

**NATUREZA DO VÍNCULO ENTRE ADVOGADOS E A OAB E O DIREITO
FUNDAMENTAL À LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO PROFISSIONAL: notas
reflexivas para a futura decisão do STF no RE nº 647.885**

Antonio Oneildo Ferreira¹

INTRODUÇÃO

Encontra-se pendente de julgamento no Supremo Tribunal Federal (STF) o Recurso Extraordinário (RE) nº 647.885 – Repercussão Geral, proposto pelo Ministério Público Federal, por intermédio do qual se argui a inconstitucionalidade dos §§ 1º e 2º do art. 37 da Lei Federal nº 8.906/94 –² Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil (EAOAB). O *Parquet* argumenta que a suspensão do exercício profissional até o efetivo pagamento das anuidades previstas no Estatuto da Advocacia vulnera o art. 5º, XIII, da Constituição, ao atentar contra a garantia constitucional de liberdade de exercício de trabalho, ofício ou profissão, na medida em que a suspensão consistiria em meio coativo de compelir a fazer parte da Entidade e em requisito indevido para limitar a atuação profissional.

Subjaz, a essa discussão, o argumento – a meu ver, completamente equivocado – de que o advogado não pode ser impedido, ainda que esteja inadimplente de suas obrigações financeiras para com a Ordem, pois poderia ancorar-se em seu direito fundamental à liberdade de manter-se (ou não) associado e em seu direito fundamental ao livre exercício profissional. Demonstrarei, contudo, que o princípio da liberdade de associação é de todo inaplicável a este caso, uma vez que a OAB não possui caráter associativo. Sua natureza jurídica é *sui generis*: é entidade independente do Poder Público – embora realize função pública –, dotada de autonomia orçamentária, regulamentar e administrativa, cabendo-lhe, por autorização legal, controlar os requisitos de ingresso e

¹ Advogado. Diretor-Tesoureiro do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.

² *In verbis*: “Art. 37. (...):

§1º A suspensão acarreta ao infrator a interdição do exercício profissional, em todo o território nacional, pelo prazo de trinta dias a doze meses, de acordo com os critérios de individualização previstos neste capítulo.

§2º Nas hipóteses dos incisos XXI e XXIII do art. 34, a suspensão perdura até que se satisfaça integralmente a dívida, inclusive com a correção monetária.

(...)”.

Dentre as infrações disciplinares que ensejam suspensão, está definido “deixar de pagar as contribuições, multas e preços de serviços devidos à OAB, depois de regularmente notificado a fazê-lo” (art. 34, XXIII – EAOAB).

permanência na carreira. Em decorrência, o vínculo que une os advogados à OAB – a inscrição – não tem caráter associativo, mas de habilitação e qualificação para o exercício da advocacia.

O inadimplemento da anuidade exigida pela OAB, com efeito, trata-se de desvio ético-disciplinar que acarreta a perda de um dos requisitos essenciais não só para a inscrição inaugural nos quadros da Ordem, como também para o exercício da advocacia: a idoneidade moral (art. 8º, VI – EAOAB). O Estatuto prevê um princípio deontológico que impõe conduta de cumprimento das obrigações para com a Entidade. Obviamente, ninguém é obrigado a pertencer aos quadros da OAB senão para obter a habilitação necessária para executar a atividade advocatícia. Ao advogado é lícito requerer sua baixa, mas a mesma só produzirá efeitos desde que ele tenha quitado seu passivo, de modo que ele continua obrigado a adimplir as obrigações pregressas.

A decisão a ser proferida pelo STF no RE supracitado deverá levar em conta que: 1) os conselhos federais de fiscalização profissional possuem caráter autárquico, e não associativo ou sindical; 2) a OAB possui natureza jurídica singular, diferenciando-se das associações de classe, dos sindicatos e mesmo dos demais conselhos de fiscalização, em virtude da proeminente relevância atribuída ao advogado para a administração da Justiça estatal; 3) as contribuições exigidas pela OAB não possuem natureza tributária nem se reduzem a contributo sindical – consoante entendimento do próprio egrégio STF; 4) as sanções de suspensão e exclusão aplicadas aos inadimplentes não representam meios de cobrança, mas consequências da perda da idoneidade moral do advogado, vez que este cometeu infração ético-disciplinar tipificada no Código de Ética; 5) a relação jurídica entre a OAB e seus membros não é associativa, dado que a inscrição na Ordem é pressuposto para a habilitação para o exercício profissional e para a qualificação exigida pelo art. 5º, XIII – CF; e, finalmente, 6) a incidência do princípio da liberdade de associação profissional é impraticável em se tratando da normatização do peculiar vínculo jurídico entre advogados e OAB. Por todas essas razões, é indubitável que a OAB está legal e constitucionalmente amparada para suspender, e eventualmente excluir, de seus quadros os membros que descumpram os deveres compatíveis com o ofício da advocacia.

Cumpra-se aclarar a natureza do vínculo entre advogados e OAB, a fim de que se possa subsidiar a discussão da questão submetida ao crivo do Supremo, tendo em vista o sistema de princípios constitucionais que garante a liberdade profissional e a liberdade de associação profissional (2). Previamente, contudo, será essencial expor minhas premissas

de investigação, que partem da constatação da própria natureza jurídica da OAB enquanto entidade independente revestida de caráter público, do status da anuidade cobrada e das sanções aplicadas (1).

1. NATUREZA JURÍDICA DA OAB

Antes de situar a OAB dentro das categorias do Direito Administrativo, cabe fazermos uma distinção mais básica entre, de um lado, os conselhos federais de fiscalização profissional e, de outro, as associações profissionais e sindicais. Enquanto associações e sindicatos são constituídos voluntariamente pelos membros de uma classe profissional que decidem se associar no intuito de defender seus interesses, os conselhos de fiscalização profissional são criados por iniciativa legal para exercerem, por outorga, a atividade tipicamente estatal de controle, regulamentação e fiscalização da profissão.

