

**CONSULTA Nº 12502019-0 - EMENTA: CONSULTA REVESTIDA DE CARÁTER GERAL. TEMA OBJETO DE CONSULTA DO ÓRGÃO ESPECIAL DO CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. FIXAÇÃO DE TESE NO SENTIDO DA INCOMPATIBILIDADE DO EXERCÍCIO DO CARGO DE CONSELHEIRO TUTELAR COM A ADVOCACIA.** 1. Consulta conhecida por atender os requisitos necessários. 2. É incompatível o exercício do cargo de conselheiro tutelar com a advocacia por se tratar de cargo que exerce função de julgamento em órgão de deliberação coletiva de ente municipal (inciso II do art. 28 do EAOAB). 3. Vedação expressa do exercício de qualquer outra atividade, pública ou privada, prevista no art. 38 da Resolução nº 170/2014 do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente – CONANDA. 4. Tese fixada pelo Órgão Especial do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil na Consulta N. 49.0000.2017.005055-7/OEP no sentido da incompatibilidade do exercício do cargo de conselheiro tutelar com a advocacia. Acórdão: Vistos, relatados e discutidos os autos do processo em referência, acórdão os membros julgadores integrantes da 1ª Turma do Tribunal de Ética e Disciplina do Conselho Seccional da OAB/ES, por unanimidade de votos, observado o quórum exigido no art. 18 do RI do TED/OAB/ES, em conhecer consulta e respondê-la, nos termos do voto do Relator.

**RELATÓRIO:** O inciso II do art. 71 do Código de Ética e Disciplina da OAB é expresso ao atribuir aos Tribunais de Ética e Disciplina a competência para responder a consultas formuladas, desde que revertidas de caráter geral: Art. 71. Compete aos Tribunais de Ética e Disciplina: [...] II - responder a consultas formuladas, em tese, sobre matéria ético- disciplinar; (original sem grifo ou destaque). Em idêntica diretriz, o Regulamento Interno do TED-OAB/ESem seu parágrafo único do seu art. 45: Art. 45. O Tribunal de Ética e Disciplina não conhecerá de consulta, mesmo em tese, quando ficar evidenciado o interesse de obtenção de prejulgamento para casos específicos. Parágrafo único. Nas consultas formuladas em tese, o Tribunal não ficará vinculado às suas respostas, quando do julgamento dos processos disciplinares. (original sem grifo ou destaque) Feita o esclarecimento acima, registra-se que os casos de incompatibilidade previstos no EAOAB, por se tratarem de normas de conteúdo restritivo, constituem rol taxativo de hipóteses, não acolhendo, portanto, interpretação ampliativa, sob pena de ofensa à garantia constitucional do livre exercício profissional, estabelecida no artigo 5º, inciso XIII, da Constituição. Neste sentido a Consulta N. 49.0000.2017.011077-2/OEP que assim esclarece: CONSULTA N. 49.0000.2017.011077-2/OEP. Assunto: Consulta. Possível impedimento ou incompatibilidade. Perito não vinculado aos quadros do Poder Judiciário. Consulente: Presidente da Câmara de Seleção do Conselho Seccional da OAB/Paraná - Marilena Indira Winter. Relator: Conselheiro Federal Ricardo Bacelar

