



CONSELHO SECCIONAL PLENO

PROCESSO Nº 23058/2020

REQUERENTE: Francielly Stahelin Coelho

RELATOR: Conselheiro RUDIMAR ROBERTO BORTOLOTTO

I – RELATÓRIO

Processo originário de pedido de anotação de impedimento datado de 14 de agosto de 2020 (fls. 43), por nomeação ao cargo de provimento efetivo de Auditor Fiscal de Controle Externo do Quadro de Pessoal do Tribunal de Contas de Santa Catarina, com posse em 01 de julho de 2010 (fls. 54).

Em decisão monocrática da lavra do relator Gabriel de Lima, da 4ª Câmara Julgadora, datada de 02 de setembro de 2020 (fls. 59), o processo foi baixado em diligência, para que fosse requerido o cancelamento da inscrição, por força do art. 28, II e art. 11, da Lei 8.906/94.

Em 17 de setembro de 2020, a interessada protocolou recurso (sic) da decisão monocrática exarada (fls. 64/72), juntando portaria de nomeação para o cargo em comissão de Consultor-Geral, da Assessoria Jurídica do Tribunal de Contas do Estado, datada de 25 de setembro de 2019. Em síntese, na peça protocolada, alegou que o Estatuto da Advocacia e da OAB estabelece que o impedimento atinge somente os membros dos Tribunais de Contas que exerçam função de julgamento, colacionando precedentes do Conselho Federal da OAB e jurisprudência do TRF da 4ª Região e, por fim, alegou que atualmente exerce cargo na Assessoria Jurídica do Tribunal de Contas, relacionando as suas atribuições.

Em 01 de outubro de 2020 em voto exarada pelo relator da 4ª Câmara Julgadora, a peça processual foi recebida como “pedido de reconsideração”, cujo voto, por maioria, deferiu o pedido de anotação de impedimento (fls. 85/89). Foi apresentado voto divergente na sessão do dia 05 de novembro de 2020, em pedido de vistas, considerando o cargo de auditor de controle externo como incompatível com a advocacia e o cargo na assessoria jurídica somente com impedimento, enquanto perdurar a nomeação, o qual foi vencido.

Da certidão de julgamento, datado de 05 de novembro de 2020, extrai-se a seguinte decisão:

“Após a leitura do relatório e voto proferidos pelo(a) Relator(a), e após a manifestação do voto divergente, ora vencido, havendo manifestações sobre o tema, decidi observando o quórum exigido no art. 49, do Regimento Interno da OAB/SC, por maioria nos termos do voto do Relator, pelo deferimento da anotação de impedimento nos termos do artigo 30. Inciso I, da Lei 8904/94, em face do Estado de Santa Catarina.”

Em 24 de novembro de 2020 o presidente da 4ª Câmara Julgadora, Juliano Mandelli Moreira, exara despacho com o seguinte teor:

“Diante da divergência de entendimento na 4ª Câmara Julgadora da OAB/SC, de outros conselhos seccionais e também do egrégio Conselho Federal da OAB, para que haja um



posicionamento uniforme em relação ao tema, RECORRO, de ofício, ao Conselho Estadual, nos termos do art. 72, VIII, do Regimento Interno da OAB/SC.”

Contrarrazões protocolada em 29 de janeiro de 2021 (fls. 108/112), com nomeação deste relator em 03 de fevereiro de 2021.

É o sucinto relatório.

II - VOTO

O recurso preenche as condições de admissibilidade, pois além de não tendo sido rebatido nas contrarrazões, trata-se de matéria processual de ordem pública, por analogia, fundamentado no art. 72, inciso VIII, do Regimento Geral da OAB/SC.

O tema em questão tem suscitado inúmeras discussões quanto a extensão das limitações impostas pelo Estatuto da Advocacia e da OAB para o exercício profissional da advocacia, seja na hipótese de incompatibilidade (proibição total) ou impedimento (proibição parcial).

