



Centro Universitário de Brasília – UniCEUB
FAJS – Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais

RODRIGO COSTA BARBOSA

**A ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL E A SUA
SUBMISSÃO CONSTITUCIONAL À JURISDIÇÃO E À
FISCALIZAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO**

BRASÍLIA

2014

RODRIGO COSTA BARBOSA

**A ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL E A SUA
SUBMISSÃO CONSTITUCIONAL À JURISDIÇÃO E À
FISCALIZAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO**

Monografia apresentada como requisito para
conclusão do curso de bacharelado em Direito
do Centro Universitário de Brasília –
UniCEUB.

Orientador: Prof. MSc Salomão Almeida
Barbosa.

BRASÍLIA

2014

RODRIGO COSTA BARBOSA

**A ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL E A SUA
SUBMISSÃO CONSTITUCIONAL À JURISDIÇÃO E À
FISCALIZAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO**

Monografia apresentada como requisito para
conclusão do curso de bacharelado em Direito
do Centro Universitário de Brasília –
UniCEUB.

Orientador: Prof. MSc Salomão Almeida
Barbosa.

Brasília, de de 2014

Banca Examinadora

Prof. Salomão Almeida Barbosa

Prof. Examinador

Prof. Examinador

Dedico o presente trabalho à minha mãe, Dulcimar Alves da Costa, pelo investimento, apoio, confiança, amor e por ser o meu melhor e maior exemplo de vida.

Agradeço, primeiramente, a Deus.

À minha família, participante da minha alegria em concluir este curso de graduação, e pelo incentivo transmitido.

Ao meu irmão pelo companheirismo de sempre.

Ao meu orientador, Professor Salomão Almeida Barbosa, pela contribuição, atenção e dedicação prestadas.

Aos meus colegas de faculdade pela amizade e alegria existentes desde o início do curso.

“Ela (OAB) é panglossianamente pública e privada. Quer sempre estar no melhor dos mundos”.

Joaquim Barbosa

(ADIn 3026/DF, 08/06/2006)

RESUMO

Trata-se de monografia que tem por objetivo examinar a Ordem dos Advogados do Brasil e as peculiaridades que esta entidade possui, principalmente no tocante a sua prestação de contas ao Tribunal de Contas da União. Para tanto, após devidamente apresentar a evolução histórica, competências, natureza jurídica, jurisprudência sobre a OAB e os demais Conselhos de Fiscalização Profissional, tem-se a análise da competência constitucional do Tribunal de Contas da União, o seu âmbito de jurisdição e fiscalização, e a prestação de contas da Ordem a este órgão, fazendo um paralelo entre a postura adotada pela a OAB e as dos demais Conselhos. O ponto controvertido que se procura esclarecer consiste, sobretudo, na questão da OAB administrar ou não recursos públicos, apresentando o atual entendimento das Cortes Superiores sobre o assunto e o que em tese seria o mais adequado para o presente caso, partindo sempre da interpretação dos dispositivos constitucionais e infraconstitucionais referentes ao tema.

Palavras-chave: Direito Constitucional. Direito Administrativo. Direito Tributário. Ordem dos Advogados do Brasil. Conselhos de Fiscalização Profissional. Controle. Prestação de contas. Tribunal de Contas da União.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.
1 A ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL	9
1.1 Antecedentes históricos e formação da OAB	9
1.2 A OAB na Constituição Federal de 1988	72
1.3 O Estatuto da Advocacia e o papel do Advogado	17
1.4 A natureza jurídica	Erro! Indicador não definido. 4
1.5 Outras características	28
1.5.1 Imunidades Tributárias	28
1.5.2 Contribuições devidas à OAB	Erro! Indicador não definido.
1.5.3 Servidores e Cargos eletivos	Erro! Indicador não definido.
2 OS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL	ERRO!
INDICADOR NÃO DEFINIDO.	
2.1 A natureza jurídica	31
2.2 Poder de polícia.....	32
2.3 Outras características	33
2.3.1 Patrimônio constituído de bens públicos	33
2.3.2 Imunidades Tributárias	34
2.3.3 Regime de execução de dívidas passivas e de cobrança de dívida ativa	34
2.3.4 Servidores	35
3 O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO E A PRESTAÇÃO DE	
CONTAS	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO. 6
3.1 Função do controle.....	Erro! Indicador não definido. 6
3.2 Tribunal de Contas ou Controlador-Geral	38
3.1 Tribunal de Contas no Brasil	38
3.2 A jurisdição do Tribunal de Contas da União	41
3.3 Competências constitucionais	44
3.4 Quem deve prestar contas	48
3.5 O Tribunal de Contas da União e a prestação de contas dos Conselhos de Fiscalização Profissional	50
3.6 O Tribunal de Contas da União e a prestação de contas da OAB	56
3.6.1 A OAB e a sua submissão consittucional à jurisdição e à fiscalização do TCU	60
CONCLUSÃO	65

REFERÊNCIAS 67

INTRODUÇÃO

A Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), instituição caracterizada por ter peculiaridades singulares no Ordenamento Jurídico, é a entidade máxima de representação dos advogados brasileiros e responsável pela regulamentação de toda a atividade advocatícia do país.

Embora muitas pessoas afirmem que a Ordem deveria ter uma função restrita aos interesses da classe de advogados, não é o que ocorre. Desde os tempos em que foi criada, a OAB sempre desempenhou um papel fundamental frente a sociedade, atuando na defesa do Estado Democrático de Direito, da função jurisdicional, e também no interesse da sua classe.

Dessa forma, a Ordem dos Advogados apresenta-se nos dias de hoje como uma associação que possui o objetivo de fiscalizar a categoria dos advogados, atuando como um verdadeiro Conselho de Fiscalização Profissional (tal como a Ordem dos Músicos, Conselho de Administração, Conselho de Medicina, etc.) como também o de desempenhar um papel institucional dentro do cenário jurídico e político brasileiro.

Logo, é possível verificar uma clara diferença das competências e prerrogativas dos Conselhos de Fiscalização Profissional comuns com as da OAB, sendo justamente estas funções os pilares que fundamentam a sua independência e autonomia. Do mesmo modo, é possível verificar que o acúmulo de competências acaba por refletir em sua natureza jurídica, que por sua vez não possui similaridade alguma até mesmo no direito comparado.

Assevere-se que discorrer sobre a OAB não é uma tarefa simples, uma vez que esta entidade possui atributos específicos, os quais resultam em uma posição singular no ordenamento jurídico. Por isso, não raramente, são levados alguns pontos ao judiciário para que se pronuncie e esclareça as contradições que a sua peculiaridade implica. É o caso, por exemplo, da necessidade ou não da prestação de contas da Ordem ao Tribunal de Contas.

Este pode ser considerado como o escopo do presente trabalho de monografia, pois, embora na prática a OAB realize a prestação de contas a seus órgãos internos, a Constituição Federal determina que qualquer pessoa que administre, gere, guarde ou utilize dinheiro público prestará contas de suas atividades a um órgão de controle externo, seja ao Tribunal de Contas da União, do Estado, ou dos Municípios. Daí, claramente

surge uma grande controvérsia, pois o atual entendimento é o de que a OAB não precisa prestar contas de suas atividades a um órgão de controle externo, em razão da sua autonomia e independência.

No entanto, qual é o real motivo para tal entendimento? A prestação de contas para um órgão externo feriria a autonomia da OAB? Impediria o exercício de sua importância missão? As contribuições arrecadadas anualmente dos profissionais podem ser consideradas realmente como dinheiro público? São tributos? A OAB pode ser comparada com os demais Conselhos de Fiscalização Profissional?

São estes alguns dos pontos a serem examinados pelo presente trabalho de monografia, cujo objetivo será proporcionar e aperfeiçoar o seguinte estudo: a posição que a OAB ocupa no Ordenamento Jurídico, comparar os Conselhos de Fiscalização Profissional e a OAB, analisar a sua natureza jurídica, características, o seu dever de prestar contas, as atribuições do Tribunal de Contas da União e o alcance de sua fiscalização, para que a partir desta análise possam ser obtidos conclusões coerentes e legítimas para o controvertido tema.

Cabe registrar ainda que a presente monografia será baseada em dispositivos constitucionais e infraconstitucionais, como a Lei Orgânica do TCU e o Estatuto da Advocacia e da OAB, utilizando assim a metodologia dogmática-instrumental, realizada por meio de pesquisas bibliográficas, artigos doutrinários e jurisprudência, de modo a abranger todos os pontos devidos do assunto.

1 A ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL

1.1 Evolução Histórica

O entendimento ideal sobre a Ordem dos Advogados, indubitavelmente, passa pela sua evolução histórica, pois a partir dela é possível observar como, quando e onde surgiram algumas de suas principais funções que refletiam diretamente na sociedade daquela época e também na atual.

Após a independência do Brasil, ocorrida em 7 de setembro de 1822, e com uma tendência de constitucionalização cada vez mais forte entre os países ocidentais, é formada uma Assembleia Constituinte para elaboração da primeira constituição independente do Brasil. Assim, começam a surgir também os primeiros projetos para a criação de cursos jurídicos no país e também em quais cidades eles seriam instalados. No entanto, com o objetivo de concentrar mais poderes em suas mãos, Dom Pedro I dissolve a Assembleia Constituinte em 1823 e elabora uma Constituição outorgada em 1824, perdendo força a proposta de criação dos cursos jurídicos¹.

Somente em 1º de março de 1828, na cidade de São Paulo, houve a fundação do primeiro curso jurídico do Brasil, conhecido como Curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Academia de São Paulo; posteriormente, a segunda cidade a ter instalado o curso foi Olinda, que também foi inaugurada no mesmo ano².

Dessa forma, com a crescente formação de novos bacharéis e com o crescente fortalecimento do Estado de Direito, os advogados começam a pensar na criação de uma entidade que agrupasse e representasse toda a classe advocatícia, principalmente sobre a forte influência portuguesa que já havia aprovado o Estatuto da Associação dos Advogados de Lisboa³.

Pode-se considerar também que com o aumento de número de bacharéis em direito ficou cada vez mais evidente que a má prestação desses serviços poderia causar grandes prejuízos à população, tornando-se imprescindível a regulamentação de suas atividades para que a sociedade não fosse lesada por profissionais desqualificados ou desleais.

¹ ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. **A Constituinte de 1823 e os cursos jurídicos**. História da OAB. Disponível em: < http://www.oab.org.br/hist_oab/antecedentes.htm#cursos_juridicos>. Acesso em: 03 nov. 2013

² Ibidem.

³ Ibidem.

Em consequência, começaram a surgir organizações com tal finalidade, impondo princípios como a probidade, o sigilo profissional, a responsabilidade por dano decorrente de ignorância, desleixo e procrastinação⁴.

Até que surge o Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB), fundado em 7 de agosto de 1843, foi a primeira instituição a regular a classe de advogados, reunindo diversos operadores do direito, como magistrados, doutores e bacharéis. Apesar de não ter sido criado por lei, o Instituto foi originado como uma associação pelo seu estatuto, possuindo a finalidade de organizar a classe advogados como também de auxiliar a atividade científica e jurisprudencial⁵.

A instalação do Instituto dos Advogados foi fundamental para que depois fosse criada a Ordem dos Advogados, é possível considerar que este seria o primeiro passo no sentido de disciplinar a representatividade do cidadão em face dos Órgãos Judiciários. Assim, a criação da Ordem era o objetivo principal do Instituto, pois com ela seriam consolidadas algumas de suas características estratégicas, que eram consideradas essenciais para o regular exercício e desenvolvimento da entidade, como a independência e autonomia⁶.

Durante quase um século, após varias tentativas de implantação da Ordem apresentadas ao Legislativo que sempre esbarravam em barreiras e burocracias políticas, o sonho virou realidade. Somente com a revolução de 1930 e a instalação do governo provisório foi possível a criação da Ordem dos Advogados do Brasil por meio do Decreto 19.408 de 1930, que acabou encontrando a oportunidade de sua implantação com este momento histórico tão delicado.

Posteriormente, foi aprovado o primeiro regulamento da OAB com o Decreto n. 22.784 de 1933, o qual com o passar do tempo veio a sofrer algumas modificações, até o advento da Lei n. 4.215 de 1963. Após 31 anos de vigência desta Lei, finalmente foi instituída a Lei n. 8.906, em 04 de julho de 1994, que passou a regulamentar e continua a ser o atual Estatuto dos Advogados e da OAB.

Em relação à criação da OAB, cabe mencionar as palavras de Gisela Gondim Ramos sobre esta grande conquista:

⁴ MAMEDE, Gladston. **A Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil**. São Paulo: Atlas, 2003. p. 397.

⁵ Ibidem.

⁶ RAMOS, Gisela Gondim. **O Estatuto da Advocacia, Comentários e Jurisprudência Seleccionada**. 4. ed. OAB/SC. p. 698.

“Conseguiram, enfim, os advogados a sua Ordem. Mas o teor do próprio dispositivo que a criou deixa claro que uma Instituição de Classe, independente tal como é hoje, ainda estava na dependência de muitas outras vitórias que adviriam em batalhas a serem travadas posteriormente.

Importa destacar até aqui, apenas, o espírito de luta dos advogados, e sua inabalável convicção nos princípios e ideias de Justiça, força motriz de todos esforços que dependeram ao longo de história, e que, longe de findarem, sempre e mais se renovam, pois o Direito é uma força viva, em constante mutação.

Hoje mesmo, em nossos dias, passamos por novas e sérias transformações, em todos os níveis, social, cultural, econômico, político, que não prescindem da vigilância e atuação, seja dos advogados, no dia-a-dia do exercício da profissão, seja da própria Instituição, no cumprimento de suas finalidades político-institucionais, e corporativas. Devemos, pois, cientes da história de lutas de nossa classe, permanecermos atentos. A Ordem dos Advogados do Brasil é o que é, não por mero acaso”⁷.

1.2 A Ordem dos Advogados do Brasil na Constituição de 1988

Sabe-se que, originariamente, o Estado é constituído pelo povo, politicamente organizado por um governo soberano, em um determinado espaço territorial, sendo a Constituição, no Estado de Direito, a Carta Magna que baseia e fundamenta toda a sua legislação infraconstitucional. Quando promulgada, como é o caso da Constituição de 1988, além de legitimar a vontade popular, ela ainda determina e delimita os poderes e elementos que integram o Estado.

Apesar de toda a importância que as normas constitucionais têm, é pertinente destacar que elas não se apresentam de forma absoluta e independente no texto Constitucional, mas sim diante de um sistema jurídico passível de interpretação e integração pelos operadores do direito, de maneira que se possa dar uma maior harmonia e clareza ao ordenamento jurídico.

Nestes termos, é de fundamental importância que a Constituição seja o ponto de partida do estudo sobre a Ordem dos Advogados do Brasil, pois a partir deste exame será possível analisar alguns preceitos que fundamentam a sua posição jurídica e sua competência, que posteriormente serão aprofundados.

⁷ RAMOS, Gisela Gondim. **O Estatuto da Advocacia, Comentários e Jurisprudência Seleccionada**. 4. ed. OAB/SC. p. 703

Ao tratar sobre o exercício da atividade profissional, a Constituição Federal assegura como direito fundamental, em seu artigo 5º, inciso XIII, o livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão desde que atendidas às qualificações profissionais que a lei estabelecer.

Sobre o tema, o STF trouxe o entendimento de que o referido artigo assegura ao alvedrio de cada cidadão a atuação profissional, porém, nem todos os ofícios ou profissões podem ser condicionados ao cumprimento de condições legais para o seu exercício. A regra é a liberdade, somente em alguns casos é que será exigida a inscrição nos devidos conselhos de fiscalização, conforme pode ser observado na seguinte decisão da Suprema Corte:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. EXERCÍCIO PROFISSIONAL E LIBERDADE DE EXPRESSÃO. EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO EM CONSELHO PROFISSIONAL. EXCEPCIONALIDADE. ARTS. 5º, IX e XIII, DA CONSTITUIÇÃO. Nem todos os ofícios ou profissões podem ser condicionadas ao cumprimento de condições legais para o seu exercício. A regra é a liberdade. Apenas quando houver potencial lesivo na atividade é que pode ser exigida inscrição em conselho de fiscalização profissional. A atividade de músico prescinde de controle. Constitui, ademais, manifestação artística protegida pela garantia da liberdade de expressão.” (RE 414.426, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 18.8.11)⁸

Assim, para exercer a profissão de músico não precisa, necessariamente, de inscrição na Ordem dos Músicos. Por outro lado, no tocante a atividade advocatícia, ela atua de uma forma mais relevante, com uma possibilidade de trazer maiores danos para a sociedade caso não seja corretamente prestada e por isso são estabelecidas condições legais para o seu exercício.

Destarte, a Ordem dos Advogados do Brasil apresenta-se nesse sentido, como um Conselho de Classe que possui o dever de organizar e disciplinar o funcionamento da atividade, estabelecendo regras e impedindo que a sociedade ao provocar a atividade jurisdicional seja prejudicada por profissionais incapacitados ou desleais.

⁸ Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28414426%2E+OU+414426%2EACMS%2E%29%28PLENO%2ESESS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/nzghlp4>>. Acesso em: 25 ago. 2013.

Também é determinado, no art. 21, XXIV, da Constituição Federal, que cabe à União fiscalizar e cuidar da inspeção do trabalho, incluindo neste âmbito a fiscalização do exercício de profissões.

Logo, tem-se que a atividade de fiscalização das profissões é uma atividade típica do estado e que, em decorrência de uma descentralização administrativa, houve a delegação dessa atividade para os titulados conselhos de fiscalização profissional.

Deste modo, torna-se evidente o caráter público dos referidos conselhos, uma vez que ao regular e definir requisitos para o exercício de uma profissão, descentralizando um serviço que deveria ser típico do Estado, os conselhos de fiscalização profissional passam a exercer uma atividade essencialmente pública que traz consequências diretas e indiretas para a sociedade.

