



# PUC

DEPARTAMENTO DE DIREITO

**A TESE DA INCONSTITUCIONALIDADE DA  
EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO NA OAB PARA  
DEFENSOR PÚBLICO**

**Por**

**MANUELLA SIMÕES DE ALMEIDA**

**ORIENTADORA: RACHEL NIGRO FERRIÈRE**

**2024.1**

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO RIO DE JANEIRO

RUA MARQUÊS DE SÃO VICENTE, 225 - CEP 22451-900

RIO DE JANEIRO - BRASIL

# **A TESE DA INCONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO NA OAB PARA DEFENSOR PÚBLICO**

**por**

**MANUELLA SIMÕES DE ALMEIDA**

Monografia apresentada ao  
Departamento de Direito da  
Pontifícia Universidade  
Católica do Rio de Janeiro  
(PUC-Rio) para a obtenção do  
Título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Rachel Nigro Ferrière

**2024.1**

## Dedicatória

Dedico este trabalho aos meus pais,  
Meus orientadores na vida.

“A dúvida é o princípio da sabedoria”  
(Aristóteles)

## Agradecimentos

Esta monografia representa o culminar de um sonho e uma jornada de muitos desafios, aprendizado e crescimento pessoal. Para chegar até aqui, contei com o apoio e a presença de pessoas muito especiais, a quem dedico meu mais profundo e sincero agradecimento. Também sei que o que estou vivendo hoje não é um privilégio, e sim o resultado de muita dedicação e esforço pessoal.

Primeiramente, agradeço a Deus, cuja presença constante em minha vida me proporcionou forças e coragem para enfrentar os obstáculos e persistir em meus objetivos. Creio que todos nós temos uma missão nesta vida, e sou grata por Deus ter me concedido o dom de defender a Justiça. Acredito que somos instrumentos de um projeto muito maior do que podemos imaginar.

À minha família, que é pilar imprescindível na minha vida. Independentemente de qualquer coisa, esteve comigo nos bons e nos maus momentos. A começar pelos meus pais, Maria Inêz e Manuel, que sempre priorizaram um ensino de qualidade na minha formação educacional. Ao meu pai, uma das pessoas mais inteligentes e boas que eu conheço, por ter se esforçado para me manter em bons colégios e por ter me acompanhado ao longo de toda a minha trajetória sempre com afeto. À minha mãe, uma mulher movida por desafios, por ter me dado a vida, por ter me protegido e cuidado, por ter se preocupado com minhas necessidades e por ter me mostrado que devemos sempre desejar o melhor para si, e, se nossos sonhos estão nas nuvens, eles estão no lugar certo, apenas precisamos criar alicerces para chegar até eles.

À minha tia Geovana, por ter me introduzido no mundo jurídico. Por, ao longo da minha vida, ser sinônimo de resiliência e bom humor. Em todos os momentos ela foi os ouvidos das minhas angústias e dúvidas, me instruindo pelo caminho que melhor correspondia aos meus sonhos. Por ela jamais permitir que essa trajetória ficasse inacabada, sendo para mim como uma treinadora incansável. Para cada problema, ela gerava uma solução. Quando penso na minha tia, penso na pessoa que me incentivou a seguir na carreira jurídica.

Ao meu irmão Miguel, por se animar mais do que a mim mesma com minhas próprias conquistas. Por me erguer a cada momento de desânimo. Por me motivar e me lembrar de que vivemos uma vida só e essa vida tem que valer a pena, tem que ser “vida boa”. Ressaltando que a vida é única para não fazermos o que verdadeiramente acende nosso coração e nos faz sentir vivos. Que como ninguém, sempre destacou o quanto eu era capaz e quanto potencial ele via em mim, principalmente nos dias em que parecia que tudo dava errado e meus sonhos pareciam mais distantes do que nunca.

Ao meu namorado Allan, por sempre estar ao meu lado me transmitindo paz. Por toda compreensão todas as vezes que eu não podia estar disponível, uma vez que eu precisava estudar/trabalhar devido aos prazos que eu tinha a cumprir. Que compreendeu a importância do meu intercâmbio na minha carreira e na minha vida, e me apoiou nessa empreitada, me esperando por meses, ir, conquistar e retornar. Sonhou o meu sonho, como se dele fosse.

À minha avó Maria Alice, por cuidar de mim com imenso zelo, sempre me oferecendo sucos nas tardes de estudos em casa para hidratar e repor as energias gastas. Por todas as vezes que me lembrou de levar o casaco e me alertou sobre a chuva que cairia no final do dia. E, principalmente, pela imagem que está gravada na minha mente como símbolo máximo do carinho e do cuidado: as vezes que olhava para trás e via você me acompanhando com os olhos do portão de casa até eu virar a esquina nas manhãs que saía para a aula. Ao meu avô Jacintho (in memoriam), o qual cursou Farmácia em uma época em que os recursos eram escassos, morando longe da faculdade e com limitações físicas. Demonstrando a verdadeira essência da superação, nunca permitindo que as dificuldades o impedissem de seguir seus sonhos.

À minha avó Laura, que me auxiliou no meu intercâmbio acadêmico. Sem esse auxílio, essa experiência profissional e pessoal seria muito mais difícil e complicada de ser realizada. Ao meu avô José (in memoriam), um dos homens mais honestos que já conheci; quando soube que eu queria estudar Direito, ficou muito feliz, e sempre dizia que eu poderia ser o que quisesse, desde que o fizesse bem.

À Minha Orientadora Rachel Nigro Ferrière. Quando entrei na PUC, a minha primeira aula foi da disciplina Introdução ao Direito II, com Rachel. Ao abrir a porta da sala de aula, deparei-me com uma professora enérgica, que ministrava a aula de forma diferente de tudo que já havia visto. Seu método de nos provocar com questões, as quais sequer tínhamos nos perguntado e para as quais também não tínhamos resposta, fazia com que expandíssemos nossa compreensão e aplicássemos nossa percepção e visão de mundo. Certamente ela me fez sair daquela sala de aula muito melhor do que entrei. Saí daquela sala, mas aquelas aulas jamais saíram de mim. Uma professora brilhante, que vibra vida dos pés até os fios de cabelo e ao mesmo tempo transmite calma. Sendo capaz de cativar e cultivar dentro dos alunos a vontade de aprimoramento contínuo; pelo menos foi assim comigo. Talvez nunca tenha dito isso a ela pessoalmente, mas ela é, de fato, uma pessoa excepcional a quem admiro grandemente. Com apurado senso crítico, sempre aberta ao debate, um debate que não limita, ao contrário, guia para a expansão. Passados os períodos, tive a grata oportunidade de que a minha primeira professora na PUC fosse também minha orientadora neste trabalho monográfico, além de uma das últimas professoras da graduação. Então, parte do trajeto foi graças a essa mestre, que atuou de fato como uma mestre, que me fez evoluir, e não como uma guru, que faz com que outros sigam e reproduzam. Ela, que com o dom do magistério, acendeu em mim o desejo de alçar cada vez mais sonhos maiores de forma leve.

Ao professor Rafael Medina, que, quando eu me encontrava à beira de desistir do curso de Direito, com sua sabedoria e sensibilidade, aconselhou-me a tentar ingresso na PUC, uma alternativa que até então eu não havia considerado. Foi sua crença em meu potencial que reacendeu minha esperança e renovou minha determinação para seguir em frente. Sua orientação não só salvou minha trajetória acadêmica, mas também proporcionou uma oportunidade que mudou minha vida. A PUC tornou-se um novo começo, um ambiente onde pude reacender a minha paixão pelo Direito e desenvolver todo o meu potencial.

Ao Vice-Reitor Comunitário da época que ingressei na Pontifícia, o Sr. Augusto Sampaio. Sua generosidade, empatia e seu profundo compromisso com

os alunos são inspiradores. Professor Augusto, você é um exemplo vivo do amor ao próximo, sempre disposto a estender a mão e oferecer apoio onde é mais necessário. O sr. reflete verdadeiramente os princípios da fé cristã. Seu coração compassivo e sua dedicação à comunidade universitária fazem do senhor não apenas um líder admirável, mas também um ser humano excepcional. Foi graças à sua visão e ao seu empenho que muitas oportunidades tornaram-se possíveis para mim. Sua capacidade de enxergar o potencial nas pessoas e de acreditar nelas, mesmo quando elas mesmas duvidam, é uma qualidade rara e preciosa. Seu apoio não apenas transformou minha trajetória acadêmica, mas também me ensinou valiosas lições de generosidade, compaixão e fé. Sua dedicação ao bem-estar e ao crescimento dos estudantes é um reflexo de seu caráter. Serei grata por tudo que fez por mim e por muitos outros que tiveram a sorte de cruzar seu caminho.

À PUC-Rio, que foi para mim como uma mãe, me proporcionando a melhor infraestrutura, os melhores professores e inclusive a viabilidade do intercâmbio que realizei na Universidade Nova de Lisboa – UNL/Portugal. Posso dizer que a Pontifícia foi verdadeiramente a minha Alma Mater. Sem a bolsa integral de estudos, o auxílio do fesp com alimentação e transporte, todo o meu esforço, dedicação e trabalho não seriam suficientes.

Por fim, gostaria de agradecer pessoas que foram como combustível na minha formação, sendo elas: Professora Inês Rocumback, orientadora do projeto de iniciação científica da qual fiz parte. A Defensora Pública Janine Denise, o Defensor Público Mario Neves, a Defensora Pública Samantha Monteiro, a Defensora Pública Fernanda Malvar, a Defensora Pública Fernanda Garcia, o Defensor Público José Araujo, e o Dr. Igor Pinheiro, que foram meus superiores no período que estagiei no Núcleo de Fazenda Pública. Ao Promotor de Justiça Eduardo Paes Fernandes e sua assessora jurídica Clara Bastos, que compartilharam seus conhecimentos ao longo do meu estágio no Ministério Público, me proporcionando uma experiência extraordinária e auxiliando a minha compreensão acerca do funcionamento da instituição. Ao Procurador do Estado Rodrigo Freitas, do qual fui estagiária nos períodos finais da minha graduação e sempre se mostrou solícito e atencioso.

E, claro, não poderia deixar de agradecer a mim mesma! Por persistir, insistir e nunca desistir. Pela disciplina que eu tive, pela garra, pela coragem, pela determinação, pela paciência, pelo capricho que dediquei e o afinco que me trouxe até aqui. Consegui testar minha tese, e provar para mim mesma que a distância entre um sonho e a realização dele é a vontade. Findo os agradecimentos, espero verdadeiramente que a minha monografia auxilie a todos que a leiam a ter uma melhor compreensão do tema e o meu trabalho possa ser auxílio para novos estudos na área acadêmica.

## **Resumo**

ALMEIDA, Manuella Simões de. *A tese da inconstitucionalidade da exigência da inscrição na OAB para Defensor Público*: 2024: 68p. Monografia final de Curso. Departamento de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro – PUC/RIO.

O presente trabalho tem como objetivo a análise dos votos do Recurso Extraordinário nº 1.240.999, assim como o estudo doutrinário acerca da tese da inconstitucionalidade da exigência da inscrição na Ordem dos Advogados para exercer a atividade de Defensor Público. Entre os pontos abordados, destacam-se os argumentos utilizados para defender a tese da inconstitucionalidade da exigência, assim como os argumentos que defendem a constitucionalidade da exigência. O trabalho também aborda o conceito de inconstitucionalidade, o método pelo qual uma inconstitucionalidade é identificada e o procedimento que analisa as hipóteses de inconstitucionalidade.

## **Palavras-Chave**

Inconstitucionalidade. Defensoria Pública. Ordem dos Advogados do Brasil. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário. Repercussão geral. Inscrição na Ordem de Advogados do Brasil. Advocacia. Defensor Público. Capacidade Postulatória. Controle de constitucionalidade.

## Sumário

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	11
<b>CAPÍTULO 1 – DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS</b> .....	15
<b>1.1) Da OAB</b> .....	15
a. Breve análise histórica .....	15
b. Compêndio do Estatuto.....	16
c. Natureza Jurídica da OAB.....	16
d. Capacidade Postulatória.....	18
<b>1.2) Da Defensoria Pública</b> .....	19
a. Avaliação Histórica .....	19
b. Previsão Legal.....	21
c. Natureza Jurídica da Defensoria Pública.....	22
<b>1.3) Do Recurso Extraordinário nº 1.240.999</b> .....	24
<b>CAPÍTULO 2 – ARGUMENTOS PELA INCONSTITUCIONALIDADE</b> ...	37
<b>2.1) Argumentos e votos pró-dispensa</b> .....	37
<b>CAPÍTULO 3 – ARGUMENTOS PELA CONSTITUCIONALIDADE</b> .....	50
<b>3.1) Argumentos e votos pró-exigência</b> .....	50
<b>CONCLUSÃO</b> .....	58
<b>BIBLIOGRAFIA</b> .....	64

## **Lista de tabelas, abreviações, símbolos ou qualquer outro elemento recorrentemente utilizado no texto**

**STF** – Supremo Tribunal Federal

**STJ** – Supremo Tribunal de Justiça

**REXT** – Recurso Extraordinário

**RESP** – Recurso Especial

**OAB** – Ordem dos Advogados do Brasil

**LC** – Lei Complementar

**CRFB** – Constituição Da República Federativa Do Brasil

**ANADEP** – Associação Nacional das Defensoras e Defensores Públicos

**ANADEF** – Associação Nacional dos Defensores Públicos Federais

**ADI** – Ação Direta de Inconstitucionalidade

**DJ** – Diário de Justiça

**DJE** – Diário de Justiça Eletrônico

**PL** – Projeto de Lei

## Introdução

O presente trabalho tem o propósito de analisar a tese da inconstitucionalidade da exigência de inscrição na Ordem dos Advogados para o exercício da função de Defensor Público. Nesse sentido, a pesquisa terá como foco precípua uma discussão absolutamente atual – uma vez que a decisão é de fevereiro de 2022 –, que é a análise dos votos do Recurso Extraordinário de nº 1.240.999, cujo objetivo é a questão da inconstitucionalidade supracitada e foi julgada no acórdão deste recurso pelo STF, ponto este que será desenvolvido no capítulo 1.

O acórdão debate a redação do artigo 134 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que versa sobre a instituição da Defensoria Pública. Especialmente o parágrafo 1º desse dispositivo jurídico, que veda expressamente o exercício da advocacia fora das atribuições institucionais. Também abordaremos a Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).

Por outro lado, outros dispositivos da legislação Nacional serão considerados neste estudo, como por exemplo a Lei Complementar nº 80/1994, que versa sobre a organização da Defensoria Pública e prevê que o candidato ao cargo de defensor público deve comprovar sua inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil. Além disso, a Lei Complementar nº 132/2009 também será objeto de estudo, uma vez que tem por escopo alterar determinados artigos da lei anterior (LC nº 80/1994).

Insta salientar que constitucional é toda ação que está em concordância com a constituição. Já a inconstitucionalidade ocorre quando a matéria contraria os princípios e/ou viola direitos e garantias fundamentais assegurados em nossa Constituição Federal, a qual deve ser soberana.

A estrutura escalonada da ordem jurídica é o motivo e a consequência do assunto acima descrito. Uma vez que o direito regula sua própria criação, pois na medida que uma norma jurídica regula o processo através do qual outra norma

jurídica é criada – em graus diferentes – e também o conteúdo da norma a ser criada, percebe-se que é nítido o escalonamento da ordem jurídica.

