

UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS

Faculdade de Direito

Programa de Pós-Graduação em Direito

Fernanda Fontenelle Grillo

**NATUREZA JURÍDICA DOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL
BRASILEIROS**

Belo Horizonte
2024

Fernanda Fontenelle Grillo

**NATUREZA JURÍDICA DOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL
BRASILEIROS**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Minas Gerais como requisito parcial para obtenção do título de Mestra em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Eurico Bitencourt Neto

Belo Horizonte
2024

Ficha catalográfica elaborada pela bibliotecária Meire Queiroz - CRB-6/2233.

G859n Grillo, Fernanda Fontenelle
Natureza jurídica dos conselhos de fiscalização profissional brasileiros
[manuscrito] / Fernanda Fontenelle Grillo. - 2024.
173 f.
Orientador: Eurico Bitencourt Neto.
Dissertação (mestrado) - Universidade Federal de Minas Gerais,
Faculdade de Direito.
Bibliografia: 153-173.
1. Direito - Teses. 2. Administração pública - Teses. 3. Conselhos
de fiscalização profissional - Brasil - Teses. I. Bitencourt Neto, Eurico.
II. Universidade Federal de Minas Gerais - Faculdade de Direito.
III. Título.

CDU: 35.075.6(81)



UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS

PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

UFMG

ATA DA DEFESA DA DISSERTAÇÃO DA ALUNA FERNANDA FONTENELLE GRILLO

Realizou-se, no dia 26 de janeiro de 2024, às 09:00 horas, Sala da Congregação, da Universidade Federal de Minas Gerais, a defesa de dissertação, intitulada *REGIME E NATUREZA JURÍDICA DOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL BRASILEIROS*, apresentada por FERNANDA FONTENELLE GRILLO, número de registro 2022651280, graduada no curso de DIREITO, como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre em DIREITO, à seguinte Comissão Examinadora: Prof(a). Eurico Bitencourt Neto - Orientador (Universidade Federal de Minas Gerais), Prof(a). Luciano de Araujo Ferraz (UFMG), Prof(a). Maria Tereza Fonseca Dias (UFMG).

A Comissão considerou a dissertação:

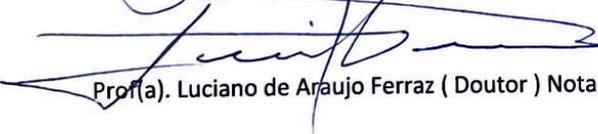
Aprovada, tendo obtido a nota 92,0.

Reprovada

Finalizados os trabalhos, lavrei a presente ata que, lida e aprovada, vai assinada por mim e pelos membros da Comissão.

Belo Horizonte, 26 de janeiro de 2024.


Prof(a). Eurico Bitencourt Neto (Doutor) Nota:


Prof(a). Luciano de Araujo Ferraz (Doutor) Nota:


Prof(a). Maria Tereza Fonseca Dias (Doutora) Nota:

AGRADECIMENTOS

Gostaria de agradecer a todos aqueles que contribuíram para o desenvolvimento do presente trabalho e que me ajudaram e inspiraram a moldar o meu pensamento e aprimorar as minhas ideias.

Primeiramente, ao meu orientador, Professor Dr. Eurico Bitencourt Neto, pela dedicação na orientação, por iluminar as minhas indagações, por todas as coordenadas dadas e pelas indicações bibliográficas. Além disso, sua docência é exemplar e inspiradora, o que ficou claro para mim durante a disciplina que fiz no mestrado sob a sua coordenação e que me proporcionou conhecer o jurista alemão Schmidt-Assmann, fonte bibliográfica importante desta dissertação, bem como no estágio de docência que tive oportunidade de realizar sob a sua supervisão. Além disso, sua conduta profissional foi sempre de muita cortesia e polidez. Sua obra, fruto da tese de doutorado, foi base nuclear para o desenvolvimento do meu raciocínio, sedimentado nas características da administração pública contemporânea.

Agradeço também aos professores que compuseram a banca de qualificação do projeto de mestrado e a banca de defesa da dissertação, quais sejam, a Professora Dra. Maria Tereza Fonseca Dias e o Professor Dr. Luciano Ferraz, professores de Direito Administrativo, que analisaram criticamente o trabalho e fizeram apontamentos essenciais para que eu pudesse progredir no desenvolvimento da dissertação, além de terem sido fonte bibliográfica essencial para o presente trabalho.

À professora Maria Tereza, agradeço as pontuações feitas em relação à necessidade de diferenciar o tratamento do regime jurídico e da natureza jurídica, questão essencial para o desenvolvimento do texto. Além disso, é inspiradora a sua atuação como pesquisadora e docente.