Outro importante dispositivo que traz uma característica fundamental para o advogado, embora não trate de uma competência expressa da Ordem, é o art. 133 da CF. Por meio dele é estabelecido que o advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.

Depreende-se do referido artigo que a Carta Magna trouxe uma característica que não é extensível a nenhum outro profissional, uma vez que, sem deixar de ser uma atividade privada, o advogado passa a integrar a administração da justiça e torna-se indispensável a ela. Por isso, pode-se afirmar que este é um dos principais artigos que legitimam a autonomia e a independência dada a OAB.

Na Constituição Federal de 1988, são apontados diversos dispositivos que citam diretamente algumas das competências da Ordem dos Advogados do Brasil, organizando-os por assunto é possível verificar que nas vezes em que a Ordem foi citada, foi-lhe atribuída legitimidade para:

- a) Participar em todas as fases dos concursos públicos de provas e títulos da Magistratura, do Ministério Público e da Advocacia Pública (art. 93, I; art. 129, § 3º; art. 132.);
- b) Indicar os advogados para as vagas do quinto constitucional nos Tribunais Regionais Federais, Tribunais de Justiça dos Estados, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (art. 94);
- c) Propor ação direta de inconstitucionalidade e ação declaratória de constitucionalidade (art. 103, VII);

- d) Indicar dois advogados para compor o rol de membros do Conselho Nacional de Justiça e também do Conselho Nacional do Ministério Público (art. 103-B, XII; art. 130-A, V);
- e) Oficiar o presidente do Conselho da Ordem dos Advogados junto ao Conselho Nacional de Justiça e junto ao Conselho Nacional do Ministério Público (103-B, § 6º; 130-A, § 4ª);

Ao analisar as respectivas competências, torna-se evidente que o poder constituinte proporcionou à Ordem dos Advogados um papel que vai além da simples fiscalização e controle da classe de advogados, sendo fixada uma participação efetiva e importante no âmbito do judiciário.

A participação da OAB nos concursos para a Magistratura, membros do Ministério Público e Procuradores, não se trata de um mero requisito formal que se cumpre com a ciência do concurso, mas sim de uma participação ativa como fiscalizar os critérios de segurança, analisar as inscrições, elaborar questões a serem aplicadas, analisar e julgar os recursos, uma vez que o artigo determina a participação em todas as fases do concurso.

Em relação à regra do quinto constitucional, trata-se da composição dos Tribunais Regionais Federais, Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal e também ao Tribunal Superior do Trabalho e Tribunal Regional do Trabalho, estes acrescentados pela Emenda Constitucional n. 45/2004. Deste modo, um quinto dos lugares será composto por advogados de notório saber jurídico e membros do Ministério Público, ambos com mais de 10 anos de atividades⁹.

A indicação ocorre com a formação de uma lista sêxtupla pela Ordem dos Advogados ou Ministério Público para enviar ao Tribunal respectivo, que formará lista tríplice enviando-a ao Chefe do Poder Executivo, que nos vinte dias subsequentes, escolherá um de seus integrantes para nomeação (art. 94, parágrafo único, da CF).

Apesar de haver muitos opositores a esta regra, pelo de fato de ser a nomeação um ato eminentemente político, com uma grande subjetividade para a pessoa que indica, o fato é que a regra do quinto constitucional renova o judiciário com operadores do direito que atuaram em diferentes áreas, trazendo uma visão de suas experiências e vivências para as decisões dos Tribunais e democratizando, assim, o poder judiciário.

Portanto, para que as indicações feitas pela Ordem dos Advogados sejam legítimas e validas, de modo que possam acrescentar conhecimento aos tribunais, é necessário

⁹ ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Constitucional Descomplicado**. 19. ed. São Paulo: Método, 2012.

que o ato de seleção seja baseado em critérios coerentes e claros com o objetivo de escolher aquelas pessoas mais capacitadas e preparadas para o exercício da função.

Em outro ponto, a capacidade estabelecida pela Constituição Federal para a OAB propor ação direta de inconstitucionalidade e ação declaratória de constitucionalidade é de grande importância e traz para a entidade uma participação no controle das atividades legislativas, que por vezes extrapolam os limites que deveriam ser respeitados.

Conforme apresentado por Vicente de Paulo e Marcelo Alexandrino, em prol do postulado da segurança jurídica, tem-se que as leis e os atos normativos editados pelo Poder Público são protegidos pelo princípio da presunção de constitucionalidade das leis. Em decorrência deste princípio, tem-se que as leis e os atos normativos estatais deverão ser considerados constitucionais, válidos, legítimos, até que venham a ser formalmente declarados inconstitucionais por um órgão competente para desempenhar esse mister. Enquanto não formalmente reconhecidos como inconstitucionais, deverão ser cumpridos, presumindo-se que o legislador agiu em plena sintonia com a Constituição – e com a vontade do povo que lhe outorgou essa nobre competência¹⁰.

Destarte, não resta dúvida que ao inserir a Ordem dos Advogados no rol das pessoas legitimadas para propor ação direta de inconstitucionalidade e ação declaratória de constitucionalidade, foi elevada a autonomia e a independência desta entidade, uma vez que ela foi colocada ao lado de pessoas como o Presidente da República, Procurador-Geral da República, Mesa do Senado Federal, Mesa da Câmara dos Deputados, que também integram a lista de legitimados para propor as referidas ações.

Por fim, dentre as competências estabelecidas pela Constituição de 1988, foi fixado o dever de indicar dois advogados para compor o rol de membros do Conselho Nacional de Justiça e dois advogados para integrar o rol de membros do Conselho Nacional do Ministério Público, como também a determinação para o presidente do Conselho da Ordem dos Advogados officiar junto a estes Conselhos.

O Conselho Nacional de Justiça e o Conselho Nacional do Ministério Público são órgãos que têm a incumbência de realizar o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário (para o CNJ) e do Ministério Público (para o CNMP), respectivamente. Deve-se ressaltar que a eles não foram dadas competências jurisdicionais, nem mesmo a de defender os interesses sociais e individuais indisponíveis, que são atividades

¹⁰Ibidem.

típicas do Judiciário e do Ministério Público. No entanto, estes órgãos exercem uma importante função administrativa e correcional, com a finalidade de obter o regular cumprimento dos deveres funcionais de seus membros¹¹.

Cabe ressaltar que a indicação dos dois advogados para integrar os Conselhos é diferente daquela anteriormente comentada para as vagas do quinto constitucional. Aqui a indicação é feita de apenas um nome que passará por sabatina no Senado Federal para mandato de dois anos, permitida uma única recondução sucessiva.

Deste modo, além de indicar membros para a composição dos Conselhos (CNJ e CNMP), a Ordem dos Advogados terá uma grande participação com o seu presidente que officiará junto aos Conselhos, na atividade de controle do judiciário e do Ministério Público.

Em suma, conclui-se que a Constituição Federal de 88 trouxe competências extremamente relevantes para a Ordem dos Advogados do Brasil. É notório o fato de que a atividade predominante deste conselho é a fiscalização e regulação da classe de advogados, entretanto, não foi isso que o constituinte originário optou por assegurar no texto da constituição. Conforme detalhadamente demonstrado, foram asseguradas as suas competências mais sensíveis, que realmente precisariam estar no texto constitucional e, assim, lhe daria mais legitimidade para exercê-las, sem que houvesse controvérsias a seu respeito.

Pode-se dizer que o resultado da inclusão de todas essas competências na Constituição Federal é justamente a Ordem dos Advogados dos dias atuais, dotada de autonomia, independência e que possui um papel fundamental para o exercício do Poder Judiciário.

1.3 O papel do Advogado e o Estatuto da Advocacia

A advocacia encontra previsão basilar na Constituição Federal, conforme apresentado pelo seu artigo 133, nos seguintes termos: “O advogado é indispensável à

¹¹ ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Constitucional Descomplicado**. 19. ed. São Paulo: Método, 2012.

administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei”¹².

De acordo com Michel Temer, o aludido artigo, na parte que se refere a indispensabilidade do Advogado à administração da Justiça, é de eficácia plena, auto-executável, não precisando de norma infraconstitucional que o regulamente. Já em relação à segunda parte, que trata da inviolabilidade por seus atos e manifestações, trata-se de eficácia redutível. Ou seja, a inviolabilidade consagrada pelo dispositivo tem amplo alcance, porém é permitido que lei inferior restrinja o seu conteúdo e estabeleça os limites necessários para o seu cumprimento.

Deste modo, com o objetivo de regulamentar o postulado constitucional e a atividade advocatícia do país, a Lei n. 8.906 foi instituída em 4 de julho de 1994, codificando e instituindo o regime jurídico dos advogados, as prerrogativas profissionais e os deveres éticos para o exercício da profissão. Pode-se dizer que o resultado da criação desta lei foi a integração de dois Estatutos distintos e interligados, o da Advocacia e o da Ordem dos Advogados do Brasil¹³.

Basicamente, o Estatuto tratou de implantar temas fundamentais para os integrantes de sua classe, sobretudo no que se refere à própria estrutura da OAB e ao exercício da atividade advocatícia, uma vez que por esta Lei foram fixados e definidos temas considerados sensíveis para os advogados, como: direitos do advogado, incompatibilidades e impedimentos, ética, procedimentos, prerrogativas, infrações e sanções disciplinares, entre outros¹⁴.

No entanto, não há como falar em Lei 8.906/94 e não falar em controle de constitucionalidade. Compulsando os primeiros artigos desta lei, logo é possível verificar a indicação de diversas ações declaratórias de inconstitucionalidade que resultaram na supressão de determinados palavras, artigos ou então no esvaziamento de alguns trechos pelo fato de não estarem de acordo com a Constituição Federal.

Como já se sabe, a OAB além de ser uma entidade de classe, é uma instituição diretamente ligada ao meio político e possui uma influência significativa neste âmbito. Deste modo, pode-se dizer que esta influência política também facilitou a inserção de

¹² BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 2014.

¹³ ROLLO, Alberto. CARVALHO, João Fernando Lopes de. ROLLO, Alexandre Luiz Mendonça. **O Advogado e a Administração Pública**. São Paulo: Manole, 2003.

¹⁴ MAMEDE, Gladston. **A Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil**. São Paulo: Atlas, 2003.

alguns dispositivos que de fato não obedeciam a princípios constitucionais básicos e que possuíam um teor essencialmente corporativista.

A OAB teve uma atuação significativa na elaboração do projeto da Lei 8.906/94, ela foi a pessoa jurídica responsável pela realização do anteprojeto do Estatuto, fazendo estudos e um esboço daquilo que posteriormente seria transformado no projeto de lei. Após a realização do anteprojeto, o texto foi para o Congresso Nacional e recebeu emendas tanto pela Câmara dos Deputados como pelo Senado, mas que não alteraram substancialmente as estruturas e as concepções do projeto¹⁵.

Assim, diante da ação parcial do legislador e da própria OAB, coube ao Supremo Tribunal Federal, no exercício da sua competência jurisdicional originária, impor limites à referida norma para que assim a tornasse constitucional.

É o caso, por exemplo, do artigo 1º da Lei 8.906/94 que estabelecia como privativa a atividade de postular a qualquer órgão do Poder Judiciário e aos Juizados Especiais. Ora, sabe-se que a presença do advogado é essencial para determinados atos, mas para outros não, como nos Juizados Especiais que é facultada a presença do advogado ou também na Justiça do Trabalho. Logo, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 1.127, o STF entendeu como inconstitucional somente a palavra “qualquer” do referido artigo.

Do mesmo modo que o artigo primeiro, outros dispositivos também foram objetos de exame pelo STF, alguns deles são:

“Art. 7º São direitos do advogado:

IV - ter a presença de representante da OAB, quando preso em flagrante, por motivo ligado ao exercício da advocacia, para lavratura do auto respectivo, sob pena de nulidade e, nos demais casos, a comunicação expressa à seccional da OAB

V - não ser recolhido preso, antes de sentença transitada em julgado, senão em sala de Estado Maior, com instalações e comodidades condignas, ~~assim reconhecidas pela OAB~~¹⁶; e, na sua falta, em prisão domiciliar

§ 2º O advogado tem imunidade profissional, não constituindo injúria, difamação ou ~~desacato~~ puníveis qualquer manifestação de sua parte, no exercício de sua atividade, em juízo ou fora dele, sem prejuízo das sanções disciplinares perante a OAB, pelos excessos que cometer.

¹⁵ LOBO, Paulo Luiz Netto. **Estatuto da Advocacia e da OAB**. Brasília: Brasília Jurídica, 1998.

¹⁶ O taxado presente na letra da lei está inserido em razão da inconstitucionalidade declarada pelo STF na Adin n. 1.127.

§ 3º O advogado somente poderá ser preso em flagrante, por motivo de exercício da profissão, em caso de crime inafiançável, observado o disposto no inciso IV deste artigo.”

Analisando os referidos dispositivos, fica claro que a intenção do Legislador era a de proteger o advogado quando estivesse em atividade, atribuindo a ele benefícios próprios, alguns nem mesmo extensíveis aos Juízes ou membros do Ministério Público, em razão do papel de defensor que possui e também para garantir aos cidadãos uma defesa plena no judiciário.

Dentro dessas prerrogativas fixadas aos integrantes da classe, pode-se concluir que em algumas vezes o Legislador agiu corretamente, haja vista que mediante a atuação do advogado será assegurada a aplicação da lei aos conflitos de interesses e também poderão ser reparados os direitos eventualmente violados, merecendo realmente algumas prerrogativas peculiares para o defensor.

Como é o caso do art. 7º, § 2º, o qual determina que o advogado possui imunidade profissional, não constituindo injúria, difamação ou desacato puníveis qualquer manifestação de sua parte no exercício de sua atividade, em juízo ou fora dele. Apesar do STF ter suprimido a palavra desacato, verifica-se que o artigo citado beneficia não só os integrantes da classe, mas também a própria sociedade que será beneficiada com a atuação do advogado, livre de qualquer repressão que suas palavras possam ter. Sabe-se que o advogado atua em nome do cidadão, logo, a sua atuação deve ser baseada nas demonstrações dos motivos e razões da parte que esta defendendo, mesmo que esta atitude não seja agradável à parte contrária ou a qualquer outro integrante do processo, até porque é garantido a todos os cidadãos o direito ao contraditório e a ampla defesa¹⁷.

Por outro lado, em outras vezes, o legislador extrapolou o limite daquilo que realmente seria necessário ao advogado e criou prerrogativas que não precisavam ser previstas, principalmente ao levar em consideração que, conforme apresentado, muitas delas não são extensíveis a nenhum outro profissional ou membro do judiciário.

O art. 7º, V, da Lei 8.906/94 traduz muito bem alguns destes benefícios fixados para os advogados que podem ser considerados como uma regalia e não são justificados pela atividade que o profissional exerce. O teor do referido artigo assemelha-se o da prisão especial definida pelo CPP, no art. 295, que significa o recolhimento, antes da

¹⁷ BUSATO, Roberto. **Questão de Ordem**. Brasília: OAB, Conselho Federal, 2007.

sentença transitada em julgado, a um local distinto da prisão comum para determinados sujeitos, como: aos diplomados por faculdade superiores, aos magistrados, aos parlamentares, e outros.

No entanto, este artigo do Estatuto traz mais benevolências do que o próprio CPP, pois não é fixada somente a prisão a um local distinto da prisão comum, o artigo vai além, impondo o recolhimento a uma sala de estado maior, que pelo seu conceito traz mais comodidade ao preso do que a prisão especial, e ainda determina que na sua falta seja decretada a prisão domiciliar, benefício também não previsto para a prisão especial.

Ora, o Estatuto garantiu ao advogado uma hipótese de prisão processual que nem mesmo magistrados ou promotores possuem e, conforme pode ser observado, o Supremo declarou ser inconstitucional somente a expressão “assim reconhecida pela OAB”, pois se assim não o fizesse, a OAB teria competência para estabelecer requisitos para a sala que o advogado fosse preso, sendo um privilégio ainda mais desproporcional.

Dessa forma, verifica-se que a formulação de um Estatuto da Advocacia legal e legítimo torna-se um grande desafio para o Legislador, uma vez que ele deve garantir prerrogativas ao advogado para a efetiva defesa de seus clientes, respeitando sempre os limites materiais impostos pela Constituição, e sem que estas prerrogativas tornem o advogado imune às infrações penais ou lhes confira algum benefício desnecessário.

Sobre o sensível tema, cabe destacar as palavras do Advogado Paulo Sérgio Leite sobre as prerrogativas dos advogados:

“Razão alguma inexistente para que o Advogado também não receba tais prerrogativas porque é o intermediário entre o povo e o Juiz, precisando de independência e de intocabilidade para não ser destruído durante o rude caminho da defesa dos direitos individuais perante a autoridade pública. Vê-se, infelizmente, que a posição não é bem entendida. Encontram-se parlamentares, às vezes apresentando projetos de lei no sentido de minimizar a posição dos Advogados nos conflitos judiciais e sugerindo, até mesmo, que deixem de ser indispensáveis à administração da Justiça. Não se sabe bem qual a motivação de tais encaminhamentos perniciosos. [...] Na verdade, o profissional da Advocacia deve criar obstáculos à celeridade da distribuição de uma justiça autoritária, porque sua intervenção obriga à pesquisa de provas e instauração de um contraditório cujo deslinde se protai no tempo.”¹⁸

¹⁸ FERNANDES, Paulo Sérgio Leite. **Na defesa das prerrogativas do advogado**. Brasília: OAB, 2004, p. 35.

Torna-se incontroverso o postulado de que o advogado realmente precisa de imunidades para o exercício da sua profissão, da mesma forma que também possuem garantias os Magistrados (com a inamovibilidade, irredutibilidade dos subsídios, etc) e os parlamentares (imunidade em razão da palavra que profere, imunidade processual, entre outras). Não se trata de um privilégio pessoal, tal fato decorre principalmente da necessidade de uma proteção especial ao cargo, diante de eventuais acontecimentos externos ou internos da profissão que possuem a capacidade influenciar a referida função.

