

A seguir, a íntegra da ação do Conselho Federal da OAB contra o exercício ilegal da advocacia por oficiais do Exército:

EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL DA VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - OAB, por seu Presidente, vem, à presença de Vossa Excelência, por intermédio de seu advogado infra-assinado, com instrumento procuratório específico incluso e endereço para intimações na SAS Qd. 05, Lote 01, Bloco M, Brasília-DF, de acordo com a decisão plenária tomada nos autos do processo nº PRO-0050/2006 - Conselho Pleno (certidão anexa), propor

AÇÃO JUDICIAL PELO RITO ORDINÁRIO COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA

em face da UNIÃO, pessoa jurídica de direito público interno, representada em juízo por seu Advogado Geral, com endereço para comunicações no Setor de Indústrias Gráficas, Quadra 6, Lote 800, Brasília-DF, pelos seguintes fundamentos:

1. DO OBJETO DA LIDE

A presente demanda tem por objetivo a declaração judicial de invalidade jurídica da Portaria Ministerial nº 015, de 30.06.1999, do Chefe do Departamento-Geral de Serviços do Exército, que autoriza o exercício de atividades privativas da advocacia por oficiais do Exército que sejam bacharéis em Direito.

2. DA LEGITIMIDADE DA ATUAÇÃO DO CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL PARA A PROPOSITURA DA DEMANDA

Constitui competência legalmente estabelecida da Ordem dos Advogados do Brasil zelar pela regularidade do exercício da advocacia (Lei nº 8.906/94):

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

(...)

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

O Conselho Federal, órgão supremo da OAB (§ 1º do Art. 44), tem legitimidade para agir judicialmente contra qualquer pessoa que infringir as disposições ou fins da Lei nº 8.906/94 (Art. 49) e, ainda, possui expressa competência para:

Art. 54. (...)

I - dar cumprimento efetivo às finalidades da OAB;

II - representar, em juízo ou fora dele, os interesses coletivos ou individuais dos advogados;

III - velar pela dignidade, independência, prerrogativas e valorização da advocacia;

(...)

II - ajuizar ação direta de inconstitucionalidade de normas legais e atos normativos, ação civil pública, mandado de segurança coletivo, mandado de injunção e demais ações cuja legitimização lhe seja outorgada por lei;

Dentre as matérias afeitas às finalidades institucionais da OAB, encontra-se a de seleção e disciplina dos advogados. Pois bem, dispõe a Lei nº 8.906/94 que dentre as atividades privativas da advocacia estão as de consultoria, assessoria e direção jurídicas (Art. 1º, inciso II).

Daí resulta a plena legitimidade do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil para pedir, em juízo, a declaração de invalidade jurídica de atos que permitem o exercício de atividades privativas de advocacia por quem não possua inscrição regular na Ordem dos Advogados do Brasil.

3. DOS FATOS

Como já esclarecido no item 1, a Portaria Ministerial nº 015, de 30.06.1999, do Chefe do Departamento-Geral de Serviços do Exército, atribuiu competência para oficiais do exército desempenharem atividades de assessoramento e consultoria jurídica.

As informações dão conta de que, em Brasília, há atualmente quarenta bacharéis nessas condições e quinhentos em todo o Brasil.

Esse quadro revela um indiscriminado exercício da advocacia por pessoas não habilitadas a tanto. Mais do que isso: exercício da advocacia por pessoas sobre as quais incide incompatibilidade legal expressa com tal exercício. E, o que é mais grave: com base em atos jurídicos praticados por órgãos públicos da União, no caso, órgãos que indiretamente se vinculam à estrutura administrativa do Ministério da Defesa.

4. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

É livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer (inciso XIII do Art. 5º da Constituição Federal). Noutras palavras, a liberdade de exercício profissional pode ser limitada ao preenchimento de qualificativos profissionais estabelecidos por meio de lei. Lei federal, pois, ainda de acordo com a Constituição Federal, compete à União legislar sobre "*condições para o exercício das profissões*" (inciso XVI do Art. 22).

Pois bem, no exercício de sua competência legislativa privativa, a União editou a Lei nº 8.906/94, que "*dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil*", e que estabelece condições para o exercício da profissão da advocacia.