Em virtude do caráter dinâmico do direito, uma norma vale ao passo que tenha sido criada de determinada forma, ou seja, através de uma maneira determinada por outra norma, quando essa outra norma representa o fundamento de validade daquela. A relação entre a norma que determina a criação de outra norma e a norma criada em conformidade com essa determinação pode ser representada na figura espacial da ordenação superior e inferior.

A norma que determina a criação é a superior; a norma criada em conformidade com a determinação é a inferior. Assim, bem destaca Hans Kelsen quando prevê que a ordem jurídica não é um sistema de normas coordenadas, que se encontram umas ao lado das outras, mas antes uma ordem escalonada com diferentes camadas de normas jurídicas. A unidade dessas normas é produzida pela cadeia que resulta do fato da criação e, nessa medida, a validade de uma norma poder ser reconduzida a outra, cuja criação novamente é determinada por outra<sup>1</sup>.

A estrutura escalonada da ordem jurídica pode ser representada esquematicamente da seguinte maneira: o nível mais elevado em termos de direito positivo é representado pela constituição (constituição compreendida no sentido material), cuja função essencial consiste em regular os órgãos e o processo de criação geral do direito, ou seja, o processo legislativo. A Constituição por sua vez pode, porém, determinar também o conteúdo de futuras leis e não só a forma pela qual ela é elaborada. O próximo nível depois da constituição será o nível das normas gerais criadas através do processo legislativo, cuja função constitui determinar não só os órgãos e o processo das normas individuais, mas também o conteúdo dessas normas, que geralmente devem ser postas pelas cortes de justiça e autoridades administrativas.

Visando essa estrutura escalonada da ordem jurídica, essa configuração parece ser posta em dúvida assim que uma norma de nível inferior não corresponde

---

<sup>1</sup> KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. 1ª ed. São Paulo: Grupo GEN, 2021. 69 p.

à norma do nível superior que a determina, seja referente à sua criação ou ao seu conteúdo, ou seja, assim que uma norma vai de encontro à determinação que constitui a relação de superioridade e inferioridade entre normas. Aqui se apresenta o problema de uma norma contrária a outra norma: a inconstitucionalidade.

É questionado, portanto, como seria possível manter a unidade do ordenamento jurídico como um sistema de normas logicamente fechado, se entre duas normas de níveis diferentes existe uma contradição lógica, de forma que ambas são válidas – nesse caso referimo-nos tanto à constituição, quanto à lei que a viola. Fato é que o direito positivo aceita o direito contrário ao direito e confirma sua existência. Mas, ao fazer isso, ao considerar – por um motivo qualquer – que uma norma (mesmo que indesejada) é válida como direito, o direito positivo retira dessa norma o caráter próprio de contrariedade ao direito.

Ante o exposto, aportamos no argumento central do trabalho, que é o fato de que uma lei que segue os trâmites legais exigidos para sua criação seria válida, até detectarmos que contraria seu próprio ordenamento jurídico. Deste modo, a lei inconstitucional precisa ser declarada inconstitucional para que seja inaplicável. Ela não deve ser considerada nula, ela deve ser identificada e analisada a hipótese de inconstitucionalidade até que seja anulada por uma instância determinada para isso.

No caso em tela, o estatuto da ordem e a constituição entraram em conflito, e o meio pelo qual essa inconstitucionalidade pode ser analisada é através do Recurso Extraordinário nº 1.240.999.

Diante do exposto e da breve introdução acerca do estudo que será desdobrado, podemos perceber que se cuida de um tema pertinente e de repercussão geral.

Para o operador do Direito, é inarredável o acompanhamento das decisões jurídicas mais recentes, pois somente dessa forma mantém-se atualizado de como a doutrina percebe e trata as demandas jurídicas que a sociedade exige. Assim, um ordenamento jurídico tem que acompanhar as necessidades da sociedade.

A atualidade jurídica é digna de louvor por sua constante busca pela justiça e pela proteção dos direitos fundamentais. Vivemos em uma época que o sistema jurídico está cada vez mais comprometido com a equidade, a transparência e o respeito à lei. Através de avanços legislativos, jurisprudenciais e tecnológicos, a atualidade jurídica proporciona um ambiente propício para o fortalecimento do Estado de Direito e para a garantia da segurança jurídica. É um momento em que o direito adapta-se às necessidades da sociedade, promovendo a inclusão, a igualdade e a proteção de todos os cidadãos.

Insta salientar a aceitação do sistema jurídico no sentido de que há uma pluralidade de normas que constituem uma unidade, um sistema, uma ordem; e usa essa validade, deve ser reconduzida a uma única norma como fundamento último dessa validade. Essa norma fundamental constitui-se como a fonte comum da unidade na pluralidade de todas as normas que constituem uma ordem. E, a pertinência de uma norma a determinada ordem ocorre somente quando sua validade pode ser reconduzida à norma fundamental, a qual constitui essa ordem. De acordo com o tipo de norma fundamental, ou seja, de acordo com a natureza do princípio superior de validade, podem ser distinguidos dois tipos de ordens (sistemas de normas)<sup>2</sup>. Desse modo, uma vez que o tema monográfico estuda uma hipótese de inconstitucionalidade, resta evidente a importância de seu estudo.

Além disso, pontos como capacidade postulatória e a natureza jurídica da carteira da Ordem dos Advogados também serão analisados, a partir da análise dos votos. A questão do *bis in idem* será igualmente aventada, levantando-se a questão de se o defensor público deve submeter-se ou não a ambos os regimes, nesse caso, o estatutário e a OAB.

No capítulo a seguir – o capítulo 1 – pormenorizaremos os fundamentos jurídicos utilizados para erigir as teses defendidas no julgamento do acórdão do Recurso Extraordinário, que é a base do estudo deste trabalho.

---

<sup>2</sup> KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. 1ª ed. São Paulo: Grupo GEN, 2021. 60 p.

## Capítulo 1 – Fundamentos Jurídicos

Conforme mencionado na Introdução, neste capítulo trataremos os fundamentos jurídicos empregados e, conseqüentemente, informações sobre a OAB, a Defensoria e o Recurso Extraordinário de nº 1.240.999.

### 1.1) Da OAB

#### a. Breve análise histórica

A Ordem dos Advogados do Brasil foi criada através do artigo 17 do Decreto nº 19.408/1930. O primeiro estatuto da Ordem dos Advogados foi estabelecido pela Lei Federal nº 4.215 de 1963, promovido pelo ministro Oswaldo Aranha e durante o governo Getúlio Vargas <sup>3 4</sup>.

De acordo com o artigo 48, para ser inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil, era necessário atender aos seguintes requisitos: capacidade civil, habilidade técnica, tanto de brasileiro como de estrangeiro, comprovação e aprovação no estágio prático, sendo o exame exigido apenas daquele que, durante o período de graduação, obtivesse desempenho insatisfatório, dispensados os professores das instituições superiores e os aprovados em concursos da promotoria e magistratura.

Esse estatuto foi atualizado pela Lei Federal nº 8.906 de 1994, fortalecendo seu escopo jurídico institucional e expandindo sua abrangência a toda a classe de forma ordenada e por todo o território nacional.

---

<sup>3</sup> RAMOS, Gisela Godin. *História da ordem e da advocacia brasileiras. In "A importância do advogado para o direito, a justiça e a sociedade"*. Rio de Janeiro: Forense, 2000. 180 p.

<sup>4</sup> SILVA, Edson Pereira Belo da. 25 anos do Estatuto da Advocacia e a OAB: Breve análise histórica e atualizada e a sua ausência parcial de efetividade. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/305879/25-anos-do-estatuto-da-advocacia-e-a-oab--breve-analise-historica-e-atualizada-e-a-sua-ausencia-parcial-de-efetividade>>. Acesso em 20 mar. 2024.

## **b. Compêndio do Estatuto**

O estatuto é composto de 87 artigos e, no título I, aborda da Advocacia. Em seu capítulo I, o estatuto cuida da atividade da Advocacia. Cabe destacar esse artigo, pois enumera quais são as atividades privativas da advocacia, sendo elas: a postulação a órgão do Poder Judiciário e aos Juizados especiais e as atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas.

O capítulo segundo do Estatuto dispõe sobre os Direitos do Advogado. Já o capítulo terceiro versa sobre a inscrição. Após isso, do capítulo quarto até o final dessa Lei Federal, abordam-se os demais assuntos pertinentes a serem regulamentados.

Ante o exposto, é passível assimilar que o Título I será o mais abordado no trabalho em tese, uma vez que nele situam-se os impedimentos, bem como as questões acerca das inscrições e atribuições.

## **c. A Natureza Jurídica da OAB**

Promulgada a Constituição Federal em vigor, em 5 de outubro de 1988, alcança a advocacia, pela primeira vez, o status constitucional, passando a figurar no Título IV ("Da Organização dos Poderes"), Capítulo IV ("Das Funções Essenciais à Justiça"), Seção III ("Da Advocacia e da Defensoria Pública"), da lei maior, artigo 133,<sup>5</sup> tendo com isso o legislador constituinte reconhecido a importância da instituição e todos os seus méritos.

Constitucionalizada a advocacia, o advogado e a OAB, a próxima batalha a ser travada, novamente no campo legislativo, seria a produção de uma lei que cumprisse o mandamento do artigo 133 da CRFB, isto é, a parte final desse dispositivo constitucional que diz: "nos termos da lei"<sup>6</sup>. E, com o atraso de quase

---

<sup>5</sup> RAMOS, Gisela Godin. *História da ordem e da advocacia brasileiras*. In *"A importância do advogado para o direito, a justiça e a sociedade"*. Rio de Janeiro: Forense, 2000. 180 p.

<sup>6</sup> Constituição Federal, artigo 133: "O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei". Disponível

quatro anos, sobretudo em razão dos conhecidos e conturbados problemas políticos e econômicos daquele período<sup>7</sup>, somente em 22 de junho de 1992 que o insigne Deputado Federal Ulysses Guimarães apresentou o então Projeto de lei 2.938/92, com a seguinte ementa, assim mantida no texto final: "Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil".

Quase seis anos depois, por expresse mandamento do artigo 133 da CRFB e em substituição ao anterior estatuto da OAB (lei 4.215/63), surge a Lei Federal 8.906 de 4 de julho de 1994, dispondo de forma muito mais técnica, atualizada e ampla sobre as questões jurídico-estruturais da advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil. Esse novel estatuto também cuidou de distinguir mais detalhadamente as regras para o exercício da advocacia da atividade institucional e política da OAB.

A advocacia pública, por seu turno, também foi recepcionada pela norma constitucional (CRFB, artigos 131 e 132), além das previsões nas Constituições estaduais e leis orgânicas municipais, sendo regulamentada no âmbito da União pela Lei Complementar 73/93.

Após essa singela digressão sobre a advocacia, podemos dizer que ela nasceu da necessidade humanística, legal e moral de defender as pessoas e os seus bens contra o abuso e o arbítrio, dedicando seu tempo e conhecimento a servir a verdade, o direito e a justiça<sup>8</sup>. Certamente, também por esse substancial passado de lutas travadas em distintas trincheiras, de histórias marcantes e memoráveis pelo mundo, aliado ao permanente compromisso social e estatal, é que se reconhece a sua indispensabilidade<sup>9</sup>.

---

em: < [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em 18 mar. 2024.

<sup>7</sup> De outubro de 1988 até setembro de 1992, o Brasil teve inúmeros problemas, mais dois basicamente predominaram: (i) planos econômicos equivocados e (ii) a longa discussão política "pró-impeachment" e o efetivo processo de impeachment do então Presidente da República Fernando Collor de Mello, acusado de crime de responsabilidade, que o foi primeiro do nosso País e da América Latina.

<sup>8</sup> PL 2938/92. Disponível em:< <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=208152>>. Acesso em 22 mar. 2024.

<sup>9</sup> SILVA, Edson Pereira Belo da. 25 anos do Estatuto da Advocacia e a OAB: Breve análise histórica e atualizada e a sua ausência parcial de efetividade. Disponível em:

Para o STJ, a OAB possui natureza jurídica de autarquia de regime especial, prestadora de serviço público de natureza indireta, na medida em que fiscaliza profissão indispensável à administração da justiça, conforme o acórdão do Recurso Especial de nº 614.678 - SC.

#### **d. Capacidade Postulatória**

A capacidade postulatória é a capacidade de poder pleitear em juízo. Essa qualidade está consubstanciada na condição de ser membro da instituição ou ser inscrito na OAB.

A capacidade postulatória para os advogados é a capacidade conferida pela lei aos advogados para praticar atos processuais em juízo, sob pena de nulidade do processo, de acordo com os artigos 1º e 3º da Lei 8.906/94. As pessoas não advogadas precisam, portanto, integrar a sua incapacidade postulatória, nomeando um representante judicial: o advogado.

Reiterando, nos termos do art. 133 da Constituição da República, o advogado é indispensável à administração da justiça. Assim, para postular em juízo é imprescindível que a parte tenha a habilitação de advogado, ou seja, que ostente o título de bacharel em Direito e encontre-se inscrito na OAB.

Vale ressaltar, por oportuno, que a capacidade postulatória ou postulacional (*ius postulandi*) é um pressuposto processual de validade subjetivo das partes.

O ato praticado por advogado sem mandato nos autos é ineficaz, passível de ratificação; já o ato praticado por quem não tem habilitação de advogado reputa-se inexistente <sup>10</sup>.

---

<<https://www.migalhas.com.br/depeso/305879/25-anos-do-estatuto-da-advocacia-e-a-oab--breve-analise-historica-e-atualizada-e-a-sua-ausencia-parcial-de-efetividade>>. Acesso em 20 mar. 2024.

<sup>10</sup> BRANDÃO, Simone. Qual o conceito de capacidade postulatória no Processo Civil? Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/noticias/qual-o-conceito-de-capacidade-postulatoria-no-processo-civil-simone-brandao/1972170>>. Acesso em: 30 mar. 2024.

Casos de advogado sem mandato implicam que este não possui uma procuração ou autorização formal para representar um cliente em um determinado assunto legal, o que significaria que ele foi oficialmente designado pelo cliente para agir em seu nome em questões jurídicas específicas. Sem esse mandato, portanto, o advogado não tem autoridade legal para representar ou agir em nome do cliente.

A lei faculta a postulação em juízo por pessoas que não detêm a habilitação de advogado em alguns casos, como nas hipóteses dos Juizados Especiais e na Justiça do Trabalho. Todavia, a regra, para validade da relação processual, é a representação por advogado. Esse poder conferido ao advogado para a prática de atos processuais emana de mandato, que é o contrato pelo qual uma pessoa confere a outra, poderes para representá-la em juízo. Portanto, salvo as exceções previstas em lei, sem instrumento de mandato, o advogado será inadmitido a atuar em juízo em representação àquela parte.

## **1.2) Da Defensoria Pública**

### **a. Avaliação Histórica**

Antes mesmo da Constituição Cidadã de 1988, sob a égide das ordens constitucionais anteriores e ainda da Lei n.º 1.060/1950, diversos Estados já haviam instituído órgãos específicos para a prestação de assistência jurídica, mas ainda não estavam nos moldes da Defensoria Pública.<sup>11</sup>

A Defensoria Pública teve sua origem no estado do Rio de Janeiro, onde, em 5 de maio de 1897, um Decreto instituiu a Assistência Judiciária no então Distrito Federal.<sup>12</sup> A Constituição Federal de 1934 delegou à União e aos Estados a função de prestar esse serviço. No Rio de Janeiro, a Lei Estadual n.º 2.188,

---

<sup>11</sup>Casseres, Lívia Miranda Müller Drumond; Pilatti, Adriano. *Kizomba: a Constituição-potência da Defensoria Pública brasileira*. Rio de Janeiro, 2019, 210p. Dissertação de Mestrado - Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. 38p.