Incumbe aos conselhos transcender o patrocínio dos interesses de seus integrantes rumo à dedicação ao interesse público, mediante a supervisão qualitativa, técnica e ética de seus respectivos profissionais liberais, observada a conformidade com a lei. Com base no interesse público, justifica-se a limitação excepcional da liberdade profissional, quando há riscos inerentes à atividade que devem ser monitorados. Na esteira da mais balizada doutrina, a regulamentação tem de limitar-se ao atendimento de qualificações profissionais apropriadas (conhecimentos técnicos, científicos e especializados adequados) e à prevenção dos riscos de dano social que o exercício desregrado da atividade pode suscitar. Para operacionalizar a regulamentação, faz-se imprescindível a existência de órgãos no mínimo paraestatais competentes para cumprir atribuições normativas e fiscalizadoras, os quais se diferenciam, todavia, das entidades sindicais e associativas do Direito Coletivo do Trabalho e do Direito Civil. Nestas, predominam a livre filiação e a defesa do interesse da categoria coletivamente organizada. Naqueles, pelo contrário, deve preponderar o interesse da coletividade em face da atuação corporativa, além do que a inscrição se reveste de natureza *habilitatória*, e não associativa. Vejamos, com maiores detalhes, a natureza jurídica dos conselhos federais de fiscalização profissional.

1.1. Natureza jurídica dos conselhos federais de fiscalização profissional

A fiscalização profissional em nosso país é realizada por conselhos *autárquicos* corporativos (com exceção da OAB, como se verá adiante) que atuam por outorga do Estado em prol do interesse público, criados por lei federal que, em geral, prevê em seu proveito autonomia administrativa, regulamentar e financeira. Tais entidades possuem natureza jurídica de direito público interno, conquanto não constituam autarquias federais típicas, na medida em que não são mantidas pelo orçamento da União nem têm seus cargos de direção nomeados livremente pelo Poder Executivo – e sim pelos profissionais que compõem a corporação. No entanto, compartilham da maior parte das prerrogativas e dos deveres inerentes aos órgãos da Administração descentralizada: estão sujeitas à regra da contabilidade pública, submetendo-se ao controle do Tribunal de Contas da União; as anuidades recebidas de seus membros possuem natureza de contribuição tributária, de modo que podem ser cobradas por via de Execução Fiscal; possuem os privilégios processuais da Fazenda Pública, imunidade tributária e impenhorabilidade de seus bens; e devem contratar seu pessoal em conformidade com o regime estatutário do serviço público.

No direito pátrio, o conceito de autarquia está definido no art. 5º, I, do Decreto-Lei nº 200/1967, o Estatuto da Reforma Administrativa Federal:

Art. 5º: Para os fins desta Lei, considera-se:

I – Autarquia – o serviço autônomo criado por lei, com personalidade jurídica, patrimônio e receita próprios, para executar atividades típicas da Administração Pública, que requeiram, para seu melhor funcionamento, gestão administrativa e financeira descentralizada.

As características autárquicas das entidades de fiscalização são corroboradas pela jurisprudência dos tribunais superiores. De acordo com os precedentes vigentes do STF, não se enquadram no conceito de “*entidade de classe de âmbito nacional*” constante do art. 103, IX – CF, pois são “*entidades autárquicas, detentoras, portanto, de personalidade jurídica de direito público*”, motivo pelo qual não estão legitimadas para propor ações diretas de controle de constitucionalidade.³ A atividade tipicamente pública

³ Conferir trecho do voto do Ministro Celso de Mello na ADI 641: “*De fato, jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal fixou-se no sentido de que os conselhos de fiscalização de classe não detêm legitimidade para o ajuizamento das ações de controle concentrando, por serem entidades autárquicas, detentoras, portanto, de personalidade jurídica de direito público, não se enquadrando no conceito de ‘entidade de classe de âmbito nacional’ constante do artigo 103 (inciso IX) da Constituição Federal*” (ADI 641 MC,

que lhes compete pressupõe a titularidade de atribuições que incluem o poder de polícia, de tributar e de punir, decorrentes das prerrogativas dos entes públicos.⁴ O poder de polícia administrativa compreende intervenções que restringem, condicionam ou limitam direitos no desiderato de assegurar o interesse da coletividade.⁵ Na seara de sua autonomia fiscalizadora, inclui-se a permissão para efetuar o controle da atividade profissional, exercendo sanções (aplicando multas, advertências, suspensão, exclusão) sobre os indivíduos que a praticam.

Essas pessoas jurídicas só podem ser criadas ou extinguidas por lei (art. 37, XIX – CF), visto que exercem, em seu próprio nome, serviço *outorgado* por parte da União – ente constitucionalmente responsável por “*organizar, manter e executar a inspeção do trabalho*” (art. 21, XXIV) –, transferido e modificável tão somente por lei, portanto indelegável – ao contrário dos serviços delegados, que podem ter sua execução revogada, modificada ou anulada via ato administrativo unilateral ou bilateral. É dizer, uma função

Relator(a): Min. NÉRI DA SILVEIRA, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 11/12/1991, DJ 12-03-1993 PP-03557 EMENT VOL-01695-02 PP-00223).

⁴ Conferir ementa do RE 539.224: “ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. EXIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO. ART. 37, II, DA CF. NATUREZA JURÍDICA. AUTARQUIA. FISCALIZAÇÃO. ATIVIDADE TÍPICA DE ESTADO. 1. Os conselhos de fiscalização profissional, posto autarquias criadas por lei e ostentando personalidade jurídica de direito público, exercendo atividade tipicamente pública, qual seja, a fiscalização do exercício profissional, submetem-se às regras encartadas no artigo 37, inciso II, da CB/88, quando da contratação de servidores. 2. Os conselhos de fiscalização profissional têm natureza jurídica de autarquias, consoante decidido no MS n. 22.643, ocasião na qual restou consignado que: (i) estas entidades são criadas por lei, tendo personalidade jurídica de direito público com autonomia administrativa e financeira; (ii) exercem a atividade de fiscalização de exercício profissional que, como decorre do disposto nos artigos 5º, XIII, 21, XXIV, é atividade tipicamente pública; (iii) têm o dever de prestar contas ao Tribunal de Contas da União. 3. A fiscalização das profissões, por se tratar de uma atividade típica de Estado, que abrange o poder de polícia, de tributar e de punir, não pode ser delegada (ADI 1.717), excetuando-se a Ordem dos Advogados do Brasil (ADI 3.026). (...)” (RE 539.224, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 18.6.2012). No mesmo sentido, veja-se trecho do voto do Ministro-Relator Sydney Sanches na ADI 1717: “... não me parece possível, a um primeiro exame, em face de nosso ordenamento constitucional, mediante a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, a delegação, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e punir no que concerne ao exercício de atividades profissionais” (ADI 1717 MC, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 22/09/1999, DJ 25-02-2000 PP-00050 EMENT VOL-01980-01 PP-00063). O tema já havia sido enfrentado em sede de MS de relatoria do Ministro Moreira Alves, em que se decidiu, por votação unânime: “(...) – Os Conselhos Regionais de Medicina, como sucede com o Conselho Federal, são autarquias federais sujeitas à prestação de contas ao Tribunal de Contas da União por força do disposto no inciso II do artigo 71 da atual Constituição” (MS 22643, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 06/08/1998, DJ 04-12-1998 PP-00013 EMENT VOL-01934-01 PP-00106).

