



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA  
CAMPUS I – CAMPINA GRANDE  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO**

**PAULO AUGUSTO MOREIRA DAS CHAGAS**

**CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL:  
NATUREZA JURÍDICA E REGIME DE CONTRATAÇÃO**

**Campina Grande – PB  
2019**

**PAULO AUGUSTO MOREIRA DAS CHAGAS**

**CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL:  
NATUREZA JURÍDICA E O REGIME DE CONTRATAÇÃO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Estadual da Paraíba como requisito para obtenção do título de Bacharel em Direito.

**Orientador: Prof. Me. Amilton de França**

**Campina Grande – PB  
2019**

É expressamente proibido a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano do trabalho.

C433c Chagas, Paulo Augusto Moreira Das.  
Conselhos de fiscalização do exercício profissional  
[manuscrito] : natureza jurídica e regime de contratação / Paulo  
Augusto Moreira Das Chagas. - 2019.  
22 p.  
Digitado.  
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) -  
Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências  
Jurídicas, 2019.  
"Orientação : Prof. Me. Amilton de França, Coordenação  
do Curso de Direito - CCJ."  
1. Conselho de Fiscalização Profissional. 2. Regime de  
Contratação. 3. Administração Pública. 4. Exercício  
Profissional. I. Título

21. ed. CDD 344.01

**PAULO AUGUSTO MOREIRA DAS CHAGAS**

**CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL:  
NATUREZA JURÍDICA E O REGIME DE CONTRATAÇÃO**


Trabalho de Conclusão de Curso  
apresentado ao Curso de Graduação em  
Direito da Universidade Estadual da  
Paraíba como requisito para obtenção do  
título de Bacharel em Direito.

Aprovado em: 30/06/19.


**BANCA EXAMINADORA**



Prof. Me. Amilton de França (Orientador)  
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof.ª. Me. Herleide Herculano Delgado (Examinadora)  
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof.ª. Me. Lucira Freire Monteiro (Examinadora)  
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>05</b>
<b>2</b>	<b>NATUREZA JURÍDICA DOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAIS.....</b>	<b>07</b>
<b>2.1</b>	<b>ORIGEM E ATRIBUIÇÕES DOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL.....</b>	<b>07</b>
<b>2.2</b>	<b>A NATUREZA AUTÁRQUICA E SUAS IMPLICAÇÕES.....</b>	<b>09</b>
<b>2.3</b>	<b>NATUREZA JURÍDICA DOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL .....</b>	<b>10</b>
<b>3</b>	<b>CONCURSOS PÚBLICOS E OS REGIMES DE CONTRATAÇÃO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA .....</b>	<b>14</b>
<b>4</b>	<b>NORMAS JURÍDICAS QUE TRATAM DO TIPO DE REGIME DE CONTRATAÇÃO NOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAIS .....</b>	<b>16</b>
<b>5</b>	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>20</b>
	<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>20</b>

## CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL: NATUREZA JURÍDICA E O REGIME DE CONTRATAÇÃO

Paulo Augusto Moreira das Chagas<sup>1</sup>

### RESUMO

Conselhos de Fiscalização Profissionais, órgãos com natureza autárquica que realizam concursos para contratação, mas que submetem seus servidores ao regime da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT). Decerto, é uma contradição jurídica, uma vez que a nossa Constituição Federal, em seu artigo 39, determina que deveria ser o Regime Jurídico Único. Neste sentido, o propósito deste trabalho é buscar compreender a natureza jurídica dos Conselhos de Fiscalização, bem como qual o regime de contratação deve ser aplicado a seus servidores, tudo isso consubstanciado nas normas existentes. É bem atual a investigação em questão, já que a natureza jurídica e o regime de contratação dos conselhos profissionais tem sido pauta de discussões nos Tribunais de Contas e tem sido alvos de diversas decisões judiciais e de teorias de doutrinadores. A finalidade desta pesquisa é entender se é possível a aplicação do regime celetista aos conselhos ou se o regime deveria ser o estatutário, assim como também se há normas que baseiam a aplicação de algum deles. Por esta dimensão, percebe-se que apesar de já haver várias decisões a respeito do tema, há uma insegurança jurídica que atinge parte dos gestores destes conselhos em definir qual regime aplicar na contratação, que de igual modo aflige os servidores com a incógnita de saber qual o regime a que tem direito.

**Palavras-Chave:** Conselho de Fiscalização Profissional. Natureza Jurídica. Autarquia. Regime de Contratação.

## SUPERVISORY BOARD OF PROFESSIONAL EXERCISE: LEGAL NATURE AND HIRING REGIME

### ABSTRACT

Professional Supervisory Boards, bodies with an autarchic nature that conduct tenders for hiring, but submit their servants to the Labor Act's Consolidation (CLT) regime. Certainly, it is a legal contradiction, since our Federal Constitution, in its Article 39, determines that it should be the Single Legal Regime. In this sense, the purpose of this work is to understand the legal nature of the Supervisory Boards, as well as which contracting regime should be applied to their servers, all of which consubstantiated by existing act. The investigation in question is very current, since the legal nature and the regime of hiring professional councils has been the subject of discussions in the Audit Courts and has been the target of several judicial decisions and doctrinal theories. The purpose of this research is to understand if it is

---

<sup>1</sup> Bacharelado do curso de Direito pela Universidade Estadual da Paraíba-UEPB. E-mail: pauloaugustomc@hotmail.com

possible to apply the regime of those who have employment relationship according to the CLT to councils or if the regime should be statutory, as well as if there are rules that base the application of any of them. Due to this dimension, it is noticed that although there are already several decisions on the subject, there is a legal uncertainty that affects some of the managers of these councils in defining which regime to apply in the hiring, that equally afflicts the servers with uncertainty of regime to which they are entitled.

**Keywords:** Professional Supervisory Board. Legal Nature. Autarchy. Contracting Regime.

## 1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal, no artigo 5º, XIII, assegurou como direito e garantia individual que é “livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.” O texto constitucional nos leva a compreender que o homem possui a liberdade de exercer qualquer profissão ou trabalho, desde que cumpra os requisitos legais.

Sendo assim, fez-se mister a criação de um órgão para regulamentar o tal exercício profissional, os Conselhos de Fiscalização Profissional.

A nossa Carta Magna, bem como nosso sistema legislativo foram omissos em definir, de forma explícita, qual a natureza jurídica dos Conselhos de Fiscalização Profissional, deixando uma verdadeira lacuna para as relações destes órgãos com os outros entes públicos, com particulares e, principalmente, com seus servidores, sobre os quais pairam a grande incógnita no que tange ao aspecto de qual o regime de contratação mais adequado.

Neste sentido, este artigo permeia pelo Direito Administrativo, mais precisamente, pela natureza jurídica e pela contratação nos Conselhos de Fiscalização Profissional.

Para tanto faremos um levantamento bibliográfico através do nosso ordenamento jurídico, seja na legislação, na doutrina ou na jurisprudência, para buscarmos elucidar qual a natureza jurídica dos Conselhos de Fiscalização Profissional, e assim, entender qual o amparo jurídico que estes órgãos se apoiam para submeterem seus servidores concursados ao regime da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT)”.