No que tange ao papel do advogado, é pertinente mencionar o seguinte entendimento da Suprema Corte, *in verbis*:

“(...) O STF tem proclamado, em reiteradas decisões, que o advogado – ao cumprir o dever de prestar assistência àquele que o constituiu, dispensando-lhe orientação jurídica perante qualquer órgão do Estado – converte, a sua atividade profissional, quando exercida com independência e sem indevidas restrições, em prática inestimável de liberdade. Qualquer que seja a instância de poder perante a qual atue, incumbe, ao advogado, neutralizar os abusos, fazer cessar o arbítrio, exigir respeito ao ordenamento jurídico e velar pela integridade das garantias – legais e constitucionais – outorgadas àquele que lhe confiou a proteção de sua liberdade e de seus direitos. O exercício do poder-dever de questionar, de fiscalizar, de criticar e de buscar a correção de abusos cometidos por órgãos públicos e por agentes e autoridades do Estado, inclusive magistrados, reflete prerrogativa indisponível do advogado, que não pode, por isso mesmo, ser injustamente cerceado na prática legítima de atos que visem a neutralizar situações configuradoras de arbítrio estatal ou de desrespeito aos direitos daquele em cujo favor atua. O respeito às prerrogativas profissionais do Advogado constitui garantia da própria sociedade e das pessoas em geral, porque o advogado, nesse contexto, desempenha papel essencial na proteção e defesa dos direitos e liberdades fundamentais. (**HC 98.237**, Rel. Min. **Celso de Mello**, julgamento em 15-12-2009, Segunda Turma, *DJE* de 6-8-2010.) **Vide: RHC 81.750**, Rel. Min. **Celso de Mello**, julgamento em 12-11-2002, Segunda Turma, *DJ* de 10-8-2007.”¹⁹

Nestes termos, diante da relevância que o advogado possui para a sociedade, é compreensível o interesse da OAB, na época de elaboração do Estatuto, em ter uma Lei que contribua o máximo possível na fixação de prerrogativas aos advogados.

¹⁹ Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%2898237%2ENUME%2E+OU+98237%2EACMS%2E%29+%28%28CELSO+DE+MELLO%29%2ENORL%2E+OU+%28CELSO+DE+MELLO%29%2ENORV%2E+OU+%28CELSO+DE+MELLO%29%2ENORA%2E+OU+%28CELSO+DE+MELLO%29%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/oo3u8kn>>. Acesso em: 25 ago. 2013.

Também é importante que não se confunda prerrogativas profissionais com privilégios corporativos, uma vez que o primeiro está relacionado com a defesa da cidadania, tratando do direito do cliente que deve ser respeitado em nome da liberdade de defesa e do sigilo profissional ²⁰. Já o segundo, privilégios corporativos, traz uma ideia de benefícios dispensáveis a instituição, que de fato não são ou não deveriam ser.

Juntamente com as prerrogativas fixadas aos advogados pelo Estatuto, têm-se as finalidades da OAB, que garantem uma maior independência não só para a própria entidade como também para os advogados. O art. 44, incisos I e II, estabelece o seguinte texto:

“Art. 44. A Ordem dos Advogados do Brasil (...) tem por finalidade:

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

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

Diante disso, a OAB passa a ter um objetivo que vai além de seus interesses corporativos e passa a ter uma atuação político-institucional, uma vez que sem as liberdades públicas não há liberdade para o exercício independente da advocacia. Cabe destacar também que a função política da entidade não se confunde com política partidária, pois a atuação institucional da OAB só é cabível quando há interesses que transcendem as relações individuais²¹.

Outro importante assunto que o Estatuto traz diz respeito à estrutura interna da OAB. Segundo o art. 45 da Lei n. 8.906/94, são órgãos da OAB: (a) o Conselho Federal; (b) os Conselhos Seccionais; (c) as Subseções; e (d) as Caixas de Assistência dos Advogados.

Apesar de a Ordem dos Advogados ser estruturada em diferentes órgãos, deve-se ressaltar que o modelo adotado pela entidade não é o comum, conhecido como teoria organicista da pessoa jurídica, que é aquele em que concebe os órgãos (segundo o paradigma biológico) como partes integrantes do todo (a pessoa jurídica). Pela teoria organicista, a mão que assina o ato não representa a pessoa, é a própria pessoa²².

²⁰ BUSATO, Roberto. **Questão de Ordem**. Brasília: OAB, Conselho Federal, 2007.

²¹ LOBO, Paulo Luiz Netto. **Comentários ao Estatuto da Advocacia**. 3. ed. Brasília: Saraiva, 2002.

²² Ibidem.

A OAB adotou o modelo federalismo, conforme determina o art. 44 do Estatuto: “A Ordem dos Advogados do Brasil, serviço público, dotada de personalidade jurídica e forma federativa (...)”. Ou seja, tem-se um centro unificador dividido em partes autônomas, dotadas de competências próprias e privativas. Por isso, com exceção das Subseções, todos os demais órgãos possuem personalidade jurídica própria, delimitada pelo sistema de vínculos e competências específicos que lhe foram instituídos.

Assim, cabe ressaltar que não existe uma pessoa jurídica OAB ao lado de outras pessoas jurídicas, mas sim uma instituição organizada em determinadas pessoas jurídicas que são o Conselho Federal, os Conselhos Seccionais e as Caixas de Assistência. É importante mencionar ainda que os aludidos órgãos não são independentes, mas autônomos, pelo fato de estarem vinculado ao centro, que é o Conselho Federal²³.

Dentro das competências atribuídas pelo Estatuto, pode-se afirmar que o Conselho Federal é o órgão supremo e tem jurisdição em todo o país, os Conselhos Seccionais e as Caixas sobre as respectivas unidades federativas e territórios, a Subseção (a menor unidade estrutural da OAB) sobre área territorial a ela delimitada pelo Conselho Seccional, sendo um município ou vários municípios.

Caso haja algum conflito de competência, em relação a alguma matéria não prevista, prevalecerá o princípio da supremacia do órgão hierarquicamente superior sobre o inferior²⁴.

1.4 Natureza Jurídica da OAB

Segundo Maria Helena Diniz, natureza jurídica é: "a afinidade que um instituto tem em diversos pontos, com uma grande categoria jurídica, podendo nela ser incluído o título de classificação". Em outras palavras, a natureza jurídica seria uma forma de justificar e esclarecer a existência e a razão da sua capacidade de direito²⁵.

Trata-se de determinar a sua essência e enquadrar dentro de alguma figura do âmbito jurídico. Por exemplo, uma pessoa jurídica pode ser classificada como de direito

²³ Ibidem.

²⁴ LOBO, Paulo Luiz Netto. **Comentários ao Estatuto da Advocacia**. 3. ed. Brasília: Saraiva, 2002.

²⁵ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Teoria Geral do Direito Civil**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 1.

público, de direito privado, como uma fundação, associação, sociedade, entre outros. É estabelecido um gênero que dele se advêm espécies e, assim, a pessoa jurídica passa a ocupar um determinado espaço no meio jurídico, sempre de acordo com a forma em que foi criada e a finalidade de cada instituição.

O Estatuto da OAB dispõe em seu art. 44 que a OAB é serviço público, dotada de personalidade jurídica e forma federativa (...). Logo de início, pode-se verificar que o Estatuto apresenta duas importantes características para a instituição.

A primeira está relacionada ao serviço público, ao afirmar que a OAB é serviço público, significa dizer que a Ordem exerce um serviço que afeta diretamente a coletividade, podendo causar danos à sociedade caso ocorra uma má prestação deste serviço. Conforme já anteriormente exposto, tal fato fica ainda mais evidente ao observar o art. 21, inciso XXIV, da Constituição Federal, que determinou ser da União a fiscalização do exercício das profissões.

Para Hely Lopes Meirelles, serviço público é: “todo aquele prestado pela Administração ou por seus delegados, sob normas e controles estatais, para satisfazer necessidades essenciais ou secundárias da coletividade ou simples conveniências do Estado”.

Sendo um serviço público, o Estado poderá exercer diretamente a atividade, ou seja, no caso da fiscalização dos advogados, ocupar-se da regulamentação e da tutela dos advogados, conforme foi feito antes da criação da Ordem, ou conferir aos próprios integrantes da classe a disciplina da profissão, delegando-lhes os poderes devidos para tanto, como ocorreu a partir da criação da Ordem pelo regulamento de 1931²⁶.

A outra característica que o art. 44 do Estatuto apresenta é que a instituição é dotada de personalidade jurídica. Estabelecer personalidade jurídica a uma entidade significa dotá-la de autonomia, uma vez que ela passa agir em seu próprio nome, tendo responsabilidade civil, administrativa e inclusive penal pelos seus atos praticados.

Assim, o Estatuto da OAB estabelece que a instituição exerça um serviço público e também que seja dotada de personalidade jurídica, todavia não é especificado se é uma personalidade jurídica de direito público ou de direito privado. Posteriormente, ainda no §1º deste mesmo artigo 44 da Lei n. 8.906/94, é apresentada a seguinte redação: “A OAB não mantém com órgão da administração Pública qualquer vínculo funcional ou hierárquico”.

²⁶ LOBO, Paulo Luiz Netto. **Comentários ao Estatuto da Advocacia**. 3. ed. Brasília: Saraiva, 2002.

Ora, além atribuir personalidade jurídica própria, o legislador ainda estabelece que a Ordem não possua subordinação alguma a outro órgão, definindo que sua independência seja subordinada apenas aos limites da lei²⁷. Surge então um grande paradoxo, pois como pode uma entidade exercer claramente um serviço público e ao mesmo tempo não possuir nenhuma ligação com a administração pública?

No âmbito da administração pública, formada pela administração direta e administração indireta, não existe entidade alguma com esta característica. Até mesmo as Empresas Públicas e as Sociedades de Economia Mista, que podem desempenhar atividades econômicas e também são dotadas de autonomia, possuem um vínculo com a administração pública, denominado controle finalístico ou supervisão ministerial.

Destarte, começaram a aparecer outras dúvidas a respeito da OAB, como: a OAB é entidade de direito público ou privado? É uma autarquia? Deve fazer licitações? Está sujeita a exigência de concurso público para contratação de pessoal?

Em virtude do legislador não ter especificado claramente estas questões no Estatuto da OAB, coube ao Supremo Tribunal Federal em junho de 2006, por meio da ADI n. 3.026, ajuizada pelo Procurador Geral da República, analisar as especificidades da OAB. O pedido principal da ADI era o preenchimento das funções da OAB por meio de concurso público, porém o mais importante do seu julgamento não era o seu objeto explícito, e sim as implicações que dele decorreriam, como a profanação da natureza jurídica da OAB²⁸.

O julgamento da referida ADI n. 3.026 possuía uma importância extremamente relevante para a instituição, já que, como se sabe, desde a Emenda Constitucional n. 45 as decisões do STF, no controle concentrado de constitucionalidade, produzem eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal (art. 102, §2º da CF). Deste modo, a decisão que fosse proferida naquela ocasião seria tão importante quanto o próprio texto do Estatuto da OAB, uma vez que ela teria eficácia em todas as esferas políticas e jurídicas.

Julgado o pedido, a exigência de concurso público para a contratação de pessoal foi rejeitado pela maioria de votos por 8 a 2. Na ocasião, o relator Ministro Eros Grau

²⁷ Ibidem.

²⁸ TIMM, Aline Machado Costa. **OAB, Liberdade e Autonomia**: comentários ao julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3026/STF.– Brasília: OAB, Conselho Federal, 2007.

expressa. Além do mais, conforme apresentado na ementa do acórdão, o art. 133 da CF traz uma função privilegiada aos advogados, determinando que eles sejam indispensáveis à justiça.

Outro ponto que também fundamenta a sua independência e que a diferencia dos demais Conselhos de Fiscalização, conforme apontado pelo STF na citada decisão, são as suas finalidades expressas no Estatuto da OAB, haja vista que a Ordem tem como objetivo: defender a Constituição, a ordem jurídica do Estado de Direito, os direitos humanos, a justiça social e pugnar pela aplicação das leis, pela rápida administração da justiça e pelo aperfeiçoamento da cultura e das instituições jurídicas.

De tal modo, a Ordem exerce a fiscalização de seus profissionais, estabelecendo requisitos e normas para o exercício da profissão, tal como os demais Conselhos de Fiscalização Profissional, no entanto, ela também possui um papel fundamental para o poder judiciário, pois sem um advogado que possa exercer a defesa dos direitos da população, não há o que se falar em atividade jurisdicional, no sentido de solução dos litígios.

Sendo assim, a OAB é classificada como uma autarquia *sui generis*, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro, exercendo um serviço público independente e submetida fundamentalmente ao direito público, na realização de atividades administrativas e jurisdicionais, e ao direito privado, no desenvolvimento de suas finalidades institucionais e de defesa da profissão³⁰.

Destarte, com a histórica decisão do STF, entende-se que OAB não se sujeita aos ditames impostos pela Administração Pública Direta e Indireta e, por isso, não está sujeita ao controle da Administração e também não está vinculada a qualquer parte da Administração Pública.

1.5 Outras características

1.5.1 Imunidades Tributárias

Em razão da sua natureza *sui generis*, conforme exposto, a OAB em alguns momentos possui personalidade jurídica de direito privado e em outros de direito público,

³⁰ LOBO, Paulo Luiz Netto. **Comentários ao Estatuto da Advocacia**. 3. ed. Brasília: Saraiva, 2002.

contudo, mesmo assim, ela goza de imunidade tributária, conforme o art. 45, §5º da Lei n. 8.906/94.

Desta forma, a Ordem passa a ter esta característica do mesmo modo que as demais autarquias em geral. Porém, no caso das autarquias, o que legitima a sua imunidade tributária é a Constituição que, no art. 150, §2º, estabelece ser vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos municípios instituir impostos a autarquias.

1.5.2 Contribuições devidas à OAB

A OAB não participa de recursos públicos, sendo mantida pelos seus inscritos. A anuidade que é a contribuição obrigatória para o exercício da advocacia e exigida dos inscritos é a sua principal receita e é fixada por cada seccional³¹.

Outra receita da instituição é a oriunda do poder disciplinar da entidade, ou seja, são as multas impostas por transgressão disciplinar como também por falta de comparecimento em eleições aos cargos da OAB.

Posteriormente, este tópico será mais profundamente analisado, quando for apresentado o tópico sobre a prestação de contas da OAB ao TCU.

1.5.3 Servidores e Cargos eletivos

Em consonância ao disposto pelo STF na Adin 3.026/93, os empregados da OAB são contratados sem a exigência de concurso público e não se submetem a Lei n. 8.112/, mas sim ao regime trabalhista estabelecido na CLT.

Em outro ponto, tem-se também os cargos de conselheiros, dirigentes das Subseções ou membros da diretoria das Caixas de Assistência, que são preenchidos por meio de eleição. Orlando Assis Correa determina que: “Os cargos, na OAB, são uma prova de

³¹ AZEVEDO, Flavio Olimpio de. **Comentários ao Estatuto da Advocacia: Jurisprudência da OAB**, Código de ética e disciplina, regulamento da advocacia. 2. ed. Rio de Janeiro, Elsevier, 2010. p. 265.

prestígio, junto à categoria, e uma honra para qualquer inscrito; o Estatuto, porém, vai mais longe, e diz que é de exercício obrigatório e gratuito”³².

Cabe mencionar que a obrigatoriedade dos cargos de conselheiros e membro da diretoria, não está relacionada à sua investidura, porque dele depende de eleição e liberdade de candidatura, mas sim ao exercício do cargo³³.

³² CORREA, Orlando de Assis. **Comentários ao Estatuto da Advocacia**. 2 ed. Rio de Janeiro: Aide, 2003.

³³ *Ibidem*.

2 OS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL

A partir da década de 30 o Estado passou novamente a intervir na atividade profissional, principalmente naquelas que possuíam um caráter técnico-científico e, para tanto, veio a criar pessoas jurídicas que desempenhasse este objetivo, deixando de exercer diretamente tal atividade, seguindo a tendência descentralizadora apresentada na época.

Ricardo Teixeira apresenta o seguinte entendimento em sua obra sobre o contexto da ocasião:

“Criada a Ordem dos Advogados do Brasil, outras categorias profissionais começaram a se mobilizar, impulsionadas pelo crescimento do mercado de trabalho e pela efervescência dos cursos superiores que se espalhavam pelo Brasil. Com o tempo foram surgindo outros conselhos, como os de Contabilidade, Economia, Medicina e Odontologia, entidades que proliferaram e assumiram aos poucos papel de destaque no cenário nacional.”³⁴

2.1 Natureza Jurídica

Diante das espécies de pessoas reconhecidas pelo ordenamento jurídico, que são a pessoa natural e a pessoa jurídica, os conselhos de fiscalização profissional são pessoas jurídicas. Ou seja, são um conjunto de pessoas naturais ou de patrimônios para a consecução de determinados fins, aos quais a ordem jurídica confere identidade própria, direitos e deveres, reconhecendo-as como sujeitos de direitos e obrigações³⁵.

Com o fortalecimento da classe de trabalhadores que ocorreu no Governo Vargas e com o estabelecimento da administração indireta, as referidas entidades foram criadas por leis e submetidas ao regime administrativo, sendo classificadas como autarquias corporativas (com exceção da Ordem dos Advogados do Brasil, que sempre teve controvérsias) e com o objetivo de controlar o exercício de determinadas profissões³⁶.

Para Maria Sylvia Di Pietro, autarquia é:

“Pessoa jurídica de direito público, criada por lei específica, com capacidade de auto-administração, para o desempenho de serviço público

³⁴ PEREIRA, Ricardo Teixeira do Valle. GAMBÁ, Luísa Hickel e outros. **Conselhos de Fiscalização Profissional. Doutrina e Jurisprudência**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 29.