A Lei nº 8.906/94 (EAOAB), no tocante a tema em questão, assim dispõe:

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

II - membros de órgãos do Poder Judiciário, do Ministério Público, dos tribunais e conselhos de contas, dos juizados especiais, da justiça de paz, juízes classistas, bem como de todos os que exerçam função de julgamento em órgãos de deliberação coletiva da administração pública direta e indireta;

Art. 29. Os Procuradores Gerais, Advogados Gerais, Defensores Gerais e dirigentes de órgãos jurídicos da Administração Pública direta, indireta e fundacional são exclusivamente legitimados para o exercício da advocacia vinculada à função que exerçam, durante o período da investidura.

Art. 30. São impedidos de exercer a advocacia:

*I - os servidores da administração direta, indireta e fundacional, contra a Fazenda Pública que os remunere ou à qual seja vinculada a entidade empregadora;
[...]*

Para a análise da situação, duas questões são evidenciadas: a Recorrida exerce cargo concursado de Auditora Fiscal de Controle Externo do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina desde o ano de 2010 e atualmente, desde o ano de 2019, exerce cargo de provimento em comissão de Consultora Geral, da Assessoria Jurídica, do mesmo órgão.

a) Auditora Fiscal de Controle Externo do TCE/SC

Conforme apresentado pela Recorrida, no exercício do cargo de Auditora Externa, possui como atribuições exercer as seguintes atividades relacionadas ao controle externo da competência do Tribunal de Contas:

- assessoria e consultoria técnica relacionadas às competências constitucionais e legais do Tribunal de Contas;*
- planejamento, coordenação e supervisão da fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial e de gestão;*



- execução da fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial e de gestão e o acompanhamento ou monitoramento das decisões do Tribunal;
- planejamento, coordenação e supervisão de auditorias e inspeções a serem realizadas em quaisquer unidades jurisdicionadas;
- instrução de processos formalizados no âmbito do Tribunal de Contas;
- elaboração de estudos, pesquisas e pareceres sobre matéria relacionada ao controle externo;
- elaboração de relatórios, informações e pareceres em processos de auditorias, inspeções e outros relacionados ao controle externo;
- coordenar, acompanhar e implementar ações e projetos relativos ao planejamento estratégico e ao estabelecimento e cumprimento de metas institucionais;
- coordenar e realizar as atividades de organização da jurisprudência do Tribunal;
- executar outras atividades relacionadas às atribuições constitucionais e legais de controle externo e de funcionamento do Tribunal de Contas.

Constata-se pelas atividades atribuídas a esse cargo, entre outras, planejamento, coordenação e supervisão da fiscalização e a própria execução da fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial e de gestão, como também planejamento, coordenação e supervisão de auditorias e inspeções, além instruir processos formalizados no âmbito do tribunal. Referidas atividades evidenciam sem sombra de dúvidas a incompatibilidade desse cargo com a advocacia, uma vez que cabe a ele todos os atos praticados nos processos analisados no Tribunal de Contas, desde o planejamento do que será efetuado, com toda a instrução na tramitação, até a confecção de pareceres, de forma a subsidiar os julgadores.

Não se trata de interpretar de forma restritiva o art. 28, II, do EAOAB por ser norma limitadora de direitos, mas sim verificar a extensão das atribuições do cargo, na mesma medida que se analisa a incompatibilidade de qualquer servidor do Ministério Público Estadual ou Federal, que também possuem atribuições fiscalizatórias. A incompatibilidade não deve ser analisada sob a ótica semântica do termo “membros”, mas sim pela própria natureza do cargo, haja vista que quem o exerce detêm análogo “poder de polícia”, além de informações privilegiadas a respeito de gestores públicos, pessoas jurídicas (públicas e privadas), pessoas físicas, terceiros e do próprio Estado, que podem gerar um conflito que acabe prejudicando o interesse público, ou o seu próprio cliente.

A incompatibilidade ao exercício da profissão de advogado se dá justamente na medida em que, no exercício do cargo, existe evidente possibilidade de prejuízo à advocacia, à justiça e aos eventuais clientes, em detrimento ao interesse público, o qual deve ser priorizado, uma vez que o objetivo da norma restritiva é impedir o acesso privilegiado a informações e processos.

Contudo, o parecer da 4ª Câmara Julgadora, aprovado por maioria, trouxe à tona e fundamentou sua decisão em julgamento da consulta n. 49.0000.2013.011065-5/OEP no dia 03/08/2019 pelo Órgão Especial do Conselho Federal da OAB, de caráter irrecorrível, cujo teor definiu que o cargo de Auditor de Controle Externo é compatível com a advocacia, com o impedimento do art. 30, I do EAOAB.