A natureza jurídica e o regime de contratação de pessoal dos Conselhos Profissionais são polêmicos pela ausência de previsões constitucionais e legislativas expressas. Este assunto é extremamente escasso nas obras doutrinárias, geralmente resumidos a pequenas referências em manuais. A construção da natureza jurídica dos Conselhos e, conseqüentemente, do regime de contratação de pessoal destes é disciplinado, principalmente, na jurisprudência, ou seja, por julgados dos tribunais superiores e decisões do TCU, motivo pelo qual embasaremos esta análise.

O tema deste trabalho versa sobre a forma que os Conselhos de Fiscalização Profissional tem sua natureza jurídica definida e como submetem seus funcionários contratados por concursos ao regime da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT)

ao invés do Regime Jurídico Único imposto pela Lei nº 8.112 de 11 de dezembro de 1990 às autarquias e fundações públicas federais.

Este tema foi escolhido devido às dúvidas recorrentes dos dirigentes dos Conselhos de Fiscalização acerca da contratação e de decisões judiciais com entendimentos diversificados sobre o tema, bem como pelo fato dos servidores destes Órgãos ficarem nesse limbo de não saberem qual o regime de contratação a que tem direito, celetista ou estatutário.

A relevância desta investigação consiste no fato de que a natureza jurídica e o regime de contratação destes Conselhos, rotineiramente, vem sendo pauta no Tribunal de Contas da União, Ministério da Economia, no Congresso Federal, assim como, no âmbito judicial.

Outro aspecto relevante da temática deste projeto baseia-se justamente na falta de segurança jurídica para a consolidação de um regime de contratação dos servidores dos Conselhos de Fiscalização, para que a partir disso haja uma padronização nas decisões que versem sobre matérias semelhantes a esta temática.

Ademais, a presente pesquisa tem por objetivo central entender o que faz com que os Conselhos de Fiscalização Profissional possam contratar servidores subjugando-os ao regime da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), uma vez que possuem natureza jurídica de autarquia, sujeitando-se, portanto, ao regime jurídico de direito público, conforme precedentes do STF e do STJ.

O método de abordagem utilizado no presente trabalho foi o hipotético-dedutivo.

A natureza da vertente metodológica terá uma abordagem qualitativa. Esta se justifica por proporcionar uma problemática social, com grande repercussão nacional, citamos como exemplo a forma de contratação dos servidores dos Conselhos de Fiscalização Profissional.

Concernente ao método de procedimento, utilizaremos o método tipológico. Diante da escolha desse método, compararemos a natureza jurídica autárquica dos Conselhos com o regime de contratação destes entes levando em consideração qual seria o regime mais adequado, o regime celetista ou regime jurídico único.

Quanto à classificação da pesquisa em relação ao procedimento técnico, apresentaremos uma pesquisa bibliográfica. Para tanto, utilizaremos obras analíticas, quais sejam livros, artigos científicos, jurisprudências, como também obras remissivas, que são aquelas de consulta superficial, como dicionários e manual.

Para melhor compreensão, o trabalho foi dividido em três seções: na primeira abordaremos de um modo geral a natureza jurídica dos Conselhos de Fiscalização Profissional, discorrendo sobre a sua origem, atribuições e sua natureza jurídica autárquica.

No segundo capítulo, apresentamos reflexões sobre as formas de contratação de pessoal na Administração Pública e nos Conselhos de Fiscalização Profissional.

No terceiro capítulo, discorreremos sobre as normas jurídicas que tratam sobre o tipo de regime de contratação nos Conselhos de Fiscalização Profissional e toda a controvérsia jurídica levantada que este assunto nos remete.



## 2 NATUREZA JURÍDICA DOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAIS

Para compreender a natureza jurídica dos Conselhos de Fiscalização, é importante termos em mente que natureza jurídica é a busca da essência de determinado instituto. É uma precisa definição do ordenamento que envolve a matéria jurídica, contendo seus elementos fundamentais que vão ajudar a definir o direito, que no caso deste trabalho seria a natureza jurídica das autarquias.

Em relação ao conceito de natureza jurídica, Maurício Godinho Delgado assevera que:

A pesquisa acerca de natureza de um determinado fenômeno supõe a sua precisa definição – como declaração de sua essência e composição – seguida de sua classificação, como fenômeno passível de enquadramento em um conjunto próximo de fenômenos correlatos. Definição (busca da essência) e classificação (busca do posicionamento comparativo) eis a equação compreensiva básica da ideia de natureza. Encontrar a natureza jurídica de um instituto do Direito (ou até de um ramo jurídico, como o Direito do Trabalho) consiste em se apreenderem os elementos fundamentais que integram sua composição específica; contrapondo-os, em seguida, ao conjunto mais próximo de figuras jurídicas (ou de segmentos jurídicos, no caso do ramo jus trabalhista), de modo a classificar o instituto enfocado no universo de figuras existentes no Direito. (DELGADO, 2010, p.66 e 67)

### 2.1 ORIGEM E ATRIBUIÇÕES DOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL

Faz-se mister, antes de tratarmos sobre a natureza jurídica das autarquias e dos Conselhos de Fiscalização Profissional, explanar como estes entes surgiram e quais suas principais atribuições.

Historicamente, a partir da Constituição de 1934 (artigo 113), o livre exercício profissional passou a ser condicionado a pressupostos e condições estabelecidos em lei; e a partir da Constituição de 1946 (artigo 159) restou reconhecida a possibilidade de o poder público delegar o exercício de funções relativas à livre associação profissional.

Com fundamento nesta delegação, por volta da metade do século XX, que grande parte dos Conselhos de Fiscalização Profissional começaram a surgir. O ingresso destas instituições em nosso ordenamento jurídico se deu em virtude da convivência em sociedade, a qual gerou conflitos que até então eram desconhecidos, os interesses de grupos de profissionais de determinada área em face da coletividade, dos demais indivíduos e do Estado, que buscava controlar, quando necessário, as atividades desenvolvidas por alguns grupos de profissionais, essa é a observação feita por Ricardo Teixeira do Valle Pereira (2009, p.17).

A Constituição de 1988, a exemplo das Cartas Magnas anteriores, também contemplou e assegurou como direito e garantia individual em seu artigo 5º, XIII, que é “livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.” O texto constitucional nos leva a compreender que o homem possui a liberdade de exercer qualquer profissão ou trabalho, desde que cumpra os requisitos legais.

A União passou a delegar progressivamente a sua função de fiscalizar o exercício profissional, criando por meio de leis específicas os denominados

Conselhos de Fiscalização Profissional: pessoas jurídicas de direito público, detentoras de autonomia administrativa e financeira e sujeitas ao controle do Estado para exercer a fiscalização do exercício profissional. E apesar da competência privativa para legislar sobre a organização do sistema nacional de emprego e as condições para o exercício das profissões continuarem vinculadas à União, aos denominados Conselhos de Fiscalização Profissional foi delegada a competência para aplicação da legislação nacional relacionada ao exercício da profissão.