⁵ O Código Tributário Nacional(CTN) define polícia administrativa como: “Art. 78 – *Considera-se poder de polícia a atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos*”.

típica do Estado, que envolve poder de polícia, não pode ser transferida por delegação a pessoas jurídicas de direito privado – conforme assentou, em aresto já citado (ADI 1.717), a Suprema Corte. Disso decorre que estão submetidas à regência dos princípios da Administração Pública, dentre os quais aqueles enumerados pelo *caput* do art. 37 da Constituição: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Questão de particular relevo para o escopo deste trabalho é perscrutar a natureza das contribuições cobradas pelos conselhos autárquicos de fiscalização profissional. Já foi brevemente dito que a qualidade de autarquia lhes impõe um regramento jurídico de direito público, do qual sucede que as contribuições recebidas possuem caráter tributário. A esse propósito, manifestou-se o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, na figura do Juiz Edgard Antônio Lippmann Jr.:

Os Conselhos dos diversos profissionais liberais nada mais são que autarquias criadas pela União, com a finalidade precípua de exercer o poder de polícia mediante a fiscalização das diversas profissões. Assim, as anuidades por eles arrecadadas em face do exercício profissional decorrem do regular exercício do poder de polícia, sendo inegável a sua natureza tributária, pois se subsumem perfeitamente ao conceito de taxa, nos termos dos artigos 77 e 78 do CTN (TRF4, AMS 96.04.39541-6, SEGUNDA TURMA, Relator WELLINGTON MENDES DE ALMEIDA, DJ 04/12/1996) (grifamos).

As contribuições de interesse das categorias profissionais são respaldadas no art. 149 da Constituição Federal (“*Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas...*”) e destinam-se ao seu custeio financeiro. Como desdobramento, exigem lei para sua criação (art. 150, I – CF). Tratam-se de contribuições parafiscais, segundo entendimento do STF quando do julgamento do RE nº 138.284⁶. Nesse sentido, não se confundem com a contribuição sindical estampada no art. 8º, IV – CF, sendo inoportuna sua estipulação por assembleia geral – como se dá no caso da contribuição destinada ao custeio do sistema confederativo de representação sindical.

Não obstante, a Ordem dos Advogados do Brasil ostenta caráter distinto das demais entidades de fiscalização profissional, não constituindo autarquia submetida aos auspícios da Administração Pública. Tal entendimento emana do julgamento da ADI nº

⁶ RE 138284, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 01/07/1992, DJ 28-08-1992 PP-13456 EMENT VOL-01672-03 PP-00437 RTJ VOL-00143-01 PP-00313.

3.026, em 08 de junho de 2006, em que o STF decidiu que não é necessária a realização de concurso público para contratação do pessoal da OAB. Para o Ministro Relator Eros Grau, a caracterização da Ordem como autarquia lhe imprimiria submissão prejudicial à sua independência – requisito indispensável para o bom desempenho de suas funções. Acrescenta que se distingue dos demais conselhos fiscalizadores de exercício profissional na proporção em que lhe cabe o desempenho de funções político-institucionais. Por conseguinte, o Supremo afirmou que a OAB se submete a um regime jurídico ambivalente, em parte público e em parte privado, o que justifica sua atípica posição no espectro das instituições político-administrativas nacionais.

1.2. Natureza jurídica da Ordem dos Advogados do Brasil

Ao enfrentar a complexa e controversa questão da natureza jurídica da OAB, o STF afastou de uma vez por todas a Entidade da categoria dos conselhos autárquicos de fiscalização profissional. Em ocasião em que julgava se os funcionários da Ordem deveriam ser selecionados mediante concurso público (ADI 3.026),⁷ por via reflexa o

⁷ “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 CELESTISTA. 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 n. 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 n. 8.906, que

Pretório Excelso reconheceu, em paradigmática decisão, que “*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*” (grifamos). Por isso, a OAB “*não pode ser tida como congênere dos demais órgãos de fiscalização profissional*”, haja vista sua dupla finalidade: além de finalidades corporativas, possui também finalidades institucionais. A Ordem dos Advogados do Brasil ostenta, pois, caráter jurídico *sui generis*, sem par no ordenamento brasileiro. Portanto, foge à regra do enquadramento autárquico dos órgãos de fiscalização.

A índole *sui generis* exibida pela OAB é defluência de sua compleição híbrida, dúplice quanto às suas finalidades. Pode-se dizer que está submetida concomitantemente ao direito público (no que se refere ao exercício de poder de polícia administrativa sobre a profissão) e ao direito privado (no que se refere às demais finalidades). São essas funções (a) político-institucionais e (b) corporativas aquelas atribuídas à Entidade pela lei que corporifica seu Estatuto. Consoante dicção do art. 44 do referido diploma:

Art. 44. A Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, serviço público, dotada de personalidade jurídica e forma federativa, tem por finalidade:

I – defender a Constituição, a ordem jurídica do Estado democrático de direito, os direitos humanos, a justiça social, e pugnar pela boa aplicação das leis, pela rápida administração da justiça e pelo aperfeiçoamento da cultura e das instituições jurídicas;

II – promover, com exclusividade, a representação, a defesa, a seleção e a disciplina dos advogados em toda a República Federativa do Brasil.