Ao professor Luciano Ferraz, cuja compreensão sobre a existência de uma administração pública autônoma brasileira foi um relevante marco teórico para o posicionamento deste trabalho, além dos apontamentos feitos na banca de qualificação, no tocante ao polimorfismo organizatório e a um regime publicístico mínimo dos conselhos de fiscalização profissional, terem me incentivado a adotar uma posição mais arrojada. Além disso, sua atuação como pesquisador é de excelência e suas docência e pesquisa são realizadas de maneira instigante.

Gostaria de agradecer também aos demais professores e alunos do Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, que

proporcionaram ricos debates e indagações que, embora à primeira vista nem sempre tivessem necessariamente conexão direta com o presente trabalho, acabaram por configurar-se como ideias e *insights* essenciais. Além disso, foram companheiros dessa jornada e compartilharam alegrias, conquistas e desafios. Agradeço a todos os meus colegas em nome dos meus companheiros de processo seletivo, Daniel Avelar e Bruno Fontenelle. Ao Daniel, em especial, agradeço por todas as ricas discussões e pelo apoio dado ao compartilhar diversas referências bibliográficas. Ainda, à Bruna Costa, agradeço por compartilhar comigo sua experiência do mestrado.

Agradeço à Professora Tracey Lynn Adams, PhD, do Departamento de Sociologia da Universidade de Western Ontario, no Canadá, que teve a imensa generosidade em corresponder comigo por correio eletrônico, entre 06.02.2023 e 20.03.2023, ao me enviar vários artigos de sua autoria sobre a autorregulação profissional no Canadá, respondendo diversas dúvidas. Seus estudos foram base essencial para a introdução da dissertação.

Da mesma forma, agradeço à benevolência do Professor Richard Devlin, da Escola de Direito Schulich da Universidade de Dalhousie, no Canadá, por ter respondido ao correio eletrônico enviado em 23.02.2023 e, mesmo estando em período sabático, solicitou à assistente que me enviasse o artigo de sua autoria que trata da análise crítica da autorregulamentação profissional no Canadá, o que muito contribuiu para este trabalho.

À instituição CREA-MG, da qual faço parte desde agosto de 2016 na condição de advogada, por ter me proporcionado refletir acerca da grande indagação que originou o presente estudo, decorrente das dificuldades práticas do dia a dia do departamento jurídico. Tais indagações me levaram a retornar à Academia dez anos após formada em Direito na PUC-MG, concedendo-me a oportunidade de entrar no Programa de Pós-Graduação em Direito da UFMG, que tem nota Capes 7, do que tenho muito orgulho, principalmente por ter conhecido tantos professores administrativistas competentes e que me inspiram. Agradeço ao Dr. Fernando Nascimento do CONFEA, que trouxe na mala no trecho Brasília-BH um livro sobre a criação do Conselho de Engenharia e teve a bondade de me emprestar por um ano. Também oferto meus agradecimentos aos colegas do CREA-MG que ajudaram de alguma maneira.

Agradeço à Comissão das Assessorias Jurídicas dos Conselhos e Ordens Profissionais da OAB/MG, especialmente à Diretoria, da qual faço parte desde 13 de julho de 2023, pelo apoio e discussões enriquecedores sobre as entidades de fiscalização profissional, que tem papel importante em Minas Gerais para unir os advogados dessas entidades e discutir temas

específicos. Não posso deixar de agradecer aos meus colegas membros da Diretoria, o Dr. Abel, do CRA-MG, a Dra. Daniela, do CRF-MG, o Dr. Guilherme, do CAU-MG e o Dr. Nuno, do CRN-MG, todos de extrema competência e profissionalismo. Os encontros são muito produtivos e demonstram que temos muito a investigar acerca dos conselhos de fiscalização profissional.

Por fim, gostaria de agradecer à minha família e aos meus amigos pelo apoio nesse projeto. Em especial à minha mãe, Thais, ao meu pai, Edison, à minha irmã Marcela, à Lela e à minha avó Edite, por todo o amor e carinho. À minha pequena irmã Cecília presto uma singela homenagem. Em especial, ao Vitor, por sempre ter acreditado em mim e ter me incentivado. Sou grata por sua compreensão, apoio, companheirismo e amor, e cujo exercício da docência me é exemplar e inspirador, tendo o nosso projeto de vida desenvolvido e crescido juntamente com esse trabalho: durante a minha submissão ao processo seletivo do mestrado, éramos namorados, durante o meu mestrado, noivamos e, finalmente, próximo à defesa do meu mestrado, já estávamos casados. Estendo meus agradecimentos à sua família, que agora também faz parte de minha vida.