<sup>12</sup> Disponível em: <<https://www.defensoria.rj.def.br/Institucional/historia>> Acesso em 15 mai. 2024.

de 21 de julho de 1954, criou os seis primeiros cargos de defensor público, vinculados à Procuradoria Geral da Justiça.

Em 20 de julho de 1958, a Lei Federal nº 3.434 implementou os serviços de assistência judiciária no Brasil a serem prestados por defensores públicos ocupantes da classe inicial da carreira do Ministério Público Federal. Na década de 60, a associação que congregava promotores(as) de justiça e defensores(as) públicos(as) liderou diversos movimentos em favor do Ministério Público e da Defensoria Pública. O resultado foi a edição do Decreto-Lei nº 286, em 22 de maio de 1970, que instituiu a assistência judiciária por meio de órgão de Estado para atuar em favor das pessoas necessitadas.

Outro avanço foi a Emenda Constitucional nº 16, de 24 de junho de 1981, que colocou a Defensoria Pública na estrutura administrativa da Secretaria de Estado de Justiça. Em 20 de dezembro de 1982, com a Lei estadual nº 635, foi instituído, no Estado do Rio de Janeiro, o "Dia do Defensor Público", a ser comemorado dia 19 de maio. E, em 4 de julho de 1984, na cidade de Corumbá, Mato Grosso do Sul, foi criada a entidade nacional dos Defensores Públicos que deu origem à atual Associação Nacional das Defensoras e Defensores Públicos – ANADEP.

Apenas em 1988, foi constitucionalizado o modelo de estafe assalariado e uniformizada a Defensoria Pública, com exclusividade sobre prestação do serviço jurídico-assistencial público. Restou proibida, com isso, qualquer outra forma de custeio estatal do patrocínio jurídico gratuito de cidadãos necessitados – vide disposição do artigo 4º, §5º, da Lei Complementar Federal nº. 80/1994, Lei Orgânica da Defensoria Pública no Brasil<sup>13</sup>.

---

<sup>13</sup> Casseres, Livia Miranda Müller Drumond; Pilatti, Adriano. Kizomba: a Constituição-potência da Defensoria Pública brasileira. Rio de Janeiro, 2019, 210p. Dissertação de Mestrado - Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. 38p.

## **b. Previsão Legal**

A atual Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro foi instituída pela Emenda nº 37/87 à Constituição Estadual. No plano nacional, a Defensoria Pública é regida pela Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994 e alterações realizadas pela Lei Complementar n. 132/2009. Sendo de suma importância também a sua previsão constitucional elencada no artigo 134. Vejamos:

**Art. 134.** A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-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. (Renumerado do parágrafo único pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

§ 2º Às Defensorias Públicas Estaduais são asseguradas autonomia funcional e administrativa e a iniciativa de sua proposta orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias e subordinação ao disposto no art. 99, § 2º. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

§ 3º Aplica-se o disposto no § 2º às Defensorias Públicas da União e do Distrito Federal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 74, de 2013)

§ 4º São princípios institucionais da Defensoria Pública a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional, aplicando-se também, no que couber, o disposto no art. 93 e no inciso II do art. 96 desta Constituição Federal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 80, de 2014)

### c. Natureza Jurídica da Defensoria Pública

A análise da natureza jurídica de um instituto é feita de modo que os pontos de similitude que esse instituto possui adequem-se em grande parte com uma categoria jurídica, de modo a possibilitar sua correta classificação dentro do Direito.

Dentro desse processo analítico, a doutrina vem tradicionalmente atribuindo à Defensoria Pública a natureza jurídica de órgão público, reconhecendo sua vinculação interna ao Poder Executivo. Nesse sentido, podemos destacar os seguintes posicionamentos doutrinários:

A Defensoria Pública é um órgão. Ou seja, constitui um centro de atribuições específicas instituído para o desempenho de funções estatais, por intermédio de seus agentes, cuja atuação é imputada à pessoa jurídica a que pertence. Tocante à esfera de ação, a Defensoria Pública é um órgão central, pois a sua atribuição de prestar a assistência jurídica integral é exercida em todo o território da base política em cuja estrutura administrativa é contida. Em relação à posição estatal, em conformidade com o escalonamento administrativo, a Defensoria Pública é um órgão do tipo independente, tendo em vista a independência funcional. (JUNKES, Sérgio Luiz. Defensoria Pública e o Princípio da Justiça Social. Curitiba: Juruá, 2006, pág. 83/84).

A Defensoria Pública, sob o espectro da organização da Administração Pública, consiste em órgão, embora funcionalmente independente, vinculado ao Poder Executivo. (...) Entrementes, acerca da classificação dos órgãos públicos, a Defensoria Pública, com pertinência aos distintos critérios, é qualificada como órgão central, independente, de autoridade, composto, colegiado e obrigatório. (MORAES, Guilherme Peña de. Instituições da Defensoria Pública. São Paulo: Malheiros, 1999, pág. 160/161).

A Defensoria Pública é considerada órgão independente e autônomo. Ela apenas integra a estrutura do Poder Executivo, mas não está a ele vinculada. (RÉ, Aluísio Iunes Monti Ruggeri. Manual do Defensor Público. Bahia: JusPodivm, 2016, pág. 132).

Considerando o atual estágio de reconhecimento da Defensoria Pública, a quem foi atribuída autonomia plena, bem como a relevância de sua finalidade e das atribuições de seus órgãos de execução – os Defensores Públicos –, podemos classificá-la como sendo um órgão independente da administração pública direta. (CORGOSINHO, Gustavo. Defensoria Pública:

princípios institucionais e regime jurídico. Belo Horizonte: Dictum, 2009, pág. 81)<sup>14</sup>.

No entanto, em virtude da atual posição constitucional e das múltiplas vertentes de sua autonomia, a doutrina majoritária entende que a Defensoria Pública não pode ser tecnicamente classificada como órgão público, uma vez que órgãos públicos constituem simples repartições internas da pessoa jurídica a que pertencem.

E, por serem caracterizados como frações da pessoa jurídica a que estão atrelados, os órgãos públicos não possuem personalidade autônoma ou vontade própria, que são atributos do corpo, e não das partes <sup>15</sup>.

Diversamente da concepção clássica de órgão, a Defensoria Pública não se encontra vinculada ou subordinada a nenhuma estrutura estatal, não podendo nenhum de seus membros receber ordens ou comandos funcionais de qualquer autoridade pública <sup>16</sup>.

Seguindo essa linha de raciocínio, por não estar acessoriamente vinculada a nenhum corpo principal e por não constituir simples plexo de atribuições da administração estatal, não pode a Defensoria Pública ser tecnicamente classificada como órgão público.

Em virtude de sua posição constitucional ímpar, a Defensoria Pública não deve ser enquadrada em nenhuma categoria jurídica preexistente no universo do Direito, integrando grupo autônomo e singular, juntamente com o Ministério Público.

---

<sup>14</sup> Esse posicionamento restou adotado pelo professor Gustavo Corgosinho na 1ª edição de sua obra Defensoria Pública. No entanto, na 2ª edição do referido livro, o autor já adota posicionamento diverso, sustentando ser a Defensoria Pública “instituição Constitucional Autônoma”. (CORGOSINHO, Gustavo. *Defensoria Pública*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2014. 83 p.)

<sup>15</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2008. 140 p.

<sup>16</sup> Nesse sentido: STF – Pleno – ADI nº 3.965/MG – Relatora Min. Cármen Lúcia, decisão: 07-03-2012 / STF – Pleno – ADI nº 3.569/PE – Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão: 2-4-2007.

Inclusive, a Constituição Federal não qualifica a Defensoria Pública como sendo órgão público do executivo, do legislativo ou do judiciário. Ao invés disso, classifica-a concisamente como “instituição”, independente e desvinculada das tradicionais funções políticas.

A Defensoria Pública possui, portanto, natureza jurídica de Instituição Constitucional ou Instituição Primária do Estado Democrático de Direito contemporâneo.

Seguindo essa direção conceitual, o professor Hely Lopes Meirelles define:

Agentes Políticos: são os componentes do Governo nos seus primeiros escalões, investidos em cargos, funções, mandatos ou comissões, por nomeação, eleição, designação ou delegação para o exercício de atribuições constitucionais. Esses agentes atuam com plena liberdade funcional, desempenhando suas atribuições com prerrogativas e responsabilidades próprias, estabelecidas na Constituição e em leis especiais. **Têm normas específicas para sua escolha, investidura, conduta e processo por crimes funcionais e de responsabilidade, que lhe são privativos.**

Podem ser classificados como agentes políticos os membros dos poderes políticos e das instituições governamentais essenciais à justiça, dentre os quais se incluem os membros da Defensoria Pública.

### **1.3) Do Recurso Extraordinário nº 1.240.999**

No ordenamento jurídico brasileiro, "recurso extraordinário" é uma ferramenta legal disponível às partes de um processo para contestar decisões proferidas pelos tribunais. Especificamente, é um recurso utilizado perante o Supremo Tribunal Federal (STF), que é a mais alta instância do poder judiciário brasileiro e responsável por garantir a observância da Constituição Federal.

O recurso extraordinário é interposto quando se alega que uma decisão proferida por um tribunal contraria a Constituição Federal, seja por violação direta de um dispositivo constitucional ou por contrariar uma jurisprudência consolidada

do STF. Por sua natureza, o recurso extraordinário não se destina a revisar questões de fato, mas sim de direito.

Logo, como o caso em estudo trata de uma hipótese de inconstitucionalidade, o meio de análise utilizado foi a interposição do Recurso Extraordinário nº 1.240.999 junto ao STF.

Insta salientar que para o recurso extraordinário ser encaminhado ao STF, faz-se necessário o preenchimento dos requisitos de admissibilidade, que são: deter relevância constitucional e a existência de uma ofensa direta à Constituição Federal.

Ao ser recepcionado, o recurso extraordinário é distribuído a um dos ministros da Corte por meio de sorteio eletrônico e esse ministro será o relator do recurso. No caso em tela, o relator do caso é o Senhor Ministro Alexandre de Moraes. O relator será responsável por analisar o caso, podendo solicitar informações adicionais, ouvir o Ministério Público e proferir uma decisão sobre a admissibilidade do recurso.

Se o recurso extraordinário for admitido pelo relator, será incluído na pauta de julgamentos do STF e será apreciado pelo Plenário da Corte ou por uma de suas Turmas, dependendo do tipo de matéria e da competência estabelecida. Cabe ressaltar que, no caso em estudo, o Senhor Ministro Alexandre de Moraes admitiu o recurso.

Por fim, o STF decidirá sobre a constitucionalidade da questão discutida no recurso extraordinário. Sua decisão terá efeito vinculante e servirá de orientação para casos futuros.

No caso do Recurso Extraordinário nº 1.240.999, sua origem deu-se através de um mandado de segurança coletivo impetrado pela Associação Paulista de Defensores Públicos em face da OAB/SP, com o objetivo de anular as decisões que indeferiam os pedidos de cancelamento das inscrições na OAB pelos associados da impetrante.

Uma vez que, se a Associação Paulista de Defensores Públicos – APADEP – em face da OAB/SP conseguisse anular as decisões que indeferiam os pedidos de cancelamento das inscrições na OAB, a consequência seria o afastamento tanto da competência disciplinar da OAB sob os Defensores Públicos, quanto o afastamento do pagamento da anuidade carteira da ordem.

Pede-se, ao final, o reconhecimento do direito dos associados da impetrante ao cancelamento da inscrição na OAB, nos termos do art. 11, inciso I, do Estatuto da Advocacia; bem como a restituição dos valores pagos a título de anuidade pelos associados que tiveram seus pedidos de cancelamento indeferidos, desde a data da impetração.

O juízo de primeiro grau julgou improcedente o pedido. E, em consequência desse julgamento improcedente, foi interposta Apelação. O Tribunal Regional Federal da Terceira Região deu parcial provimento à apelação da APADEP, em acórdão assim ementado:

MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. **DEFENSOR PÚBLICO E INSCRIÇÃO NA OAB. COMPATIBILIDADE DA LEGISLAÇÃO DAS CARREIRAS DE ADVOGADO. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA AO CONSELHO. BIS IN IDEM VEDADO NA APLICAÇÃO DE PENALIDADES PREVALECENDO A LEI ESPECIAL EXCETO NA OMISSÃO DESTA EM FACE DO ESTATUTO DA ORDEM DOS ADVOGADOS.**

1. Apela a Associação Paulista de Defensores Públicos contra a sentença que denegou a ordem, nos autos de mandado de segurança coletivo impetrado contra ato do Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo (Primeira e Segundas Câmaras Recursais), consubstanciado no indeferimento dos pedidos de cancelamento das inscrições na OAB.

**2. A Defensoria Pública possui previsão constitucional no artigo 134 da Carta Magna e em ordenamentos infraconstitucionais (a Lei Complementar nº 80/94 e a Lei Complementar nº 988/06 do Estado de São Paulo) e não são incompatíveis as funções que exerce com o que dispõe o artigo 3º da Lei nº 8.906, de 04/07/1994 (EAOAB).**

3. Atuam os Defensores Públicos como autênticos advogados na defesa dos interesses dos necessitados que não possuem condições de custear as despesas com a contratação de um patrono particular. É cediço utilizarem-se os defensores públicos, no exercício do cargo, do número da

inscrição na OAB como identificação nas peças processuais que subscrevem, além de concorrerem na classe dos advogados ao quinto constitucional destinado à categoria a compor os Tribunais, na forma do artigo 94 da Constituição Federal.

4. Como advogados e, nessa qualidade, os defensores públicos devem possuir inscrição dos quadros da OAB, contribuindo para o Conselho na forma prevista na legislação de regência.

**6. O Defensor Público deve submeter-se a ambos os regimes (estatutário e OAB), não sendo possível a ele aplicar os comandos da Lei nº 8.906/94** quando conflitantes com a legislação específica e estatutária, pois, no confronto, devem prevalecer as disposições que regem a carreira, para que não ocorra o bis in idem; preocupação maior que a meu ver é o grande mote trazido neste pleito recursal.

**7. Não prospera o pedido de restituição dos valores relativos às anuidades pagas após a propositura do presente writ, pois, à míngua de concessão de liminar, os valores das contribuições acabaram sendo recolhidos, tampouco as contribuições feitas em datas que precederam a propositura desta impetração,** porquanto evidente a inadequação do mandado de segurança para o pleito, via que não se destina à condenação da parte na restituição de valores pagos indevidamente.

8. Remessa oficial não conhecida. **Apelação parcialmente provida.**

Nesta ementa, no ponto dois, observamos que o juízo entendeu que as funções dos Defensores Públicos não são incompatíveis com as funções dos Advogados que estão dispostas no artigo 3º da Lei nº 8.906.