³⁵ Ibidem

³⁶ Ibidem.

descentralizado, mediante controle administrativo exercido nos limites da lei.³⁷

Dessa forma, as autarquias podem ser classificadas em: fundacionais, que representam a personificação de uma finalidade; territoriais, criadas para gerir um território; ou corporativas, que são aquelas baseadas em uma associação de pessoas que desempenham atividades similares, destinando-se a fiscalização do exercício da profissão³⁸.

Apesar de já ter existido tentativas para transformar os Conselhos em pessoas jurídicas de direito privado, como, por exemplo, com a Medida Provisória n. 1.549-35 de 1997, tal entendimento encontra-se superado, sendo pacífico que se tratam de autarquias. Conforme entendimento do STF que, ao julgar mandado de segurança impetrado pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de Santa Catarina (MS n. 22.643/SC, Sessão de 06.08.1998), cujo objeto também consistia em obstar a fiscalização do mencionado conselho pelo Tribunal de Contas da União, em votação unânime, orientada pelo voto do Ministro Moreira Alves, afirmou-se a condição de autarquia dos conselhos das profissões regulamentadas³⁹.

2.2 Poder de Polícia

Outro ponto que vem reforçar a sua natureza jurídica de direito público e autárquica é o poder de polícia exercido pelos referidos conselhos. O poder de polícia trata-se de uma atividade típica do Estado, a qual só pode ser prestada diretamente pelo poder público ou por uma pessoa jurídica de direito público.

Ou seja, caso fosse prestada por uma entidade de direito privado seria ilegítimo. Partilhando dessa orientação, o STF, no julgamento da ADIn 1.717/DF, rel. Ministro Sydney Sanches, em 07/11/2002, decidiu que o exercício do poder de polícia não pode ser delegado a entidades privadas, embora haja divergências doutrinárias quanto à possibilidade de delegação a entidades da administração indireta que possuam personalidade jurídica de direito privado.

³⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia. **Direito Administrativo**. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

³⁸ PEREIRA, Ricardo Teixeira do Valle. GAMBÁ, Luísa Hickel e outros. **Conselhos de Fiscalização Profissional. Doutrina e Jurisprudência**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

³⁹ ZYMLER, Benjamin. **Direito Administrativo e Controle**. Belo Horizonte: Fortium, 2005.

O Código Tributário Nacional traz o conceito legal de poder de policia ou policia administrativa:

“Art. 78. Considera-se poder de policia a atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais e coletivos.”

Por isso, por meio de outorga da União, os Conselhos possuem legitimidade para impor restrições à liberdade individual e proteger o interesse coletivo, por meio da realização de um controle sobre os seus respectivos profissionais.

2.3 Características

Nessa esteira, os Conselhos de Fiscalização Profissional receberam, por meio de descentralização administrativa, verdadeira outorga para prestação de atividade estatal, exercendo atribuições publicas e classificados como autarquias corporativas⁴⁰.

Tendo natureza autárquica eles estão submetidos ao direito público ou, mais precisamente, ao denominado regime jurídico administrativo, que é o regime próprio para disciplinar as relações jurídicas em que participam órgãos integrantes da Administração Pública, principalmente para as pessoas jurídicas de direito público⁴¹.

Deste modo, em virtude deste regime jurídico, os Conselhos passam a possuir algumas prerrogativas e sujeições próprias, não extensíveis às relações típicas de direito privado.

2.3.1 Patrimônio constituído de bens públicos

⁴⁰ ZYMLER, Benjamin. **Direito Administrativo e Controle**. Belo Horizonte. Fortium, 2005.

⁴¹ PEREIRA, Ricardo Teixeira do Valle. GAMBÁ, Luísa Hickel e outros. **Conselhos de Fiscalização Profissional. Doutrina e Jurisprudência**. São Paulo:Revista dos Tribunais, 2001.

Da mesma forma que as demais autarquias, os patrimônios dos conselhos é constituído de bens públicos. Por isso, possuem as características peculiares de tais espécies, ou seja, são impenhoráveis, imprescritíveis e inalienáveis⁴².

Outra consequência de administrarem bens públicos é o fato de que os conselhos se submetem à Lei n. 8.666 de 1993, regulamentado pelo art. 37, XXI, da CF, instituindo normas para licitações e contratos da Administração Pública. Assim, estão obrigados a realizar licitação para as compras e alienações como obras serviços, exceto nos casos de dispensa e inexigibilidade expressos na aludida Lei.

2.3.2 Imunidades Tributárias

Como se sabe as imunidades tributárias são estabelecidas em norma constitucional, sendo proibido ao legislador ordinário criar novas espécies de imunidades. Ainda assim, é de se entender que os conselhos tenham imunidade em relação a algumas espécies tributárias, haja vista que, conforme o art. 150, VI,a, da CF, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios instituir impostos sobre o patrimônio, a renda ou serviços, uns dos outros, sendo extensivo às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público.

2.3.3 Regime de execução de dívidas passivas e de cobrança de dívida ativa

Na execução de dívidas passivas, os Conselhos seguem o rito previsto no art. 730 do CPC, seguindo o mesmo trâmite da execução contra a fazenda pública, exceto das obrigações de pequeno valor (art. 100, §3º, da CF). Logo, os Conselhos pagam seus débitos decorrentes de pendências judiciais via precatório.

Já em relação à cobrança de dívida ativa, estas entidades gozam de um certo privilégio para a sua cobrança. Esta cobrança é feita por meio da Lei de Execução Fiscal, dessa forma, qualquer valor atribuído que resulte de sua atividade pública e não das relações

⁴² Ibidem.

submetidas ao direito privado é cobrado por meio de execução fiscal, com os privilégios inerentes a tal tipo de processo.

2.3.4 Servidores

Diferentemente do que ocorre com a OAB, os Conselhos realizam as admissões de seus servidores por concurso público. Seus servidores são regidos pela Consolidação das Leis Trabalhistas, CLT, estando em conformidade com o art. 58, §3º, da Lei n. 9.649 de 1998, que estabelece: “Os empregados dos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são regidos pela legislação trabalhista, sendo vedada qualquer forma de transposição, transferência ou deslocamento para o quadro da Administração Pública direta ou indireta⁴³”.

⁴³ ZYMLER, Benjamin. **Direito Administrativo e Controle**. Belo Horizonte: Fortium, 2005.

3 O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO E A PRESTAÇÃO DE CONTAS

3.1 Função de Controle

O controle é uma área que ocupa tanto o meio jurídico como outros ramos da filosofia, da sociologia, da política. Isso ocorre pelo fato de que a atividade estatal, como sendo um poder proporcionado pela sociedade aos seus representantes, necessita de uma limitação dos seus atos, de modo que o controle se torna uma função inerente ao poder proporcionado⁴⁴.

Além de trazer legitimidade e transparências para as ações estatais, a essência desta função pode ser apresentada por vários aspectos. Por exemplo, o controle em relação a bens patrimoniais pode ser realizado com o objetivo de verificar se foi atingido determinado resultado, em confronto com dada relação que leva em conta o total de número de bens. Podem ocorrer também outras maneiras de realização do controle, como: por uma avaliação específica de qualidade; de custo/benefício; de melhor adequação à finalidade; enfim, de várias formas de modo que seja levantada, avaliada e corrigida qualquer desconformidade que possam surgir ao longo de um processo decisório⁴⁵.

Jorge Ulisses Jacoby define o objeto do controle nas seguintes palavras:

“O objeto da função de controle, na atualidade, deve ser compreendido em sua visão mais nobre, enquanto vetor do processo decisório na busca do redirecionamento das ações programadas. São, assim, instrumentos da função: a revisão dos atos, a anulação, a admoestação e a punição dos agentes, sempre visando à reorientação do que está em curso, para obter o aperfeiçoamento”⁴⁶.

Nessa esteira, pode-se dizer que a síntese do controle é limitar o poder. Por isso, o órgão que vai exercer esta função deve ser dotado de garantias para o seu regular exercício, baseando-se sempre em regras claras, sob pena de transformar o controlador em poder.

⁴⁴ FERNANDES, J. U. Jacoby. **Tribunais de Contas do Brasil: jurisdição e competência**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

⁴⁵ Ibidem.

⁴⁶ FERNANDES, J. U. Jacoby. **Tribunais de Contas do Brasil: jurisdição e competência**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 31.

É importante mencionar que no modelo constitucional brasileiro, não está expressamente previsto a função do controle como direito fundamental, no entanto, torna-se um equívoco afirmar que ele não foi consagrado no rol dos direitos e deveres fundamentais. O artigo 5º da CF assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país o direito de petição aos poderes públicos, o direito de receber dos órgãos públicos informações de interesse coletivo ou geral, a ação popular para anular ato lesivo ao patrimônio público, ou de entidade de que o Estado participe, o direito de fazer denúncias aos Tribunais de Contas, dentre outros.

Ou seja, devido a sua grande importância, conclui-se que o controle pode ser considerado como um direito fundamental instrumentalizado e reconhecido pela atual Constituição Federal, de modo que na moderna estrutura estatal do país, a função de controle pode ser realizada diretamente pelos cidadãos como também por meio dos Tribunais de Contas.

Cabe mencionar também que, na medida em que uma organização começa a ter uma estrutura mais sólida e complexa, seja ela pública ou privada, será possível vislumbrar duas formas de controle: o controle externo e o controle interno.

O controle interno é o realizado pelo próprio órgão sobre suas pessoas e atividades, ele engloba todas as formas de controle - preventivo, concomitante e posterior – podendo ser de natureza técnica, operacional, contábil e financeira. Neste controle, as ações são implementadas pela própria gerência de cada área no curso de suas rotinas e atividades⁴⁷.

Já o controle externo é aquele praticado por outro agente ou órgão que não integra a estrutura organizacional controlada. No âmbito privado, o controle externo realiza-se por meio de auditorias independentes, que são auditores contratado pela própria empresa, mas que não possuem vínculo algum com ela. No público, o controle externo seria aquele realizado pelo Tribunal de Contas da União, dos Estados e dos Municípios.

Deste modo, independente do órgão ou setor responsável pela função de controle de uma organização, torna-se evidente que a sua atividade exercida devidamente contribui para um melhor emprego de recursos públicos, auxiliando no planejamento e na formulação das políticas institucionais de uma organização.

⁴⁷ Ibidem.

3.2 Tribunal de Contas ou Controlador-Geral

Em termos de modelos estruturais, uma entidade que exerce o controle financeiro da administração pública pode adotar o modelo do auditor-geral (também chamado de controlador-geral) ou então o modelo de tribunal.

O modelo de controlador-geral nasceu na Inglaterra e foi adotado pelo Congresso Americano, ele consiste na criação de Câmaras especializadas no poder legislativo, assessoradas pelo controlador ou auditor-geral, que é um funcionário do próprio parlamento auxiliado por grande quantidade de técnicos. Nos Estados Unidos, o controlador-geral é nomeado pelo Presidente para um mandato de 15 anos, após consulta e aprovação pelo Senado, está sujeito a *impeachment* e também integra o poder legislativo⁴⁸.

No entanto, o modelo mais aceito na atualidade é, sem dúvida, o de tribunal de contas, pelo fato de que o modelo apresenta vantagens extraordinárias sobre o controlador-geral. No Tribunal de Contas, o órgão é tradicionalmente formado por um colegiado, com alternância de direção, rodízio no controle do órgão e distribuição impessoal de processos. Deve-se levar em consideração também que, em razão dessas características, há pessoas que argumentam existir um maior custo no modelo de tribunal de contas, mas não há uma comprovação segura da assertiva⁴⁹.

Ao lado desses dois modelos, Jerbas Maranhão informa ainda que existe outro tipo de controle de contas, que é o controle partidário: “adotado somente na URSS e caracterizado pela fiscalização de um partido único, a prestação de contas devendo fazer-se perante órgãos partidários⁵⁰”. Segundo estudiosos, nasceu em 1944, a partir da criação de um Ministério especial para o aludido fim.

Assim, conforme exposto pela Constituição Federal, o modelo adotado no Brasil, assim como na maioria dos países europeus, foi o de Tribunal de Contas.

3.3 O Tribunal de Contas no Brasil

⁴⁸ FERNANDES, J. U. Jacoby. **Tribunais de Contas do Brasil**: jurisdição e competência. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

⁴⁹ Ibidem.

⁵⁰ NASCIMENTO, Carlos Valder do. Pressupostos da interpretação em matéria tributária. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, a. 27, n. 105, jan./mar. 1990.

A proposta de criação de um Tribunal de Contas no Brasil é, juntamente com o debate de abolição da escravatura, uma das polêmicas de maior duração na história do parlamento brasileiro, só conseguindo obter êxito após a proclamação da República.

Um dos grandes inspiradores para a criação deste órgão foi Ruy Barbosa, que era Ministro da Fazenda do Governo Provisório. Em 7 de novembro de 1890 o presidente Deodoro Fonseca assinou o Decreto 966-A de 7 de novembro de 1890, que criou, conforme estabelecido pelo artigo 1º deste decreto, um Tribunal de Contas ao qual incumbiria o exame, a revisão, e o julgamento de todas as operações concernentes à receita e despesas da República⁵¹.

Ruy Barbosa, na exposição de motivos para criação do Órgão, apresenta com maestria o papel do Tribunal de Contas, nos seguintes termos:

“(...) Convém levantar, entre o poder que autoriza periodicamente a despesa e o poder que quotidianamente a executa, um mediador independente, auxiliar de um e de outro, que, comunicando com a legislatura, e intervindo na administração, seja não só o vigia, como a mão forte da primeira sobre a segunda, obstando a perpetração das infrações orçamentárias, por um veto oportuno aos atos do executivo, que direta ou indireta, próxima ou remotamente, discrepem da linha rigorosa das leis de finanças.

(...) Nada teremos feito, em tão melindroso assunto, o de mais alto interesse, entre todos, para o nosso futuro, enquanto não erguemos a sentinela dessa magistratura especial, envolta nas maiores garantias de honorabilidade, ao pé de cada abuso, de cada germe, ou possibilidade eventual dele.”⁵²

Assim, daí por diante, o Tribunal foi se instalando efetivamente nas constituições brasileiras e aumentando cada vez mais seu âmbito de competência. Somente em dois momentos após a sua instalação foram restringidas as atribuições do Tribunal de Contas, que ocorreu justamente nas Cartas ditatoriais de 1937 (Estado Novo) e de 1967 (ditadura militar), sendo recuperada a sua competência com a redemocratização. Conclui-se, portanto, que o prestígio da instituição está diretamente associado com o exercício das liberdades democráticas⁵³.

⁵¹ LIMA, Luiz Henrique. **Controle Externo: teoria, legislação, jurisprudência e questões de concursos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.

⁵² BARBOSA, Rui. **Uma visão do controle do dinheiro público**. TCU, 2000, p.51.

⁵³ LIMA, Luiz Henrique. **Controle Externo: teoria, legislação, jurisprudência e questões de concursos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.

Pelo fato do Tribunal de Contas exercer a função de controle dos três poderes públicos, um ponto que sempre causou controvérsia é a questão de em qual dos poderes o Tribunal deveria estar inserido. Ao analisar o tema, Pontes de Miranda, mantendo a coerência da doutrina referente à Constituição de 1934, situava o TCU pela estrutura constitucional vigente com o seguinte entendimento: “(...) era Órgão do Poder Judiciário, *sui generis*; órgão também *sui generis* do Poder Legislativo. Criação posterior à teoria da separação dos poderes e fruto da prática, dessoava das linhas rígidas da tripartição”⁵⁴.

De tal modo, observando constituições anteriores, verifica-se que a instituição já foi inserida como uma atividade governamental, como integrada ao poder judiciário, e também no poder legislativo, sendo que esta última é o atual posicionamento aceito⁵⁵. Deve-se ressaltar também que a integração ao poder legislativo não retira a sua autonomia administrativa e financeira de que órgão possui e necessita para efetivamente desempenhar suas atividades.

Para justificar essa arquitetura constitucional do Tribunal de Contas, é pertinente trazer o entendimento de Célio Borja, Ministro aposentado do Supremo Tribunal Federal, que delinea os seguintes fundamentos:

“A constitucionalização dos Tribunais de Contas decorre da submissão da atividade financeira do Estado ao princípio da legalidade. Mas se o Estado, indo além, faz-se também democrático, o controle da receita e da despesa pública pela representação do povo é de rigor. Explico-me: dos três atributos do regime democrático, um concerne diretamente à atividade exercida pelos Tribunais de Contas. Com efeito, ao lado do consentimento dos governantes exigido para a legitimação do poder político e da oponibilidade dos direitos individuais às pretensões dos governantes, a democracia também reclama que todos os atos do Estado tenham destinação pública. A prestação de contas da Administração é tão fundamental na organização do Estado de Direito – temos, aqui no Brasil, um Estado também Federativo – que é um dos princípios sensíveis cuja violação provoca a intervenção federal nos Estados. Por essa razão, a atividade financeira sujeita-se a um controle próprio e específico, cujo órgão é o parlamento”⁵⁶.

⁵⁴ MARANHÃO, Jarbas. Heráclio Salles e o Tribunal de Contas. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, a. 38, n. 149, jan./mar. 2001.

⁵⁵ FERNANDES, J. U. Jacoby. **Tribunais de Contas do Brasil**: jurisdição e competência. 2. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

⁵⁶ BORJA, Célio. Competência constitucional dos tribunais de contas. **Revista do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro**. a. 19, n. 40, p. 27, abr/jun 1998.

Cabe ainda, antes de entrar no rol das principais competências da instituição, destacar outro ponto importante que diz respeito ao relacionamento entre o Congresso Nacional e o Tribunal de Contas.

Dentro da função típica de cada poder, o poder legislativo traz uma peculiaridade, pois, além de criar leis, ele também é a pessoa responsável pela fiscalização da administração pública. Por isso, a carta magna destaca que o titular para o exercício do controle externo é o Congresso Nacional, sendo que este exercício será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas (art. 71 da CF/88).