Sendo assim, cabe aos Conselhos Profissionais, pautado em legislação específica que regulamenta o exercício profissional das diferentes áreas, estabelecer os mecanismos e requisitos que possam assegurar o exercício eficaz da profissão, garantindo à sociedade um profissional com o adequado perfil técnico e ético. Portanto, para alcançar os objetivos, os Conselhos exercem o poder de polícia administrativa sobre os profissionais de determinada categoria, apurando situações contrárias às normas, e aplicando, caso necessário, a penalidade cabível.

Os conselhos de fiscalização das profissões regulamentadas são constituídos por meio dos Conselhos Federais e Regionais no âmbito de suas áreas de atuação específica, que são verdadeiras pessoas jurídicas de direito público com função específica de fiscalização profissional.

Medauar caracteriza os conselhos da seguinte maneira, *verbis*:

Trata-se de organismos destinados, em princípio, a “administrar” o exercício de profissões regulamentadas por lei federal. São geridos por profissionais da área, eleitos por seus pares. De regra, têm estrutura federativa, com um órgão de nível nacional e órgãos de nível estadual. As leis que regulamentam profissões e criam ordens ou conselhos transferem-lhes competência para exercer a fiscalização do respectivo exercício profissional e o poder disciplinar. A chamada polícia das profissões, que originariamente caberia ao poder público, é, assim, delegada às ordens profissionais que, nessa matéria, exercem atribuições típicas do poder público. (MENDAUAR, 2001, p.108)

Em relação ao Poder de Polícia exercido pelos Conselhos, o Tribunal de Contas em seu Manual para Orientação dos Conselhos de Fiscalização Profissional afirma que:

O poder de fiscalizar emana do poder de polícia e requer para seu pleno exercício a discricionariedade, a coercibilidade e a autoexecutoriedade, podendo implicar restrições de direitos individuais em favor dos interesses maiores da coletividade. (TCU, 2014, p. 29)

Em relação ao papel finalístico dos Conselhos, no tocante ao aspecto ético Pedro Paulo de Castro Pinheiro e Adilson da Silva Pereira elucida que:

Por isso se diz, uma vez inscritos ou registrados, os profissionais são acompanhados nos aspectos éticos de suas atividades específicas, pela efetiva vigilância de seus Conselhos, com o exercício do poder de polícia de que estão investidos, os quais apuram situações, eventos e ocorrências que afrontem as normas deontológicas de seus códigos de ética e aplicam, se necessárias, penalidades tendentes a conscientizar o profissional infrator quanto à necessidade de uma conduta adequada à dignidade de sua profissão e aos superiores interesses da coletividade. (PINHEIRO E PEREIRA, 2005, p. 41)

Em suma, os conselhos, através de seus agentes, exercem atividade pública, com competência para a disciplina e fiscalização do exercício profissional, observados os dispositivos encartados na legislação. Ademais, por se tratar de órgão público, sua atividade direciona-se à prevenção e garantia de direitos, tendo como público alvo a sociedade, como bem nos esclarece Alanna Gonçalves (2015).

Pinheiro e Pereira (2005) aduzem que para realização de trabalho desse porte, foi exigida, por parte dos Conselhos, a organização e a implementação de ajustadas estruturas administrativas, tudo isso sem quaisquer subvenções ou ajuda dos cofres públicos. O custeio desses serviços, que compreendem inclusive pagamento das despesas inerentes ao funcionamento e à manutenção de suas atividades, tem apoio na receita arrecadada das anuidades recebidas, bem como das multas aplicadas aos infratores da legislação profissional.

Quintino (2008) elucida que as normas que instituíram os Conselhos de Fiscalização Profissional previam que eles teriam natureza pública, mas seriam hierárquica e funcionalmente desvinculados do Poder Executivo. Assim, foram agrupados como “autarquias” pela doutrina e jurisprudência, embora tivessem organização mais semelhante à de entidades privadas que recebem contribuições parafiscais e prestam serviços de interesse público ou social, previstas no artigo 183 do Decreto-lei 200/67.

A conceituação das entidades e organizações de interesse público está no artigo 183 do Decreto-lei 200/67, o qual informa “que as entidades e organizações em geral, dotadas de personalidade jurídica de direito privado, que recebem contribuições parafiscais e prestam serviços de interesse público ou social, estão sujeitas à fiscalização do Estado nos termos e condições estabelecidas na legislação pertinente a cada uma”.

Sendo assim, os Conselhos estão sujeitos à fiscalização do Estado e isso é observado no controle do TCU sobre tais instituições.

## 2.2 A NATUREZA AUTÁRQUICA E SUAS IMPLICAÇÕES

Podemos encontrar uma definição para autarquias no artigo 5º, I do Decreto-Lei 200/67:

Art. 5º Para os fins desta lei, considera-se:

I - Autarquia - o serviço autônomo, criado por lei, com personalidade jurídica, patrimônio e receita próprios, para executar atividades típicas da Administração Pública, que requeiram, para seu melhor funcionamento, gestão administrativa e financeira descentralizada.

Segundo Hely Lopes Meirelles (2008), [...] “as autarquias são entes administrativos autônomos, criado por lei específica, com personalidade jurídica de Direito Público interno, patrimônio próprio e atribuições estatais específicas”.

A ilustre Alanna Gomes Oliveira Gonçalves (2015, p. 24) enfatiza que as autarquias deverão ser criadas por lei, em virtude da expressa disposição do artigo 37, inciso XIX, da Constituição Federal. E para que haja o reconhecimento da personalidade pública ou privada, há de se observar a presença de traços e contornos que conformem seu regime jurídico a determinadas prerrogativas. Ela ainda aduz que a carta magna de 1988 recepcionou o Decreto-Lei com natureza de lei ordinária, em outras palavras, o decreto encontra-se no patamar de nivelamento com a lei criadora da autarquia no que se refere à hierarquia.

A entidade autárquica pode ser caracterizada como, pessoa jurídica de direito público, integrante da administração indireta, criada e extinta por lei específica, com capacidade de autoadministração, instituída com finalidade determinada para exercer atividades típicas de Estado e sujeita a controle pelo ente estatal.

A autarquia, como entidade pública praticam atos administrativos típicos e atípicos, celebra contratos administrativos, se sujeita a licitação, tal como os entes políticos, no desempenho de suas funções.

Neste sentido, explica Fernanda Marinela (2014, p.117) que eles são administrativos e devem obedecer a todos os requisitos. Apresentam presunção de legitimidade, de autoexecutoriedade e de imperatividade. É inegável o fato de serem os atos jungidos de coercitividade, legalidade e legitimidade.

Por ser os bens das autarquias, considerados bens públicos, Celso Antônio Bandeira de Melo (2014, p.171) alega a impossibilidade de execução sobre eles, sob o argumento que são protegidos na conformidade do regime próprio que lhe é aplicável. Em outras palavras, os bens das autarquias, por serem considerados bens públicos e como tal são insuscetíveis de usucapião, são impenhoráveis, inalienáveis e não admitem oneração.