A OAB/SP, portanto, apresentou Recurso Especial e Recurso Extraordinário. O apelo extremo interposto pela OAB/SP, com fundamento no art. 102, III, 'a', da Constituição Federal, sustenta, em síntese, que:

(a) os Defensores públicos exercem essencialmente a atividade advocatícia, razão pela qual devem estar inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil para que possam postular em juízo;

(b) mostra-se razoável a sujeição dos defensores públicos ao regime ético-disciplinar da OAB concomitantemente com o respectivo regime disciplinar-funcional da Defensoria Pública Estadual;

(c) não há qualquer incompatibilidade entre as Leis que regem a carreira do Defensor Público (Lei Complementar 81/94) e à atividade advocatícia (Estatuto da OAB Lei, 8.096/94);

(d) “Não há que se falar, portanto, que a Constituição Federal não exige a inscrição dos Defensores Públicos na OAB, uma vez que

ninguém pode, em princípio, procurar em juízo sem a devida inscrição na Entidade da Advocacia.”

(e) a previsão de que a União pode estabelecer requisitos para o exercício profissional, no caso a advocacia, mediante normas infraconstitucionais possui previsão na própria Constituição Federal (art. 5º, XIII, e art. 22, XVI); e

(f) os editais de concurso para o cargo de defensor público apresentam como requisito a inscrição na OAB para posse no respectivo cargo, o que não teria sentido se o cancelamento pudesse ser requerido após a posse.

No apelo extraordinário interposto pela APADEP (Fls. 158-175, Vol. 9), também fundamentado no artigo 102, III, ‘a’, da Carta Magna, sustenta ter o acórdão recorrido contrariado os artigos 5º, XX, e 134, § 4º, ambos da CRFB/1988, ao argumento de que a capacidade postulatória do Defensor Público não decorre do respectivo registro na OAB, mas de sua nomeação e posse no cargo público. O Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao Recurso Especial interposto concomitantemente pela APADEP, para “reconhecer a desnecessidade de inscrição na Ordem dos Advogados para que os defensores exerçam suas atividades profissionais”. Opostos embargos de declaração pela OAB/SP, estes foram recebidos pelo STJ como Agravo Interno, ao qual se negou provimento.

O Superior Tribunal de Justiça admitiu o pedido de ingresso, na condição de assistente simples, formulado pelo Conselho Federal da OAB, autorizando-o a apresentar memoriais. A OAB/SP e o Conselho Federal da OAB interpuseram conjuntamente Recurso Extraordinário, com amparo no art. 102, III, da Constituição Federal, no qual sustentam, preliminarmente, que o Superior Tribunal de Justiça usurpou a competência da Suprema Corte (STF) para interpretar a Constituição Federal.

No mérito, afirmam que “a inscrição dos defensores públicos junto à Ordem dos Advogados do Brasil é inerente ao exercício, antes de tudo, da Advocacia. [...] Entender de forma diversa significa desconstruir toda a lógica constitucional que institui a unicidade da advocacia e da defensoria pública enquanto função essencial. Daí a manifesta violação do v. Acórdão recorrido aos artigos 133 e 134 da Carta Maior. Contraria, inclusive, as normas que disciplinam a representatividade pela

OAB, dentre outras finalidades, para a indicação de profissionais a ocuparem o quinto constitucional nos tribunais pátrios” (fl. 171, Vol. 13).

Em contrarrazões, a parte recorrida alegou, preliminarmente, ausência de dialeticidade (incidência das Súmulas 284 e 283/STF), ausência de prequestionamento, ausência de repercussão geral da matéria, e que a temática recursal envolve matéria de índole infraconstitucional. Lembrando que o Tribunal, por maioria, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, vencido o Ministro Edson Fachin, em plenário virtual na data de 20/12/2019.

No mérito, sustentaram que os argumentos apresentados pelos recorrentes não mereciam prosperar. Em juízo de admissibilidade do Recurso Extraordinário, o Superior Tribunal de Justiça determinou o sobrestamento do processo até o julgamento do mérito do RE 609.517-RG (Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tema 936), sob a sistemática da Repercussão Geral.

Opostos Embargos de Declaração pela Associação Paulista de Defensores Públicos, o Superior Tribunal de Justiça deu provimento, com efeitos infringentes, para admitir o Recurso Extraordinário.

Além do reconhecimento de repercussão geral, o STF admitiu o ingresso, na qualidade de *amici curiae*, da Associação Nacional dos Defensores Públicos Federais – ANADEF – e da Defensoria Pública da União. A Procuradoria-Geral da República opinou pela manutenção do referido acórdão.

Após essa breve síntese de como originou-se e desenrolou-se o Recurso Extraordinário nº 1.240.999, partiremos para os votos e os argumentos utilizados para sustentar as teses. Nesse contexto, podemos perceber que os dispositivos legais mais utilizados na argumentação dos Ministros do Supremo Tribunal Federal foram o art. 134 da CF e as Leis complementares de números 80/1994 e 132/2009, como poderemos observar detalhadamente nos próximos parágrafos deste capítulo e no capítulo 2.

No que tange à legislação, o artigo 134 da Constituição Federal foi por muitas vezes trazido ao debate, uma vez que trata da instituição da Defensoria Pública e suas incumbências.

Por outro lado, a lei especial que trata da instituição da Defensoria Pública – Lei complementar nº 80/1994 – foi igualmente mencionada, uma vez que visa organizar a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos territórios, e ainda prescreve normas gerais para sua organização nos estados, além de dar outras providências. Isso sem deixar de citar a Lei complementar nº 132/2009, já que esta altera dispositivos da Lei Complementar nº 80/1994, e da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, e ainda dá outras providências.

Vista toda essa parte sobre a funcionalidade do Recurso Extraordinário e a origem do Recurso em estudo, assim como a principal legislação adotada para o debate, cabe abordar o cerne da questão, que é o fenômeno da inconstitucionalidade, o qual foi sutilmente levantado na introdução, todavia faz-se mister seu desenvolvimento para o ideal progresso do trabalho monográfico proposto.

A Constituição é entendida como lei superior, vinculante até mesmo para o legislador<sup>17</sup>. Uma norma é inconstitucional quando viola ou vai de encontro às normas previstas na Constituição. A inconstitucionalidade é detectada através do controle de constitucionalidade. Desse modo, é interessante ressaltar a definição de controle de constitucionalidade.

O controle de constitucionalidade é o instrumento de verificação da compatibilidade entre uma lei com a Constituição de uma nação. De modo que esta, por ser a norma superior do ordenamento jurídico, serve como parâmetro de conformação de todas as leis<sup>18</sup>.

---

<sup>17</sup> CAPPELLETTI, Mauro. *O controle judicial da constitucionalidade das leis no direito comparado*. Porto Alegre: Fabris, 1984. 10 p.

<sup>18</sup> MELO, Flávia Fernandes de. *Controle de Constitucionalidade. Série Aperfeiçoamento de Magistrados 2 – Curso de Controle de Constitucionalidade*. Rio de Janeiro: EMERJ, 2011. 104 p.

Perpassado esse ponto, é perceptível que existem diferentes espécies de inconstitucionalidade. A inconstitucionalidade de uma norma pode ser aferida com base em diferentes elementos ou critérios, que incluem o momento em que ela se verifica, o tipo de atuação estatal que a ocasionou, o procedimento de elaboração e o conteúdo da norma, dentre outros<sup>19</sup>.

A inconstitucionalidade formal ocorre quando um ato legislativo tenha sido produzido em desconformidade com as normas de competência ou com o procedimento estabelecido para seu ingresso no mundo jurídico. É denominada inconstitucionalidade formal orgânica, aquela que se traduz na inobservância da regra de competência para a edição do ato.

Já a inconstitucionalidade material ocorre quando o conteúdo do ato infraconstitucional estiver em contrariedade com alguma norma substantiva prevista na Constituição, seja uma regra ou um princípio<sup>20</sup>.

Quanto à inconstitucionalidade por omissão, esta ocorre quando o Poder Público deixa de cumprir uma obrigação imposta pela Constituição, seja por não editar uma lei necessária para regulamentar um direito constitucional ou por não agir de acordo com o que a Constituição exige.

O reconhecimento da inconstitucionalidade de um ato normativo, seja em decorrência de desvio formal ou material, produz a mesma consequência jurídica: a invalidade da norma.

Há ainda os modos em que essas espécies ramificam-se em inconstitucionalidade total ou parcial, direta ou indireta e superveniente ou originária. A inconstitucionalidade será total quando colher a íntegra do diploma legal impugnado. E será parcial quando recair sobre um ou vários dispositivos, ou

---

<sup>19</sup> BARROSO, Luís R. *O controle de constitucionalidade no direito brasileiro*. São Paulo: Editora Saraiva, 2019. 47 p.

<sup>20</sup> BARROSO, Luís R. *O controle de constitucionalidade no direito brasileiro*. São Paulo: Editora Saraiva, 2019. 48 p.

sobre fração de um deles, inclusive uma única palavra<sup>21</sup>. A inconstitucionalidade diz-se direta quando há entre o ato impugnado e a Constituição uma antinomia frontal, imediata. Será indireta quando o ato, antes de contrastar com a Constituição, conflita com uma lei. Em matéria de cabimento de recurso extraordinário por violação à Constituição, a regra é exigir que a afronta também seja direta, inadmitindo-se o recurso se ela for indireta<sup>22</sup>. Por fim, diz-se a inconstitucionalidade originária quando resulta de defeito congênito da lei: no momento de seu ingresso no mundo jurídico, ela era incompatível com a Constituição em vigor, quer do ponto de vista formal ou material<sup>23</sup>.

A inconstitucionalidade será superveniente quando resultar do conflito entre uma norma infraconstitucional e o texto constitucional, decorrente de uma nova Constituição ou de uma emenda. Não existe no direito pátrio a inconstitucionalidade formal superveniente: a lei anterior subsistirá validamente e passará a ter status da espécie normativa reservada pela nova norma constitucional para aquela matéria. Já a inconstitucionalidade material superveniente resolve-se em revogação da norma anterior, consoante orientação consolidada do Supremo Tribunal Federal.

---

<sup>21</sup> A decisão, todavia, não poderá subverter o sentido da norma. STF, RTJ, 159:111, 1997, ADInMC 896-DF, rel. Min. Moreira Alves: “[A Corte] não pode declarar inconstitucionalidade parcial que mude o sentido e alcance da norma impugnada (quando isso ocorre, a declaração de inconstitucionalidade tem de alcançar todo o dispositivo), porquanto, se assim não fosse, a Corte se transformaria em legislador positivo, uma vez que, com a supressão da expressão atacada, estaria modificando o sentido e o alcance da norma impugnada. E o controle de constitucionalidade dos atos normativos pelo Poder Judiciário só lhe permite agir como legislador negativo”.

<sup>22</sup> STF, RTJ, 155:921, 1996, e RT, 717:299, 1995. Se, para chegar à alegada violação do preceito constitucional invocado, teve a recorrente de partir da ofensa à legislação infraconstitucional, a afronta à Constituição teria ocorrido de forma indireta, reflexa. Ora, somente a ofensa direta e frontal à Constituição, direta e não reflexa, é que autoriza o recurso extraordinário.

<sup>23</sup> A doutrina tem rejeitado a possibilidade de uma lei, havendo nascido com vício de origem, vir a ser validada por emenda constitucional posterior. V. Celso Antônio Bandeira de Mello, *Leis originariamente inconstitucionais compatíveis com emenda constitucional superveniente*, RDAC, 5:15, 2000, p. 34: “Logo, não é de admitir que Emenda Constitucional superveniente a lei inconstitucional, mas com ela compatível receba validação para o futuro. Antes, ter-se-á de entender que se o legislador desejar produzir nova lei e com o mesmo teor, que o faça, então, editando-a novamente, já agora — e só agora — dentro de possibilidades efetivamente comportadas pelo sistema normativo” (grifo no original). No mesmo sentido, v. Melina Breckenfeld Reck, *Constitucionalização superveniente?*, Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/7331/constitucionalizacao-superveniente>>. Acesso em 10 mar. 2024.

No caso em comento, sob a ótica dos ministros que defendem a tese da inconstitucionalidade, estaríamos diante de uma hipótese de inconstitucionalidade material.

A doutrina costuma identificar três grandes modelos de controle de constitucionalidade no constitucionalismo moderno: o americano, o austríaco e o francês<sup>24</sup>.

O Brasil, seguindo o modelo norte-americano, adota também o sistema difuso de controle de constitucionalidade das leis. Isso significa que qualquer órgão jurisdicional pode declarar a inconstitucionalidade de uma lei e recusar-se a aplicar a lei inconstitucional, mas o órgão parcial do Tribunal não pode, caso não se alcance a maioria absoluta de votos, declarar a inconstitucionalidade do ato impugnado.

Em caso negativo, os autos retornam para a Câmara ou órgão do Tribunal, e, mesmo que todos os membros desses órgãos sejam pela inconstitucionalidade, eles não podem recusar-se a cumprir a lei, porque a declaração de inconstitucionalidade não alcançou no plenário os votos da maioria absoluta (art. 97, CRFB). Aqui se identifica uma limitação da liberdade de julgamento dos juízes do órgão julgador, por força de imposição constitucional.

O controle difuso pode ter por objeto normas de qualquer nível (federal, estadual e municipal), enquanto o outro sistema desampara o controle contra normas municipais em conflito com a Constituição Federal e as leis federais. Por isso, o controle incidental direto impõe-se como modelo de praticidade e eficiência,

---

<sup>24</sup> O modelo americano, cujo marco inicial é a decisão proferida em *Marbury v. Madison* (1803), tem por característica essencial o fato de o controle ser exercido de maneira difusa por todos os juízes e tribunais, no desempenho ordinário de sua função jurisdicional. O modelo austríaco, introduzido pela Constituição daquele país em 1920, e disseminado na Europa após a 2ª Guerra Mundial, sobretudo pelo prestígio do Tribunal Constitucional Federal alemão, tem como elemento característico a criação de um órgão próprio — a Corte Constitucional — ao qual se atribui competência para, concentradamente, manifestar-se acerca da constitucionalidade das leis. Nesse sistema, como regra geral, juízes e tribunais suspenderão o processo no qual tenha sido feita a arguição plausível de inconstitucionalidade de determinada norma, remetendo a questão para ser decidida pelo Tribunal Constitucional. Após o pronunciamento acerca da questão constitucional, retoma-se a tramitação do processo perante o juízo ou tribunal competente. O modelo francês tem por traços fundamentais seu caráter não jurisdicional e prévio, sendo o controle exercido pelo Conselho Constitucional. Sobre o tema, v. Jackson e Tushnet, *Comparative constitutional law*, 1999; Louis Favoreu et al., *Tribunales constitucionales europeos y derechos fundamentales*, 1984; e François Luchaire, *Le Conseil Constitutionnel*, 4 v., 1997.

contribuindo sobremaneira para a desburocratização e descongestionamento do Judiciário<sup>25</sup>.

Nesse contexto, o conhecimento normativo não tolera uma contradição entre duas normas de um mesmo sistema. Por outro lado, o possível conflito entre duas normas válidas de níveis diferentes é solucionado pelo próprio Direito. Demonstrando, portanto, que a aparente “falha” do sistema escalonado não corresponde à realidade, uma vez que a unidade da estrutura escalonada da ordem jurídica não é posta em risco por uma contradição lógica. Nesse caso, o recurso extraordinário em comento é uma tentativa de provocar Supremo Tribunal Federal que tem como atribuição verificar possíveis inconstitucionalidades.

Após toda essa explanação acerca de inconstitucionalidade, retornando ao andamento do Recurso Extraordinário 1.240.999, em 13/10/2020 foi proferida a primeira decisão de julgamento, registrando os votos dos Ministros Alexandre de Moraes (Relator), Edson Fachin, Ricardo Lewandowski, Celso de Mello, Rosa Weber, Cármen Lúcia, Luiz Fux (Presidente), Gilmar Mendes e Roberto Barroso. Oportunidade na qual se pede vista o Ministro Dias Toffoli.