Com efeito, dispõe o Art. 3º da referida lei que "*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*", sendo "*nulos os atos privativos de advogado praticados por pessoa não inscrita na OAB*" (Art. 4º).

São requisitos para inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil e, portanto, requisitos para o legítimo exercício da advocacia (Art. 8º):

I - capacidade civil;

II - diploma ou certidão de graduação em direito, obtido em instituição de ensino oficialmente autorizada e credenciada;

III - título de eleitor e quitação do serviço militar, se brasileiro;

IV - aprovação em Exame de Ordem;

V - não exercer atividade incompatível com a advocacia;

VI - idoneidade moral;

VII - prestar compromisso perante o Conselho.

É a mesma Lei n° 8.906/94 que estabelece muito claramente que, dentre as atividades privativas da advocacia (portanto, atividades privativas dos inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil), encontram-se as de "*consultoria, assessoria e direções jurídicas*".

Ocorre que, como já mencionado, os atos administrativos objeto da presente demanda (Portarias Ministerial n° 015, de 30.06.1999, do Chefe do Departamento-Geral de Serviços do Exército) autorizam o exercício de atividades de assessoria jurídica a oficiais do Exército.

Oficiais do Exército são, por definição constitucional, militares. E militares exercem atividades incompatíveis com a advocacia:

Art. 28. A advocacia é incompatível, mesmo em causa própria, com as seguintes atividades:

(...)

VI - militares de qualquer natureza, na ativa;

Como bem sustentou a Professora CARMEM LÚCIA ANTUNES ROCHA (parecer anexo), hoje Ministra do Supremo Tribunal Federal:

A norma é taxativa, portanto, e não permite o desempenho de atividades de advocacia por profissionais que não integrem a Ordem dos Advogados do Brasil e que, ademais, estejam em condições de pleno desenvolvimento das funções que lhe são inerentes, tais como a consultoria, a assessoria e a diretoria jurídica.

Considerando-se que os militares na atividade guardam incompatibilidade absoluta com a advocacia, parece óbvio que a norma contida na Portaria, que transgride, às escâncaras, a norma do art. 28, VI, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil.

Estar-se-ia diante de situação em que pessoas que têm incompatibilidade com a advocacia, na forma da legislação vigente, estão a exercer as funções que lhe são próprias sem qualquer respeito às normas jurídicas em vigor.

Ora, se a atividade de advocacia, máxime em se cuidando de Assessoramento e consultoria é, exatamente, dizer ao assessorado ou ao consulente qual a norma em vigor para a perfeita solução dos casos submetidos ao assessor ou ao consultor, como poderia alguém que não a conhece ou não a cumpre para si mesmo, habilitar-se para tal desempenho?

Ademais, não tendo sido questionado, em qualquer sede ou juízo, por qualquer pessoa ou entidade competente para, a validade constitucional da norma do art. 28, VI do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, não há se considerar como inaplicável, a qualquer caso e em qualquer circunstância, a norma ali contida .

Sob qualquer ângulo de observação, portanto, a mencionada portaria, ao admitir que oficiais do Exército exerçam atividades de assessoramento jurídico, viola frontalmente os comandos da Lei n° 8.906/94, merecendo invalidação, para preservação da incolumidade do ordenamento legal da advocacia.

4. DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA

O art. 273 do Código de Processo Civil, com redação conferida pela Lei nº 8.952, de 13/12/94, contempla de forma cristalina a possibilidade de o juiz antecipar os efeitos da tutela:

Art. 273 - O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

4.a) DA VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO E DA PROVA INEQUÍVOCA

Na verdade, devemos interpretar a expressão *prova inequívoca* como sinônima de prova robusta, de prova contundente. É a lição do Professor OVÍDIO A. BATISTA DA SILVA:

Se não quisermos imputar ao legislador cometimento de um grave erro técnico, teremos de interpretar a locução 'prova inequívoca', constante do art. 273, como querendo aludir simplesmente a alguma espécie de prova consistente, no sentido de prova congruente, capaz de oferecer ao julgador base suficiente de sua provisória admissão da existência do direito alegado pelo autor.

Se estivéssemos, verdadeiramente, em presença de prova inequívoca, então, como procuramos mostrar em outro trabalho (Curso de Processo Civil, cit., v. 3, p. 46), a tutela não seria apenas antecipatória de uma futura sentença, na mesma relação processual, mas haveria de ser tutela satisfativa final (*in A REFORMA DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL*, Ed. Saraiva, p. 137).