O pagamento dos débitos judiciais das autarquias é efetuado através de precatórios, aplicando-se a previsão contida no artigo 100 da Constituição Federal.

O procedimento financeiro aplicado às autarquias é público, ou seja, sua contabilidade é pública e se submete a Lei de Responsabilidade Fiscal (LC nº 101/00).

As autarquias possuem, desde que vinculados as suas finalidades essenciais, algumas prerrogativas de direito público, como a imunidade tributária, prevista no artigo 150, § 2º, da Constituição Federal, que veda a instituição de impostos sobre o patrimônio, a renda e os serviços das autarquias; privilégio processual, permitindo à autarquia tratamento igual ao da fazenda pública, qual seja, prazo em dobro para recorrer e em quádruplo para contestar (artigo 188 do CPC); reexame necessário, nos moldes do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Por fim, a extinção da autarquia deve ser também realizada através de Lei, para que haja a finalização é necessário à aprovação de lei específica, sendo inadmissível colocar fim a autarquia através de outro meio normativo, a exemplo do decreto do Chefe do Executivo ou de ato regulatório.

### 2.3 NATUREZA JURÍDICA DOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL

Antes de qualquer digressão sobre o assunto vale ressaltar que o tema é muito complexo e perpassa por diversos ramos do Direito, sendo de suma importância a correta definição da natureza jurídica dos Conselhos de fiscalização profissional.

[...] a real importância da definição da natureza jurídica dos conselhos de fiscalização profissional é inquestionável, pois é através de seu amoldamento que saberemos o que são juridicamente, qual sua estrutura, se estão sujeitos a regras de direito público ou de direito privado, o que gera consequências para seus dirigentes, para as pessoas que lhes prestam serviços, para as pessoas que com eles mantêm relações jurídicas e, evidentemente, para os próprios conselhos, no que toca às suas relações com as entidades políticas (PEREIRA, 2009, p.28)

A Medida Provisória 1.549-35/97 objetivou transformar os conselhos de fiscalização profissional, que até então eram considerados autarquias, em pessoas jurídicas de direito privado, sem qualquer ligação com a Administração Pública. De acordo com a medida provisória, os conselhos passaram a ser entes totalmente desvinculados do Estado; quando muito, estariam no nível de paraestatalidade. Ademais, os empregados dos conselhos foram expressamente submetidos ao regime celetista, às entidades restaram dispensadas de prestar contas ao Tribunal de Contas da União.

Já a Lei 9.649/98 (artigo 58) pretendeu atribuir aos conselhos profissionais, à exceção da OAB (artigo 58, parágrafo 9º), a natureza autárquica, transformando-as em entidades privadas delegatárias de poder público.

E, após discussão doutrinária, o STF resolveu sobre a natureza pública da autarquia dos Conselhos profissionais na ADI 1717. Neste julgado, foi declarada a inconstitucionalidade dos dispositivos da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, que atribuíam personalidade jurídica de direito privado às entidades:

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS. 1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58. 2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados. 3. Decisão unânime. (BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADI 1717, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 07/11/2002, DJ 28-03-2003 PP-00061 EMENT VOL-02104-01 PP-00149).

O julgado afirmou a natureza autárquica dos Conselhos, principalmente, pela indelegabilidade do Poder de Polícia estatal, exercido por meio dos Conselhos Profissionais, à iniciativa privada. A jurisprudência citada tem sido reafirmada desde então pelo STF, como se vê em recente acórdão:

Ementa: 1) MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. ATO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. NATUREZA JURÍDICA. AUTARQUIA FEDERAL. ENTIDADES CRIADAS POR LEI. FISCALIZAÇÃO DE EXERCÍCIO PROFISSIONAL. ATIVIDADE TÍPICAMENTE PÚBLICA. DEVER DE PRESTAR CONTAS. 2) EXIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO. ART. 37, II, DA CRFB. 3) DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. DECISÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO PROFERIDA MESES DEPOIS DA REALIZAÇÃO DA SELEÇÃO SIMPLIFICADA PELO IMPETRANTE. 4) SEGURANÇA DENEGADA. 5) EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS. 1. As autarquias, forma sob a qual atuam os conselhos de fiscalização profissional, que são criados por lei e possuem personalidade jurídica de direito público, exercendo uma atividade tipicamente pública, qual seja, a fiscalização do exercício profissional, é de

rigor a obrigatoriedade da aplicação a eles da regra prevista no artigo 37, II, da CF/1988, quando da contratação de servidores. Precedentes (RE 539.224, Rel. Min. Luiz Fux, DJe18/6/2012). 2. In casu, o Acórdão nº 2.690/2009 do TCU determinou ao Conselho Federal de Medicina Veterinária que: “9.4.1. não admita pessoal sem a realização de prévio concurso público, ante o disposto no art. 37, inciso II, da Constituição Federal, e adote as medidas necessárias, no prazo de sessenta dias, a contar da ciência deste Acórdão, para a rescisão dos contratos ilegalmente firmados a partir de 18/5/2001;” 3. Segurança denegada. (BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MS 28469, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 09/06/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-151 DIVULG 31-07-2015 PUBLIC 03-08-2015).

Vale ressaltar que desde a sua criação, os Conselhos de Fiscalização Profissional estavam excluídos da incidência das normas gerais destinadas à Administração Pública Federal, direta ou indireta, uma vez que de acordo com o Decreto-Lei nº200/67 tais entes sempre tiveram autonomia quanto às contratações de pessoal.

Portanto, somente com o julgamento efetivo da ADI n.º 1717, em 28 de março de 2003, é que restou solucionada a dúvida sobre a natureza jurídica de direito público dessas entidades.

Com efeito, entende-se que somente a partir do efetivo esclarecimento da situação pelo Supremo Tribunal Federal na ADI n.º 1717 (28/03/2003) é que se poderia eventualmente reconhecer de forma definitiva a questão da natureza jurídica dos Conselhos, visto que o STF é o guardião da Constituição Federal.

Alguns doutrinadores consideram que os Conselhos de Fiscalização Profissional são Autarquias Especiais, ou seja, são Pessoas Jurídicas de Direito Público com atribuições específicas no sentido de fiscalizar o exercício técnico e moral das profissões regulamentadas, datadas de certa autonomia no que tange à contratação de pessoal e administração do seu patrimônio.

Enquanto que Di Pietro (2001) enfatiza que as pessoas jurídicas que fiscalizam o exercício das profissões devem ser classificadas como autarquias, sob o critério da atividade que exercem. Essa jurista as designa como autarquias profissionais ou corporativas.

Já Meirelles (2002) coloca os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas como categoria das autarquias de regime especial, que se caracterizam por serem dotadas por lei de privilégios específicos e elevada autonomia, comparativamente às autarquias comuns.

Entretanto, a classificação utilizada para os Conselhos como autarquias federais de direito público interno, sob a ressalva de *sui generis*, especiais e atípicas é criticado por alguns doutrinadores.