Resumo

Esta dissertação examina o regime jurídico e a natureza jurídica dos conselhos de fiscalização profissional no Brasil, inserindo sua análise no contexto da administração pública contemporânea. O objetivo é definir uma categoria de natureza jurídica que considere o hibridismo presente em tais entidades profissionais e que possibilite aplicar as regras jurídicas efetivamente adequadas a elas, evitando situações contraditórias e trazendo maior segurança jurídica. A pesquisa adota uma metodologia qualitativa, abrangendo análise de doutrina, jurisprudência e legislação, para explorar a posição dessas entidades na organização administrativa brasileira. O estudo demonstra as teorias sociológicas que explicam o fenômeno da autorregulação profissional e analisa como ele ocorreu em várias nações, incluindo as do modelo anglo-saxônico e as do modelo europeu-continental. A pesquisa analisa a origem, a evolução e os aspectos gerais das entidades de fiscalização do exercício profissional no Brasil, que são um fenômeno do século XX cuja origem revela maior controle estatal. São apontados vários fundamentos para que o objetivo do trabalho seja alcançado, conectados com as características da administração pública contemporânea. A conclusão central do trabalho é que os conselhos de fiscalização profissional possuem o regime jurídico híbrido com aplicação de um regime publicístico mínimo e, em relação à natureza jurídica, devem ser reconhecidos como entidades autônomas de autorregulação profissional ocupantes de uma administração autônoma. Esta caracterização reflete uma compreensão mais precisa de sua função e sua posição dentro do sistema jurídico brasileiro. A dissertação argumenta que tal reconhecimento é essencial para a adequada execução de suas responsabilidades regulatórias e para assegurar a qualidade dos serviços prestados, alinhando-os efetivamente com os princípios democráticos da participação social.

Palavras-chave: Conselhos de Fiscalização Profissional; Natureza Jurídica; Administração Pública Contemporânea.

Abstract

This dissertation examines the legal regime and the legal nature of the professional self-regulatory entities in Brazil, placing its analysis in the context of contemporary public administration. The aim is to define a category of legal nature that takes into account the hybridity present in such professional bodies and makes it possible to apply the legal rules that are effectively appropriate for them, avoiding contradictory situations and leading to greater legal certainty. The research adopts a qualitative methodology, covering analysis of doctrine, case law and legislation, to explore the position of these entities in the Brazilian administrative organization. The study demonstrates the sociological theories that explain the phenomenon of professional self-regulation and analyzes how it has occurred in various nations, including nations of the Anglo-Saxon model and the European-Continental model. The research analyzes the origin, evolution and general aspects of the entities that oversee professional practice in Brazil, which are a phenomenon of the 20th century and whose origin reveals greater state control. Several foundations are pointed out in order to achieve the objective of the work, connected with the characteristics of contemporary Public Administration. The central conclusion of the work is that the professional self-regulatory entities have a hybrid legal regime with the application of a minimum public regime and, in relation to their legal nature, they should be recognized as autonomous professional self-regulatory entities occupying an Autonomous Administration. This characterization reflects a more precise understanding of their function and position within the Brazilian legal system. The dissertation argues that such recognition is essential for the proper execution of their regulatory responsibilities and to ensure the quality of the services provided, effectively aligning them with the democratic principles of social participation.

Keywords: Professional Self-Regulatory Entities; Legal Nature; Contemporary Public Administration.

LISTA DE FIGURAS

Figura 1 - Proposta para a posição dos conselhos de fiscalização profissional na organização administrativa brasileira	134
--	-----

LISTA DE QUADROS

Quadro 1 - Criação dos conselhos de fiscalização profissional: ano de criação e legislação ...	50
Quadro 2 - Previsão legal acerca da natureza jurídica, do regime jurídico e da vinculação dos conselhos de fiscalização profissional brasileiros ao governo federal	103
Quadro 3 - Comparação dos poderes vetados em 2002 aos Conselhos dos Despachantes Documentaristas e conferidos por lei em 2021	110

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CAU	Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Brasil
CFA	Conselho Federal de Administração
CFB	Conselho Federal de Biblioteconomia
CFBio	Conselho Federal de Biologia
CFBM	Conselho Federal de Biomedicina
CFC	Conselho Federal de Contabilidade
COFECI	Conselho Federal de Corretores de Imóveis
CFDD/BR	Conselho Federal de Despachantes Documentalistas
COFECON	Conselho Federal de Economia
CFED	Conselho Federal de Economia Doméstica
CONFEP	Conselho Federal de Educação Física
COFEN	Conselho Federal de Enfermagem
CONFEA	Conselho Federal de Engenharia e Agronomia
CONFEE	Conselho Federal de Estatística
CFF	Conselho Federal de Farmácia
COFFITO	Conselho Federal de Fisioterapia e Terapia Ocupacional
CFFa	Conselho Federal de Fonoaudiologia
CFM	Conselho Federal de Medicina
CFMV	Conselho Federal de Medicina Veterinária
COFEM	Conselho Federal de Museologia
CFN	Conselho Federal de Nutricionistas
CFO	Conselho Federal de Odontologia
CFP	Conselho Federal de Psicologia
CFQ	Conselho Federal de Química
CONFERP	Conselho Federal de Relações Públicas
CFESS	Conselho Federal de Serviço Social
CONFERE	Conselho Federal dos Representantes Comerciais
CFTA	Conselho Federal dos Técnicos Agrícolas
CFT	Conselho Federal dos Técnicos Industriais
CONTER	Conselho Nacional de Técnicos em Radiologia
CR/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