Da mesma forma entende HUMBERTO THEODORO JÚNIOR:

Prova inequívoca é aquela clara, evidente, que apresenta grau de convencimento tal que a seu respeito não se possa levantar dúvida razoável, equivalendo, em última análise, à verossimilhança da alegação, mormente no tocante ao direito subjetivo que a parte queira preservar.

Assim, pode-se ter como verossímil o receio de dano grave que decorra de fato objetivamente demonstrável e não de simples receio subjetivo da parte. (*in CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL ANOTADO*, 2ª ed., Ed. Forense, p. 124).

E verossimilhança, no entender de J. E. CARREIRA ALVIM:

"...diante de uma alegação, a verossimilhança assenta-se num juízo de probabilidade, que resulta, por seu turno, da análise dos motivos que lhe são favoráveis (convergentes) e dos que lhe são contrários (divergentes). Se os motivos convergentes são superiores aos divergentes, o juízo de probabilidade cresce; se os motivos divergentes são superiores aos convergentes, a probabilidade diminui." (*in A REFORMA DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL*, Ed. Saraiva, p. 62).

Ora, no caso em exame, sendo a matéria discutida basicamente de direito, só existem motivos convergentes, demonstrados através de provas documentais contundentes, em anexo, que garantem a verossimilhança da alegação.

4.b) DO FUNDADO RECEIO DE DANO IRREPARÁVEL

No caso em exame, a espera por um provimento definitivo podará acarretar danos de efeitos irreparáveis ou de difícil reparação ao ordenamento legal da advocacia e, por via de consequência, aos órgãos que venham a receber assessoria e orientação jurídica de pessoas que não possuem habilitação legal e, pior, estão impossibilitadas legalmente de exercer tais atribuições.

Convém ainda ressaltar que, no caso em exame, o requerimento de antecipação de tutela centra-se em determinação de obrigação de fazer, não esbarrando no óbice levantado pela Lei nº 9.494/97, que proíbe a concessão de tutela antecipada em face da Fazenda Pública somente para pagamento a servidores públicos com a incorporação, em folha de pagamento, de vantagens funcionais vencidas, equiparações salariais ou reclassificações. E mais: a provisoriedade do provimento está assegurada, em razão da sua reversibilidade (Art. 273, § 2º do CPC), em razão da possibilidade de sua cessação, caso julgado improcedente o pedido de mérito.

Ressalte-se, por último, que a Lei nº 10.444, de 07.05.2002, em nome da efetividade da jurisdição e da celeridade processual, acrescentou o § 7º ao Art. 273 do Código de Processo Civil, dispondo que "se o autor, a título de antecipação de tutela, requerer providência de natureza cautelar, poderá o juiz, quando presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado", autorizando, portanto, que Vossa Excelência conceda a medida pleiteada, mesmo se entender que tal provimento teria natureza cautelar.

5. DOS PEDIDOS

Pelo exposto, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil requer:

- a) a antecipação dos efeitos da tutela, para, suspendendo a validade e os efeitos da Portaria Ministerial nº 015, de 30.06.1999, do Chefe do Departamento-Geral de Serviços do Exército e de todo e qualquer outro ato que autorize oficiais do Exército a exercerem atividades de assessoria e consultoria jurídicas, notificando-se a União para o seu imediato cumprimento, sob pena de pagamento de multa diária, a ser fixada por Vossa Excelência;
- b) a citação da UNIÃO, por intermédio de seu Advogado-Geral, para apresentar resposta, no prazo legal;
- c) a notificação do Ministério Público Federal, para acompanhamento do feito;
- d) a procedência do pedido, para declaração de invalidade jurídica da Portaria Ministerial nº 015, de 30.06.1999, do Chefe do Departamento-Geral de Serviços do Exército e de todo e qualquer outro ato que autorize oficiais do Exército a exercerem atividades de assessoria e consultoria jurídicas;
- e) a condenação da UNIÃO ao pagamento das despesas processuais, honorários advocatícios e demais cominações legais.

Confere-se à presente causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Termos em que pede deferimento.

Maurício Gentil Monteiro

OAB/SE nº 2.435