Envolvido por essa discordância, Elísio de Almeida Quintino (2008, p.41) aduz ser necessário a introdução da real natureza jurídica dos Conselhos, diferente de tudo que já existe, nem que para isso seja necessário a criação de uma nova nomenclatura. E ele complementa esse raciocínio de forma esclarecedora afirmando que:

Naturalmente não é porque as autarquias só podem ser criadas por lei que todas as entidades que tenham sido ou venham a ser criadas por lei sejam irremediavelmente autarquias. Não foi considerado, igualmente, que as leis de criação dos Conselhos e Ordens poderiam ter sido recepcionadas como simples certificações (reconhecimento de utilidade pública), tampouco

houve preocupação em identificar o que poderiam ser as atividades típicas da administração pública (Decreto-lei 200/67) que deveriam executar, haja vista que a fiscalização do exercício profissional e ético das profissões não consubstancia atividade propriamente pública, muito menos típica da administração. Partiu-se de conceitos pré-existentes para determinar, sobretudo, o tratamento a ser dado aquelas entidades. Indiferentes às consequências de uma definição equivocada e acostumados a agir dentro de modelos preestabelecidos, negou-se a possibilidade de ajustamento das reais características daquelas instituições e sucumbiu-se ao conforto da regra. (QUINTINO, 2008, p. 52 e 53)

Depreende-se das definições supracitadas que possuem natureza jurídica de uma Autarquia Federal, a qual submetem-se (ou pelo menos deveriam), inexoravelmente, a determinação do regime jurídico a que eles estão sujeitos, especialmente: imunidade tributária a impostos (CF, artigo 150, § 2º), necessidade de realizar licitação pública para as contratações de bens e serviços de um modo geral, obrigatoriedade de prestar contas aos diversos órgãos de controle, a exemplo do Tribunal de Contas da União, e exigência de concurso público para a admissão de pessoal.

Registre-se, por conseguinte, que os Conselhos de Fiscalização Profissional devem prestar contas ao TCU, conforme dispõe o parágrafo único do artigo 70 da CF, bem como inúmeros precedentes do STF e do próprio TCU.

Além disso, os conselhos de fiscalização são detentores de autonomia administrativa e financeira, característica essencial de uma autarquia, cujo patrimônio, próprio deles, é constituído pela arrecadação de contribuições sociais de interesse das categorias sociais, também chamadas de contribuições parafiscais, tendo nítido caráter tributário.

Nesse ensejo, cabe enfatizar que, já que as contribuições possuem natureza tributária, conforme o artigo 119 do Código Tributário Nacional, o "sujeito ativo titular da obrigação é a pessoa jurídica de direito público titular da competência para exigir o seu cumprimento."

Assim, não há arrimo para dúvidas de que os conselhos de fiscalização das profissões liberais têm natureza jurídica de autarquia e, como tal, devem se portar.

Em relação a questão de ser uma autarquia especial, *sui generis*, corporativa ou outra nomenclatura que se queira empregar, nada desnatura a essência de pessoa jurídica de direito público que está atrelada aos diversos princípios e normas que regem a Administração Pública.

Há quem defenda, contudo, que os conselhos não seriam autarquias por ausência de supervisão ministerial a consubstanciar a tutela ou controle administrativo dos entes descentralizados pelo ente central, haja vista que a supervisão ministerial está prevista no artigo 19 do Decreto-lei 200/67.

Acontece que a supervisão ministerial não constitui fator essencial para caracterizar um ente como autarquia. Ora, nos casos de descentralização administrativa, a regra é a autonomia dos entes descentralizados e a exceção é o controle destes últimos pela administração central, sendo essencial somente quando previstos em lei e nos estreitos limites desta.

Como esse controle é uma exceção e está previsto em lei, nada obsta que lei posterior que crie um ente descentralizado deixe de prever tal controle, sem que com isso exclua esse ente da administração indireta ou desfigure sua natureza.

A propósito, o professor Celso Antônio Bandeira de Melo, em nota de rodapé de sua obra, comenta o controle das autarquias, ele assim se manifestou:

É verdade, entretanto, que como este diploma não tem força jurídica superior a qualquer outra norma de nível legal, a lei que ulteriormente venha a criar uma determinada autarquia pode configurar-lhe um âmbito de liberdade mais ou menos extenso do que o estabelecido no Decreto-Lei 200/67, pois, como é claro, lei posterior que revoga a anterior quando com ela incompatível. (MELO, 2002, p. 141)

Assim, não há como fugir da condição de autarquia pelo simples fato de não haver supervisão ministerial.

### **3 CONCURSOS PÚBLICOS E OS REGIMES DE CONTRATAÇÃO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**

Em relação a concursos públicos, Justen Filho acentua bem uma definição:

O concurso público é um procedimento conduzido por autoridade específica, especializada e imparcial, subordinado a um ato administrativo prévio, norteado pelos princípios da objetividade, da isonomia, da impessoalidade, da legalidade, da publicidade e do controle público, destinado a selecionar os indivíduos mais capacitados para serem providos em cargos públicos de provimento efetivo ou em emprego público. (JUSTEN FILHO, 2014, p. 912)

Quanto à contratação por concurso público, há previsão legislativa expressa de sua necessidade para admissão de empregados públicos para além do artigo 37, II da Constituição da República de 1988. A Lei 9.962/2000, que disciplina o regime de emprego público do pessoal da Administração federal direta, autárquica e fundacional, prevê, expressamente, que a contratação de pessoal na Administração federal direta, autárquica e fundacional deve ser precedida de concurso público:

Art. 2º A contratação de pessoal para emprego público deverá ser precedida de concurso público de provas ou de provas e títulos, conforme a natureza e a complexidade do emprego.

A locução regime jurídico dos servidores significa o corpo normativo pertinente aos deveres, aos direitos e aos demais aspectos de sua vida funcional. A Carta Constitucional Brasileira vigente fixa as regras fundamentais aplicáveis ao servidor público nas seções I e II do capítulo dedicado à Administração Pública, presentes nos artigos 39 a 41.

Em relação à forma de vínculo, são quatro os regimes estabelecidos para contratação na Administração Pública, são eles: Estatutário, Celetista, Empregado Público e o de Regime Especial.

Os servidores públicos estatutários são os ocupantes de cargos públicos na Administração Pública direta, autárquica e fundacional pública e têm a sua respectiva situação funcional regida por um Estatuto, como é o caso dos servidores públicos federais, cujo regime jurídico é disciplinado pela Lei nº 8.112/90, de 11 de dezembro de 1990 (Estatuto dos servidores públicos civis da União). Entre as características que definem esse regime, apontadas pela doutrina, destacamos a pluralidade normativa, decorrente da prerrogativa de cada ente da Federação para organizar e regular as suas relações funcionais. Isso significa que, assim como os servidores federais possuem o seu Estatuto próprio, também os servidores



estaduais e municipais dispõem de um Estatuto próprio, que disciplina o regime jurídico adotado.