§1º A OAB não mantém com órgão da Administração Pública qualquer vínculo funcional ou hierárquico.

§2º O uso da sigla “OAB” é privativo da Ordem dos Advogados do Brasil.

A função (a) político-institucional de origem constitucional traduz um dos mais persuasivos argumentos invocados para enquadrar a OAB na categoria dos entes de personalidade jurídica de direito público. Em virtude da supremacia do interesse público sobre o privado, a Ordem recebe legitimação para atuar com prerrogativas (derivadas do poder de política administrativa) ante o particular. É inequívoco que o advogado exerce

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” (ADI 3026, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2006, DJ 29-09-2006 PP-00031 EMENT VOL-02249-03 PP-00478 RTJ VOL-00201-01 PP-00093).

múnus público (art. 2º, §§ - EAOAB),⁸ serviço de relevância social, tendo em vista que, por força de princípio constitucional, “*é indispensável à administração da justiça*” (art. 133).

Quanto à função (b) corporativa, poder-se-ia levemente conjecturar que ela iguala a OAB às associações civis, entidades de classe ou sindicatos, com base na impressão de que todas realizam a mesma função de representação e de defesa da classe. Inobstante, além de independente da estrutura estatal, a OAB também não se confunde com os sindicatos, marcados pelo caráter de associação voluntária. Reportando-se à distinção entre a Ordem e os sindicatos de advogados, o insigne jurista Orlando Gomes preleciona, em parecer de 1974: “*(...) A ordem é coisa distinta. A começar porque não é uma associação, nem uma sociedade, nem mesmo um órgão da administração pública, posto que exerça funções públicas (...)*” (grifamos).

Vale ressaltar que o plexo de competências da OAB não oblitera nem coincide inteiramente com aquele conferido às entidades de classe. Em engenhoso comentário ao Estatuto, Paulo Luiz Netto Lôbo assim harmoniza as competências da Ordem com as dos sindicatos:

Compete à OAB a exclusiva representação geral dos advogados e a defesa das prerrogativas da profissão, enquanto tais. Compete aos sindicatos a defesa e representação específicas dos advogados sindicalizados, no que disser respeito às questões oriundas de relação de emprego a que se vinculem, e somente nessa hipótese.⁹

Ademais, o conjunto de beneficiários da atuação da OAB é deveras mais amplo do que seria o dos sindicatos, visto que defende os interesses da totalidade da classe advocatícia. Deste modo se manifestou o Ministro Eros Grau, relator da ADI nº 2.522 no STF:

⁸ Discuti o múnus público da advocacia com maiores detalhes em “*Múnus público da advocacia é respeito ao cidadão*”, publicado no sítio virtual da OAB a 18 de setembro de 2014. Disponível em: <http://www.oab.org.br/noticia/27543/artigo-munus-publico-da-advocacia-e-respeito-ao-cidadao>. Acessado em: 10/06/2016. Na ocasião, afirmei que: “*A Carta Magna consagrou ao advogado um caráter essencial na dinâmica judiciária, sendo ele o elo entre o cidadão e o efetivo acesso à justiça, com base nos fundamentos constitucionais do direito de defesa, do contraditório e do devido processo legal. Ao postular em nome do cidadão, o advogado não exerce apenas uma atividade profissional. A atuação de forma independente e desvinculada dos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário tem o nobre papel de contribuir com a manutenção e fortalecimento do Estado Democrático de Direito*”.

⁹ LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB*. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 282.

O texto normativo atribui à OAB a função tradicionalmente desempenhada pelos sindicatos, ou seja, a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, com a ressalva de que a defesa desempenhada pela Ordem ampara todos os inscritos, não apenas os empregados, como o fazem os sindicatos. Não há, destarte, como traçar relação de igualdade entre os sindicatos de advogados e os demais, já que as funções que deveriam, em tese, ser por eles desempenhadas foram atribuídas à Ordem dos Advogados (grifamos)¹⁰.

Transparece o viés *público* da defesa realizada pela OAB: não equivale a uma intercessão estritamente autointeressada, mas à defesa de *direitos* relativos não exclusivamente ao patrimônio jurídico dos advogados, como também ao de todos os cidadãos, que dependem da plena preservação das prerrogativas advocatícias para que possam valer-se da correta aplicação das normas jurídicas. Na medida em que cumpre a função social de defensor judicial do cliente, o advogado é agente público mesmo não sendo agente estatal, “*projeta seu ministério na dimensão comunitária, tendo sempre presente que o interesse individual que patrocine deve estar plasmado pelo interesse social*”.¹¹ Apoiando-se na mesma orientação, o ex-ministro do Supremo, Carlos Ayres Britto, compara a função social da advocacia com a da imprensa: “*A OAB desempenha um papel de representação da sociedade civil, histórica e culturalmente, que pode se assemelhar àquele papel típico da imprensa. É bom que a Ordem dos Advogados do Brasil seja absolutamente desatrelada do Poder Público*”.¹² Em suma, a OAB encarrega-se de *serviço público não estatal*.

Outra peculiaridade do regime jurídico da OAB refere-se à natureza das contribuições arrecadadas. A anuidade paga pelos seus componentes – fonte única de custeio da Entidade, já que esta não recebe subvenções ou auxílios estatais –, diferentemente do que sucede aos conselhos autárquicos de fiscalização profissional em geral, não detém feitiço tributário. Embora provenientes de contribuição obrigatória, não são tributos porquanto não ingressam no orçamento público nem se sujeitam à contabilidade pública. Assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça.¹³ As contribuições

¹⁰ ADI 2522, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2006, DJ 18-08-2006 PP-00017 EMENT VOL-02243-01 PP-00075 RTJ VOL-00200-01 PP-00051 LEXSTF v. 28, n. 333, 2006, p. 31-38 RDDT n. 134, 2006, p. 141-144 RDDT n. 133, 2006, p. 216-217.

¹¹ LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB*. 7ª ed. São Paulo, Saraiva, 2014, pp. 29-30.