Porém, não foi evidenciado pelo relator a quo, que em sede de Embargos de Declaração, com parcial procedência, para suprir omissões e prestar esclarecimentos, corrigiu-se o julgado, acrescentando-se ao final, o item 6, com o seguinte teor:

6. Servidores titulares de cargos denominados "auditores de controle externo" (ou nomenclatura similar com o uso do termo auditor) e servidores de tribunais de contas em geral, não sendo "membros" dos Tribunais de Contas, não se enquadram na incompatibilidade do inciso II do art. 28 do EAOAB, podendo ocorrer, porém, eventual enquadramento em outra hipótese legal



de incompatibilidade, a ser aferida em cada caso, restando configurada a situação de impedimento de exercer a advocacia contra a Fazenda Pública que os remunere, nos termos do inciso I do art. 30 do EAOAB, bem como o impedimento de exercer a advocacia nos processos de competência do próprio Tribunal de Contas ao qual servem. (grifo nosso)

A par disso, em leitura atenta ao Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB, art. 86, constata-se que “A decisão do Órgão Especial constitui orientação dominante da OAB sobre a matéria, quando consolidada em súmula publicada na imprensa oficial.”, o que no caso não localizei.

Mesmo admitindo-se ser orientação dominante no âmbito da OAB, a consulta ressaltou que a análise deverá ser em cada caso. Em julgados do Conselho Federal posteriores à consulta, o qual colaciono um extremamente elucidativo, mantém-se o entendimento de incompatibilidade com o exercício da advocacia, no caso de um Analista de Controle Externo do Tribunal de Contas:

RECURSO N. 49.0000.2019.012990-9/PCA Recorrente: Jorge de Torres Bandeira. Interessado: Conselho Seccional da OAB/Pernambuco. Relator(a): Conselheiro Federal Ticiano Figueiredo de Oliveira (DF). Revisor: Conselheiro Federal Shaymmon Emanuel Rodrigues de Moura Sousa (PI). Ementa n. 011/2021/PCA. Cargo de Analista de Controle Externo de Tribunal de Contas Estadual - Área de Auditoria de Tecnologia da Informação do Tribunal de Contas de Pernambuco. I - Aplicação do conteúdo vinculante da resposta à Consulta n. 49.0000.2013.011065-5/OEP. Servidores de Tribunais de Contas, em geral, na~o sendo "membros" do órgão, não se enquadram na incompatibilidade do inciso II do art. 28 do EAOAB, podendo ocorrer, porém, eventual enquadramento em outra hipótese legal de incompatibilidade, a ser aferida em cada caso. II - Atribuições de fiscalização e de natureza, direta ou indiretamente, vinculadas a atividade policial de natureza administrativa. Incompatibilidade com o exercício da advocacia. O artigo art. 28, V c/c inciso V, art. 8º, da Lei 8.906, torna incompatível o exercício da advocacia aos ocupantes de Cargo de Analista de Controle Externo de Tribunal de Contas estadual, com competência para exercer atribuições inerentes ao poder de polícia da administração pública (Auditoria e Fiscalização). IV - A correta interpretação do termo "atividade policial de qualquer natureza" inclui o poder de polícia administrativa exercida pelos entes públicos e seus agentes, consoante precedentes desta Primeira Câmara e do Superior Tribunal de Justiça. V - As atividades meramente administrativas e de assessoria ao exercício concreto do poder de polícia também enquadram-se no artigo 28, inciso V, pois a incompatibilidade se estende àqueles que, ainda que indiretamente, estão vinculados ao exercício do poder de polícia. Recurso que se conhece e dar parcial provimento mantendo o indeferimento da inscrição nos termos do art. 25, V da lei 8.906. Acórdão: Vistos, relatados e discutidos os autos do processo em referência, acordam os membros da Primeira Câmara do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, observado o quórum mínimo exigido pelo art. 92 do Regimento Geral, por unanimidade, em dar parcial provimento ao recurso, todavia mantendo-se o indeferimento da inscrição, nos termos do voto do Revisor. Impedido de votar o Representante da OAB/Pernambuco. Brasília, 12 de abril de 2021. José Alberto Simonetti, Presidente. Shaymmon Emanuel Rodrigues de Moura Sousa, Relator p/acórdão. (DEOAB, a. 3, n. 581, 16.04.2021, p. 1)