No dia 04/11/2021, o Ministro Dias Toffoli apresenta seu voto em Tribunal Pleno por sessão virtual.

E, em 21/02/2022, o Tribunal, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do Relator.

Tribunal Pleno e Plenário Virtual são duas modalidades diferentes de funcionamento dos órgãos colegiados dos tribunais brasileiros. No Tribunal Pleno há a reunião física dos membros do tribunal na sede da instituição e são utilizados para julgar casos de maior relevância e complexidade, questões constitucionais, ações diretas de inconstitucionalidade, entre outros. Já o Plenário virtual é uma plataforma online, na qual os membros do tribunal podem votar e proferir decisões

---

<sup>25</sup> BUZANELLO, José Carlos. *Controle de constitucionalidade: a Constituição como estatuto jurídico do político*. Brasília: Revista de Informação Legislativa, 1997.

remotamente, sem a necessidade de reunirem-se fisicamente. Os casos são disponibilizados eletronicamente aos membros do tribunal, que têm um prazo determinado para proferir seus votos. Dessa forma, o Plenário Virtual proporciona maior celeridade processual, pois elimina a necessidade de agendar sessões presenciais para decidir casos que podem ser julgados de forma eletrônica. Quanto ao caso em estudo, reitera-se que foi feito através de Tribunal Pleno.

Inicialmente, o ministro relator é designado para elaborar um relatório sobre o caso – insta lembrar que o caso em tela é de relatoria do Senhor Ministro Alexandre de Moraes –, resumindo os argumentos das partes envolvidas e apresentando sua análise jurídica. O voto de relator é a manifestação inicial do ministro relator sobre o caso, apresentada durante a sessão de julgamento. Em muitos casos, o voto do relator serve como base para a decisão final do tribunal, e nesse caso estudado não foi diferente, mas outros ministros podem discordar e apresentar votos divergentes, assim como também aconteceu.

Durante a sessão de julgamento, cada Ministro tem a oportunidade de expressar seu posicionamento sobre o caso em pauta, além de apresentar seu voto. Esse é o caso do voto vogal. O voto vogal é a manifestação individual do ministro sobre a matéria em discussão.

Há a possibilidade de um Ministro solicitar vista do processo, como foi o caso do Ministro Dias Toffoli no caso em tela. O ministro que solicita vista geralmente leva o processo consigo para revisão mais detalhada. Após o período de vista, o ministro retorna o processo ao plenário e apresenta seu voto, o voto vista.

A Suprema Corte é composta por 11 (onze) Ministros. Na época do julgamento desse Recurso Extraordinário, a Suprema Corte era composta pelos seguintes Ministros: Alexandre de Moraes na posição de Relator, Edson Fachin, Ricardo Lewandowski, Celso de Mello, Rosa Weber, Cármen Lúcia, Luiz Fux, Gilmar Mendes, Luís Roberto Barroso, Marco Aurélio e Dias Toffoli.

Adiantando o posicionamento final dos Senhores Ministros, os Ministros Alexandre de Moraes, Edson Fachin, Ricardo Lewandowski, Celso de Mello, Rosa

Weber, Cármen Lúcia, Luiz Fux, Luís Roberto Barroso, e Gilmar Mendes votaram a favor da tese de inconstitucionalidade da exigência de carteira da ordem para função de Defensor Público, isto é, foram pró-dispensa.

Já os Ministros Marco Aurélio e Dias Toffoli, divergiram dos demais, votando a favor da tese de constitucionalidade da exigência de carteira da ordem para função de Defensor Público, isto é, foram pró-exigência.

Nos capítulos 2 e 3, observaremos a aplicação de todos os conceitos de constitucionalidade no caso em concreto, quando observarmos as análises dos votos do acórdão do Recurso Extraordinário nº 1.240.999.

## **Capítulo 2 – Argumentos pela inconstitucionalidade (pró-dispensa)**

Conforme supracitado, neste capítulo abordaremos as análises dos votos do acórdão do Recurso Extraordinário nº 1.240.999, com enfoque nos argumentos pró-dispensa da inscrição da ordem, isto é, a favor da tese de inconstitucionalidade da exigência da carteira para o cargo.

### **2.1) Pró-dispensa OAB**

Os principais argumentos utilizados pelos Ministros que defenderam a tese da inconstitucionalidade da exigência de carteira da ordem para função de Defensor Público foram os seguintes:

- 1) Primeiramente, argumentaram que o Estatuto da Ordem não conflita com a Constituição Federal. Abordaram que há compatibilidade constitucional do art. 3º do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil com as normas da Constituição Federal, principalmente os seus artigos 134 e 135. E, se não conflitam e são compatíveis, isto é, não impedem um ao outro de existirem simultaneamente, pode-se depreender que o Estatuto foi destinado aos Advogados privados e a Constituição prevê os Defensores Públicos, que têm legislação especial.
- 2) Foi levantando também o argumento do fato de que os Defensores Públicos utilizam-se de concurso público específico para a posse no cargo e também fiscalização própria, ao passo que os advogados privados têm o exame da ordem e são fiscalizados pelo conselho de ética da OAB. Dessa forma, evidencia-se que cada qual tem seu órgão fiscalizador.
- 3) Outro argumento pró-dispensa foi o fator de que o Defensor Público não pode advogar particularmente. Por esse motivo, seria irrazoável este estar submetido à OAB, uma vez que a OAB existe para regular e fiscalizar o exercício da advocacia privada no país. Argumento este bastante

determinante, pois de fato a advocacia privada é vedada aos Defensores Públicos.

- 4) Além disso, argumentaram que a Constituição não prevê expressamente a necessidade e o requisito de carteira da ordem para ocupar o cargo de Defensor Público, deixando subtendido que o exigido no edital seria, portanto, inconstitucional.
- 5) Outro argumento pró-dispensa foi a questão do *ius postulandi*, ou seja, a capacidade postulatória do Defensor Público, uma vez que é concedida através da aprovação no concurso para defensor público e posse no caso, conforme previsto no artigo 4º, § 6º, da Lei Complementar nº 80/1994.
- 6) Importante também o argumento aventado pelo Ministro Lewandowski, que acompanhou o relator. Nesse contexto, ele endossa os argumentos suso mencionados, mas incrementa com o argumento, defendendo que a divisão topográfica dos artigos na Constituição Federal, realizada pela Emenda Constitucional 80/2014, efetuou a separação dessas duas categorias de profissionais em duas Seções. De modo a explicitar, ainda mais, a distinção existente entre essas duas carreiras.
- 7) Também foi levantado como argumento pró-dispensa o fato de que, para fins de participação no concurso, o §1º do artigo 26 da LC 80/1994 estipula que o candidato ao cargo de defensor público deve possuir dois anos de prática jurídica no momento da inscrição. Além disso, o referido art. 26 reconhece não só o exercício da advocacia como atividade jurídica, mas também o cumprimento de estágio de Direito reconhecido por Lei e o desempenho de cargo, emprego ou função de nível superior, de atividades eminentemente jurídicas, para os quais não se exige a inscrição na Ordem dos Advogados. Esses cargos não se submetem igualmente à fiscalização ético-profissional da OAB, que reforça ainda mais a premissa de que a exigência de carteira da ordem para o Defensor público trata-se de mera formalidade e não é requisito obrigatório para as funções típicas de defensor público.

- 8) O ministro Lewandowski suscitou também o argumento defendendo que a OAB realiza a seleção de seus advogados por meio da prova da ordem e estes serão pagos por seus clientes, enquanto os defensores públicos são selecionados e remunerados diretamente pelo Estado, mediante concurso de provas e títulos, e estarão subordinados e disciplinados por estatuto próprio do órgão ao qual se encontrarem vinculados.
- 9) Lewandowski também salienta que a seu ver não houve usurpação da competência da Suprema Corte, uma vez que havia aparente conflito de norma e apenas após julgamento puderam decidir se o conflito era real ou aparente.
- 10) O Ministro Barroso também acompanhou o voto do relator, assim como comungou dos mesmos argumentos, e ainda agregou outro, no sentido de que os cargos de defensor público e advogado particular não se confundem, uma vez que os defensores não têm a faculdade de escolher seus assistidos, todavia o advogado particular detém essa liberdade de escolha de seus clientes.
- 11) Por fim, o ministro Gilmar Mendes, que acompanhou integralmente o Ministro relator, destacou como cerne da questão a definição das finalidades transcendentais. Ademais, finalizou com o argumento pró dispensa, ressaltando a questão da autonomia e relevância da Defensoria Pública e que a mesma exerce funções essenciais à Justiça, todavia em categorias apartadas, mas complementares: tais como também ocorre com o Ministério Público e a Advocacia Pública.

Um ponto muito forte na análise desse caso é a hipótese de incorrência em *bis in idem*. A expressão *ne bis in idem*, em latim, em sua própria acepção semântica, já impõe de imediato que se esclareça o que (*idem*) não deve ser repetido (*ne bis*). Nessa linha, provisoriamente pode-se antecipar que sua utilização jurídica, por geralmente, é associada à proibição de que um Estado imponha a um indivíduo uma dupla sanção ou um duplo processo.

A expressão em latim significa “não duas vezes o mesmo”. A ideia do termo indica a não repetição de algo ou de alguma atividade. Em outras palavras, é uma doutrina jurídica no sentido de que nenhuma ação legal pode ser instituída duas vezes pela mesma causa de ação. É um conceito jurídico originário do direito civil romano<sup>26</sup>.

O princípio do “*Non Bis in Idem*” está ancorado no respeito aos direitos fundamentais do indivíduo, em particular o direito à segurança jurídica e à proteção contra o arbítrio estatal.

Esse princípio desempenha um papel fundamental no sistema jurídico, tanto no âmbito penal quanto no administrativo e civil. Sua importância reside na proteção dos cidadãos contra o poder excessivo do Estado, impedindo que sejam submetidos a um tratamento injusto e desproporcional. Além disso, promove a eficiência e a celeridade do sistema judicial, evitando a duplicidade de procedimentos e recursos.

Visto isso, o modo como podemos conjugar esse princípio com o caso em tela é o seguinte: um indivíduo não pode estar submetido a duas legislações/regulamentações que versem sobre o mesmo conteúdo, uma vez que permitir isso seria o mesmo que ignorar o princípio do *no bis in idem*.

Após perpassar por todos os argumentos pró-dispensa aventados, vamos à análise de cada voto pró-dispensa.

### **Voto do Relator – Voto do Senhor Ministro Alexandre de Moraes**

O Senhor Ministro Relator iniciou seu voto abordando a questão da compatibilidade constitucional do Art. 3º da Lei 8906/1994, que é o Estatuto da

---

<sup>26</sup> BUCKLAND, WW. Um livro didático de Direito Romano de Augusto a Justiniano. Disponível em: <<https://archive.org/details/textbookofroman10000buck/page/n8/mode/1up>>. Acesso em 10 mai. 2024.

Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) com as normas da Constituição Federal, sendo estas os Arts. 134 e 135 da Constituição Federal.

Mencionou, portanto, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no início do seu voto. O STJ, por sua vez, considerou que a classe dos Defensores Públicos sujeita-se a regime próprio e a estatutos específicos, submetendo-se à fiscalização disciplinar por órgãos próprios e não pela OAB.

Além disso, destacou que não é possível exercer as funções do cargo de Defensor Público sem a aprovação prévia em concurso público específico para a função.

Outrossim, a Constituição Federal não previu a inscrição na OAB como exigência para o exercício do cargo de Defensor Público. Ao revés, impôs a vedação da prática da advocacia privada.

Destacou ainda que a Defensoria Pública é essencial para a manutenção do Estado Democrático de Direito da República Federativa do Brasil e é reputada indispensável pela Emenda Constitucional nº 80 de 2014.

Ademais, o Ministro Alexandre de Moraes assentou em âmbito doutrinário que “o Congresso Nacional, por meio de Lei Complementar (LCs nºs 80 de 12/01/1994, e 132 de 07/10/2009), organizou a Defensoria Pública da União e do Distrito Federal e dos Territórios, prescrevendo as 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 sendo vedado o exercício da advocacia fora das atribuições institucionais”.<sup>27</sup>

Por todo o exposto, percebe-se que o Senhor Ministro Alexandre de Moraes utiliza como argumentos para negar provimento ao Recurso Extraordinário que pleiteava a exigência de inscrição de Defensor Público nos Quadros da Ordem dos

---

<sup>27</sup> MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 35ª Ed. São Paulo: Atlas, 2019. Capítulo 10.

Advogados do Brasil para o exercício de suas funções públicas, interposto em face do Acórdão proferido pelo STJ, e manter o entendimento do STJ, os seguintes pontos: a questão do art 3º da Lei 8906/1994, que é o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), ser infraconstitucional; os Defensores Públicos terem estatuto específico e terem fiscalização disciplinar por órgãos próprios e só poderem exercer suas funções se forem aprovados em concurso público próprio; a não previsão na Constituição Federal de inscrição na OAB como exigência para o exercício para o cargo de Defensor Público; além da vedação do exercício da advocacia fora das atribuições institucionais do cargo de Defensor Público.

Por fim, a Lei Complementar nº 132 de 2009 prevê que a capacidade postulatória do Defensor decorre exclusivamente de sua nomeação e posse no cargo público, o que torna irrelevante, no *prima jurídico-processual*, a sua inscrição nos quadros da OAB.

Complementando, por fim, com a citação do entendimento do Ministro Eros Grau – Relator do caso –, no ADI 3026, no DJ de 29/09/2006, acerca da finalidade da inscrição nos quadros da OAB pela seguinte passagem: “sua finalidade é afeita a atribuições, interesses e seleção de advogados”.

Nesse sentido o Senhor Ministro Alexandre de Moraes entendeu que o art 3º, §1º, da Lei nº 8906/1994, não se harmoniza com a Constituição Federal, sendo este inconstitucional. Propondo a tese da inconstitucionalidade da exigência de inscrição do Defensor Público nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil.

### **Demais votos pró-dispensa:**

#### **– Voto da Senhora Ministra Cármen Lúcia**

A Senhora Ministra Cármen Lúcia acompanhou o voto do relator, acrescentando como fundamentação do decidido o ADI nº 3943, no DJ de 06/08/2005, no qual registrou que “sempre tem afirmado e reafirmado a importância institucional e a necessidade de se assegurar a autonomia da Defensoria

Pública da União e das Defensorias Públicas Estaduais”. A senhora Ministra Cármen Lúcia entende por inconstitucional a exigência de inscrição do Defensor Público nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil.

#### **– Voto do Senhor Ministro Celso de Mello**

O Senhor Ministro Celso de Mello, Decano da Corte, acompanhou o voto do relator, acrescentando como fundamento que: “os Defensores Públicos, empossados no cargo, mais do que atuar na defesa dos direitos de seus assistidos, dedicam-se à relevante missão de proporcionar o acesso desse cidadão à ordem jurídica justa, (...), mediante adequado patrocínio técnico, o gozo – pleno e efetivo – de seus direitos.”. O senhor Ministro Celso de Mello entende por inconstitucional a exigência de inscrição do Defensor Público nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil.