¹² PIOVEZAN, Giovanni Cássio; FREITAS, Gustavo Tuller O (org.). *Estatuto da Advocacia e da OAB Comentado*. Curitiba: OABPR, 2015, p. 356/7.

¹³ REsp 362.278/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 06/04/2006, p. 254; EREsp 527.077/SC, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Primeira Seção, julgado em 11/05/2005, DJ 27/06/2005, p. 216.

pagas aos sindicatos patronais e trabalhistas, pelo contrário, possuem nítida natureza de tributo. Por consequência, o argumento aventado pelo Ministério Público de que a suspensão trataria de meio coercitivo de cobrança de imposto, ao contrariar a leitura conjugada das Súmulas 70, 323 e 547 do STF,¹⁴ não deve prosperar. Até porque a suspensão não é instrumento de arrecadação, mas aplicação de sanção em virtude de infração ético-disciplinar definida nas normas da advocacia.

Se a OAB se tratasse de sindicato, seria inconstitucional a exigência da inscrição em seus quadros como requisito para o exercício da advocacia, haja vista a garantia constitucional de liberdade de associação profissional ou sindical (art. 8º, V): “*Ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato...*”. Contudo, como já se encontra cabalmente demonstrado, a OAB não possui função de associação civil, sindicato ou entidade de classe, logo, o liame entre o advogado inscrito e a Entidade não possui caráter associativo.

2. NÃO INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO PROFISSIONAL À RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE ADVOGADO E OAB

Cuidarei, neste momento, da questão central para este trabalho: da natureza jurídica da inscrição – vínculo que perfaz a relação jurídica entre advogados e OAB. Mostrarei que (a) a inscrição é um ato qualificador compatível com a exigência constitucional do art. 5º, XIII, da Constituição, (b) imune à incidência do princípio da liberdade de associação profissional insculpido no art. 5º, XX, por conta de seu caráter não associativo, bem como à incidência da liberdade de associação profissional ou sindical prevista no art. 8º, V.

(a) Em seu art. 5º, XIII, a Constituição prescreve: “*é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer*” (grifamos). Interpretando o dispositivo, temos que são “trabalho, ofício ou profissão” quaisquer atividades individuais que contribuam, de forma duradoura, para a subsistência econômica daquele que a pratica. Sua segunda parte, no entanto, carece de maiores elucubrações. O constituinte introduziu reserva legal a fim de que o legislador

¹⁴ *Ipsis litteris*: “Súmula 70: É inadmissível a interdição de estabelecimento como meio coercitivo para cobrança de tributo”; “Súmula 323: É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos”; “Súmula 547: Não é lícito à autoridade proibir que o contribuinte em débito adquira estampilhas, despache mercadorias nas alfândegas e exerça suas atividades profissionais”.

ordinário possa dispor sobre as hipóteses de ameaça a bens jurídicos que poderiam advir num contexto de liberdade profissional irrestrita. Isto é, cuida-se – conforme classificação de José Afonso da Silva – de norma constitucional de aplicabilidade imediata e eficácia contida, uma vez que esta pode ter seu campo de incidência restringido por lei superveniente legitimamente promulgada. Destarte, o direito poderá ser plenamente exercido até que apareça “*lei que estatua condições ou qualificação especiais para o exercício do ofício ou profissão ou acessibilidade à função pública (...)*”.¹⁵ Questão controvertida permanece: em quais situações, e de que modo, pode o legislador restringir tal liberdade sem extrapolar os limites de sua autoridade?

Em primeiro lugar, o legislador está submetido ao cumprimento de *critérios formais*: o estabelecimento de qualificações profissionais somente poderá aflorar através de lei federal (art. 22, XVI – CF). Toca-lhe estabelecer, aliás, *limites subjetivos* para o exercício da atividade regulamentada, tais como os exames de qualificação para o exercício de profissões liberais, de que é mais conhecido exemplo o exame aplicado pela OAB. A lei interventora deve preencher o *critério da proporcionalidade*, amplamente aceito pela doutrina e pela jurisprudência do STF: há de ser necessária e adequada ao propósito constitucional. No afã de proporcioná-lo, a intervenção estatal na posição jusfundamental atingida deve se instrumentalizar pelo meio menos oneroso possível.

Acerca desse propósito, manifesta-se Leonardo Martins que “*seria assegurar à sociedade que certos profissionais (sobretudo os ‘liberais’) possuam qualificação necessária para o exercício de suas atividades*”. Uma vez que o cliente nem sempre pode avaliar, de antemão, a qualificação concreta daquele que oferece seus serviços, concerne ao Estado estabelecer critérios avaliadores de competência específica. Pensemos que o propósito constitucional da advocacia é defender as instituições democráticas e, na condição de patrocínio das causas de seus constituintes, assegurar a boa administração da Justiça. Não por outra razão, caberá à OAB vigiar o implemento desse propósito, sendo-lhe facultada a escolha dos padrões necessários para a avaliação da expertise dos presentes e futuros advogados. Evidentemente, tal competência implicará intervenções na liberdade de *escolha e exercício* profissional. Compatibiliza-se com o critério de proporcionalidade a chamada *cláusula de necessidade*, segundo a qual a lei pode vir a restringir o número de profissionais de acordo com a capacidade de absorção do mercado ou com a demanda

¹⁵ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros Editores, 2009, p. 258.

social,¹⁶ partindo-se do suposto de que a proliferação desenfreada daquele tipo de especialista poderia gerar o sucateamento da própria categoria e um vultuoso prejuízo social.

Sendo assim, nos limites do exercício outorgado de prerrogativa do Estado para assegurar o interesse social, os conselhos federais de fiscalização profissional – incluindo-se daí a OAB – recebem o encargo de executar o poder de polícia, regulando, fiscalizando e condicionando a liberdade daqueles sujeitos à sua esfera de competência. Para tal, o poder de polícia engloba tanto atos normativos de amplitude geral – como leis, decretos, resoluções, portarias, instruções e provimentos – quanto atos administrativos de jaez material, que se ocupam de concretizar leis abstratas. Reitere-se que as intervenções não de observar o princípio da proporcionalidade entre meios e fins, nunca severas ao ponto de extrapolar o interesse da coletividade ou de fulminar o direito mesmo que visa a resguardar.