Jacoby Fernandes afirma estar consolidado o entendimento de que prestar auxílio ao Congresso não significa dizer que se trata de um órgão auxiliar, nem mesmo que o Tribunal está subordinado ao Congresso. Em outras palavras, o Tribunal de Contas possui independência e autonomia financeira para exercer o controle financeiro e orçamentário da Administração, mas a sua atuação é prestada em auxílio ao poder titular por essa fiscalização, que é o Congresso Nacional⁵⁷.

3.4 A Jurisdição do Tribunal de Contas da União

O Tribunal de Contas da União, órgão técnico que exerce o controle externo da administração pública, conforme já exposto, mesmo não fazendo parte do poder judiciário, é a instituição responsável pela lisura e confiabilidade das contas públicas em âmbito federal.

Originariamente, jurisdição é conceituada como o poder do Estado de aplicar o direito ao caso concreto. Segundo Chiovenda, a função jurisdicional é aquela que tem por escopo a atuação da vontade concreta da lei por meio da substituição da vontade dos particulares, pela atividade de órgãos públicos, tornando-a praticamente efetiva⁵⁸. A partir deste conceito, o Tribunal de Contas passa a ter legitimidade pra julgar e aplicar o direito em determinados litígios sempre que estiverem dentro da sua competência definida pela Constituição Federal ou por sua Lei Orgânica.

A Lei Orgânica do TCU, em seu art. 4º, destaca que a jurisdição do órgão é própria e privativa, em todo o território nacional, sobre as pessoas e matérias sujeitas à sua

⁵⁷ FERNANDES, J. U. Jacoby. **Tribunais de Contas do Brasil: jurisdição e competência**. 2. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

⁵⁸ MARQUES, Frederico. **Instituições do direito processual civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1971, v.1.

competência. Logo, o TCU desempenha sua jurisdição independente de outras jurisdições (civil, penal, trabalhista, etc.).

O exercício e a existência da jurisdição do Tribunal de Contas é um ponto que causa muita controvérsia. Jacoby Fernandes expõe que a doutrina consolidou duas visões opostas a respeito do tema: a primeira reconhece e delimita a jurisdição dos Tribunais de Contas; já a segunda rejeita e nega a sua existência⁵⁹.

A primeira corrente pode ser representada por Sebastião Helvecio de Castro⁶⁰, que apresenta a perspectiva a seguir:

“Outros, como nós, não conseguem dissociar o termo técnico-jurídico julgar do termo jurisdição, pois esta é, obrigatoriamente, espécie daquele que é gênero! Quem julga diz o direito, exerce jurisdição.

Aqui cabe uma breve reflexão, sem querer, contudo, imiscuir-me em questões acadêmicas ou na posição de alguns doutrinadores que, em prejuízo do Direito, desconhecem e não aceitam a jurisdição das Casas de Contas, para saber se quem julga tem jurisdição. E mais, ao julgar as contas dos gestores públicos, esta decisão, quanto ao mérito, é intocável ou susceptível de apreciação pelo judiciário. Observa-se que, relativamente ao *meritum causae*, ninguém, nem mesmo o Judiciário, tem competência para determinar que a Corte de Contas, prolatora do *decisum*, emita outro em substituição ao anterior.

Então, não há como sustentar que os Tribunais de Contas, constitucionalmente criados para controlar os gastos da República, são falecidos de jurisdição, justamente porque eles julgam e o fazem com definitividade. E assim tem que ser, pois, do contrário, seria um absurdo constituir uma instituição, atribuir-lhe competência e, uma vez exercitada, permitir que outro, não-técnico e nem constitucionalmente preparado para o mister a ele incumbido, *exempli gratia*, o Judiciário, possa vir e desconstituir o seu julgado”.

Já a outra corrente, que é demonstrada por José Cretella Junior⁶¹, possui o entendimento de haver impropriedade na expressão julgar constante do texto constitucional:

“Julgar as contas é examiná-las, conferir-lhes a exatidão, ver se estão certas ou erradas, traduzindo o resultado num parecer da mais alta valia, mas que nada tem de sentença judiciária. É função matemática, contabilística, nada mais.

O Tribunal de Contas julga as contas, não o responsável. (...)

⁵⁹ FERNANDES, J. U. Jacoby. **Tribunais de Contas do Brasil: jurisdição e competência**. 2. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

⁶⁰ CASTRO, Sebastião Helvecio Ramos de. O Tribunal de Contas e sua jurisdição. **Revista do TCE-MG**, 2005, n°1.

⁶¹ CRETELLA JUNIOR, José. **Curso de Direito Administrativo**, 11. ed. Forense, 1991. p. 121.

Por sua vez, o Poder Judiciário não tem função no exame de tais contas, não tem autoridade para revê-las, não interfere na apuração do *quantum* do alcance. (...)

As questões decididas pelos Tribunais de Contas, na apreciação das contas dos responsáveis pelos dinheiros ou bens públicos, são simples questões previas; são questões prejudiciais (...).”

De qualquer modo, independente da visão que seja adotada, o fato é que a Constituição garante uma jurisdição própria e privativa ao TCU, baseada no *caput* do art. 73, nos seguintes termos: “O TCU, integrado por nove Ministros, tem sede no Distrito Federal, quadro próprio de pessoal e jurisdição em todo o território nacional (...)”. Logo, torna-se incontestável entre os autores que a decisão definitiva do TCU não se submete a nenhuma outra instância revisional e é indelegável.

Destarte, embora seja adotado no Brasil o sistema inglês, de jurisdição una, em que todo e qualquer pleito pode ser discutido no judiciário, que detêm a competência para ditar a última palavra em uma lide, observa-se que o Tribunal de Contas possui um grande papel dentro da atividade estatal, o que se verifica pela presteza e responsabilidade de suas decisões.

Por ser um órgão administrativo, as decisões dos Tribunais de Contas são caracterizadas como coisa julgada administrativa. Hely Lopes Meirelles define tal instituto como a preclusão das vias de impugnação interna dos atos decisórios da própria administração, tornando-a irretratável administrativamente, mas nem por isso deixando de ser atacável pela via judicial.

O judiciário possui limites para a revisão das referidas decisões. Como princípio geral, ao judiciário caberá somente a verificação das fronteiras da legalidade, sendo-lhe vedado o exame quanto a conveniência e oportunidade. Constata-se, deste modo, a existência de uma harmonia, não entre os poderes públicos, mas do direito, pelo fato de que não poderá haver o afastamento completo da autoridade administrativa, principalmente quanto ao mérito de seus atos.

Jorge Ulisses Fernandes apresenta o seguinte entendimento sobre o exame de legalidade do judiciário sobre as decisões da Corte de Contas:

“Julgar é apreciar o mérito e, portanto, mesmo que a Constituição não utilizasse expressamente o termo ‘julgar’, ainda assim, uma decisão dessa

Corte seria impenetrável para o poder judiciário. Se a maculasse manifesta ilegalidade, como qualquer outra sentença, poderia até ser cassada por meio de mandado de segurança, mas nunca, jamais, poderia se permitir ao magistrado substituir-se nesse julgamento de mérito. O juiz também deve conter sua atuação nos limites da lei e, foi a Lei Maior que deu a competência para julgar contas a uma corte, devidamente instrumentalizada e tecnicamente especializada.”⁶²

3.5 Competências Constitucionais

Localizado no capítulo destinado ao Poder Legislativo, no início da seção IX da Carta Magna, o artigo 70 dispõe que a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo (com o auxílio do TCU, conforme art. 71 da CF/88), e pelo sistema interno de cada Poder. José Afonso da Silva analisa o citado dispositivo com as seguintes palavras:

“O controle externo é, pois, função do Poder Legislativo, sendo de competência do Congresso Nacional no âmbito federal, das Assembleias Legislativas nos Estados, da Câmara Legislativa no Distrito Federal e das Câmaras Municipais nos Municípios com o auxílio dos respectivos Tribunais de Contas. Consiste, assim, na atuação da função fiscalizadora do povo, através de seus representantes, sobre a administração financeira e orçamentária. É, portanto, um controle de natureza política, no Brasil, mas sujeito à prévia apreciação técnico-administrativa do Tribunal de Contas competente, que, assim, se apresenta como órgão técnico, e suas decisões são administrativas, não jurisdicionais”⁶³.

As dimensões da fiscalização – contábil, financeira, operacional e patrimonial – correspondem às atividades tradicionalmente exercidas pela auditoria interna e compõem há décadas a relação de atividades exercida pela Corte de Contas do Brasil⁶⁴.

O professor Márcio Albuquerque expõe que as cinco fiscalizações podem ser divididas em dois grupos. O primeiro relacionado à auditoria de conformidade, que possui a

⁶² FERNANDES, J. U. Jacoby. **Tribunais de Contas do Brasil: jurisdição e competência**. 2. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 120.

⁶³ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**, 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 752-753.

⁶⁴ LIMA, Luiz Henrique. **Controle Externo: teoria, legislação, jurisprudência e questões de concursos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.

finalidade de verificação da legalidade dos gastos públicos, enquadrando-se neste grupo a contábil, financeira, orçamentária e patrimonial. O segundo relacionado à natureza operacional, que se afasta do mero controle legal e passa a verificar a efetividade do gestor frente a um programa de governo⁶⁵.

Ademais, ele define estas fiscalizações pelo seguinte entendimento: (1) a fiscalização contábil tem por objetivo verificar se os recursos públicos estão sendo escriturados de acordo com as normas contábeis aplicadas à espécie, tendo como base a observância ao conteúdo da n. Lei 4.320 de 1964; (2) a fiscalização orçamentária tem a finalidade de verificar se as despesas públicas estão sendo executadas em consonância com as leis orçamentárias; (3) a fiscalização financeira se preocupa com o ingresso e saídas de numerários, independentes se são recursos orçamentários ou não; (4) a fiscalização operacional, inovação trazida pela CF/88, busca aplicação de técnicas de auditoria de programas e avaliar a efetividade da gestão pública; (5) já a fiscalização patrimonial trata-se do controle e conservação dos bens públicos.

O artigo 70 da CF/88 também determina os tipos de controle que estas fiscalizações devem se submeter, que são: legalidade, legitimidade e economicidade.

O controle de legalidade diz respeito à obediência das normas legais pelo responsável fiscalizado. Ao adotar este tipo de controle, é verificado se o ato produzido guarda ou não consonância com algum dispositivo legal. O controle de legitimidade vai mais além, ele tem a pretensão de analisar se o bem comum foi atingido, baseando-se nos valores, princípios e fins que regem a atuação administrativa. Por fim, o controle de economicidade, consoante o Manual de Auditoria de Desempenho do TCU, é a minimização de custos dos recursos utilizados na consecução de uma atividade, sem comprometimento dos padrões de qualidade⁶⁶.

Posto isso, deve-se ressaltar que estes tipos de controle quando aplicados de forma isolada consistem numa forma pouco eficiente de controle, uma vez que não basta verificar se o ato é só legal ou só econômico, eles devem ser aplicados em conjunto e observados em cada contexto aquilo que for mais aceito e ético para a instituição fiscalizada para que assim alcancem a sua finalidade.

⁶⁵ ALBURQUERQUE, Marcio André Santos de; CUNHA, Estevão dos Santos. **Curso de Controle Externo**. Brasília, DF: Obcursos Editora, 2009.

⁶⁶ LIMA, Luiz Henrique. **Controle Externo: teoria, legislação, jurisprudência e questões**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.

Além disso, o constituinte originário optou por atribuir competências específicas ao TCU em relação a atuação do controle, ou seja, conforme já exposto, a titularidade do controle externo é do Poder Legislativo, porém existem várias atribuições típicas desta função que são de competência exclusiva da Corte de Contas. É o que apresenta o art. 71 da CF/88 e os seus demais incisos:

“Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

I - apreciar as contas prestadas anualmente pelo Presidente da República, mediante parecer prévio que deverá ser elaborado em sessenta dias a contar de seu recebimento;

II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;

III - apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de admissão de pessoal, a qualquer título, na administração direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, excetuadas as nomeações para cargo de provimento em comissão, bem como a das concessões de aposentadorias, reformas e pensões, ressalvadas as melhorias posteriores que não alterem o fundamento legal do ato concessório;

IV - realizar, por iniciativa própria, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, de Comissão técnica ou de inquérito, inspeções e auditorias de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, nas unidades administrativas dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, e demais entidades referidas no inciso II;

V - fiscalizar as contas nacionais das empresas supranacionais de cujo capital social a União participe, de forma direta ou indireta, nos termos do tratado constitutivo;

VI - fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município;

VII - prestar as informações solicitadas pelo Congresso Nacional, por qualquer de suas Casas, ou por qualquer das respectivas Comissões, sobre a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial e sobre resultados de auditorias e inspeções realizadas;

VIII - aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário;

IX - assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade;

X - sustar, se não atendido, a execução do ato impugnado, comunicando a decisão à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal;”

XI - representar ao Poder competente sobre irregularidades ou abusos apurados⁶⁷.

Dentro do rol de competência apresentado, destaca-se que é atribuído ao TCU a competência para julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiro, bens e valores públicos. Neste caso, são enquadrados inclusive os agentes públicos que, mesmo não sendo administradores ou responsáveis, possam ter contribuído para a ocorrência de irregularidade que resulte prejuízo ao erário público.

Logo, conforme exposto no inciso IV, a verificação das irregularidades que por ventura possam ser constatadas ocorre por meio de auditorias contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial nas unidades administrativas dos devidos responsáveis.

Nessa mesma esteira, após a fiscalização e análise das contas do órgão ou responsável controlado pelo auditor de controle externo, o art. 16 da Lei Orgânica do TCU determina que, no julgamento, as contas serão julgadas regulares, regulares com ressalvas ou irregulares.

As contas julgadas regulares são aquelas que expressam de forma clara e objetiva, a exatidão dos demonstrativos contábeis, a legalidade, a legitimidade e a economicidade dos atos de gestão do responsável. As regulares com ressalva, quando evidenciarem impropriedades ou qualquer outra falta de natureza formal de que não resulte dano ao erário. Já as irregulares ocorrem quando comprovado: uma omissão no dever de prestar contas; a prática de um ato de gestão ilegal, ilegítimo ou antieconômico; um dano ao erário; ou mesmo o desfalque ou desvio de dinheiro, bens e valores públicos⁶⁸.

Por fim, o inciso VIII da Constituição legitima o TCU para aplicar sanções previstas em lei quando evidenciado ilegalidade das despesas ou irregularidades das contas, sempre equivalente ao dano causado ao erário. Estas sanções previstas na Constituição também foram regulamentadas pela Lei Orgânica do TCU e as principais são: a multa proporcional ao débito (art. 57 da LOTCU) e multa (art. 58 da LOTCU).

⁶⁷ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 2014.

⁶⁸ LIMA, Luiz Henrique. **Controle Externo: teoria, legislação, jurisprudência e questões**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.

Na multa proporcional ao débito, o Tribunal condenará o responsável ao pagamento da dívida, acrescida dos encargos legais, podendo ainda, ser aplicada multa de até 100% do valor atualizado do dano. Na multa singular, ela é independente de dano ao erário, possui um valor máximo atualizado anualmente por portaria da presidência do Tribunal e pode ser aplicada ainda que não se trate de um processo de contas.

3.6 Quem deve prestar contas ao TCU

Em relação a pessoa que deve prestar contas, foi estabelecido pela assembleia constituinte e posteriormente por emenda a Constituição de n. 19/1998, que o Tribunal de Contas da União tem competência sobre: (a) a União, abrangidos todos os seus órgãos não personalizados; (b) a administração direta e indireta da União; (c) a pessoa física ou jurídica que utilizar, arrecadar, gerenciar ou administrar dinheiro, bens e valores públicos da União, ou ainda (d) por cujos atos a União responda, ou que em nome dessa assuma obrigação de natureza pecuniária (art. 70, parágrafo único, da CF/88).

A inovação trazida pela Emenda Constitucional n. 19/1998 foi a inclusão, no âmbito do controle, das pessoas físicas ou jurídicas privadas. Assim, como citado pelo STF no Mandado de Segurança n. 21.644, foi firmado o seguinte entendimento: “O dever de prestar contas, no caso não é da entidade, mas da pessoa física responsável por bens e valores públicos, seja ele agente público ou não”.

Observa-se que a extensão da competência e a efetivação do controle externo atribuídas ao Tribunal de Contas têm crescido gradativamente desde a Constituição de 1891, que foi a primeira Carta a prever este rol de competências. Se comparar a Constituição de 1988 com a anterior de 1967, outorgada pelo regime revolucionário, tal fato fica ainda mais evidente.

A Carta Política anterior, incluindo a Emenda Constitucional n. 1 de 1969, quanto ao controle, restringia-se somente a competência do Congresso Nacional para a fiscalização financeira e orçamentária da União. Já a atual Carta menciona expressamente a competência quanto às entidades da administração direta, indireta, bem como à generalidade dos administradores e demais responsáveis por dinheiro bens e valores públicos, como, ainda às contas nacionais das empresas supranacionais de cujo capital a União participe, além da importante referência quanto à aplicação de quaisquer recursos repassados pela União

mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos semelhantes, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município⁶⁹.

Deve-se realçar que não há necessidade dos recursos administrados sejam somente de origem federal para que o TCU seja o órgão de contas competente. Mesmo que haja gasto por meio de recursos de origem que não seja federal, mas que a União possa responder pelos gastos, será necessário a prestação de contas ao órgão federal. Igualmente ocorrerá com os Tribunais de Contas Estaduais que, por analogia, possuem a mesma competência do TCU, porém sempre envolvidos por recursos estaduais ou que o ente estadual possa responder⁷⁰.

Jacoby Fernandes expõe que, em várias ocasiões, ao longo de mais de um século de existência, órgãos e entes tentaram sair da esfera de pessoas a serem fiscalizadas, mesmo utilizando recursos públicos. Uma vez ou outra, ainda surgem esta pretensão, sempre argumentando em face da natureza jurídica da pessoa a ser controlada e a competência dos Tribunais⁷¹.