Assim não resta dúvidas que as atribuições do Auditor Fiscal de Controle Externo do TCESC são incompatíveis com o exercício da advocacia, nos termos do art. 28, II, da Lei 8.906/94 (EAOAB).

b) Consultora Geral, da Assessoria Jurídica

A Recorrida, no decorrer do processo, juntou portaria de nomeação para o cargo em comissão de Consultor-Geral, da Assessoria Jurídica, com data anterior ao encaminhamento do pedido



de anotação de impedimento pelo exercício do cargo de Auditor Fiscal de Controle Externo do TCESC.

Conforme consta-se na Resolução TC-149/2019, são atribuições da assessoria jurídica, as seguintes atividades:

Art. 17. Compete à Assessoria Jurídica:

I - emitir parecer sobre matéria controvertida em processo relativo ao controle externo, por determinação do Tribunal Pleno, do Presidente e de Relator;

II - defender atos, prerrogativas e interesses do Tribunal de Contas, em juízo e em outros foros;

III - elaborar as informações em mandado de segurança de interesse do Tribunal de Contas e providenciar o atendimento dos demais expedientes originários do Poder Judiciário e do Ministério Público que tenham relação com as atividades do Tribunal;

IV - prestar aos órgãos competentes informações e subsídios necessários à defesa de atos e interesses do Tribunal de Contas, nas hipóteses em que a legislação ou jurisprudência não admitam a sua atuação direta;

V - emitir parecer acerca de matéria administrativa e prestar assessoria jurídica em assuntos de interesse do Tribunal de Contas;

VI - examinar minutas de ato normativo, quando envolver matéria relevante e complexa, de edital, contrato, convênio, acordo, ajuste ou instrumento similar, na forma da legislação específica, no âmbito do Tribunal de Contas;

VII - exercer outras atividades inerentes a sua finalidade.

Na atual situação funcional, pela exigência de inscrição na OAB do cargo em comissão, a Recorrida está inserida no art. 29 da Lei 8.906/94 (EAOAB), enquanto perdurar a investidura no cargo, estando legitimada a atuar exclusivamente em favor do ente público ao qual presta seus serviços pelo prazo da nomeação, não podendo exercer a advocacia nem mesmo em causa própria, pelo disposto no art. 28, § 1º, do mesmo diploma legal.

Diante de todo o exposto, conheço do recurso e dou provimento para reconhecer que o exercício do cargo de Auditor Fiscal de Controle Externo do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina é incompatível com o exercício da advocacia, nos termos do art. 28, II, do EAOAB, ressaltando que enquanto perdurar a investidura no cargo em comissão de Consultor Geral, da Assessoria Jurídica, nos termos do art. 29 do mesmo diploma legal, poderá exercer a advocacia vinculada à função que exerce.

Independente disso, constata-se nos autos indícios concretos de omissão na comunicação do fato gerador de impedimento ou incompatibilidade à OAB, porquanto a nomeação ao cargo de Auditor Fiscal de Controle Externo do Tribunal de Contas do Estado de SC ocorreu em 01 de julho de 2010 e o requerimento para anotação de impedimento ocorreu em 14 de agosto de 2020, sendo necessário a remessa dos autos ao Tribunal de Ética e Disciplina a fim de se apurar a eventual admissibilidade do procedimento ético-disciplinar.

Florianópolis, 29 de abril de 2021.