A irregularidade do pagamento da anuidade caracteriza infração ética, consoante art. 34, XXIII – EAOAB. O Novo Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil (em vigor a partir de 1º de setembro de 2016) consagra um conjunto de princípios deontológicos que obrigam o inscrito na Entidade a observar conduta de permanente zelo, “*compatível com a elevada função social que exerce, velando pela observância dos preceitos éticos e morais no exercício de sua profissão*”.¹⁷ Dentre eles, destacam-se os arts. 1º e 2º:

Art. 1º - O exercício da advocacia exige conduta compatível com os preceitos deste Código, do Estatuto, do Regulamento Geral, dos Provimentos e com os princípios da moral individual, social e profissional.

Art. 2º O advogado, indispensável à administração da Justiça, é defensor do Estado Democrático de Direito, dos direitos humanos e garantias fundamentais, da cidadania, da moralidade, da Justiça e da paz social, cumprindo-lhe exercer o seu ministério em consonância com a sua elevada função pública e com os valores que lhe são inerentes.

Parágrafo único. São deveres do advogado:

I – preservar, em sua conduta, a honra, a nobreza e a dignidade da profissão, zelando pelo caráter de essencialidade e indispensabilidade da advocacia;

(...)

III – velar por sua reputação pessoal e profissional;

¹⁶ Os apontamentos deste parágrafo foram feitos com base em MARTINS, Leonardo. In: CANOTILHO; J. J. Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz (org.). *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, pp. 298-300.

¹⁷ Resolução n. 02/2015 (DOU, S. 1, 04.11.2015, p. 77).

(...)

X – adotar conduta consentânea com o papel de elemento indispensável à administração da Justiça;

(...)

XII – zelar pelos valores institucionais da OAB e da advocacia;

(...).

A sanção de suspensão/exclusão, logo, é *medida necessária* para o controle disciplinar da profissão a ser empreendido em caráter de monopólio pela OAB, pois o ato de não pagar é conduta incompatível com os preceitos da advocacia. Do mesmo modo do que ocorre no caso de infrações e crimes tributários, em havendo inadimplemento instaura-se um procedimento que não pode ser considerado vexatório, pois o que se quer não é coagir ao pagamento da dívida, mas reprimir o comportamento infrator. Esse raciocínio é aplicável ao procedimento ético-disciplinar instaurado pela OAB destinado a reprimir a reiteração de condutas incompatíveis com a ética da advocacia. Se um procedimento é instaurado com a finalidade de coibir comportamentos antijurídicos em âmbito tributário, por que haveria de ser considerado coercitivo um procedimento semelhante no âmbito da atividade de controle ético-disciplinar da OAB? Tal como ocorre com as infrações tributárias, é lícito e razoável a instauração de um processo em caso de infração ético-disciplinar atentatória ao Código normativo da advocacia. Em ambas as situações, o pagamento é causa superveniente de extinção da punibilidade (ver art. 138 – CTN¹⁸ e Ementa da Ação Penal n° 405, do STF¹⁹).

Isto posto, não resta dúvidas de que a OAB detém competência constitucional e legal para condicionar o exercício da advocacia em todo o território nacional,

¹⁸ “Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração”.

¹⁹ “EMENTA: AÇÃO PENAL. EX-PREFEITO E ATUAL DEPUTADO FEDERAL. DENÚNCIA DE INFRAÇÃO AO DECRETO-LEI 201/1967, ART. 1º, III E IX. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. EMENDATIO LIBELLI. ABSOLVIÇÃO EM RELAÇÃO A PARCELA DA APROPRIAÇÃO, EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELO PAGAMENTO, EM RELAÇÃO AO MAIS. 1. A apropriação indébita previdenciária (art. 168-A do Código Penal) prevalece sobre o tipo previsto no art. 1º, XIV, do Decreto-Lei 201/1967, quando a hipótese versa descumprimento de lei municipal atinente a recolhimento a autarquia previdenciária. 2. Ausência de descrição própria de desvio de renda pública, independente da suposta apropriação indébita, leva à absolvição, sobretudo quando a prova dos autos evidencia não ter havido o suposto fato. Improcedência da denúncia, no ponto. 3. *Incidit, no caso, o entendimento de que o pagamento do tributo, a qualquer tempo, extingue a punibilidade do crime tributário.* Precedente. (AP 450, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 18/11/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10-02-2015 PUBLIC 11-02-2015). (Grifamos).

escrutinando a capacidade profissional e a idoneidade moral daqueles que pretendem seguir tal carreira. Atribui-se-lhe, inclusive, o emprego de sanções disciplinares (advertências, multas, suspensão e exclusão, em conformidade com o art. 35 do EAOAB c/c o art. 5º, II, da Constituição)²⁰ que façam respeitar os deveres jurídicos, éticos e corporativos consignados, bem como o controle dos pressupostos de qualificação para os advogados ingressantes e já inscritos – dentre eles, aqueles atinentes ao alcance e à conservação da inscrição. Dentro de sua alçada, é perfeitamente constitucional que aplique as sanções disciplinares de suspensão e exclusão da inscrição em caso de cometimento de infrações definidas em lei, como é o caso de “*deixar de pagar as contribuições, multas e preços de serviços devidos à OAB, depois de regularmente notificado a fazê-lo*” (art. 34, XXIII – EAOAB).