Já os de regime celetista são submetidos ao regime jurídico vinculado às regras da CLT por meio do Decreto-lei n. 5.452, de 1º maio 1943, de natureza contratual. Esse regime é aplicado, por exemplo, aos empregados que atuam nas sociedades de economia mista.

O regime de Empregado Público consubstancia-se na reforma administrativa, introduzida pela Emenda Constitucional n. 19/98, ensejou a edição da Lei n. 9.962, de fevereiro de 2000, que passou a disciplinar o regime de emprego público, válido apenas para a Administração Pública Federal. O vínculo laboral equivalente é o trabalhista, celebrado mediante contrato por tempo indeterminado. É uma figura jurídica que ainda não se transformou em realidade administrativa.

O de regime especial é destinado a disciplinar a contratação de servidores temporários para o atendimento de excepcional interesse público, consoante à regra do artigo 37, XXI, da Constituição Federal. Mas é de se considerar a compreensão da excepcionalidade do interesse público ensejador da contratação temporária, conforme decidiu em 2005 o Supremo Tribunal Federal, na ADI 3.068. A lei reguladora desse dispositivo para a esfera federal é a de n. 8.745/1993, com diversas alterações, que arrolou as hipóteses incidentes autorizativas da contratação temporária.

Considerando o exposto anteriormente em relação aos regimes de contratação no serviço público vale ressaltar que o STJ, em julgado de 03/02/2016 e acompanhando a jurisprudência do STF, reafirmou a natureza autárquica dos Conselhos de Fiscalização Profissional. Portanto, a estes se aplica o regime jurídico de direito público e a necessidade de contratação exclusivamente por concurso público:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ALTERAÇÃO DO ART. 114 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EC 45/2004. PREVALÊNCIA DA SÚMULA 66 DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. NATUREZA JURÍDICA. AUTARQUIA FEDERAL. REGIME ESTATUTÁRIO. DEMISSÃO. AUSÊNCIA DO REGULAR PROCESSO ADMINISTRATIVO. NULIDADE. PRECEDENTE DO STF E DO STJ. 1. Permanece incólume a Súmula 66/STJ, embora a Emenda Constitucional 45/2004, ao dar nova redação ao art. 114 da Constituição Federal, tenha ampliado a competência da Justiça do Trabalho de maneira expressiva, passando a estabelecer, nos incisos I e VII do citado dispositivo, que compete à Justiça do Trabalho processar e julgar "as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios" e "as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho". 2. Com efeito, segundo a orientação da Primeira Seção desta Corte de Justiça, a atividade fiscalizatória exercida pelos conselhos profissionais, decorrente da delegação do poder de polícia, está inserida no âmbito do direito administrativo, não podendo ser considerada relação de trabalho e, conseqüentemente, não está incluída na esfera de competência da Justiça Trabalhista. 3. Os conselhos de fiscalização profissional possuem natureza jurídica de autarquia, sujeitando-se, portanto, ao regime jurídico de direito público. Precedentes do STF e do STJ. 4. Até a promulgação da Constituição Federal de 1988, era possível, nos termos do Decreto-Lei 968/1969, a contratação de servidores, pelos conselhos de fiscalização profissional, tanto pelo regime estatutário quanto pelo celetista, situação alterada pelo art. 39, caput, em sua redação original.

4. Para regulamentar o disposto na Constituição, o legislador inseriu na Lei 8.112/1990 o art. 253, § 1º, pelo qual os funcionários celetistas das autarquias federais passaram a ser servidores estatutários, não mais sendo admitida a contratação em regime privado, situação que perdurou até a edição da Emenda Constitucional 19/1998 e da Lei 9.649/1998. 5. No julgamento da ADI 1.717/DF, o Supremo Tribunal Federal reafirmou a natureza jurídica de direito público dos conselhos fiscalizadores, ao declarar a inconstitucionalidade do art. 53 da Lei 9.649/98, com exceção do § 3º, cujo exame ficou prejudicado pela superveniente Emenda Constitucional 19, de 4 de junho de 1998, que extinguiu a obrigatoriedade do Regime Jurídico Único. 6. Em 2 de agosto de 2007, porém, o Supremo Tribunal Federal deferiu parcialmente medida liminar na ADI 2.135/DF, com efeitos ex nunc, para suspender a vigência do art. 39, caput, da Constituição Federal, com a redação atribuída pela referida emenda constitucional. Com essa decisão, subsiste, para a administração pública direta, autárquica e fundacional, a obrigatoriedade de adoção do regime jurídico único, ressalvadas as situações consolidadas na vigência da legislação editada nos termos da emenda declarada suspensa. 7. In casu, o agravado foi contratado pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado do Rio Grande do Sul em 5 de junho de 2006, tendo sido demitido em 14 de janeiro de 2013, ou seja, após o mencionado julgamento da Suprema Corte, sem a observância das regras estatutárias então em vigor. Assim, existe ilegalidade na demissão por ausência de prévio processo administrativo, uma vez que, à época do ato, o ora agravado estava submetido ao regime estatutário. 8. Agravo Regimental não provido. (BRASIL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AgRg no AgRg no AREsp 639.899/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2015, DJe 03/02/2016).

Neste mesmo sentido termos a Súmula 277 que determina que por força do inciso II do artigo 37 da Constituição Federal, a admissão de pessoal nos conselhos de fiscalização profissional, desde a publicação no Diário de Justiça de 18/5/2001 do acórdão proferido pelo STF no mandado de segurança 21.797-9, deve ser precedida de concurso público, ainda que realizado de forma simplificada, desde que haja observância dos princípios constitucionais pertinentes.

#### **4 NORMAS JURÍDICAS QUE TRATAM DO TIPO DE REGIME DE CONTRATAÇÃO NOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAIS**

Os conselhos de fiscalização profissional possuem natureza jurídica de autarquia, sujeitando-se, portanto, ao regime jurídico de direito público, conforme precedentes do STF e do STJ.

Mas, até a promulgação da Constituição Federal de 1988, era possível, nos termos do Decreto-Lei 968/69, a contratação de servidores, pelos conselhos de fiscalização profissional, tanto pelo regime estatutário quanto pelo celetista, situação alterada pelo artigo 39, caput, em sua redação original.

A Constituição de 1988 não expressou satisfatoriamente essa peculiaridade dos conselhos profissionais, deixando, no particular, espaço de conformação ao legislador, à jurisprudência e à doutrina. E as divergências se apresentaram, desaguando em ações que tramitaram e tramitam no STF.

No tocante aos servidores que ingressaram nos Conselhos de Fiscalização do exercício profissional após o advento da Lei 8.112/1990, a lei instituiu o regime jurídico único, consoante determinação do artigo 39 da Constituição Federal. Sobre

essa matéria Ricardo Teixeira do Valle Pereira (2009, p.88) entendeu que com a Lei os servidores que ingressaram através de concurso público com observância aos ditames legais, estão submetidos ao regime jurídico único, e os que ingressaram posterior a Lei, mas não prestaram concurso público, estariam irregulares e para todos os efeitos submetidos ao regime celetista.