No entanto, hoje, a jurisprudência quanto às pessoas a serem fiscalizadas e que devem prestar contas já está bastante consolidada e em harmonia ao ordenamento jurídico vigente. Muitas vezes o TCU busca sempre alcançar o agente que efetivamente utiliza, arrecada, guarda, gerencia ou administra dinheiro, bens ou valores públicos, mesmo que outro seja o responsável.

Exemplificando o que foi exposto, pode-se citar como pessoas a serem controladas pelo TCU e que se encaixam no artigo 70, parágrafo único, da CF/88 as seguintes instituições: Câmara dos Deputados, Senado Federal, Ministério, autarquias, sociedade de economia mista, empresas públicas (estas quando administrarem dinheiro público, independente de serem prestadoras de serviços públicos ou exploradoras de atividade econômica), entidades de classe, entidades que gerem recursos públicos, entidades que gerem recursos de convênios, entidades privadas do sistema S (SENAC, SENAI, SENAR, SEBRAE), entre tantos outros.

⁶⁹ FERNANDES, J. U. Jacoby. *Tribunais de Contas do Brasil: jurisdição e competência*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

⁷⁰ ALBURQUERQUE, Marcio André Santos de; CUNHA, Estevão dos Santos. *Curso de Controle Externo*. Brasília, DF: Obscurus Editora, 2009.

⁷¹ FERNANDES, J. U. Jacoby. *Tribunais de Contas do Brasil: jurisdição e competência*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

3.7 O Tribunal de Contas da União e os Conselhos de Fiscalização Profissional

Conforme apresentado pelo capítulo anterior, a jurisprudência quanto à natureza jurídica dos Conselhos de Fiscalização Profissional encontra-se pacificada no sentido de que são uma espécie de autarquia, denominadas autarquias corporativa, por possuir atribuições típicas do Estado.

Muitas vezes, a lei que cria os conselhos não utiliza o termo autarquia para caracterizar a entidade. No entanto, sua natureza jurídica autárquica fica clara quando observado que estas entidades de classe são criadas por lei, possuem autonomia administrativa e financeira, têm personalidade jurídica de direito público, exercem atividade pública e gerenciam recursos públicos.

Quando se fala em exercício da atividade pública das Entidades de Classe significa dizer que a finalidade precípua do órgão não é a proteção individual de cada profissional, mas sim a proteção da sociedade e o atendimento do interesse público, por meio de medidas que assegurem a prestação de um serviço por profissionais efetivamente qualificados⁷².

Por sua vez, o ponto que trata do gerenciamento de recursos públicos é algo que traz muitas dúvidas para a sociedade, pelo motivo de que estas entidades possuem um grau de independência que outros órgãos não têm e, assim, passam a imagem de ser uma instituição extremamente privada e desvinculada da administração pública.

No entanto, este juízo não merece prosperar, haja vista que, além de serem órgãos públicos, as Entidades de Classe arrecadam recursos públicos de seus associados, muitas vezes dependendo desta contribuição para o regular exercício dos profissionais, sendo essa arrecadação um dos principais fundamentos que faz atrair a incidência da fiscalização pelo Tribunal de Contas da União e, por isso, merece um maior detalhamento.

Em alguns Conselhos (especialmente o CREA, o COREN e o CREMESP), a lei que o institui exige a filiação compulsória e o pagamento de contribuições como *conditio sine qua non* ao desempenho da profissão. Quando o associado efetua o pagamento dos valores devidos ao respectivo conselho, estas verbas passam a adquirir o status de recursos públicos, pois estão relacionadas, em sua aplicação, ao interesse público. Embora exista

⁷² ZYMLER, Benjamin. **Direito Administrativo e Controle**. Belo Horizonte: Fortium, 2005.

divergência doutrinária, o posicionamento aceito e consolidado é o de que as contribuições exigidas por estes conselhos têm natureza tributária, sendo uma espécie de tributo⁷³.

O Código Tributário Nacional define tributo, em seu art. 3º, como sendo: “Toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção do ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada”.

No mesmo sentido, Luciano Amaro ensina que tributo é a prestação pecuniária não sancionatória de ato ilícito, instituída em lei e devida ao Estado ou a entidades não estatais de fins de interesse público⁷⁴. Já neste conceito, o autor especifica o credor da obrigação que é o Estado ou entidades não estatais, mas que possuem como finalidade a busca de interesse públicos.

Analisando os termos que compõe a definição de tributo, Geraldo Ataliba apresenta um posicionamento no sentido de que devem estar presentes os seguintes elementos para ser considerado tributo:

“OBRIGAÇÃO – vínculo jurídico transitório, de conteúdo econômico, que atribui ao sujeito ativo o direito de exigir do sujeito passivo determinado comportamento e que a este põe na contingência de praticá-lo, em benefício do sujeito ativo.

PECUNIÁRIA – circunscreve-se, por este adjetivo, o objeto da obrigação tributária: para que esta se caracterize, no direito constitucional brasileiro, há necessidade de que seu objeto seja: o comportamento do sujeito passivo consistente em levar dinheiro ao sujeito ativo.

"EX LEGE" – a obrigação tributária nasce da vontade da lei, mediante a ocorrência de um fato (fato imponível) nela descrito. Não nasce, como as obrigações voluntárias (ex voluntate), da vontade das partes. Esta é irrelevante para determinar o nascimento deste vínculo obrigacional.

QUE NÃO SE CONSTITUI EM SANÇÃO DE ATO ILÍCITO – O dever de levar dinheiro aos cofres (tesouro = fisco) do sujeito ativo decorre do fato imponível. Este, por definição, é fato jurídico constitucionalmente qualificado e legalmente definido, com conteúdo econômico, por imperativo da isonomia (art. 5º, caput e inciso I da CF), não qualificado como ilícito. Dos fatos ilícitos nascem multas e outras consequências punitivas, que não configuram tributo, por isso não integrando seu conceito, nem submetendo-se a seu regime jurídico.

CUJO SUJEITO ATIVO É EM PRINCÍPIO UMA PESSOA PÚBLICA – regra geral ou o sujeito ativo é uma pessoa pública política ou "meramente administrativa" – como bem designa às autarquias Ruy Cirne Lima. Nada obsta, porém, a que a lei atribua capacidade de ser sujeito ativo de tributos a

⁷³ Ibidem, p. 233.

⁷⁴ AMARO, Luciano. Direito **Tributário Brasileiro**. 13ª ed., São Paulo: Saraiva, 2007.

pessoas privadas – o que, embora excepcional, não é impossível – desde que estas tenham finalidades de interesse público. (...)

CUJO SUJEITO PASSIVO É UMA PESSOA POSTA NESTA SITUAÇÃO PELA LEI – a lei designa o sujeito passivo. A lei que qualifica o sujeito passivo explícito, o "destinatário constitucional tributário". Geralmente são pessoas privadas as colocadas na posição de sujeito passivo, sempre de pleno acordo com os desígnios constitucionais. Em se tratando de impostos, as pessoas públicas não podem ser sujeito passivo, devido ao princípio constitucional da imunidade tributária (art. 150, VI). Já no que se refere a tributos vinculados, nada impede que, também, pessoas públicas deles sejam contribuintes.⁷⁵

Assim, verifica-se que a prestação pecuniária paga pelos associados aos Conselhos enquadra-se perfeitamente nos elementos apresentados por Geraldo Ataliba por possuir as seguintes características: ela é obrigatória, deve ser paga em pecúnia, advém da lei que institui o conselho, não se constitui sanção de ato ilícito, o sujeito ativo é uma pessoa pública (no caso, os Conselhos), e o sujeito passivo é uma pessoa posta pela lei (no caso, os associados).

Posto isso, cabe demonstrar também que a análise do gênero tributo faz resultar em suas espécies, classificação, inclusive prevista na atual Constituição. O art. 145 da CF/88 prevê que a União, os Estados, o DF e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos: impostos, taxas (em razão do poder de polícia ou pela utilização efetiva e potencial de serviços públicos) e contribuições de melhoria (decorrentes de obras públicas). No entanto, este rol de espécies, ao contrário do que estabelece o art. 5º do CTN que pretende ser taxativo quanto às espécies, de fato não o é. O art. 145 da CF/88 apenas determina que os entes políticos poderão instituir estes tributos, o que não exclui a possibilidade de outras exações.

Assim, após muito debate no STF sobre a matéria, com a CF/88 torna-se espécie de tributos, além do imposto, taxa e contribuição de melhoria, também as contribuições e os empréstimos compulsórios (art. 149). O mesmo artigo desdobra as contribuições em três tipos: as contribuições sociais, as contribuições de intervenção e as contribuições corporativas.

Inicialmente, verifica-se que as classificações tributárias servem não só como meio didáticos de apresentação da matéria, mas que também cada espécie trará ao contexto fático existente características específicas. Como é o caso dos impostos, que,

⁷⁵ ATALIBA, Geraldo. **Hipótese de Incidência Tributária**. 6ª ed., São Paulo: Malheiros, 2006.

conforme determinado Lei Maior, é vedada a vinculação de impostos a órgão, fundo ou despesa, característica esta que não é estendida para as outras espécies.

Aqui, deve-se atribuir uma maior ênfase às contribuições corporativas em face das outras espécies em razão do objetivo do presente trabalho ser as Entidades de Classe. Nessa esteira, José de Alfonso Melo cita alguns juristas que compartilham do mesmo entendimento e confirmam a natureza tributária das contribuições, entre eles Ives Gandra Martins:

“[...] encerra polêmica acerca de terem, ou não, as contribuições sociais natureza tributária, polêmica essa suscitada pela Emenda Constitucional 8/1977. Agora, definitivamente consagrou-se sua natureza tributária. Mais do que isto, consagrou, o constituinte, serem as contribuições sociais espécies tributárias”.⁷⁶

Dessa forma, diante das classificações tributárias expostas, conclui-se que as anuidades cobradas pelas Entidades de Classe são classificadas como tributo na espécie de contribuições corporativas, consoante explica Roberval Ferreira Filho e João da Silva Junior:

“Também denominadas contribuições profissionais ou contribuições corporativas. São vinculadas a entidades representativas de certos segmentos profissionais, com objetivo de custeá-la para que possam fiscalizar e regulamentar o exercício de atividades profissionais ou econômicas. Exemplo são as anualidades de conselhos profissionais: OAB, CRC, CRM e as do denominado Sistema ‘S’.”⁷⁷

Por conseguinte, os citados autores defendem que estas contribuições corporativas possuem um caráter parafiscal, uma vez que o produto da arrecadação efetivada visa financiar os próprios órgãos autônomos (no caso as Entidades de Classe) que estão ausentes do orçamento administrado pelo Estado, mas que são legitimados para administrar os recursos arrecadados por exercerem funções de interesse público.

Sendo assim, tipificando este fato com a competência do TCU, verifica-se que a fiscalização dos Conselhos pela Corte Contas é baseada em dois artigos constitucionais: o art. 70, parágrafo único, o qual afirma o dever de prestar contas de qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiro,

⁷⁶ MELO, José Eduardo Soares de. **Contribuições Sociais no Sistema Tributário**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 32.

⁷⁷ FERREIRA FILHO, Roberval Rocha; SILVA JÚNIOR, João Gomes. **Direito Tributário, Teoria, Jurisprudência e Questões**. 2. ed. Salvador: JusPODIVM, 2008. p. 86.

bens e valores públicos federais, como também o art. 71, II, que afirma ser competência do TCU julgar as contas dos administradores e demais responsáveis, por dinheiro, bens e valores públicos da administração direta e indireta, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público.

Em outras palavras, embora possua um caráter parafiscal, a arrecadação das anuidades cobradas dos associados pelas Entidades de Classe é dinheiro público e são cobradas por estas entidades em razão de uma delegação da atividade de fiscalização profissional, que, originariamente, seria da União (art. 21, XXIV, da CF), por isso, torna o TCU responsável por julgar as contas dos administradores e fiscalizar as referidas entidades.

Tal entendimento é consolidado na jurisprudência atual e já foi inclusive reconhecido pelo STF:

“EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ENTIDADES FISCALIZADORAS DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. CONSELHO FEDERAL DE ODONTOLOGIA: NATUREZA AUTÁRQUICA. Lei 4.234, de 1964, art. 2º. FISCALIZAÇÃO POR PARTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. I. - Natureza autárquica do Conselho Federal e dos Conselhos Regionais de Odontologia. Obrigatoriedade de prestar contas ao Tribunal de Contas da União. Lei 4.234/64, art. 2º. C.F., art. 70, parágrafo único, art. 71, II. II. - Não conhecimento da ação de mandado de segurança no que toca à recomendação do Tribunal de Contas da União para aplicação da Lei 8.112/90, vencido o Relator e os Ministros Francisco Rezek e Maurício Corrêa. III. - Os servidores do Conselho Federal de Odontologia deverão se submeter ao regime único da Lei 8.112, de 1990: votos vencidos do Relator e dos Ministros Francisco Rezek e Maurício Corrêa. IV. - As contribuições cobradas pelas autarquias responsáveis pela fiscalização do exercício profissional são contribuições parafiscais, contribuições corporativas, com caráter tributário. C.F., art. 149. RE 138.284-CE, Velloso, Plenário, RTJ 143/313. V. - Diárias: impossibilidade de os seus valores superarem os valores fixados pelo Chefe do Poder Executivo, que exerce a direção superior da administração federal (C.F., art. 84, II). VI. - Mandado de Segurança conhecido, em parte, e indeferido na parte conhecida”. (MS 21.797, Min. Carlos Velloso, 09/03/2000, Tribunal Pleno).”⁷⁸

Posto isso, no mesmo sentido é o entendimento de que, além dos Conselhos Federais, os Conselhos Regionais também são autarquias federais, que administram recursos públicos federais, e, portanto, sujeitas à fiscalização do TCU e não dos Tribunais de Contas

⁷⁸ Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%2821797%2E%29%2E%29%28%28CARLOS+VELLOSO%29%2ENORL%2E+OU+%28CARLOS+VELLOSO%29%2ENORV%2E+OU+%28CARLOS+VELLOSO%29%2ENORA%2E+OU+%28CARLOS+VELLOSO%29%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/nfrsx5q>>. Acesso em: 27 nov. 2013.

dos Estados. Conforme determinado pelo STF no MS 22.643 de Relatoria do Ministro Moreira Alves.

Um importante acontecimento ocorreu com o advento da Lei n. 9.649 de 27 de maio de 1998, que pretendia ter nos órgãos de controle interno das Entidades de Classe a Única forma de controle, reascendendo o tema sobre os Conselhos e o TCU. Embora continuassem arrecadando recursos com caráter de compulsoriedade, o objetivo que a norma estabelecia era o de não haver qualquer vínculo funcional ou hierárquico entre os conselhos e os órgãos de administração pública⁷⁹.

Como não poderia deixar de ser, a matéria foi enfrentada pelo TCU⁸⁰ e pelo STF⁸¹ em sede de ação direta de inconstitucionalidade. Nas ocasiões, o TCU manteve o entendimento inicial de que, mesmo que a lei tentasse atribuir as entidades de classe personalidade jurídica de direito privado, o dever de prestar contas seria imprescindível em razão da natureza dos recursos arrecadados pelas entidades. Já a Suprema Corte suspendeu a eficácia da referida norma em medida cautelar do artigo que pretendiam impedir o controle externo dos Conselhos.

Dessa forma, hoje, torna-se pacífico e consolidado o entendimento de que entre as competências do TCU está a fiscalização das Entidades Classes, sem prejuízo do controle interno e controle social que também possam incidir sobre estas.

Cabe mencionar ainda, que durante o período de 1996 a 2012, o TCU estava dispensando da sistemática de apresentação de prestações de contas as entidades de fiscalização profissional, embora ele possua competência definida para fiscalizar as referidas entidades. Tal fato ocorria com base na Lei n. 8.443/1992, que prevê a possibilidade do TCU liberar, com fundamento nos princípios da eficiência, utilidade e economicidade, determinados órgãos da apresentação da prestação de contas⁸². Com isso, aplicava-se o conhecido postulado de que o custo da fiscalização não pode ser maior do que o benefício obtido com a prestação de contas em si.

⁷⁹ FERNANDES, J. U. Jacoby. **Tribunais de Contas do Brasil: jurisdição e competência**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

⁸⁰ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Pedido de Reexame. Decisão n. 121/1999. Processo TC n. 625.260/98-8. Relator: Auditor Benjamin Zymler. Brasília, 01 de junho de 1999. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 14 jun. 1999, seção 1, p. 110-113.

⁸¹ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Constitucional. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1717. Relator: Ministro Sydney Sanches. Brasília, 22 de setembro de 1999. **Revista Trimestral de Jurisprudência**, n. 172, jun. 2000, p. 803-827.

⁸² ZYMLER, Benjamin. **Direito Administrativo e Controle**. Belo Horizonte: Fortium, 2005.

Deve ser ressaltado que o fato dos responsáveis pelas entidades de fiscalização serem dispensados de apresentarem relatórios de gestão e de terem processo de contas ordinárias não significaria a retirada das instituições do rol de unidade a serem fiscalizadas pela Corte de Contas. O TCU continuaria a ter a sua jurisdição sobre as entidades, mas com outras formas de fiscalização, como no caso de situações especiais ou de eventuais denúncias de irregularidades.

No entanto, o entendimento de que as Entidades de Classe não estariam inseridas na sistemática de prestação de contas do TCU foi superado em 03 de outubro de 2012, com o acórdão n. 266/2012, decidido pelo plenário e de relatoria do Ministro Aroldo Cedraz.

Neste acórdão, após uma ampla pesquisa feita pela Secretaria Geral de Controle Externo do TCU (Segcex), verificou-se que os motivos que levaram a dispensar as entidades da sistemática de prestação de contas não estão mais presentes, uma vez que estas instituições têm crescido cada vez mais, juntamente com o número de seus associados, e que também o Tribunal tem adotado uma nova perspectiva sobre a prestação de contas, a de que agora o envio de relatórios de gestão não necessariamente enseja em um processo e julgamento de contas ordinário, o que não sobrecarregaria as atividades do Tribunal.

