão do posterior e específico dispositivo presente no art. 4º, § 6º, da Lei Complementar 80/1994.

Isso posto, dou provimento ao Recurso Especial, com inversão do ônus da sucumbência, para determinar à recorrida que promova o cancelamento requerido.

É como voto.

MINISTRO RELATOR HERMAN BENJAMIN