Para regulamentar o disposto na Constituição, o legislador inseriu na Lei 8.112/90 o artigo 253, § 1º, pelo qual os funcionários celetistas das autarquias federais passaram a serem servidores estatutários, não mais sendo admitida a contratação em regime celetista, situação que perdurou até a edição da Emenda Constitucional 19/98 e da Lei 9.649/98.

Em 1998 foi editada a Lei 9.649 que através do seu artigo 58 transformou os Conselhos Profissionais em entidades de direito privado por delegação do Poder público, mediante autorização legislativa, com exceção da OAB:

Art. 58. Os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas serão exercidos em caráter privado, por delegação do poder público, mediante autorização legislativa.

§ 1º A organização, a estrutura e o funcionamento dos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas serão disciplinados mediante decisão do plenário do conselho federal da respectiva profissão, garantindo-se que na composição deste estejam representados todos seus conselhos regionais.

§ 2º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, dotados de personalidade jurídica de direito privado, não manterão com os órgãos da Administração Pública qualquer vínculo funcional ou hierárquico.

§ 3º 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 indireta.

§ 4º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes.

§ 5º O controle das atividades financeiras e administrativas dos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas será realizado pelos seus órgãos internos, devendo os conselhos regionais prestar contas, anualmente, ao conselho federal da respectiva profissão, e estes aos conselhos regionais.

§ 6º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, por constituírem serviço público, gozam de imunidade tributária total em relação aos seus bens, rendas e serviços.

§ 7º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas promoverão, até 30 de junho de 1998, a adaptação de seus estatutos e regimentos ao estabelecido neste artigo.

§ 8º Compete à Justiça Federal a apreciação das controvérsias que envolvam os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, quando no exercício dos serviços a eles delegados, conforme disposto no caput.

§ 9º O disposto neste artigo não se aplica à entidade de que trata a Lei no 8.906, de 4 de julho de 1994.

De acordo com Fernanda Marinela (2014, p.132), inicialmente, os conselhos de classe tinham natureza autárquica. Mas com a edição da Lei nº 9.649/98, que dispõe sobre a Organização da Presidência da República e seus Ministérios, em seu

artigo 58, passou-se a definir que os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas seriam exercidas em caráter estritamente privado, por delegação do Poder Público, mediante autorização legislativa. Em síntese, fixou que os conselhos teriam personalidade jurídica de direito privado.

Entretanto, com o julgamento da ADI 1.717/DF, o Supremo Tribunal Federal reafirmou a natureza jurídica de direito público dos conselhos fiscalizadores, ao declarar a inconstitucionalidade do artigo 58 da Lei 9.649/98, com exceção do § 3º, cujo exame restou prejudicado pela superveniente Emenda Constitucional 19, de 4 de junho de 1998, que extinguiu a obrigatoriedade do Regime Jurídico Único.

Em 2 de agosto de 2007, porém, o Supremo Tribunal Federal deferiu parcialmente medida liminar na ADI 2.135/DF, com efeitos ex nunc, para suspender a vigência do artigo 39, caput, da Constituição Federal, com a redação atribuída pela referida emenda constitucional.

Com essa decisão, subsiste, para a administração pública direta, autárquica e fundacional, a obrigatoriedade de adoção do regime jurídico único, ressalvadas as situações consolidadas na vigência da legislação editada nos termos da emenda declarada suspensa.

Para Raquel Melo Urbano de Carvalho (2009, p.700), o que pretendeu ressaltar com a cautelar deferida foram as situações já consolidadas. A autora esclarece, portanto, que a partir da publicação em 07.03.2008 da decisão prolatada pelo Plenário do Supremo em 02.08.2007, é inconstitucional a contratação de empregado público através da CLT. Preservando, nos termos da decisão cautelar, somente as situações consolidadas entre 1998 a 2007, em razão do princípio da segurança jurídica e estabilidade das relações administrativas.

De forma contrária temos o entendimento do Tribunal de Contas da União, citado no Manual para Orientações dos Conselhos de Fiscalização Profissional, (Acórdão Tcu 0341-Plenário):

[...] Os servidores dos conselhos de fiscalização profissional nunca foram regidos pela Lei 8.112/90, mesmo no período anterior à vigência da Medida Provisória 1.549/97, sucessivamente reeditada e convertida na Lei 9.649/98, uma vez que jamais foram detentores de cargos públicos criados por Lei com vencimentos pagos pela União, sendo-lhes, portanto, incabível a transposição do regime celetista para o estatutário, conforme o art.243 do referido diploma legal.

Entretanto, para ratificar o entendimento da decisão da ADI 1717/DF citamos a recente decisão do STJ que orienta que os agentes dos conselhos devem seguir um só regime, sendo o estatutário para o âmbito federal. Vejamos:

DIREITO ADMINISTRATIVO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. NATUREZA JURÍDICA. AUTARQUIAS CORPORATIVAS. REGIME DE CONTRATAÇÃO DE SEUS EMPREGADOS. INCIDÊNCIA DA LEI N. 8.112/90. 1. A atividade de fiscalização do exercício profissional é estatal, nos termos dos arts. 5º, XIII, 21, XXIV, e 22, XIV, da Constituição Federal, motivo pelo qual as entidades que exercem esse controle têm função tipicamente pública e, por isso, possuem natureza jurídica de autarquia, sujeitando-se ao regime jurídico de direito público. Precedentes do STJ e do STF. 2. Até a promulgação da Constituição Federal de 1988, era possível, nos termos do Decreto-Lei 968/69, a contratação de servidores, pelos conselhos de fiscalização profissional, tanto pelo regime estatutário quanto pelo celetista, situação alterada pelo art. 39, caput, em sua redação original. 3. O § 1º do art. 253 da Lei n. 8.112/90 regulamentou

o disposto na Constituição, fazendo com que os funcionários celetistas das autarquias federais passassem a servidores estatutários, afastando a possibilidade de contratação em regime privado. 4. Com a Lei n. 9.649/98, o legislador buscou afastar a sujeição das autarquias corporativas ao regime jurídico de direito público. Entretanto, o Supremo Tribunal Federal, na ADI n. 1.717/DF, julgou inconstitucional o dispositivo que tratava da matéria. O exame do § 3º do art. 58 ficou prejudicado, na medida em que a superveniente Emenda Constitucional n. 19/98 extinguiu a obrigatoriedade do Regime Jurídico Único. 5. Posteriormente, no julgamento da medida liminar na ADI n. 2.135/DF, foi suspensa a vigência do caput do art. 39 da Constituição Federal, com a redação atribuída pela EC n. 19/98. Dessa forma, após todas as mudanças sofridas, subsiste, para a administração pública direta, autárquica e fundacional, a obrigatoriedade de adoção do regime jurídico único, ressalvadas as situações consolidadas na vigência da legislação editada nos termos da emenda declarada suspensa. 6. As autarquias corporativas devem adotar o regime jurídico único, ressalvadas as situações consolidadas na vigência da legislação editada nos termos da Emenda Constitucional n. 19/97. 7. Esse entendimento não se aplica a OAB, pois no julgamento da ADI n. 3.026/DF, ao examinar a constitucionalidade do art. 79, § 1º, da Lei n. 8.906/96, o Excelso Pretório afastou a natureza autárquica dessa entidade, para afirmar que seus contratos de trabalho são regidos pela CLT. 8. Recurso especial provido para conceder a segurança e determinar que os impetrados, com exceção da OAB, tomem as providências cabíveis para a implantação do regime jurídico único no âmbito dos conselhos de fiscalização profissional, incidindo no caso a ressalva contida no julgamento da ADI n. 2.135 MC/DF.(STJ , Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 18/11/2010, T5 - QUINTA TURMA)