Na pesquisa realizada pela Segcex verificou-se que existem Conselhos Federais que chegam a movimentar quase R\$ 300 milhões de reais por ano, sendo que no total, sem contar a arrecadação dos respectivos conselhos regionais que também são competência do TCU, os federais movimentam mais de R\$ 1 bilhão e 700 milhões de reais por ano. Ou seja, a fiscalização dessas entidades além de evitar irregularidades é uma forma de trazer credibilidade para uma parcela significativa das contas públicas.

3.8 O Tribunal de Contas da União e a prestação de contas da OAB

Conforme já mencionado, dentre os conselhos tem-se a Ordem dos Advogados do Brasil, instituição de direito público que pode ser qualificada por desempenhar um serviço público específico e independente. De tal modo, a OAB é classificada como uma autarquia corporativa, mas com uma natureza *sui generis*, sem possuir qualquer similaridade na administração pública.

A questão da natureza jurídica da Ordem dos Advogados do Brasil é um assunto no mínimo tormentoso, uma vez que a OAB não se constitui somente como um Conselho de Fiscalização Profissional, ela vai além, exercendo atribuições fundamentais para o Estado Democrático de Direito, especialmente no aperfeiçoamento das instituições jurídicas. Deste modo, entende-se que a OAB não é vinculada a qualquer órgão da administração e, portanto, não se sujeita a prestação de contas ao TCU, que é o órgão de contas competente para fiscalizar os Conselhos Profissionais Federais e Regionais.

A controvérsia sobre a OAB e a prestação de contas ao TCU tem como marco o acórdão prolatado em 25/05/1951 pelo Tribunal Federal de Recursos (órgão máximo do Poder Judiciário na época, mas que não existe mais), em recurso do Mandado de Segurança n. 797, que, à luz da Constituição de 1946, entendeu não haver necessidade dos Conselhos da OAB prestarem contas aos Tribunais de Contas.

A citada decisão adotada pelo TFR, dirigida pelo relator Ministro Cândido Lobo, não considerou a OAB uma autarquia e entendeu que ela não gerenciava dinheiros ou bens públicos, como também não recebia tributos da União e que, por isso, não estava sujeita a prestação de contas. Segue um trecho do voto do Relator proferido na ocasião:

“(…) Para a caracterização da prestação de contas, dúvida não pode haver de que é preciso que se trate de uma autarquia e que seja ela responsável por dinheiros e outros bens públicos.

(…) não pode haver dúvidas de que todas as autarquias constituídas pela União apresentam esse traço comum; ou administram patrimônio público, destacado do patrimônio geral; ou são, pelo menos parcialmente, mantidas com suprimentos de receita feitos pela União, ou têm os seus administradores principais nomeados pelo Presidente da República, disse e muito bem a inicial.

Nesse particular, o que acontece com a Ordem dos Advogados?

Acontece o seguinte, sem contestação, ela não administra patrimônio público; não recebe auxílio ou subvenção do Tesouro; não tem qualquer de seus dirigentes nomeado pelo Poder Executivo, porque todos são eleitos pelos próprios advogados; gratuitamente são exercidos todos os seus cargos diretivos e de administração; a situação da ordem é pois *sui generis*. Não recebendo dinheiros públicos, não aplicando dinheiros públicos, vivendo exclusivamente das contribuições de seus associados, não guardando dinheiros públicos, de que vai a Ordem prestar contas ao Tribunal de Contas?”⁸³

⁸³ Disponível em:

<<https://contas.tcu.gov.br/juris/SvlHighLight;jsessionid=76850B8A78E7BA4D4F9EE839CC52A56E?key=ACORDAO-LEGADO-39760&texto=50524f432533413236363631393938372a&sort=DIRELEVANCIA&ordem=DESC&bases=ACORDAO-LEGADO;DECISAO-LEGADO;RELACAO-LEGADO;ACORDAO-RELACAO-LEGADO;&highlight=&posicaoDocumento=0>>. Acesso em: 15 dez. 2013.

Assim, a decisão baseava-se na visão de que a OAB não era um autarquia, mas uma corporação, e também que o dinheiro arrecadado de seus associados não era público, por causa da sua origem, pela natureza da arrecadação e também pelo seu destino.

No entanto, esse entendimento baseava-se na Constituição de 1946, uma Carta que não considerava as contribuições corporativas como tributo, diferente do que acontece com a atual Constituição, como demonstrado, previsto em seu art. 149. Nessa época ainda se discutia se as contribuições arrecadadas no interesse das categorias profissionais era tributo ou não.

Embora a mencionada decisão do TRF tenha sido prolatada com base na Constituição de 1946, o TCU, em 2003, ao analisar a matéria sobre a fiscalização da OAB entendeu que, mesmo não havendo uma decisão mais recente do STF até a data do julgamento sobre a prestação de contas da OAB, o entendimento trazido pelo TFR ainda era coerente com o atual ordenamento (AC n. 1765/2003, plenário, Rel. Ministro Augusto Sherman).

Este acórdão do TCU pontualiza diversas questões essenciais sobre a matéria, apresentando tanto justificas a favor da prestação de contas da OAB ao TCU como contrárias, logo, torna-se relevante mencioná-las aqui. As justificativas levantadas a favor da prestação de contas foram as seguintes⁸⁴:

“a) são pessoas jurídicas de direito público, constituindo-se em autarquias, conforme já decidiu o egrégio Supremo Tribunal Federal;

b) prestam, mediante delegação do Poder Público, serviços públicos de fiscalização de profissão regulamentada, constituindo-se atividade típica de Estado, por envolver poder de polícia e punição e, por isso, devem ser exercidos por entidades necessariamente públicas;

c) se não tiverem natureza jurídica de autarquia não fazem jus à extensão da imunidade recíproca de impostos sobre patrimônio, bens e rendas, conferida pelo § 2º do art. 150 da Constituição Federal, o qual é reproduzido pelo § 5º do art. 44 da Lei nº 8.906/94;

d) arrecadam, utilizam e gerenciam dinheiros públicos, consubstanciados nas contribuições parafiscais de interesse de categoria profissional prevista no art. 149 da Constituição Federal e no art. 46 da Lei nº 8.906/94.”

Já os levantados pela OAB para a não prestação de contas foram:

⁸⁴ Disponível em:

<<https://contas.tcu.gov.br/juris/SvlHighLight;jsessionid=76850B8A78E7BA4D4F9EE839CC52A56E?key=ACORDAO-LEGADO-39760&texto=50524f432533413236363631393938372a&sort=DTRELEVANCIA&ordem=DESC&bases=ACORDAO-LEGADO;DECISAO-LEGADO;RELACAO-LEGADO;ACORDAO-RELACAO-LEGADO;&highlight=&posicaoDocumento=0>>. Acesso em: 15 dez. 2013

- “a) não houve mudanças no ordenamento jurídico em relação ao que vigorava à época em que foi proferida a mencionada decisão judicial; nem lei nem emenda constitucional poderiam prejudicar a coisa julgada;
- b) na decisão transitada em julgado, foi definido que a OAB não arrecada, nem gerencia dinheiros, bens ou valores públicos;
- c) a OAB pode ser considerada autarquia, mas de natureza *sui generis* - “não sujeita aos controles próprios das autarquias propriamente ditas” -, porque possui atribuições não encontradas em outros órgãos de fiscalização de profissões regulamentadas, tais como a relevante função de 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; essas atribuições, ademais, seriam incompatíveis com qualquer tutela administrativa;
- d) a OAB não tem qualquer vínculo com a Administração Pública;
- e) não procede o argumento de que a Lei nº 8.906/94, ao estabelecer imunidade tributária à Ordem, teria reconhecido sua natureza autárquica; todas as autarquias já gozam de imunidade tributária e, por isso, caso a OAB fosse, de fato, uma autarquia não precisava de norma expressa a respeito; a “imunidade” de que trata o § 5º do art. 45 da Lei nº 8.906/94 deve ser entendida como “isenção”;
- f) as contribuições cobradas pela OAB não têm natureza tributária e não são receita pública;
- g) segundo o parecer de José Afonso da Silva, as contribuições à OAB não podem ser consideradas como contribuições de interesse de categoria profissional de que trata o art. 149 da Constituição, porque categorias profissionais e econômicas são conceitos de organização laboral e patronal para o fim de integração nos respectivos sindicatos e os advogados que integram a OAB não se constituem em categoria profissional.”

Como relatado, neste julgamento específico o TCU entendeu que o TRF já havia decidido o assunto e que, por se tratar de uma coisa julgada material, não caberia a ele alterar o entendimento proposto, optando pela manutenção da falta de prestação de contas da OAB ao TCU. Mesmo assim, pode-se concluir que ambos os pontos de vistas são coerentes e possuem fundamentos jurídicos relevantes para alegá-los.

De todo o modo, hoje, quando se analisa especificamente o posicionamento adotado pelo TRF com o ordenamento jurídico atual, nota-se que a Constituição de 1988 alterou de forma substancial os pressupostos daquela decisão de 1951. Embora a OAB seja tratada como uma pessoa jurídica de natureza *sui generis*, os Conselhos Federais e Regionais possuem personalidade jurídica de direito público e também as contribuições parafiscais

arrecadas pelos Conselhos têm natureza pública, constituindo tributos, o que ainda era questionável naquela época.

Atualmente, a decisão que fundamenta ausência de prestação de contas da OAB ao TCU trata-se da ADI 3.026, de relatoria do Ministro Eros Grau, já exposta neste trabalho, pois é a mesma que reconhece a natureza *sui generis* da Instituição.

A ementa do acórdão da ADI 3.026 traz com clareza o aspecto decidido, nos seguintes termos: “Por não consubstanciar uma entidade da Administração Indireta, a OAB não está sujeita a controle da Administração, nem a qualquer das suas partes está vinculada. Essa não-vinculação é formal e materialmente necessária”.

Assim, o STF tratou de reconhecer a Ordem como uma entidade que, por não integrar a Administração Pública, não se submete ao controle e que esta ausência de vinculação seria essencial para que ela exercesse o seu papel institucional. Este entendimento é baseado no sentido de que é preciso assegurar a independência da OAB, uma vez que ela possui objetivos institucionais, referentes a aplicação das leis, as instituições jurídicas, aos Estado Democrático de Direito, e ainda dentre outras competências citadas diretamente pela Constituição, o que a torna diferente dos demais Conselhos de Fiscalização Profissional.

Verifica-se que, na ADI 3.026, o STF seguiu a mesma linha de raciocínio do TFR, o qual se fundamentava na não submissão da OAB às regras de direito público, em virtude da sua natureza singular entre as entidades jurídicas existentes na Administração Pública.

Assim, do mesmo modo em que foi decidido pela não prestação de contas da OAB à Corte de Contas, deixando de submetê-la ao regime jurídico das estruturas de direito público, conseqüentemente também optou-se pela não contratação de seu pessoal por concurso público, não exigência de licitação, e, por fim, pela não relação de dependência entre a OAB e qualquer órgão público, conforme relatado no capítulo referente a natureza jurídica da OAB.

3.8.1 A submissão constitucional da OAB à fiscalização e à jurisdição do TCU

Conforme demonstrado, o STF possui o entendimento consolidado de que as Entidades de Classe possuem as seguintes características: são criadas por lei, com natureza

jurídica de autarquia, as anuidades cobradas de seus associados têm natureza tributária e também que estão sujeitas a fiscalização do TCU.

Entretanto, no julgamento da ADI 3.026, a Suprema Corte abriu uma exceção a sua jurisprudência e tratou de incluir a OAB em uma categoria impar do ordenamento brasileiro. Assim, a OAB passou a ter uma natureza jurídica *sui generis*, criada por lei, com imunidade tributária, poder de polícia, com empregados estatutários, com capacidade processual para impetrar mandado de segurança, e com sua sede construída com dinheiro público. Ou seja, diferente de tudo que já existiu no direito brasileiro.

Ainda que a matéria esteja já sedimentada em relação à jurisprudência dos Tribunais Superiores, o presente trabalho apresenta um ponto de vista divergente, mas com todo o respeito ao que já foi decidido pelos Tribunais.

Inicialmente, verifica-se que todos os Conselhos prestam contas ao TCU, com exceção de dois: a Ordem dos Advogados do Brasil e a Ordem dos Músicos do Brasil (conforme apresentado pela TC 018.772/2012-9 do TCU).

Quanto a OAB, já foi amplamente relatado o porquê da sua não prestação de contas, mas enfatizando o tema, a ausência da sua prestação de contas ocorre em virtude da sua não submissão ao regime jurídico de direito público e também pelo entendimento de que eles não gerenciam dinheiro público. Já em relação à Ordem dos Músicos, consoante determinado pelo STF, no RE 555320, “a atividade de músico não está condicionada à inscrição na OMB e, por isso, não se exige comprovação de quitação da respectiva anuidade, sob pena de afronta ao livre exercício da profissão e à garantia da liberdade de expressão”. Assim, em razão desta decisão a OMB deixou de ser considerada como entidade fiscalizadora do exercício profissional, não se submetendo a jurisdição do TCU.

Na Constituição de 1988, os artigos que fundamentam a prestação de contas dos Conselhos de Fiscalização Profissional é o art. 70, parágrafo único, o qual determina que prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiro, bens e valores públicos. Ou seja, pelo fato dos Conselhos cobrarem anuidades e arrecadarem tributos na espécie de contribuições corporativas, estas entidades passam a administrar dinheiro público e, assim, devem se submeter à fiscalização do Tribunal de Contas da União.

O outro dispositivo que fundamenta a prestação de contas dos Conselhos é o art. 71, II, o qual afirma ser competência do TCU julgar as contas dos administradores e

demais responsáveis, por dinheiro, bens e valores públicos da administração direta e indireta, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário.

O fato da OAB não ser enquadrada como uma entidade da administração pública, torna-se um argumento pouco contestável, uma vez que o STF já decidiu qualquer controvérsia que poderia existir sobre o tema na ADI 3.026, tratando a Ordem como uma instituição mais próxima do direito privado do que do direito público. No entanto, o entendimento de que a OAB não administra dinheiro público, mesmo com sua natureza jurídica *sui generis*, é uma afirmação que deve ser no mínimo questionável, conforme será demonstrado.

Assim como em outros Conselhos de Fiscalização Profissional, para que o profissional exerça a advocacia privada, torna-se necessário que o bacharel em direito esteja inscrito na OAB, que é a entidade legitimada para fiscalizar o exercício profissional dos advogados como também de fixar e cobrar dos associados as contribuições anuais (como determina o art. 46 da Lei n. 8.906/94..

Daí surge uma grande controvérsia, pois quando se fala em Conselhos de Fiscalização profissional é pacífico o entendimento de que eles cobram tributos de seus associados, tendo como hipótese de incidência a atividade de fiscalização exercida, o que vem sendo decidido reiteradamente pelo STJ, conforme apresentado pela ementa do acórdão do Recurso Especial n. 652554/RS⁸⁵

“ADMINISTRATIVO E CIVIL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. FIXAÇÃO DE ANUIDADES POR PORTARIAS/RESOLUÇÕES. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. ILEGALIDADE. EXIGÊNCIA DE LEI. PRECEDENTES.

1. Recurso especial interposto contra acórdão segundo o qual "encontra-se consolidado o entendimento de que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem espécie tributária e, como tal, se submetem ao princípio da reserva legal. Assim sendo, não é permitido aos Conselhos estabelecerem por meio de atos administrativos quaisquer critérios de fixação de anuidade diverso do legal, sob pena de violação do princípio contido no art. 150, I, da CF/88".

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem externado entendimento de que:

- ‘Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesses das categorias profissionais. A anuidade devida aos Conselhos Regionais que fiscalizam as categorias profissionais tem natureza de contribuição social e só pode ser

⁸⁵ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro José Delgado, DJ 16 de novembro de 2004. Disponível em: <www.stj.gov.br>. Acessado em: 06 jan. 2014.

fixada por lei.’ (REsp nº 225301/RS, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 16/11/1999)

– ‘Conforme precedentes desta Corte Especial, as anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária, somente podendo ser majoradas através de lei federal.’ (MC nº 7123/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 22/03/2004)

(...)

3. Recurso especial não provido. (Resp. 652554/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ 16/11/2004)”.

A natureza tributária das anuidades cobradas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional trata-se de uma afirmativa já consolidada e que não incide mais dúvidas, como ocorria antes a Constituição de 1988. Porém, quando se fala na OAB, o discurso sobre as anuidades tomam outro rumo e passam a apresentar a característica de ser não-tributária, conforme apresenta o acórdão do Recurso Especial n. 915753 do STJ:

RECURSO ESPECIAL – PROCESSUAL CIVIL – OAB – ANUIDADE – NATUREZA JURÍDICA NÃO-TRIBUTÁRIA – EXECUÇÃO – RITO DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. A OAB possui natureza de autarquia especial ou *sui generis*, pois, mesmo incumbida de realizar serviço público, nos termos da lei que a instituiu, não se inclui entre as demais autarquias federais típicas, já que não busca realizar os fins da Administração.

2. As contribuições pagas pelos filiados à OAB não têm natureza tributária.

3. As cobranças das anuidades da OAB, por não possuírem natureza tributária, seguem o rito do Código de Processo Civil, e não da Lei n. 6.830/80. (...)

(Resp. n. 915753, Rel. Min. Humberto Martins, segunda turma, 22/05/2007)

⁸⁶

Ou seja, verifica-se que a mesma obrigação, o pagamento de anuidades para exercer uma profissão, em uma entidade é considerada tributo e em outra não, pelo simples fato da OAB ter uma natureza *sui generis*.

Torna-se evidente o fato de que as jurisprudências dos Tribunais foram motivadas a dar um tratamento diferenciado a Ordem para que lhe fosse garantida a autonomia e independência frente a Administração Pública. Porém a afirmação de que os recursos arrecadados pela OAB não possuem natureza tributária ultrapassam o limite da razoabilidade e da proporcionalidade quando comparado com os demais Conselhos.