(b) Reza a Constituição que “*ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado*” (art. 5º, XX), aduzindo que “*é livre a associação profissional ou sindical...*” (art. 8º, *caput*), regra repetida no inciso V do mesmo artigo: “*ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato*”. Encarrega-se, pois, de instituir o direito fundamental à liberdade de associação profissional ou sindical. Segundo ensina, mais uma vez, José Afonso da Silva, a liberdade sindical é um princípio mais específico que a liberdade geral de associação e reunião. Aquela implica a liberdade de fundação do sindicato, sem formalismos para a aquisição de personalidade jurídica, bastando o registro no órgão competente; a não interferência do Poder Público na organização sindical; o direito de os interessados aderirem ou não ao sindicato de sua categoria, de modo que podem se desligar dela livremente; a liberdade de associar a confederação; e a liberdade na persecução coletiva dos objetivos da categoria profissional ou econômica. As entidades sindicais portam poderes especiais se comparadas às associações civis, tais como as prerrogativas de defender os interesses coletivos ou individuais da categoria e de seus membros, inclusive em instâncias judiciais e administrativas, e a de impor contribuições àqueles que representa, filiados ou não. As associações profissionais não sindicais se limitam ao estudo, à defesa e à coordenação dos interesses econômicos e profissionais dos associados.²¹

²⁰ O art. 5º, II, da Constituição institui a reserva legal para os órgãos competentes, assim designados pela Constituição, estabelecerem condutas obrigatórias, permissivas ou proibitivas, desde que observada a moldura de limites substantivos e procedimentais traçadas pelo complexo dos princípios constitucionais: “*ninguém será obrigado a fazer ou a deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei*”.

²¹ SILVA, José Afonso da. *Idem*, pp. 301-302.

Insta salientar que os sindicatos são investidos de personalidade jurídica de *direito privado*, criados por ato de fundação e estatuto – ao contrário dos conselhos federais de fiscalização profissional, criados por lei e equipados de personalidade jurídica de *direito público*. A contribuição sindical (“imposto sindical”) tem caráter parafiscal, é compulsória e estatuída em lei (arts. 578 a 610 – CLT) – tal qual as contribuições cobradas pelos conselhos autárquicos de fiscalização profissional, mas distintamente da anuidade fixada pela OAB, a qual, como já assentado, não possui forma e conteúdo de tributo.

Essas diferenças, somadas àquelas citadas ao longo deste texto, são suficientes para que esteja devidamente diferenciada a OAB das entidades associativas ou sindicais. Logo, é forçoso concluir que a inscrição na OAB – vínculo que formaliza o pertencimento de um profissional à Entidade e, por conseguinte, à categoria da advocacia – reveste-se de feição completamente diferente daquela estampada pela filiação às entidades de associação profissional ou sindicais. A inscrição na OAB não é ato associativo livre – posto que franqueia acesso a entidade cuja natureza não se confunde com associação ou sindicato –, mas ato que qualifica o profissional e o habilita para exercer desembaraçadamente a nobre função da advocacia, estimada socialmente e essencial para a proteção e consolidação do Estado democrático de direito. Outrossim, é de todo inaplicável o princípio da liberdade de associação profissional ou sindical plasmado nos arts. 5º, XX, e 8º, *caput* e V, da Carta Magna.

CONCLUSÕES

A fim de contribuir para a vindoura decisão do STF no RE nº 647.885, em que o MPF questiona a constitucionalidade da interdição do exercício profissional até que o advogado inadimplente satisfaça integralmente a dívida (art. 37, §§ 1º e 2º - EAOB), impreterivelmente se deverá considerar que:

(a) Uma norma jurídica é válida, segundo o *critério formal*, se promulgada de acordo com o procedimento correto e se emanada da fonte produtora correta. A própria Constituição estipula que lei federal poderá vir a conter o âmbito de abrangência da liberdade de exercício profissional. As limitações no que concerne ao exercício da advocacia, tais como os requisitos da inscrição, do pagamento de contribuições anuais e da idoneidade moral, foram devidamente instituídas por lei federal – Lei nº 8.906/1994, o Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil. Logo, o Congresso

Nacional, e somente o Congresso Nacional, por meio de lei, é quem firma o conteúdo das qualificações profissionais requeridas pela Constituição. Com respaldo legal e constitucional, o Conselho Federal da OAB é, acima de qualquer objeção, o órgão competente para regulamentar a profissão da advocacia e para *decidir, observando limites legais e constitucionais, quais são as qualificações específicas cabíveis*, na medida em que, ao representar os advogados, permite que eles estabeleçam as regras de sua própria profissão.

(b) A OAB é entidade *sui generis* incumbida de empreender a fiscalização, o controle e a regulamentação profissional da classe advocatícia. Não configura, pois, associação de classe nem entidade sindical. Ao contrário destas, desempenha função pública (embora não estatal) outorgada pela Administração Pública, razão de sua personalidade jurídica de direito público. Logo, vincula seus membros a uma relação de sujeição, em lugar de a uma relação de filiação voluntária, como seria o caso das entidades de classe em geral. A sujeição, embasada no princípio da supremacia do interesse público, justifica o poder de polícia administrativa consistente na faculdade de instituir cobranças, punir e aplicar sanções sobre os profissionais liberais de sua jurisdição.

(c) Constitui infração ética o descumprimento do dever de solidariedade de custear a ordem profissional, na linha seguida pelo retromencionado art. 1º do Código de Ética e Disciplina da OAB. A inadimplência, de modo inescrutável, afeta a idoneidade moral do mau pagador, o qual deve ser tratado de modo diferenciado do bom pagador segundo os ditames da isonomia.

(d) A suspensão não acontece em função da dívida, mas da conduta reprovável, do ato refratário de mau pagador, o qual ofende o princípio da idoneidade ínsito ao exercício profissional da advocacia. Nem há que se falar em “meio coativo de cobrança de tributo” ou em “interdição ao exercício da profissão, em face de débitos tributários”, porque, como já restou atestado, a anuidade não se confunde com tributo nem se trata de constrangimento ou coerção, antes de *requisito essencial e condição de regular inscrição nos quadros da OAB*. Tampouco tem a suspensão o escopo de assegurar o recebimento da anuidade, mas o fito precípua de interditar provisoriamente o exercício profissional daquele que mantém conduta incompatível com a advocacia, circunstância que enseja

consumação de desvio ético-disciplinar. A jurisprudência do STJ²² confirma esse entendimento, ao afirmar que é plenamente lícito que a Ordem impeça os inadimplentes de exercer o direito de voto nas eleições da Entidade, socorrendo-se da mesma justificativa: o pagamento da anuidade é pressuposto do exercício de algumas das prerrogativas inerentes à advocacia.