E ainda na seara do controle de constitucionalidade do tema, temos a Ação de Declaração de Constitucionalidade 36, na qual o Partido da República (PR) pede que o STF firme o entendimento de que o parágrafo 3º do artigo 58 da Lei Federal 9.649/98, que determina a aplicação da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) aos empregados dos conselhos profissionais, não ofende princípio constitucional, sustentando que os conselhos não são propriamente estruturas estatais.

Em sentido contrário, temos a Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.367 e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 367, nas quais o Procurador Geral da República questiona dispositivos de leis que autorizam os conselhos a contratarem pessoal sob o regime da CLT, sustentando que o dito regime é necessariamente estatutário, por força do que disciplina o artigo 39 da Constituição. Segundo o PGR,

[...] reconhecido o caráter público das atividades desenvolvidas pelos conselhos de fiscalização profissional, exercidas como manifestação de poder de polícia, e, por consequência, a natureza autárquica dessas instituições, é imperativa a aplicação a essas entidades do regime jurídico de direito público.

A ADI 5367 e a ADPF 367 foram apensadas à ADC 36. As referidas ações ainda se encontram pendentes de julgamento.

Em suma, é nítida a divergência de ideias sobre o regime de contratação dos Conselhos, restando ao STF, dirimir de vez essa questão que perdura a várias décadas.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O trabalho foi construído com o intuito de analisar e propor uma reflexão sobre a natureza jurídica e o regime de contratação mais adequado aos servidores dos Conselhos de Fiscalização Profissional.

Observamos que os conselhos têm natureza autárquica e que as contratações devem ocorrer por meio de concursos públicos, fazendo com que nos pareça contraditório ou mesmo inadequado que após a aprovação no certame os funcionários tenham que se submeterem ao regime de Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) ao invés do regime estatutário.

Podemos destacar, todavia, que este é um trabalho que não se encerra em si mesmo, a julgar pela importância de solucionar essa indecisão de qual regime a ser aplicado e acabar com essa insegurança jurídica que afeta as relações entre os conselhos de fiscalização e os entes da Administração Pública, particulares, seus gestores e, principalmente, seus servidores.

Restou evidenciado no decorrer do trabalho que o regime de contratação dos conselhos sofre constantes alterações devido a instabilidade das normas jurídicas quanto à natureza, o que revela uma omissão do legislador, bem como da própria doutrina, restando sempre ao judiciário ter que se manifestar e intervir a esse respeito.

Percebemos que apesar de alguns doutrinadores e da jurisprudência como um todo não convergirem para qual tipo de autarquia os Conselhos de Fiscalização Profissional são, se especial, corporativa ou comum, é evidente que independentemente de qual seja, a natureza jurídica autárquica é preponderantemente reconhecida, ou seja, na essência esses entes são de direito público, o que faz com que a contratação pelo regime estatutário seja o mais adequado a relação de contratação dos servidores do órgão.

Em suma, sendo nítida a divergência de ideias sobre o regime de contratação dos Conselhos, o que nos resta é aguardar o Supremo Tribunal Federal, se pronunciar e dirimir de vez essa questão que perdura a várias décadas através do julgamento das ADI 5367 e ADPF 367 que encontram-se apensadas à ADC 36.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Mauricio B. **Noções básicas sobre metodologia de pesquisa científica**. Disponível em: < <http://mba.eci.ufmg.br/downloads/metodologia.pdf> >. Acesso em: 10/05/2018.

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

\_\_\_\_\_. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Decreto-Lei nº 5.442, de 01.mai.1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho.

\_\_\_\_\_. **Decreto Lei n.º9688, de 13 de outubro de 1969.** Dá nova redação ao item IV e § 1º e acrescenta um § 5º ao art. 9º do Decreto-lei nº 7.729, de 12 de Julho de 1945.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990.** Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais.

\_\_\_\_\_. **Lei Ordinária ° 9649, de 27 de maio de 1998.** Dispõe sobre a organização da Presidência da República e dos Ministérios, e dá outras providências.

\_\_\_\_\_. **Lei 9962 de 22 de fevereiro de 2000.** Disciplina o regime de emprego público do pessoal da Administração federal direta, autárquica e fundacional.

\_\_\_\_\_. Presidência da República, Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Decreto-lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967.** Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **ADI n.º 1.717,** Brasília, DF, Diário da Justiça da União. 28/03/2003.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **ADI n.º 2.135,** Brasília, DF, Diário da Justiça da União. 02/08/2007.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **MS 28469.** Relator (a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 09/06/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-151 DIVULG 31-07-2015 PUBLIC 03-08-2015.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no AgRg no AREsp 639.899/RS.** Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2015, DJe 03/02/2016.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Contas da União. **Manual para Orientações dos Conselhos de Fiscalização Profissional.** Disponível em: Disponível em: <http://portal2.tcu.gov.br/portal/pls/portal/docs/2663839.PDF> Acesso em : 10 de abril de 2019.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho.** 9. ed. Editora LTR. São Paulo: 2010.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo,** 13. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2001.

GONÇALVES, Alanna Gomes Oliveira. **O Regime De Contratação Dos Conselhos De Fiscalização Do Exercício Profissional.** João Pessoa: UNIPÊ, 2015.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo.** 10. ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 8. ed. Niterói: Impetus, 2014.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**, 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo**, 22. ed.. São Paulo: Editora Malheiros. 2002.

\_\_\_\_\_. **Direito Administrativo Brasileiro**. 34. ed. Ed. Malheiros. São Paulo: 2008.

MELO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 14. ed., São Paulo: Editora Malheiros, 2002.

PERREIRA, Ricardo Teixeira do Valle. **Conselhos de fiscalização profissional: doutrina e jurisprudência**; coordenador Vladimir Passos Freitas – 2. ed. rev., atual. e ampl.- São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

PINHEIRO, Pedro Paulo de Castro; PEREIRA, Adilson da Silva. **Autarquias Corporativas – Conselhos de Fiscalização do Exercício Profissional**. Rio de Janeiro: Mondrian Editora e Comunicação Ltda, 2005.

QUINTINO, Elísio de Alemida. **A verdadeira natureza jurídica dos Conselhos de Fiscalização Profissional e seus aspectos polêmicos: Aprofundamento e reflexões**. Rio de Janeiro: Fernão Juris, 2008.

VERGARA, Sylvia Constant. **Projetos de pesquisa em administração**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2016.