

MEMORIAIS

Embargos na Consulta nº 49.0000.2013.011065-5/OEP – **Pauta do dia 30/06/2020**

Tema: compatibilidade do exercício da advocacia por servidores de Tribunais de Contas

EMENTA: Auditor (conselheiro-substituto). Auditor de Controle Externo. Carreiras distintas. Impossibilidade constitucional de Auditor de Controle Externo substituir conselheiros (membros). Segregação de funções. Devido processo legal na esfera de controle externo. Quem instrui/investiga não julga.

Distinção entre o Auditor (conselheiro-substituto) e Auditor de Controle Externo

Distinções entre os cargos	Auditor (Conselheiro-substituto)	Auditor de Controle Externo
Fundamento Constitucional	Art. 73, §4º	Art. 73, <i>caput</i> (“quadro próprio de pessoal”)
Função	Atuam exclusivamente no exercício da função judicante	Atuam exclusivamente no exercício da função auditorial
Provimento no cargo	Concurso específico para substituir ministros e conselheiros , nas ausências e impedimentos legais.	Concurso específico para o desempenho das atividades de auditoria (jamais podem substituir ministros ou conselheiros). “Quem instrui/investiga não julga”.
Regime jurídico	Lei Orgânica da Magistratura Nacional, art. 73, §4º, CF	Leis das carreiras/estatutos de servidores
Exercício da Advocacia	<u>Substitui</u> membro: Incompatibilidade - vedação legal expressa prevista no Estatuto da OAB (art. 28, II)	Servidor: Impedimento (art. 30, I do EOAB) Nota: Atividades de inspeções e auditorias não se confundem com a atividade de fiscalização tributária. Auditores de controle externo não detêm competência para lançar, arrecadar e fazer a fiscalização desses lançamentos de tributos – estas, sim, incompatíveis com a advocacia, conforme EOAB Impossibilidade de interpretação extensiva para norma que restringe o exercício profissional.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

PEÇA DE EMBARGOS	RESPOSTA À OMISSÃO
<p>(i) se há incompatibilidade de servidores ocupantes da carreira de Auditor de Controle Externo (seja no TCU, seja nos Tribunais e Conselhos de Contas dos Estados e/ou dos Municípios do RJ e SP) que desempenham atividades cuja natureza ou provimento final como Ministros/Conselheiros-Substitutos se enquadram no inciso II e/ou no inciso VII do art. 28, ambos do EAOAB;</p>	<p>Auditor de Controle Externo não é alçado a cargo de conselheiro-substituto. O provimento em ambos os cargos se dá por concurso público específico.</p> <p>Se, em algum Tribunal, em razão da ausência da carreira de conselheiro-substituto, for permitida a substituição de conselheiros por Auditores de Controle Externo, que a Decisão seja expressa no sentido de reconhecer que, no âmbito desse Tribunal, seja considerado incompatível o exercício da Advocacia por esses agentes (Art. 28, II).</p> <p>Quanto ao disposto no art. 28, VII do EOAB, é clara a vedação aos agentes públicos que desempenham atividades de lançamento, arrecadação e fiscalização de lançamento de tributos: FISCO / FAZENDA (fiscalizam iniciativa privada – auditor da Sefaz, Sefin, RFB). Não se confunde com as atividades dos agentes públicos que realizam inspeções e auditorias nos órgãos e poderes da Administração Pública, no exercício do Controle Externo (e que também não se confunde com Controle Interno).</p>
<p>(ii) caso ausente a incompatibilidade de servidores ocupantes da carreira de Auditor de Controle Externo, na forma do item anterior, seja sanada a omissão acerca do alcance do impedimento, notadamente se a restrição inviabiliza a advocacia para os Municípios cujas contas são apreciadas e estão submetidas à jurisdição dos Tribunais e Conselhos de Contas a que tais servidores estão vinculados;</p>	<p>Os auditores de controle externo são impedidos de prestarem qualquer tipo de assessoria aos órgãos e poderes que se encontram sob a jurisdição dos Tribunais de Contas a que se encontram funcionalmente vinculados. Assim, havendo notícias de que auditores de controle externo estejam desempenhando atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas para as unidades jurisdicionais do respectivo Tribunal de Contas deve a Seccional instaurar procedimento correccional por ofensa ao disposto no art. 30, I do EOAB, sem prejuízo da devida comunicação ao respectivo Tribunal de Contas, para fins de instauração de procedimento administrativo disciplinar, eis que o ato ilícito alcança regimes distintos de responsabilização.</p>
<p>(iii) se, pela natureza das atividades de apoio técnico e administrativo exercida pelos servidores ocupantes da carreira de Técnico de Controle Externo (seja no TCU, seja nos Tribunais e Conselhos de Contas dos</p>	<p>A razão de existir dos impedimentos se funda na necessidade de evitar riscos de captação de clientes ou de conflitos de interesses.</p> <p>Assim, não tendo o agente público qualquer ingerência no âmbito de um Tribunal com o</p>

Estados e/ou dos Municípios do RJ e SP), o impedimento desses servidores alcança somente os Tribunais e Conselhos de Contas a que estão vinculados e/ou envolvem outros Tribunais e Conselhos de Contas, considerando, no particular, em tese, a possibilidade de captação de clientela e, eventualmente, advocacia administrativa dentro dos respectivos Órgãos.

qual não mantenha vínculo funcional, há o afastamento de risco de captação de clientes ou de conflito de interesses.