#### **– Voto do Senhor Ministro Ricardo Lewandowski**

O Senhor Ministro encetou seu voto, levantando a questão de que a obrigatoriedade de os Defensores Públicos inscreverem-se nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) para o exercício de suas funções ocasiona, não só, a consequente submissão destes aos regramentos éticos e disciplinares dos advogados, mas também inclui a obrigatoriedade do pagamento de anuidade àquela entidade.

Para mais, o Ministro Lewandowski destaca que tanto a Constituição Federal em seu artigo 133, quanto a Lei 8906/94, no seu artigo 2º, preveem que o advogado é indispensável à administração da Justiça. Todavia, compreende que esses dispositivos supra descritos referem-se exclusivamente à advocacia privada.

De acordo com a Emenda Constitucional de nº 80 de 2014, houve a separação dessas duas categorias de profissionais. Antes estavam dispostas em uma única Seção – a Seção III do Capítulo IV da CF –. E, agora, estão contempladas em

seções distintas, sendo Seção III para a Advocacia, e a Seção IV para a Defensoria Pública. O Ministro Lewandowski defende, pautado nessa separação, que o Constituinte quis explicitar, ainda mais, a distinção existente entre essas duas carreiras.

Um segundo argumento utilizado pelo Ministro foi o de que os Defensores Públicos, embora desenvolvam atividades advocatícias análogas às realizadas por advogados privados, o fazem no exercício do cargo público, tal como disposto nos arts. 3º e 4º da referida legislação complementar, e sua capacidade postulatória decorre do vínculo estatutário desses profissionais com a Administração (arts. 4º, §6º, da Lei Complementar nº 80/1994, incluído pela Lei Complementar nº 132/2009).

Desse modo, o senhor Ministro Lewandowski pontuou, em sua sustentação, que a distinção entre advogado privado e defensores Públicos é, precisamente, o fato de que o primeiro exerce atividade em caráter privado e o segundo exerce atividade de natureza pública, característica inerente ao cargo que ocupa.

Em que se pese, o artigo 26 da Lei complementar 80/1994, estabelece, para fins de participação no concurso, em seu §1º, que não só a advocacia é reconhecida como atividade jurídica, mas também o cumprimento de estágio de Direito reconhecido por lei e o desempenho do cargo, emprego ou função, de nível superior, de atividades eminentemente jurídicas, para os quais não se exige a inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil. Reforçando assim, a ideia de que a inscrição na OAB constitui mera formalidade para participação no concurso da Defensoria, não sendo assim um requisito obrigatório para o exercício das funções típicas de Defensor Público.

Nessa toada, evidencia-se que enquanto a OAB faz a seleção de seus futuros advogados através do Exame da Ordem, os defensores públicos são selecionados diretamente pelo Estado, mediante concurso de provas e títulos, conforme previsto no art. 134 da CRFB.

Nessa linha de raciocínio, Lewandowski declarou que o tratamento constitucional conferido à Defensoria Pública deixa claro que as prerrogativas e as atribuições de seus membros não se confundem com a advocacia privada. Inclusive, pelo fato de que a Constituição veda aos defensores públicos o exercício da advocacia fora das atribuições institucionais. Tal proibição foi mantida com as Emendas Constitucionais de n°s 45/2004, 74/2013 e 80/2014.

O recurso extraordinário interposto pela OAB/SP impugna o afastamento da incidência do disposto na Lei 8906/94, da carreira dos defensores públicos, naquilo que conflitar com disposições constantes da legislação específica, pertinente à Defensoria Pública e ao Estatuto dos Servidores Públicos. Alega, para tanto, ofensa ao art. 5º, XIII, da Constituição Federal, e afronta ao princípio da isonomia, argumentando ser obrigatória a aplicação do Estatuto da ordem a qualquer advogado, inclusive aos membros da Defensoria Pública. O Ministro Lewandowski, todavia, entende que a capacidade postulatória dos defensores públicos decorre do vínculo estatutário desses profissionais com a Administração Pública, além de estarem proibidos de exercerem a advocacia privada.

O senhor Ministro Lewandowski entende por inconstitucional a exigência de inscrição do Defensor Público nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil.

#### **– Voto do Senhor Ministro Luís Roberto Barroso**

O Senhor Ministro Barroso afirmou estar inteiramente de acordo com o entendimento do relator. Menciona ainda o disposto no §6º do art. 4º da Lei complementar nº 80/1994, com a redação dada pelo art. 1º da Lei Complementar de nº: 132/2009, que versa:

“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”.

Desse modo, que a capacidade postulatória do Defensor público origina-se de sua nomeação e posse.

Por fim, cabe salientar a alteração topográfica do Capítulo IV da Constituição Federal através da Emenda Constitucional nº 80/2014, demonstrando que são funções essenciais à Justiça, porém em categorias separadas (embora complementares).

Destaca Barroso, ainda, que são exercidas atividades típicas da advocacia pelos integrantes de todas as Funções Essenciais à Justiça. Mas, isso não enseja a obrigatoriedade de inscrição desses membros nos quadros da OAB, muito menos os sujeita à fiscalização dessa autarquia.

Nesse sentido, há diferenças essenciais entre as funções da Advocacia (previsto no art. 133 da CF) e da Defensoria Pública (previsto no art. 134 da CF), do que decorre uma natureza diversa.

Com efeito, ao advogado privado incumbe a defesa dos interesses particulares de um cliente, que o escolhe livremente, e é por ele aceito também livremente. Já o Defensor Público, como titular de um cargo público, não tem propriamente cliente, mas sim assistido – que não o escolhe nem remunera –, a cuja defesa está vinculado não em razão de um ajuste privado, mas por força de normas de direito público.

Barroso enfatiza seu voto com a seguinte passagem:

Ademais, as prerrogativas da Defensoria Pública e de seus membros existem em função dos assistidos e da relevância das garantias fundamentais do acesso à Justiça (art. 5º, XXXV, da CF) e da assistência jurídica aos necessitados (art. 5º, LXXIV, da CF), e não em benefício individual dos próprios Defensores. Havendo assim direitos, deveres e prerrogativas tão diversos, não há que se cogitar da obrigatoriedade de inscrição dos Defensores Públicos nos quadros da OAB, nem de submetê-los à fiscalização ético-disciplinar desta autarquia, uma vez que a Defensoria Pública, nos termos das respectivas leis de regência, já possui uma hierarquia institucional, um regime disciplinar e uma corregedoria próprios.

Por fim, o ministro cita o parecer da Procuradoria Geral da República acerca do caso:

Os defensores públicos têm vínculo funcional com o Estado, submetem-se a concurso público e regem-se apenas pelo estatuto e normas próprios do órgão ao qual são vinculados. São agentes públicos investidos em cargos de provimento efetivo e remunerados pelo Estado. Inexiste fundamento razoável para exigir vinculação e submissão desses agentes públicos a estatuto regente de advogados privados. Como dito, a própria Constituição Federal separou expressamente os regimes, não se verificando viabilidade jurídica de exercer a OAB controle sobre as atividades desempenhadas por defensores públicos, no exercício de suas funções institucionais, ou submetê-los a seu regramento disciplinar. A OAB não tem poder correicional sobre os defensores públicos. Mostra-se desarrazoado exigir a inscrição de defensores públicos nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil como condição para o exercício de suas funções.

Barroso entende pela: (i) constitucionalidade do art. 4º, § 6º, da LC nº 80/1994, com a redação dada pela LC nº 132/2009, ao estatuir que a capacidade postulatória do Defensor Público decorre da nomeação e posse no cargo; (ii) a necessidade de conferir interpretação conforme a Constituição ao art. 3º, § 1º, da Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia e da OAB), para afastar qualquer interpretação que condicione a capacidade postulatória dos membros da Defensoria Pública à sua inscrição nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil.

O senhor Ministro Luís Roberto Barroso entende por inconstitucional a exigência de inscrição do Defensor Público nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil.

#### **– Voto do Senhor Ministro Gilmar Mendes**

O Senhor Ministro Gilmar Mendes elaborou um voto profuso e acompanhou integralmente o Ministro relator. Destacou que há registros que tramitam na Suprema Corte de pelo menos três outros processos paradigmáticos a propósito do assunto. O Ministro refere-se às Ações Diretas de Inconstitucionalidade de n.º 4.636 e 5.334, bem como ao Recurso Extraordinário 609.517 (Tema 936 da repercussão geral), que tratam de controvérsia semelhante.

O Ministro Gilmar fez referência ao Ministro Ayres Britto, no julgamento da ADI 3.700, no qual foi relator, de DJ de 06/03/2009, em que reconheceu a instituição da defensoria pública como importante “instrumento de democratização do acesso às instâncias judiciárias, de modo a efetivar o valor constitucional da universalização da justiça (inciso XXXV do art. 5º da CF/88)”.

Reforçou ainda a alteração constitucional de 2014, que modificou a disposição do Capítulo IV da Constituição Federal, e afirmou que a topografia constitucional atual não deixa margem à discussão. Acrescentando, além, que são funções essenciais à Justiça, em categorias apartadas, mas complementares: Ministério Público, Advocacia Pública, Advocacia e Defensoria Pública.

Para o Ministro, o ponto nevrálgico é a definição das finalidades transcendentais. Retomou ainda a questão de que um advogado público pode escolher as causas e os clientes que irá prestar serviços jurídicos, diferentemente do defensor público, que não escolhe seus assistidos. Ressaltou também a remuneração do advogado, que é feita pelo cliente, e a do defensor, que é feita pelo Estado.

Além disso, remeteu atenção ao entendimento exarado pela Procuradoria Geral da República, a qual apoia a premissa de que Defensores Públicos e Advogados privados são de categorias diferentes e por sua vez devem responder cada um a seu respectivo órgão, sendo os defensores público submetidos à lei complementar 80/1994 e os advogados privados ao Estatuto dos advogados.

Forte nos fundamentos apresentados, concluiu que a Lei Complementar nº 80, lei de regência da carreira de Defensor Público, em nada viola a Constituição Federal ao dispor, no atual § 6º do artigo 4º, que a capacidade postulatória do defensor decorre de nomeação e posse no cargo, sendo descabida a pretensão formulada na inicial da ação.

Diante disso, o senhor Ministro Gilmar Mendes entende pela fixação da tese da inconstitucionalidade da exigência de inscrição do Defensor Público nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, e acompanha integralmente o relator.

No capítulo 3, a seguir, estudaremos os principais argumentos pró-exigência, e analisaremos detalhadamente os argumentos aventados.

## **Capítulo 3 – Argumentos pela constitucionalidade (pró-exigência)**

Conforme explicitado no capítulo anterior, este capítulo irá abordar os principais argumentos pró-exigência e analisar detalhadamente os argumentos aventados.

### **3.1) Argumentos e votos pró-exigência**

Os principais argumentos pró exigência foram os seguintes:

- 1) O ministro Marco Aurélio, em seu voto vogal, inaugurou a divergência com o primeiro argumento pró exigência da carteira da ordem, seguido pelo Ministro Dias Toffoli, pautado no fato de que a Defensoria Pública foi instituída para atender aqueles que estão em vulnerabilidade financeira e não podem arcar com um patrono particular. E, essa seria a única diferença entre o advogado particular e o público, de modo que se faz necessária a aprovação no exame da ordem e defendendo, portanto, a exigência da carteira da ordem.
- 2) Outro argumento mencionado foi a prática da atividade advocatícia que é a mesma praticada pelo defensor público e o advogado particular.
- 3) Além, foi aventada pelo Ministro Dias Toffoli a compreensão de que o cargo de defensor público é como uma vertente da Advocacia, de modo a ser a mesma carreira, somente em uma ramificação da Advocacia.
- 4) Outro argumento elencado foi de que a carteira da ordem é um pré-requisito para a posse no cargo de defensor público, sendo a obtenção da carteira da ordem meio pelo qual o defensor público tem que passar para lograr êxito no cargo de defensor.

- 5) Além disso, também foi abordado o argumento de que a Defensoria não é instituição autônoma, e, portanto, deve submeter-se ao exame da ordem.
- 6) Outro argumento elucidado foi a questão de que o defensor público tem um caráter complementar da administração da justiça, de modo que exerce a advocacia também, mas ocupa um cargo de complementação.
- 7) Também foi mencionado o argumento de que embora o defensor público atue com o *múnus público*, o advogado também tem o *múnus público*. E, embora atue na esfera particular, a repercussão da sua atividade responde em toda a sociedade.
- 8) Sem deixar de discutir o argumento de que não incorre em *ne bis in idem*, uma vez que há dois ordenamentos, mas um mais generalista e outro específico, sendo que para situações específicas deve-se dar preferência ao específico, e em questões gerais deve-se utilizar a norma mais ampla.
- 9) Finalizando com o argumento de que outros cargos e funções exigem a carteira da ordem e, por esse motivo, o cargo/função de defensor público também deve acompanhar esse trajeto.

Diante dos argumentos expostos, partimos para uma análise minuciosa dos votos divergentes.

#### **– Voto do Senhor Ministro Marco Aurélio**

Assim como o relator, o Senhor Ministro Marco Aurélio começa seu voto discorrendo sobre a questão da compatibilidade, ou não, da Constituição Federal com o Estatuto dos Advogados.

Nesse âmbito, compreende que o constituinte de 1988 previu a defesa judicial, de forma gratuita e integral, dos direitos individuais e coletivos

considerados àqueles que não possuem condições de custear a contratação de patrono particular – e positivou esse direito no artigo 134 da Constituição Federal.

Entende, portanto, pertinente a exigência de inscrição na entidade representativa dos advogados. Entende ainda que sem a inscrição na Ordem dos Advogados, os atos praticados deveriam ser reputados nulos, de acordo com o artigo 4º do Estatuto dos Advogados.

Além disso, destaca que na classe dos advogados é viável a seleção ao quinto constitucional destinado à composição dos tribunais, a teor do artigo 94 da Constituição Federal.

Desse modo, interpreta ser incongruente admitir a concorrência ao cargo e, ao mesmo tempo, negar a obrigatoriedade de registro na Ordem. O Ministro cita ainda Jacob Bazarian, autor do livro “O problema da verdade: Teoria do Conhecimento”, no que adverte a importância de recorrer-se aos princípios lógicos formais consagrados desde Aristóteles.

Sendo estes princípios lógicos: (i) o da identidade – a revelar ser tudo idêntico a si mesmo (“A é A”) – ; (ii) o da não contradição – segundo o qual uma coisa não pode ser e não ser ela mesma, ao mesmo tempo e do mesmo ponto de vista (“A não é não-A”) –; (iii) e o do terceiro excluído – a demonstrar que uma coisa é ou não é, não havendo espaço para o meio termo (“A é B ou A não é B”).

Dentro desse contexto, o senhor Ministro encerra o voto concluindo com o entendimento de que ou se tem a inscrição, sujeitando-se à legislação de regência, exercendo as prerrogativas e praticando atos típicos da categoria profissional, ou não se tem, decorrendo a impossibilidade de inserção no campo de atribuições designadas especificamente aos advogados.

Dessa forma, reforça a premissa de que quem usufrui os bônus tem o dever moral e legal de suportar os ônus. Assim, este é o primeiro Ministro a divergir do Relator.

Por fim, o senhor Ministro Marco Aurélio entende pela constitucionalidade da exigência de inscrição do Defensor Público nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, e vota no sentido de reformar o acórdão recorrido, além de assentar a subsistência constitucional da exigência de inscrição dos defensores públicos na Ordem dos Advogados do Brasil.