⁸⁶Disponível em:

<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&livre=915753&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO>. Acessado em: 08 jan. 2014.

Para explicar a natureza tributária das anuidades da OAB, cabe citar um trabalho de Pós-Graduação feito por Leonardo de Oliveira Gonçalves⁸⁷, que apresentou as seguintes palavras:

“Concessa venia, não há qualquer coerência entre a premissa fixada ("a OAB é uma autarquia especial ou *sui generis*") e a conclusão que dela decorre ("as contribuições pagas à OAB não são tributos"), haja vista que, quando da formulação do conceito de tributo (estudada no primeiro capítulo), não se reconheceu como requisito essencial o fato de o sujeito ativo da obrigação ser de tal ou qual natureza.

Relembre-se que tributo é, para a doutrina e para o art. 3º do CTN, toda (i) prestação pecuniária (ii) compulsória, (iii) que não constitua sanção de ato ilícito, (iv) derivada de lei (obrigação *ex lege*) e (v) cobrada mediante atividade administrativa.

Se se aceitou essa definição, deduz-se que toda prestação pecuniária que possui os citados requisitos goza de caráter tributário. Se se pretende acrescentar-lhe um requisito (qual seja, a natureza da entidade credora), deve ela (a definição) ser integralmente reelaborada, voltando-se, por consequência, ao trabalho inicial de fixação de premissas.

A operação lingüística de fixar determinada definição de tributo implica aceitar como essenciais os elementos que dela fazem parte e, de outra banda, como acidentais as circunstâncias que terminaram por ficar de fora do conceito formulado.

Desse modo, se os requisitos essenciais se fazem presentes nas anuidades da OAB, afigura-se inevitável concluir por sua natureza (essência) tributária.”

Como bem apresentou Leonardo de Oliveira Gonçalves, em nenhum momento o art. 3º do CTN determina que a natureza da entidade credora deva ser tratada com um requisito essencial para que uma obrigação pecuniária seja ou não considerada tributo. Sem falar que, de acordo com o conceito apresentado pelo CTN, as anuidades da OAB cumprem todos os requisitos essenciais de um tributo: por ser uma prestação pecuniária; compulsória; que não se constitui em sanção de ato ilícito; derivada da lei; e cobrada mediante atividade administrativa.

Diante da definição de tributo, os requisitos que o compõe são facilmente observados nas anuidades da OAB, inclusive o último que determina ser cobrado mediante uma atividade administrativa. Pois o art. 46 do Estatuto da OAB determina que: “constitui título executivo extrajudicial a certidão passada pela diretoria do Conselho competente, relativa a crédito previsto neste artigo”. Convém destacar que no âmbito do Direito Tributário, o titular da competência ativa tributária, em alguns casos, não se confunde com o que detêm a

⁸⁷ GONÇALVES, Leonardo de Oliveira. **A natureza jurídica tributária das contribuições devidas à Ordem dos Advogados do Brasil**. 2008. 33 f. Dissertação (pós-graduação) – Programa de estudos Pós-Graduados em Direito Tributário: Universidade do Sul de Santa Catarina, Santa Carina, 2008.

capacidade ativa tributária. Conforme ocorre nos demais Conselhos Profissionais, a titularidade da competência ativa tributária é da União e a capacidade ativa tributária pertence aos Conselhos Profissionais.

No voto do citado Resp. 915753, o relator, Ministro Humberto Martins, apresenta os argumentos sobre a natureza não-tributária das anuidades da OAB, nos seguintes termos:

“Cuida-se, em verdade, de contribuição de caráter associativo, que não sofre as limitações próprias das exações tributárias. O valor da contribuição não obedece a nenhuma regra de quantificação; não há alíquota, nem base de cálculo. O valor é definido pelo respectivo Conselho Seccional, na conformidade do que preceitua o art. 58, inciso IX, da Lei no 8.906/94 (Estatuto), verbis:

(...)

Assim, a Lei no 8.906/94 (Estatuto) assegura à OAB uma contribuição para o custeio de sua missão institucional. A norma sob referência apenas faculta à entidade a cobrança de contribuição de seus respectivos inscritos, sem, contudo, delinear-lhe qualquer regra relativa à sua quantificação, bem como omitindo-se quanto às questões relativas ao vencimento ou à forma de pagamento, que ficam a cargo de cada Seccional. Essa contribuição, embora autorizada por lei, não se reveste de natureza tributária, eis que não se submete às limitações impostas pelo regime jurídico tributário, em especial, ao princípio da legalidade. A sua instituição, valoração e cobrança é ato privativo de cada Conselho Seccional da OAB, independentemente de ato legislativo.”

Analisando esta decisão, Leonardo de Oliveira apresenta o seguinte entendimento contrário aos fundamentos levantados pelo citado Ministro:

É frágil justificar a natureza não tributária com base no fato de "o valor da contribuição não [obedecer] a nenhuma regra de quantificação; não há alíquota nem base de cálculo. O valor é definido pelo respectivo Conselho Seccional (...)." Primeiro, porque o mesmo acontece com grande parte das contribuições corporativas cobradas pelos conselhos das demais profissões – e nem por isso o STJ lhes nega o caráter de tributo. Segundo, porque a ausência de alíquota ou base de cálculo não é fator suficiente para desnaturar um tributo. Basta ler o que doutrina Luciano Amaro sobre o assunto:

A quantificação do tributo (...) pode ser tarefa mais ou menos complexa. Nas situações singelas, o quantum debeat é já estabelecido pela norma legal, de modo que, ocorrido o fato descrito na lei, cabe ao sujeito passivo recolher o montante de ‘x’, a título de tal ou qual tributo; trata-se de situação freqüente no campo das taxas de polícia. É comum, porém, que a apuração do valor do tributo se deva fazer mediante operação mais complexa, com o emprego de critérios definidos na lei.

(...)

A determinação do montante de certos tributos não requer, como dissemos, a definição de uma base de cálculo, pois o montante é já identificado pela lei

(quando esta prevê que, realizado o fato gerador, o sujeito passivo deve pagar a quantia de 'x'). Justamente por haver tributos cujo montante é identificado sem necessidade de cálculo (como ocorre frequentemente com as taxas e com alguns impostos), Geraldo Ataliba prefere a expressão 'base imponible'.

(...) A base de cálculo, quando exista, é a medida da grandeza do fato gerador. Quer a determinação do tributo dependa da identificação de uma base de cálculo, quer não, a incidência (ou imposição) se dá necessariamente. Objeto da imposição, portanto, não é a 'base de cálculo', e sim o fato gerador⁸⁸.

Deste modo, fica claro que o STJ trata a OAB de um modo diferente do comum no ordenamento jurídico. O modo em que a OAB fixa a sua base de cálculo, que é determinada pelo respectivo Conselho Seccional, é o mesmo modo que vários outros Conselhos de Fiscalização Profissional fixam a sua base de cálculo, não cabendo tal argumento para caracterizá-la como não-tributária.

Além do mais, deve ressaltar que o artigo 149 da CF/88 determina expressamente que as contribuições corporativas devem ser instituídas pela União. Ou seja, afirmar que os Conselhos de Fiscalização Profissional e o Estatuto da OAB dispõem de modo diverso, no sentido de não ser necessário uma lei *stricto sensu* para fixar o valor das anuidades e que estas podem ser instituídas pelo respectivo Conselhos, trata-se de um posicionamento claramente inconstitucional.

Ocorre que atualmente os valores das anuidades são fixados pelos Conselhos Seccionais de cada região (norma contida no art. 58, inciso IX, do Estatuto da OAB), acarretando uma violação também ao princípio da isonomia, haja vista que pelo exercício de uma mesma profissão, os advogados são cobrados de maneira diferentes. Assim, o correto seria que os Conselhos Seccionais apenas recebessem as contribuições obrigatórias e não fixassem o valor a ser pago, o que é competência da União, por meio de lei, de acordo com o art. 149 da CF/88.

Portanto, fica claro que, embora a Ordem possua uma natureza *sui generis*, as anuidades cobradas de seus inscritos são equivalentes as dos demais Conselhos Profissionais, sendo ambas tributárias na espécie de contribuição corporativas. Não tem porque uma mesma obrigação ser considerada tributária em uma instituição e não-tributária em outra instituição, somente por causa da natureza jurídica da instituição.

⁸⁸ GONÇALVES, Leonardo de Oliveira. **A natureza jurídica tributária das contribuições devidas à Ordem dos Advogados do Brasil**. 2008. 33 f. Dissertação (pós-graduação) – Programa de estudos Pós-Graduados em Direito Tributário: Universidade do Sul de Santa Catarina, Santa Carina, 2008.

Assim, admitindo-se a natureza tributária das anuidades cobradas pela OAB, não resta outra consequência senão a de submeter as anuidades cobradas ao regime jurídico tributários – observando os princípios da legalidade, anterioridade, anual, nonagésima, irretroatividade, etc – como também a de submeter a OAB à jurisdição do TCU, conforme determina o art. 70, parágrafo único, da CF/88, por se tratar de recurso público.

CONCLUSÃO

O presente trabalho demonstrou de maneira racional e à luz do atual ordenamento jurídico que, mesmo a OAB sendo uma instituição que diverge dos demais Conselhos de Fiscalização Profissional por possuir competências específicas que são inclusive previstas na Constituição, não há porque diferencia-la das outras entidades no que tange à cobrança das anuidades e arrecadação de recursos públicos.

É indiscutível o fato de que a Ordem precisa de um elevado grau de autonomia e independência para exercer o seu papel constitucional, a advocacia privada realmente precisa estar fora da Administração Pública para a efetiva defesa da sociedade, longe de qualquer obstáculo que possa influenciar no exercício do advogado. Principalmente, porque o advogado compõe e integra o Poder Judiciário, logo, pode-se concluir que o livre exercício do advogado é diretamente proporcional à regular atuação do Poder Judiciários e à efetivação da justiça na aplicação das leis.

Porém, torna-se inadequado deixar de caracterizar as anuidades como tributo em razão da finalidade constitucional da OAB, trata-se claramente de uma arrecadação de recurso público e, por isso, a atual Constituição Federal determina em seu art. 21, inciso XXIV, que a fiscalização do exercício de profissão, originariamente, deveria ser exercida pela União, em razão de ser um evidente serviço público.

O fato da advocacia ser uma função essencial à justiça e à proteção da sociedade, sendo mantida exclusivamente por seus associados, não deveria retirar o caráter público das anuidades cobradas. O exercício destas funções não altera o caráter público dos recursos que arrecada, até porque o recolhimento das anuidades cobradas decorre das atividades de disciplina, fiscalização e defesa da profissão, e não em razão das demais funções exercidas pela OAB.

Este recolhimento de anuidades é seguido da mesma forma pelos demais Conselhos de Fiscalização Profissional, ou seja, eles são mantidos por arrecadações de recursos de seus associados, seus valores são definidos pelo próprio Conselho Profissional e, mesmo não sendo constituída em uma receita pública para os gastos do governo em geral, tratam-se de tributo. A diferença é que quando se fala em OAB é adotado um posicionamento mais defensivo por parte do Poder Judiciário, de modo que seja garantida e alcançada a sua

autonomia e liberdade. Dessa forma, como sugestão acadêmica, recomenda-se que a OAB passe a se submeter à jurisdição e à fiscalização do TCU.

Inserir a Ordem dos Advogados no âmbito de fiscalização do TCU não significa estabelecer uma hierarquia ou dependência a Administração, mas somente de trazer credibilidade para as contas públicas e respeito aos cidadãos, sobretudo aos próprios advogados. Não se trata de uma submissão ao TCU, e sim de uma submissão da OAB à norma constitucional que determina o dever de toda Entidade que administra dinheiro público prestar contas ao TCU, tal como ocorre com os demais Conselhos de Fiscalização Profissional.

Interessante mencionar também que o entendimento proposto não representa uma mudança na Lei Orgânica do TCU, no Estatuto da OAB ou na Constituição Federal, os dispositivos que fundamentam esse posicionamento já existem. O ponto da questão está na interpretação dada pelos Tribunais Superiores quando se fala na OAB, de modo que se esquivam de todos os preceitos já estabelecidos e passam a criar um nova instituição, ultrapassando até mesmo alguns limites constitucionais (como é o caso das contribuições corporativas arrecadadas pelas Entidades de Classe e a fiscalização do TCU) e infraconstitucionais (como a definição de tributo proposta pelo CTN).

Deve-se registrar que o presente assunto não é discutido a fundo pela doutrina e pela jurisprudência, simplesmente é fixado que as anuidades da OAB possuem um tratamento diverso dos demais Conselhos Profissionais, e aceitam-se isso para garantir uma certa liberdade para a instituição. No entanto, independente do posicionamento que seja adotado - pela administração ou não de recursos públicos pela OAB, pela natureza tributária ou não das anuidades cobradas, pela fiscalização ou não do TCU - espera-se que pelo menos o assunto seja fonte de debates e que este seja um ponto de partida para se obter uma sociedade mais transparente e livre de irregularidades.

REFERÊNCIAS

- ALBURQUERQUE, Marcio André Santos de; CUNHA, Estevão dos Santos. **Curso de Controle Externo**. Brasília, DF: Obcursos Editora, 2009.
- ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Constitucional Descomplicado**. 19. ed. São Paulo: Método, 2012.
- AMARO, Luciano. **Direito Tributário Brasileiro**. 13. ed., São Paulo: Saraiva, 2007.
- ATALIBA, Geraldo. **Hipótese de Incidência Tributária**. 6. ed., São Paulo: Malheiros, 2006.
- AZEVEDO, Flavio Olimpio de. **Comentários ao Estatuto da Advocacia: Jurisprudência da OAB**, Código de ética e disciplina, regulamento da advocacia. 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.
- BARBOSA, Rui. **Uma visão do controle do dinheiro público**. Brasília: TCU, 2000.
- BORJA, Célio. Competência constitucional dos tribunais de contas. **Revista do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro**. a. 19, n. 40, p. 27, abr/jun 1998.
- BUSATO, Roberto. **Questão de Ordem**. Brasília: OAB, Conselho Federal, 2007.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 2014.
- BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro José Delgado, DJ 16 de novembro de 2004, disponível em: <http://www.stj.gov.br>.
- BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Constitucional. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1717. Relator: Ministro Sydney Sanches. Brasília, 22 de setembro de 1999. **Revista Trimestral de Jurisprudência**, n. 172, jun. 2000.
- BRASIL. Tribunal de Contas da União. Pedido de Reexame. Decisão n. 121/1999. Processo TC n. 625.260/98-8. Relator: Auditor Benjamin Zymler. Brasília, 01 de junho de 1999. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 14 jun. 1999.
- CASTRO, Sebastião Helvecio Ramos de. O Tribunal de Contas e sua jurisdição. **Revista do TCE-MG**, 2005, nº1.
- CORREA, Orlando de Assis. **Comentários ao Estatuto da Advocacia**. 2 ed. Rio de Janeiro: Aide, 2003.
- CRETILLA JUNIOR, José. **Curso de Direito Administrativo**, 11. ed. Forense, 1991.
- DI PIETRO, Maria Sylvia. **Direito Administrativo**. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012.
- DINIZ, Carlos Alberto Faleiros. **A subsecção da OAB e a advocacia**. São Paulo: Nacional do Direito, 2003.
- DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Teoria Geral do Direito Civil**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 1.
- GONÇALVES, Leonardo de Oliveira. **A natureza jurídica tributária das contribuições devidas à Ordem dos Advogados do Brasil**. 2008. 33 f. Dissertação (pós-graduação) – Programa de estudos Pós-Graduados em Direito Tributário: Universidade do Sul de Santa Catarina, Santa Carina, 2008.

- FERNANDES, Paulo Sérgio Leitte. **Na defesa das prerrogativas do advogado**. Brasília: OAB, 2004.
- FERNANDES, J. U. Jacoby. **Tribunais de Contas do Brasil: jurisdição e competência**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008.
- FERREIRA FILHO, Roberval Rocha; SILVA JÚNIOR, João Gomes. **Direito Tributário, Teoria, Jurisprudência e Questões**. 2. ed. Salvador: JusPODIVM, 2008.
- LIMA, Luiz Henrique. **Controle Externo: teoria, legislação, jurisprudência e questões de concursos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.
- LOBO, Paulo Luiz Netto. **Estatuto da Advocacia e da OAB**. Brasília: Brasília Jurídica, 1998.
- MAMEDE, Gladston. **A Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil**. São Paulo: Atlas, 2003.
- MARANHÃO, Jarbas Heráclio Salles e o Tribunal de Contas. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, a. 38, n. 149, jan./mar. 2001.
- MARQUES, Frederico. **Instituições do direito processual civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1971, v.1.
- MELO, José Eduardo Soares de. **Contribuições Sociais no Sistema Tributário**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.
- NASCIMENTO, Carlos Valder do. Pressupostos da interpretação em matéria tributária. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, a. 27, n. 105, jan./mar. 1990.
- ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. **A Constituinte de 1823 e os cursos jurídicos**. História da OAB. Disponível em: <http://www.oab.org.br/hist_oab/antecedentes.htm#cursos_juridicos>. Acesso em: 03 nov. 2013.
- PEREIRA, Ricardo Teixeira do Valle. GAMBA, Luísa Hickel e outros. **Conselhos de Fiscalização Profissional. Doutrina e Jurisprudência**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.
- RAMOS, Gisela Gondim. **O Estatuto da Advocacia, Comentários e Jurisprudência Seleccionada**. 4. ed. OAB/SC.
- ROLLO, Alberto. CARVALHO, João Fernando Lopes de. ROLLO, Alexandre Luiz Mendonça. **O Advogado e a Administração Pública**. São Paulo: Manole, 2003.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**, 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.
- TIMM, Aline Machado Costa. **OAB, Liberdade e Autonomia: comentários ao julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3026/STF**.– Brasília: OAB, Conselho Federal, 2007.
- ZYMLER, Benjamin. **Direito Administrativo e Controle**. Belo Horizonte: Fortium, 2005.