Paiva (CE). EMENTA N. 107/2018/OEP. Consulta. Pedido de licenciamento. Regime de incompatibilidade com o exercício da advocacia. Art. 28 do EAOAB. Rol taxativo. Perito auxiliar do juízo. Ausência de incompatibilidade. Função não vinculada ao Poder Judiciário. Nomeação para causas específicas e remuneração pelas partes na demanda. 1) A Lei n. 8.906/94 traz rol taxativo das causas de incompatibilidade e impedimento ao exercício da advocacia, não podendo ser este rol acrescido de outras hipóteses previstas em leis que não se destinem a regular o exercício da advocacia, porquanto o Estatuto optou por sua enumeração taxativa. 2) A função de perito auxiliar do juízo, sem vinculação ao Poder Judiciário, não resulta incompatibilidade com o exercício da advocacia, porquanto o advogado não exerce cargo público, nem é remunerado pelos cofres públicos. A função de perito, na modalidade de auxiliar do juízo, não vinculado aos quadros do Poder Judiciário, quando nomeado para atuar em causas específicas, com apresentação de parecer técnico na área de engenharia de segurança do trabalho, com remuneração paga pelas partes interessadas, não resulta qualquer impedimento ao exercício da advocacia, porquanto não constante do rol taxativo do art. 28 do EAOAB. 3) Consulta recebida em tese, para declarar ausência de incompatibilidade da função de perito, não vinculado a cargo público, com o exercício da advocacia. Acórdão: Vistos, relatados e discutidos os autos do processo em referência, acordam os membros do Órgão Especial do Conselho Pleno do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, observado o quorum exigido no art. 92 do Regulamento Geral, por unanimidade, em responder à consulta, nos termos do voto do Relator. Brasília, 21 de maio de 2018. Luís Cláudio da Silva Chaves, Presidente. Francilene Gomes de Brito, Relatora ad hoc. (DOU, S. 1, 11.07.2018, p. 145). (original sem grifo ou destaque). Isto posto, estabelece o inciso III do art. 136 do Estatuto da Criança e Adolescente as seguintes atribuições aos Conselhos Tutelares: Art. 136. São atribuições do Conselho Tutelar: [...] III - promover a execução de suas decisões, podendo para tanto: a) requisitar serviços públicos nas áreas de saúde, educação, serviço social, previdência, trabalho e segurança; b) representar junto à autoridade judiciária nos casos de descumprimento injustificado de suas deliberações. (original sem grifo ou destaque) A simples leitura do dispositivo legal citado já nos direcionaria no sentido da incidência do inciso II do art. 28 do EAOAB ao caso concreto, uma vez que é patente o reconhecimento da natureza deliberativa e executória dos Conselhos Tutelares no âmbito das administrações municipais. Não obstante, o ECA ainda concede aos Conselhos Tutelares autonomia plena no exercício de suas funções, cabendo aos Conselheiros Tutelares a sua direção e assessoramento. Senão, vejamos o prescrito no art. 131: Art. 131. O Conselho Tutelar é órgão permanente e autônomo, não jurisdicional, encarregado pela sociedade de zelar pelo cumprimento dos direitos da criança e do adolescente, definidos nesta Lei. (original sem grifo ou destaque).

**PARECER** - Com efeito, resta clarividente que o exercício do cargo de conselheiro tutelar se amolda ao impeditivo descrito no inciso II do art. 28 do EAOAB na medida em que uma das suas funções é justamente decidir e executar as deliberações feitas pelo próprio Conselho Tutelar, frise-se, de um órgão público estadual autônomo: 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; (original sem grifo ou destaque) Soma-se o exposto o impeditivo contido no art. 38 da Resolução nº 170/2014 editada pelo Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente – CONANDA que assim

prevê: Art. 38. A função de membro do Conselho Tutelar exige dedicação exclusiva, vedado o exercício concomitante de qualquer outra atividade pública ou privada. (original sem grifo ou destaque) No mesmo sentido o Órgão Especial do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por unanimidade, ao analisar a Consulta N. 49.0000.2017.005055-7/OEP: CONSULTA N. 49.0000.2017.005055-7/OEP. Assunto: Exercício da advocacia por Conselheiro Tutelar. Possibilidade. Impedimento. Consulente: Gustavo Henrique de Brito Alves Freire OAB/PE 17244 - Conselheiro Seccional da OAB/PE - Gestão 2016/2018. Relator: Conselheiro Federal Luiz Saraiva Correia (AC). EMENTA N. 126/2018/OEP. Exercício profissional. Membro do Conselho Tutelar. Incompatibilidade. Inteligência do artigo 28, II e IV, do Estatuto da Advocacia e da OAB. Vedação expressa (art. 37 da Resolução CONANDA 137/2010 - alterada pela Resolução n. 170 de 10.12.2014). Consulta respondida. Acórdão: Vistos, relatados e discutidos os autos do processo em referência, acordam os membros do Órgão Especial do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, observado o quórum exigido no art. 92 do Regulamento Geral, por unanimidade, em responder à Consulta, nos termos do voto do Relator. Brasília, 05 de agosto de 2018. Luís Cláudio da Silva Chaves, Presidente. Luiz Saraiva Correia, Relator. (DOU, S. 1, 14.08.2018, p. 322-323). (original sem grifo ou destaque) Ante o exposto, com base nos fatos e fundamentos acima elencados, opino pelo conhecimento da presente consulta e concluo pela incompatibilidade do exercício do cargo de conselheiro tutelar com a advocacia.