#### **– Voto do Senhor Ministro Dias Toffoli**

O senhor Ministro Dias Toffoli reiterou que o tema é o objeto de duas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, quais sejam, a ADI n. 4636 – de relatoria do Ministro Gilmar Mendes –; e a ADI n. 5.334 – de relatoria do Ministro Celso de Mello, redistribuído ao Min. Nunes Marques.

Acrescentou ainda que, ao examinar a repercussão geral do RE n. 609.517, o STF respondeu afirmativamente em face do tema “exigência de inscrição de advogado público nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil para o exercício de suas funções públicas”, matéria correlata, que resultou na ementa do Tema 936 sob a sistemática da repercussão geral:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. ADMINISTRATIVO. ADVOCACIA PÚBLICA. OBRIGATORIEDADE DE INSCRIÇÃO NA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. RELEVÂNCIA DO PONTO DE VISTA JURÍDICO. I - A questão referente à exigência de inscrição de advogado público na OAB para o exercício de suas funções públicas alcança toda a advocacia pública nacional, transcendendo, portanto, o interesse das partes. II - Repercussão geral reconhecida”. (RE 609517 RG, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 16-03-2017).

O Ministro destaca a importância da instituição e enfatiza a missão institucional, que é essencial à função jurisdicional do Estado e à garantia dos direitos humanos.

Todavia, ressaltou que as Defensorias Públicas atuam, de modo inofismável, como vertente da advocacia. E, por esse motivo, o cargo de Defensor Público não difere em sua essência da advocacia.

O Ministro considerou a inexistência de conflito normativo entre o art. 3º, § 1º da Lei n. 8.906/94 e o art. 4, § 6º, da LC n. 80/94, com a redação dada pela Lei Complementar n.º. 132/2009.

Ele entende que a inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil constitui pré-requisito para o exercício das atividades privativas da advocacia, elencadas no art. 1º do Estatuto da Ordem, entre elas a postulação perante órgão do Poder Judiciário e as atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas, exercidas também pelos membros da advocacia pública.

Assimila, assim, a questão de que a capacidade postulatória dos defensores públicos foi expressamente outorgada pela norma descrita no parágrafo 6º do artigo 4º da Lei Complementar n.º. 80/94, com a redação dada pela Lei Complementar n.º.132/2009, mas refuta, argumentando que o dispositivo questionado pela via abstrata nos autos da ADI n.º. 4636 encontra-se com julgamento suspenso em razão de pedido de vista.

Para mais, entende que a autonomia funcional e administrativa das defensorias públicas fora uma conquista instrumentalizada pelas Emendas Constitucionais n. 45/2004 – as quais promoveram a chamada “Reforma do Judiciário” – e, posteriormente, pela EC n. 74/2013, que acrescentaram, respectivamente, os parágrafos 2º e 3º ao art. 134 da CRFB. E essa conquista, contudo, significa que a Defensoria Pública, assim como o Ministério Público e a Advocacia Pública, não se submetem a nenhum dos três Poderes da República, conforme ponderações suscitadas no julgamento da ADI n. 5.296, de relatoria da Ministra Rosa Weber, mas ressalta a consideração de que o entendimento não interfere sobre a necessidade de inscrição dos defensores na OAB.

Assegura também que o fortalecimento, expansão e valorização das carreiras que integram as Defensorias Públicas não afasta o seu caráter de complementariedade em relação à advocacia privada.

Quanto ao mais, pontua que o advogado, em seu ministério privado, exerce múnus público e função social, no que se assemelha às atividades exercidas pelas

Defensorias Públicas, que prestam “advocacia social” e assistência dos hipossuficientes, tratando-se, portanto, de atividades complementares e de mesma essência.

A Ordem dos Advogados do Brasil, por sua vez, enquanto órgão de classe, teve sua natureza examinada, de forma minudente, no paradigmático julgamento da ADI n. 3.026/DF, da relatoria do Ministro Eros Grau, ficando claro não se tratar de entidade meramente corporativa, mas de amplitude constitucional compatível com a administração da Justiça e, por conseguinte, com a própria manutenção do Estado Democrático de Direito.

Compreende que a natureza *sui generis* da OAB difere daquela atribuída aos demais conselhos de classe cuja função precípua cinge-se a registrar, fiscalizar e disciplinar as profissões regulamentadas, sendo enquadrados como "autarquias especiais ou corporativas", sem, contudo, a mesma abrangência ou status conferido à Ordem dos Advogados do Brasil pelo texto constitucional.

Faz menção ao voto do Ministro Eros Grau, em que ele expõe a seguinte passagem: “a Ordem dos Advogados do Brasil não está voltada exclusivamente a finalidades corporativas, mas, nos termos do art. 44, I, da lei, tem por finalidade 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. Esta é, iniludivelmente, finalidade institucional e não corporativa”. Asseverou ainda o Relator que “a Constituição do Brasil confere atribuições de extrema relevância à OAB, bastando para ratificar a assertiva ressaltar o disposto no inciso VIII do artigo 103 da Constituição, que confere legitimidade ao Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil para a propositura de ação direta de inconstitucionalidade, bem assim a definição do advogado como essencial à promoção da Justiça, ao qual é assegurada inviolabilidade no que tange aos seus atos e manifestações no exercício da profissão”.

Pensa, portanto, que não há conflito ou incompatibilidade de normas, pois a capacidade postulatória conferida aos defensores públicos por força do novel art.

4º, § 6º, da LC n. 80/94, com a redação dada pela LC n. 132/2009, não implica em revogação tácita da disposição atinente à obrigatoriedade de registro dos defensores nos quadros da OAB.

Entende ainda que não há o que falar acerca de vedação por *bis in idem* ou submissão indevida dos defensores públicos a duplo regime disciplinar, na medida em que ao Conselho Superior da Defensoria Pública da União e às corregedorias previstas na LC n. 80/94, em seus respectivos campos de atuação, compete instaurar e julgar processos disciplinares contra seus membros com fundamento nas infrações previstas nos estatutos próprios, o que não afasta a competência da OAB para apurar eventuais infrações à Lei n. 8.906/94 e ao Código de Ética da advocacia.

A título de demonstrar a inexistência de conflito de normas no âmbito disciplinar, mencionou alguns deveres e infrações previstos no texto da LC n. 80/94, bem como a responsabilidade funcional inerente ao desempenho do cargo de Defensor Público, que inclui os seguintes deveres, entre outros (art. 45 da LC n. 80/94):

I - residir na localidade onde exercem suas funções; II - desempenhar, com zelo e presteza, os serviços a seu cargo; III - representar ao Defensor Público-Geral sobre as irregularidades de que tiver ciência, em razão do cargo; IV - prestar informações aos órgãos de administração superior da Defensoria Pública da União, quando solicitadas; V - atender ao expediente forense e participar dos atos judiciais, quando for obrigatória a sua presença; VI - declarar-se suspeito ou impedido, nos termos da lei; VII - interpor os recursos cabíveis para qualquer instância ou Tribunal e promover revisão criminal, sempre que encontrar fundamentos na lei, jurisprudência ou prova dos autos, remetendo cópia à Corregedoria-Geral.

Submetem-se, ainda, os defensores, a proibições e impedimentos próprios da carreira, entre eles:

I - exercer a advocacia fora das atribuições institucionais; II - requerer, advogar, ou praticar em Juízo ou fora dele, atos que de qualquer forma colidam com as funções inerentes ao seu cargo, ou com os preceitos éticos de sua profissão; III - receber, a qualquer título e sob qualquer pretexto, honorários, percentagens ou custas processuais, em razão de suas atribuições; IV - exercer o comércio ou participar de sociedade comercial, exceto como

cotista ou acionista; V - exercer atividade político-partidária, enquanto atuar junto à justiça eleitoral (art.46).

Dentro desse raciocínio, o Ministro Dias Toffoli concluí que ao vedar o exercício da advocacia fora das atribuições institucionais, a própria norma prevista no § 1º do art. 134 da CF traz, em sua literalidade, a afirmação de que os defensores exercem a advocacia, porém no âmbito de sua missão institucional, o que denota a coesão e harmonia sistêmica entre a disciplina da Lei n. 8.906/94 e os estatutos que regem a Defensoria Pública, notadamente a LC n. 80/94, recentemente alterada pela LC n. 132/2009.

Na mesma linha, dispõe o art. 29 do Estatuto da Advocacia que “os Procuradores Gerais, Advogados Gerais, Defensores Gerais e dirigentes de órgãos jurídicos da Administração Pública direta, indireta e fundacional são exclusivamente legitimados para o exercício da advocacia vinculada à função que exerçam, durante o período da investidura”.

Por fim, concorda com o voto do Ministro Marco Aurélio, no qual diz: os defensores públicos “atuam como verdadeiros advogados dos cidadãos que não possuem condições de custear a contratação de patrono particular”.

Ante todo o exposto, o Senhor Ministro Dias Toffoli acompanhou a divergência inaugurada pelo Ministro Marco Aurélio, seja quanto ao provimento do recurso extraordinário, seja quanto à tese proposta por Sua Excelência.

## Conclusão

Após termos perpassado pela análise histórica do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, sua natureza jurídica, o conceito de inconstitucionalidade, as formas de controle de constitucionalidade, o Recurso Extraordinário que deu origem à tese de inconstitucionalidade da exigência de carteira da Ordem dos Advogados do Brasil para o cargo de Defensor público, assim como toda a legislação constitucional e infraconstitucional que aborda a função dos Defensores Públicos, a análise minuciosa dos votos do acórdão e os argumentos contidos neles, podemos concluir pontos importantes deste trabalho monográfico.

Podemos observar que no Brasil, o Defensor Público tem prerrogativas próprias, não tem a faculdade de escolher seus clientes e é submetido a uma avaliação de qualificação profissional diversa da do advogado privado. Nesse aspecto, a tese de inconstitucionalidade da exigência da carteira da ordem para exercer a função de cargo de Defensor Público parece prosperar.

Por outro lado, se analisarmos que ambos exercem os mesmos atos jurídicos, e conseqüentemente a mesma função – da Advocacia – o exame para inscrever-se na Ordem dos Advogados seria um ponto/requisito de isonomia para todos os atuantes do Direito, de modo que a tese da constitucionalidade é a que parecer prosperar.

Um ponto importante a ser destacado é a questão do modelo de assistência jurídica adotado. A Defensoria Pública, investida do papel assistencial, auxilia na defesa da tese da inconstitucionalidade. Isso porque a coloca como ente autônomo. Diferentemente do que ocorreria caso o estado remunerasse um advogado particular para defender um cidadão hipossuficiente.

Há de se ressaltar a complexidade do caso, uma vez que não estamos tratando da inconstitucionalidade de uma lei em si, haja vista que tanto a lei específica que rege a instituição da Defensoria Pública, quando o Estatuto da Ordem e a Constituição Federal, seguem vigentes simultaneamente. O que se trata em tela

é a inconstitucionalidade de uma exigência, a exigência de inscrição na Ordem dos Advogados para exercer a função de Defensor Público. Ou seja, trata-se da inconstitucionalidade da exigência da carteira da ordem neste caso concreto específico.

Neste contexto, é importante destacar a possibilidade de uma interpretação variada, combinando material jurídico diverso e a obediência, ou não, a certos critérios do Ordenamento Jurídico para resolver conflitos. Um exemplo disso é o critério da especialidade, que prevaleceu neste caso. Este critério orienta que a norma específica (neste caso, a lei que regula a Defensoria Pública) tem primazia sobre a norma geral (o Estatuto da Ordem dos Advogados), na resolução do conflito normativo. Portanto, a exigência de inscrição na Ordem dos Advogados, aplicada aos Defensores Públicos, é questionável sob a ótica da especialidade, uma vez que a legislação específica da Defensoria Pública não prevê tal obrigatoriedade.

No Direito, há margem para compreender das duas formas. Tanto da forma de que há compatibilidade constitucional entre as normas e ambas podem ser utilizadas concomitantemente, como defendem os Ministros que votaram pela tese da constitucionalidade da exigência da carteira da ordem. Quanto pode-se compreender da forma de que não há compatibilidade entre as normas, uma vez que havendo lei específica, torna-se disparatada a exigência de carteira da ordem para exercer função a qual a capacidade postulatória é conferida através de aprovação em prova e posse específica, conferida por processo seletivo próprio e regulada por órgão díspar e lei específica.

É cediço que os grandes temas do Direito Constitucional passam, inegavelmente, por interpretação jurídica. A interpretação constitucional torna-se necessária e converte-se em problema quando uma questão jurídico-constitucional deve ser respondida, não se deixando decidir univocamente com base na Constituição<sup>28</sup>. À medida que o Direito Constitucional se vale de normas com

---

<sup>28</sup> HESSE, Konrad. *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Neudruck der 20. Auf. Heidelberg: Muller Verlag, 1999.

elevado grau de abstração, não raro haverá situações nas quais uma pluralidade de soluções mostra-se ora compatível, ora destoante do texto constitucional<sup>29</sup>.

Com efeito, uma das tarefas mais árduas do direito constitucional é a de sopesar interesses e direitos colidentes<sup>30</sup>.

No contexto do Direito, a palavra “interpretar” é usada em dois sentidos significativamente diferentes. No primeiro sentido, mais amplo, interpretar envolve discernir o sentido de um texto legal. No segundo sentido, mais estreito, interpretar envolve discernir o sentido de um texto legal que, a princípio, é difícil ou obscuro. No segundo sentido, portanto, interpretar é o mesmo que decifrar, dar sentido ao que não é claro.<sup>31</sup>

Há algumas particularidades interessantes da interpretação constitucional, quando contrastada com a interpretação de textos legais infraconstitucionais. Os textos constitucionais em sistemas jurídicos contemporâneos têm duas características que são dignas de nota no contexto de uma discussão sobre interpretação jurídica. Primeiramente, o emprego de termos particularmente vagos, e segundo, é a estabilidade ou rigidez do texto constitucional, uma vez que, por serem feitas para durar, não são tão facilmente emendadas ou refeitas quanto a legislação infraconstitucional<sup>32</sup>.

---

<sup>29</sup> MARQUES, Claudia. *A complexidade da interpretação Constitucional e dos desafios às respostas obtidas pelos Interpretes*. In: MARQUES, Claudia. *Direito Privado e Deenvolvimento Econômico: Estudos da Associação Luso-Alemã de Juristas (DlJv) E da rede Alemanha-Brasil de Pesquisas em Direito do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2019. Disponível em : <[https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/secao/capitulo-3-a-complexidade-da-interpretacao-constitucional-e-os-desafios-as-respostas-obtidas-pelos-interpretetes/1196976411?utm\\_source=google&utm\\_medium=cpc&utm\\_campaign=doutrina\\_dsa&utm\\_term=&utm\\_content=capitulos&campaign=true&gad\\_source=1&gclid=CjwKCAjwmYCzBhA6EiwAxFwfgJI-QCMLhCQNbLu\\_4n0nNMfysjLFkHbBQb2ziH3qH0PRCQh7k8O83BoCGUkQAvD\\_BwE#ftn.DTR.2019.27888-n3](https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/secao/capitulo-3-a-complexidade-da-interpretacao-constitucional-e-os-desafios-as-respostas-obtidas-pelos-interpretetes/1196976411?utm_source=google&utm_medium=cpc&utm_campaign=doutrina_dsa&utm_term=&utm_content=capitulos&campaign=true&gad_source=1&gclid=CjwKCAjwmYCzBhA6EiwAxFwfgJI-QCMLhCQNbLu_4n0nNMfysjLFkHbBQb2ziH3qH0PRCQh7k8O83BoCGUkQAvD_BwE#ftn.DTR.2019.27888-n3)>. Acesso em 05 mai. 2024.