RUDIMAR ROBERTO BORTOLOTTI
Conselheiro Relator



CONSELHO SECCIONAL PLENO

PROCESSO Nº 23058/2020

REQUERENTE: Francielly Stahelin Coelho

RELATOR: Conselheiro RUDIMAR ROBERTO BORTOLOTTO

RECURSO DE OFÍCIO. AUDITOR FISCAL DE CONTROLE EXTERNO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SANTA CATARINA. INCOMPATIBILIDADE PARA O EXERCÍCIO DA ADVOCACIA. CONSULTOR GERAL. ASSESSORIA JURÍDICA. EXERCÍCIO DA ADVOCACIA VINCULADA À FUNÇÃO. APURAÇÃO DE INFRAÇÃO ÉTICA DISCIPLINAR POR OMISSÃO. O exercício do cargo de Auditor Fiscal de Controle Externo do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina é incompatível com o exercício da advocacia, nos termos do art. 28, II, da Lei 8.906/94 (EAOAB), ressalvado que enquanto perdurar a investidura no cargo em comissão de Consultor Geral, da Assessoria Jurídica, poderá, nos termos do art. 29 do mesmo diploma legal, exercer a advocacia vinculada à função que exerce. Em razão de indícios concretos de omissão na comunicação do fato gerador de impedimento ou incompatibilidade à OAB, necessário a remessa dos autos ao Tribunal de Ética e Disciplina para apuração de eventual admissibilidade do procedimento ético-disciplinar.

Acórdão nº _____/_____

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os integrantes do Conselho Pleno da Ordem dos Advogados do Brasil – Seção de Santa Catarina, por _____, nos termos do voto do Relator, conhecer do recurso e dar-lhe provimento.

Florianópolis, 29 de abril de 2021.

RAFAEL DE ASSIS HORN
Presidente
Conselho Seccional

RUDIMAR ROBERTO BORTOLOTTO
Conselheiro Relator



DIÁRIO ELETRÔNICO

Ordem dos Advogados do Brasil



Ano III N.º 614 | quinta-feira, 3 de junho de 2021 | Página: 62

Estatuto da Advocacia e da OAB (Lei n. 8.906/94): “Art. 69. ... § 2º No caso de atos, notificações e decisões divulgados por meio do Diário Eletrônico da Ordem dos Advogados do Brasil, o prazo terá início no primeiro dia útil seguinte à publicação, assim considerada o primeiro dia útil seguinte ao da disponibilização da informação no Diário.”

Conselho Seccional - Santa Catarina

Santa Catarina, data da disponibilização: 03/06/2021

CONSELHO PLENO

RECURSO

RECURSO

O Conselho Pleno da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de Santa Catarina notifica a Advogada Francielly Stahelin Coelho (OAB/SC 20254), para, querendo, no prazo de 15(quinze) dias úteis, contados a partir da publicação deste edital, cumprir o disposto no artigo 75 do EAOAB da Lei 8906/94, (Recurso ao Conselho Federal da OAB). Autos n. 23058. Assunto. Anotação de impedimentos – uniformização de jurisprudência n. 01/2021. **ACÓRDÃO n. 121/2021**. EMENTA: RECURSO DE OFÍCIO. AUDITOR FISCAL DE CONTROLE EXTERNO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SANTA CATARINA. INCOMPATIBILIDADE PARA O EXERCÍCIO DA ADVOCACIA. CONSULTOR GERAL. ASSESSORIA JURÍDICA. EXERCÍCIO DA ADVOCACIA VINCULADA À FUNÇÃO. APURAÇÃO DE INFRAÇÃO ÉTICA DISCIPLINAR POR OMISSÃO. O exercício do cargo de Auditor Fiscal de Controle Externo do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina é incompatível com o exercício da advocacia, nos termos do art. 28, II, da Lei 8.906/94 (EAOAB), ressalvado que enquanto perdurar a investidura no cargo em comissão de Consultor Geral, da Assessoria Jurídica, poderá, nos termos do art. 29 do mesmo diploma legal, exercer a advocacia vinculada à função que exerce. Em razão de indícios concretos de omissão na comunicação do fato gerador de impedimento ou incompatibilidade à OAB, necessário a remessa dos autos ao Tribunal de Ética e Disciplina para apuração de eventual admissibilidade do procedimento ético-disciplinar. Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os integrantes do Conselho Pleno da Ordem dos Advogados do Brasil – Seção de Santa Catarina, por unanimidade nos termos do voto do Relator, conhecer do recurso e dar-lhe provimento. Florianópolis, 28 de maio de 2021. Rafael de Assis Horn – Presidente. Rudimar Roberto Bortolotto - Relator. Recursos ou requerimentos deverão ser realizados pelo protocolo eletrônico no site da OAB/SC. Fotocópia dos autos poderão ser requeridas por email conselho2@oab-sc.org.br