(e) O bacharelado em direito ou demais títulos acadêmicos não são qualificação suficiente para habilitar o candidato ao exercício da advocacia, dada a relevância da função do advogado enquanto agente na administração regular da Justiça, praticante de atividade não mercantil²³ (art. 5º - Código de Ética e Disciplina da OAB). A advocacia tem dimensão inconstitucional de ser indispensável à administração da Justiça. Em razão disso, os candidatos a ingresso na profissão devem ser submetidos a exames de

²² “EMENTA: TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OAB. DIREITO A VOTO. DEVER DE QUITAÇÃO. LEGALIDADE. 1. A OAB, autarquia especial, ostenta legitimidade para estabelecer requisitos formais habilitando os seus associados a exercitarem o direito de voto, fixando requisitos em lei e regulamentos, porquanto autorizado pelo exercício do Poder Regulamentar da Administração. 2. A observância do requisito de quitação da anuidade perante a autarquia profissional não é medida desarrazoada ou inviabilizadora da participação massiva dos advogados no pleito eleitoral, porquanto visa a garantir o exercício de um direito condicionado ao cumprimento de um dever. 3. *In casu*, o acórdão objurgado ressaltou, *verbis*: "(...) a exigência de os advogados estarem em dia não é propriamente uma sanção, mas sim um ônus em contrapartida ao exercício de direitos. (...) Há ainda de se considerar que o descumprimento do dever de solidariedade em custear a ordem profissional implica infração a diretiva ética constante no art. 34, XXIII da Lei 8.906/94. Segundo o art. 1º Código de Ética e Disciplina da OAB, "o exercício da advocacia exige conduta compatível com os preceitos deste Código, do Estatuto, do Regulamento Geral, dos Proventos e com os demais princípios da moral individual, social e profissional." (...) Também não há violação ao devido processo legal ante a não instauração de procedimentos administrativos. O art. 34, XXIII da Lei 8.906/94 ao dispor que "constitui infração disciplinar deixar de pagar as contribuições, multas e preços de serviços devidos à OAB, depois de regularmente notificado a fazê-lo", exige a simples notificação como requisito procedimental, depois da qual poderão ser apresentadas as razões e provas impeditivas à constituição do crédito. (...) Mesmo que se entenda que o "regularmente" não se refira à situação de adimplência, o fato de a ausência de pagamento das contribuições importar em infração disciplinar passível de suspensão e interdição do exercício profissional, e até de exclusão dos quadros da OAB (arts. 37, §1º e 38, I da Lei 8.906/94), com muito mais razão se justificaria a restrição ao direito de voto constante no art. 134 do Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil. 4. Precedente: MANDADO DE SEGURANÇA Nº 7.272 /SP Relator: Ministro Francisco Falcão, Relator DJ 21.11.2000. 5. Na hipótese do cometimento pelo advogado da infração prevista nos incisos XXI ("recusar-se, injustificadamente, a prestar contas ao cliente de quantias recebidas dele ou de terceiros por conta dele") e XXIII ("deixar de pagar as contribuições, multas e preços de serviços devidos à OAB, depois de regularmente notificado a fazê-lo") do art. 34 da Lei 8.906/94, prevê o art. 37, § 2º, da mesma Lei, que a penalidade administrativa de suspensão deve perdurar até que o infrator "satisfaça integralmente a dívida, inclusive com correção monetária". Tal regramento visa dar efetividade às penalidades de suspensão aplicadas pela OAB quando a questão for relativa a inadimplência pecuniária, pois alarga o efeito da pena até que a obrigação seja integralmente satisfeita. (REsp 711.665/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11.10.2005, DJ 11.09.2007). 6. Recurso especial desprovido. (STJ, 1ª Turma, Resp nº 907868, Rel. Ministro Luiz Fux, e-DJ 02.10.2008).

²³ De tamanha monta é a função da advocacia que sobre esta não incide o Código de Defesa do Consumidor. A missão social de que é incumbido o advogado não pode ser mercantilizada, sob pena da perda de sua independência, basilar para a administração da Justiça e, conseqüentemente, para o fortalecimento do Estado democrático de direito. O advogado exerce serviço público disciplinado pelo Estatuto da Advocacia, e não pela lei consumerista. A esse respeito, consultar o magistral trabalho de RAMOS, Gisela Gondim. *Advocacia: inexistência de relação de consumo*. 2ª ed. Belo Horizonte: Editora Forum, 2012”.

capacitação mais minuciosos, de que é exemplo o Exame da OAB. Além da qualidade técnica da advocacia, a Entidade também tem de zelar pelo aspecto ético da atuação. Não causa nenhum espanto o fato de os membros da Magistratura e do Ministério Público serem selecionados mediante concurso público de provas e títulos e, além disso, comprovação de efetivo exercício de atividade jurídica por no mínimo 3 anos (art. 93, I; art. 129, §3º - CF), exigindo-se, ora, requisitos que vão além da titulação acadêmica. Conservar conduta ilibada, proba, irrepreensível também compõe o rol de deveres éticos dos magistrados e dos procuradores e promotores de justiça, como ditam o art. 35, VIII, da Lei Orgânica da Magistratura Nacional (Lei complementar nº 35/1979),²⁴ e o art. 43, I, da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei nº 8.625/1993).²⁵ Tal rigor é justificável haja vista a sobreeminente função político-institucional que desempenham. Por que haveria de ser diferente com a advocacia? Acaso o múnus público de advogar pelo direito dos cidadãos encerra menor relevância?

(g) E, ao fim e ao cabo, a inscrição traduz-se como ato qualificador para o exercício profissional, e não como vínculo associativo, destinada a viabilizar a fiscalização que o Poder Público, por intermédio da OAB, deve exercer sobre a advocacia. Nada obsta, pois, que os suspensos da Ordem não possam exercer sua profissão, uma vez que terão sua situação de inscrito temporariamente prejudicada.

²⁴ *In verbis*: “Art. 35. São deveres do magistrado: (...) manter conduta irrepreensível na vida pública e particular”.

²⁵ *In verbis*: “Art. 43. São deveres dos membros do Ministério Público, além de outros previstos em lei: I – manter ilibada conduta pública e particular (...)”.