<sup>30</sup> ALEXY, Robert. *Individuelle Rechte und kollektive Guter*. Recht, Vernunft, Diskurs: Studien zur Rechtsphilosophie. Frankfurt am Main: Suhr-kamp, 1995.

<sup>31</sup> STRUCHINER, Noel; SHECAIRA, Fábio P. *Teoria da argumentação jurídica*. Rio de Janeiro: Contraponto, 2016. 69 p.

<sup>43</sup> STRUCHINER, Noel; SHECAIRA, Fábio P. *Teoria da argumentação jurídica*. Rio de Janeiro: Contraponto, 2016. 93 – 99 p.

A principal interpretação constitucional utilizada pelos ministros que votaram pela tese da inconstitucionalidade da exigência da carteira da ordem para função de defensor público, foi a de que não haveria conflito entre a lei específica que rege a Defensoria Pública com o Estatuto da Ordem dos Advogados; uma vez que cada um regia uma função diferente. Após isto embasaram-se na interpretação de que seria inconstitucional exigir a inscrição na ordem, uma vez que a inscrição da ordem fornece a capacidade postulatória ao advogado, mas a capacidade postulatória concedida ao Defensor Público é feita através de aprovação em concurso público e sua posse.

Retornando à argumentação dos ministros, pautando-se na garantia da inamovibilidade <sup>33</sup>, interpretaram que, uma vez que a Constituição Federal não previu como rol taxativo a exigência de inscrição na OAB para o exercício do cargo de Defensor Público, esta não deve ser obrigatória e/ou necessária. Ademais, ressaltaram que o Defensor Público não pode advogar de forma particular. Por fim, consagraram sua fundamentação na capacidade postulatória, que para o cargo de defensor público interpretaram ser dada através da aprovação e posse em processo seletivo próprio. Enquanto para advogado, a capacidade postulatória é conferida através de aprovação no exame da ordem.

O relator propôs a tese da inconstitucionalidade da exigência de inscrição do Defensor Público nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil. O ministro Lewandowski acompanhou e interpretou que na Emenda Constitucional de nº 80 de 2014 houve a separação das categorias de profissionais – Defensores Públicos e Advogados particulares. E, que após a separação em seções distintas, o Constituinte quis explicitar a distinção existente entre essas duas carreiras.

Em contrapartida, o Ministro Marco Aurélio inaugura a divergência sob a interpretação constitucional de que sem a inscrição na Ordem dos Advogados, os atos praticados deveriam ser reputados nulos, de acordo com o artigo 4º do Estatuto

---

<sup>33</sup> A garantia da inamovibilidade é um princípio essencial para assegurar a independência dos magistrados no exercício de suas funções judiciais. Essa garantia está prevista na Constituição Federal do Brasil e visa proteger os juízes contra transferências arbitrárias ou motivadas por pressões externas, assegurando que possam atuar com imparcialidade e autonomia. Esta garantia está disposta no artigo 95 da CRFB.

dos Advogados. Ressalta que tanto o advogado quanto o Defensor Público podem concorrer ao quinto constitucional. Dessa forma, interpreta ser incongruente admitir a concorrência ao cargo e, ao mesmo tempo, negar a obrigatoriedade de registro na Ordem. De modo que, inaugurou a divergência abrindo para o entendimento da tese da constitucionalidade dessa exigência, votando pela reforma do acórdão recorrido. O ministro Dias Toffoli acompanhou a divergência, interpretando que a inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil constitui pré-requisito para o exercício das atividades privativas da advocacia, elencadas no art. 1º do Estatuto da Ordem. Interpretou que o advogado, em seu ministério privado, exerce múnus público e função social, no que se assemelha às atividades exercidas pelas Defensorias Públicas.

Entendeu ainda que não há o que falar acerca de vedação por *bis in idem* ou submissão indevida dos defensores públicos a duplo regime disciplinar, na medida em que ao Conselho Superior da Defensoria Pública da União e às corregedorias visa cuidar processos disciplinares no exercício da função de Defensor Público previstas na LC 80/94, mas não afasta a competência da OAB para apurar eventuais infrações à Lei n. 8.906/94 e ao Código de Ética da advocacia.

Particularmente, defendo a tese da inconstitucionalidade da exigência da inscrição na Ordem dos Advogados como requisito para exercer o cargo de Defensor Público. O primeiro ponto importante que distingue as funções, no meu entendimento, é o modo de aquisição da capacidade postulatória. Enquanto os Advogados particulares têm sua capacidade postulatória concedida através de aprovação no exame da ordem e inscrição na Ordem dos Advogados, como prevê o Estatuto da Advocacia e da OAB, os Defensores Públicos, por sua vez, têm capacidade postulatória concedida por aprovação em concurso público e posse no cargo de Defensor Público conforme o artigo 4º, §6º da Lei Complementar nº 80/1994.

Entendo descabido que um Defensor Público seja submetido a dois regulamentos distintos. Compreendo ser inadequado o Defensor Público ser submetido ao regulamento e supervisão da OAB, uma vez que o exercício da advocacia particular o é vedado. Considero que a autonomia é crucial para que os

defensores públicos possam exercer suas funções sem influências externas que possam comprometer a imparcialidade e a qualidade da defesa dos cidadãos.

Ademais, a exigência de inscrição na OAB não se justifica à luz do princípio da proporcionalidade. Os defensores públicos já passam por rigorosos concursos públicos que avaliam exaustivamente suas competências técnicas e jurídicas. Esses processos seletivos são amplamente reconhecidos pela sua capacidade de assegurar que apenas candidatos altamente qualificados sejam aprovados. Assim, a exigência adicional de inscrição na OAB não apresenta uma justificativa razoável ou necessária, configurando uma sobrecarga desproporcional que não agrega valor adicional significativo à garantia da competência técnica dos defensores públicos.

Enquanto outras carreiras jurídicas públicas, às quais a advocacia particular é vedada, tal como a magistratura e o Ministério Público, não demandam inscrição na OAB para o exercício de suas funções, exigir tal inscrição exclusivamente para defensores públicos configuraria um tratamento desigual injustificado com os Defensores Públicos, que seriam submetidos a duplo processo seletivo dentro do mesmo sistema jurídico.

Dessa forma, estes pontos: a divergente origem da capacidade postulatória, a necessidade de autonomia do cargo, o compromisso com o princípio da proporcionalidade, e a necessidade de isonomia de exigência com cargos públicos que são vedados à advocacia particular, são os pilares nos quais pauto meu posicionamento a favor da tese de inconstitucionalidade da exigência.

Por todo o exposto, é possível concluir que a exigência da carteira da Ordem dos Advogados do Brasil para o cargo de Defensor Público, objeto central desta monografia, revela um cenário jurídico de interpretações variadas e substancialmente embasadas, refletindo a natureza complexa do Direito Constitucional. Por fim, a existência do controle difuso no Brasil permite que este ordenamento jurídico pertença a um sistema robusto e dinâmico.

## Bibliografia

**ALEXY**, Robert. *Individuelle Rechte und kollektive Guter*. Recht, Vernunft, Diskurs: Studien zur Rechtsphilosophie. Frankfurt am Main: Suhr-kamp, 1995.

**ALVES**, Cleber Francisco. *A estruturação dos serviços de assistência jurídica nos Estados Unidos, na França e no Brasil e sua contribuição para garantir a igualdade de todos no Acesso à Justiça*. Rio de Janeiro. 2005. 2 v.; 30 cm. Tese de Doutorado, Departamento de Direito, PUC-Rio.

**ATLAS**, Equipe. *Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil*, 28ª edição. Grupo GEN, 2015.

**BARROSO**, Luís R. *O controle de constitucionalidade no direito brasileiro*. São Paulo: Editora Saraiva, 2019. 47 p.

**BARROSO**, Luís Roberto. *Constitucionalidade e legitimidade do exame de qualificação profissional aplicado pela Ordem dos Advogados do Brasil como requisito para o exercício da advocacia*. Disponível em: <[http://www.oab.org.br/arquivos/pdf/Geral/Parecer\\_exame\\_de\\_ordem.pdf](http://www.oab.org.br/arquivos/pdf/Geral/Parecer_exame_de_ordem.pdf)>. Acesso em 01 mai. 2024.

**BRANDÃO**, Simone. *Qual o conceito de capacidade postulatória no Processo Civil?* Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/noticias/qual-o-conceito-de-capacidade-postulatoria-no-processo-civil-simone-brandao/1972170>>

**BUCKLAND**, WW. *Um livro didático de Direito Romano de Augusto a Justiniano*. Disponível em: <<https://archive.org/details/textbookofroman10000buck/page/n8/mode/1up>>. Acesso em 10 mai. 2024.

**BUZANELLO**, José Carlos. *Controle de constitucionalidade: a Constituição como estatuto jurídico do político*. Brasília: Revista de Informação Legislativa, 1997.

**CAPPELETTI**, Mauro. *O controle judicial da constitucionalidade das leis no direito comparado*. Porto Alegre: Fabris, 1984. 10 p.

**CORGOSINHO**, Gustavo. *Defensoria Pública*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2014.

**ESTEVES**, Diogo; **SILVA**, Franklyn Roger A. *Princípios Institucionais da Defensoria Pública*, 3ª edição. São Paulo : Grupo GEN, 2018. E-book. ISBN 9788530982010. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530982010/>. Acesso em: 10 jun. 2024.

**FILHO**, Manoel Gonçalves Ferreira. *Curso de Direito Constitucional*, 41ª edição. Editora Forense, 2020.

**HESSE**, Konrad. *Grundzuge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Neudruck der 20. Auf. Heidelberg: Muller Verlag, 1999.

**KELSEN**, Hans. *Teoria Pura do Direito*. 1ª ed. São Paulo: Grupo GEN, 2021. 60 – 100 p.

**CASSERES**, Livia Miranda Müller Drumond; **PILATTI**, Adriano. *Kizomba: a Constituição-potência da Defensoria Pública brasileira*. Rio de Janeiro, 2019, 210p. Dissertação de Mestrado - Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

**LUBAN**, David. *Lawyers and Justice – an ethical study*. Princeton (NJ). Princeton University Press, 1988, 240 p.

**MARQUES**, Claudia. *A complexidade da interpretação Constitucional e dos desafios às respostas obtidas pelos Interpretes*. In: **MARQUES**, Claudia. *Direito Privado e Desenvolvimento Econômico: Estudos da Associação Luso-Alemã de Juristas (Dljev) E da rede Alemanha-Brasil de Pesquisas em Direito do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2019. Disponível em :

<[https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/secao/capitulo-3-a-complexidade-da-interpretacao-constitucional-e-os-desafios-as-respostas-obtidas-pelos-interpretetes/1196976411?utm\\_source=google&utm\\_medium=cpc&utm\\_campaign=doutrina\\_dsa&utm\\_term=&utm\\_content=capitulos&campaign=true&gad\\_source=1&gclid=CjwKCAjwmYCzBhA6EiwAxFwfgJI-QCMLhCQNbLu\\_4n0nNMfysjLFkHbBQb2ziH3qH0PRCQh7k8O83BoCGUkQAvD\\_BwE#ftn.DTR.2019.27888-n3](https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/secao/capitulo-3-a-complexidade-da-interpretacao-constitucional-e-os-desafios-as-respostas-obtidas-pelos-interpretetes/1196976411?utm_source=google&utm_medium=cpc&utm_campaign=doutrina_dsa&utm_term=&utm_content=capitulos&campaign=true&gad_source=1&gclid=CjwKCAjwmYCzBhA6EiwAxFwfgJI-QCMLhCQNbLu_4n0nNMfysjLFkHbBQb2ziH3qH0PRCQh7k8O83BoCGUkQAvD_BwE#ftn.DTR.2019.27888-n3)>. Acesso em 05 mai. 2024.

**MELLO**, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2008, pág. 140.

**MELO**, Flávia Fernandes de. *Controle de Constitucionalidade. Série Aperfeiçoamento de Magistrados 2 – Curso de Controle de Constitucionalidade*. Rio de Janeiro: EMERJ, 2011. 104 p.

**MELO**, André Luís Alves. *Assistência jurídica nos países de língua espanhola e a diferença entre os termos “defensa publica” e “defensoria del pueblo”*. Revista Jus Navigandi: Teresina, 2012. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/20828>>. Acesso em: 2 mai. 2024.

**MORAES**, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 35ª Ed. São Paulo: Atlas, 2019. Capítulo 10.

**MORAES**, Guilherme Peña de. *Curso de Direito Constitucional*, 12ª edição. Editora Atlas, 2020.

**STRUCHINER**, Noel; **SHECAIRA**, Fábio P. *Teoria da argumentação jurídica*. Rio de Janeiro: Contraponto, 2016. 69 p.

**RAMOS**, Gisela Godin. *História da ordem e da advocacia brasileiras*. In "A importância do advogado para o direito, a justiça e a sociedade". 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 180.

**RECK**, Melina Breckenfeld Reck. *Constitucionalização superveniente?* Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/7331/constitucionalizacao-superveniente>>. Acesso em 10 mar. 2024.

**SILVA**, Edson Pereira Belo da. *25 anos do Estatuto da Advocacia e a OAB: Breve análise histórica e atualizada e a sua ausência parcial de efetividade*. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/305879/25-anos-do-estatuto-da-advocacia-e-a-oab--breve-analise-historica-e-atualizada-e-a-sua-ausencia-parcial-de-efetividade>>. Acesso em 20 mar. 2024.

**SILVA**, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 43ª edição. Editora Malheiros, 2020.

**WILLIAMS**, Lisa. «*Careers in Indigent Defense (A Guide to Public Defender Programs)*» Harvard Law School. Disponível em: <<https://hls.harvard.edu/bernard-koteen-office-of-public-interest-advising/opia-job-search-toolkit/career-and-application-guides/careers-in-indigent-defense-a-guide-to-public-defender-programs/>>. Acesso em 02 mai.2024.

### **Webgrafia e legislação consultada**

Site da Defensoria Pública do Estado do Paraná. Disponível em: <<https://www.defensoriapublica.pr.def.br/Pagina/O-que-e-Defensoria-Publica#:~:text=Desde%20a%20Emenda%20Constitucional%20n,da%20estrutura%20do%20Poder%20Executivo.>>. Acesso em 20 mai. 2024

Site de Harvard Law School. «Public Defenders | Harvard Law School». Disponível em: <Bernard Koteen Office of Public Interest Advising - Harvard Law School | Harvard Law School>. Acesso em 02 mai. 2024.

Portal STF. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/>>. Acesso em 15.05.2023

Portal STJ. Portal STF <<https://www.stj.jus.br/>> Acesso em 15.05.2023

Tema 1074 . Disponível em:  
<<https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=5796390&numeroProcesso=1240999&classeProcesso=RE&numeroTema=1074>>. Acesso em 15.05.2023

Constituição Federal. Disponível em: <  
[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em 18 mar. 2024.

Site Defensoria Pública Rio de Janeiro. Disponível em:  
<<https://www.defensoria.rj.def.br/Institucional/historia>> Acesso em 15 mai. 2024.

PL 2938/92. Disponível em:< <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=208152>>. Acesso em 22 mar. 2024.

NCBE site. Disponível em: < <https://www.ncbex.org/>>. Acesso em 01 mai. 2024.

ADI nº 3.965/MG – Relatora Min. Cármen Lúcia, decisão: 07-03-2012.

ADI nº 3.569/PE – Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão: 2-4-2007.