EUA	Estados Unidos da América
OMB	Ordem dos Músicos do Brasil
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
STJ	Superior Tribunal de Justiça
STF	Supremo Tribunal Federal
TCU	Tribunal de Contas da União
TST	Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	15
1 CONTEXTO HISTÓRICO DA AUTORREGULAÇÃO PROFISSIONAL	20
1.1 Compreensão do aparecimento das profissões autorreguladas	20
1.2 Identificação do tratamento das profissões autorreguladas no direito estrangeiro.....	26
1.2.1 Portugal.....	27
1.2.2 França	34
1.2.3 Espanha	37
1.2.4 Canadá	39
1.2.5 Estados Unidos da América	43
1.2.6 Reino Unido	44
1.3 A autorregulação das profissões no Brasil.....	48
1.3.1 Origem e evolução	48
1.3.2 Aspectos gerais das entidades brasileiras de fiscalização do exercício profissional.....	55
1.3.3 O caso da Ordem dos Advogados do Brasil	64
1.4 Debate final.....	66
2 FUNDAMENTOS PARA UMA CATEGORIZAÇÃO ADEQUADA DAS ENTIDADES DE FISCALIZAÇÃO DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL NO BRASIL.....	69
2.1 Administração pública contemporânea	71
2.2 Atuação administrativa pluricêntrica	75
2.3 Autonomia.....	79
2.4 Descentralização.....	81
2.5 Participação administrativa: legitimidade democrática e legitimidade autônoma.....	82
2.6 Regime jurídico híbrido.....	86
2.7 Polimorfismo organizatório e superação da divisão quadripartite do Decreto-Lei nº 200/1967	90
3 A NATUREZA JURÍDICA DOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL NO BRASIL.....	93
3.1 Compreensão prévia acerca do regime jurídico das entidades de fiscalização do exercício profissional brasileiras.....	94
3.2 Vozes da doutrina brasileira	96
3.3 Jurisprudência.....	98
3.4 Legislação.....	101
3.4.1 Conselho de fiscalização profissional de regime jurídico de direito privado	109
3.5 Manifestações do publicismo nos conselhos de fiscalização profissional brasileiros	115
3.5.1 Poder normativo	116
3.5.2 Poder de emprego da coação sobre pessoas	119
3.5.3 Poder de configuração de efeitos jurídicos inovadores	120
3.5.4 Poder de declaração de efeitos jurídicos obrigatórios.....	121
3.5.5 Poder de emissão de declarações com força probatória especial ou de um especial valor certificativo	124
3.5.6 Controle.....	125
3.5.7 Transparência e prestação de contas	128
3.5.8 Contratação externa	129
3.6 Solução proposta	130
3.7 Questões a serem superadas para uma categorização adequada	135
3.7.1 Ausência de previsão constitucional da administração autônoma	135
3.7.2 Natureza jurídica autárquica adotada por várias leis de criação de conselhos de fiscalização profissional	137
3.7.3 Regime jurídico público obrigatório	139
3.7.4 Necessidade de a iniciativa de lei ser do Poder Executivo federal	140

<i>3.7.5 Incompatibilidade de exercício de atividade típica de Estado por pessoa jurídica de direito privado</i>	141
3.8 Microsistema das entidades autônomas de autorregulação profissional brasileiras	145
4 CONCLUSÃO	147
5 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	152

INTRODUÇÃO

No Rio de Janeiro, na primavera de 1930, após um advogado mencionar ao então Ministro de Justiça a necessidade de aprimorar os serviços da Corte de Apelação, ficou-lhe a incumbência de fazer o projeto de uma norma, levando à criação da Ordem dos Advogados Brasileiros. Três anos depois, após intensos debates de um grupo de engenheiros e arquitetos, foi promulgado o decreto que passou a regulamentar o exercício das profissões de Engenharia, Arquitetura e Agrimensura, por meio de entidade de fiscalização do exercício profissional.

Decorrida uma década, no contexto do Estado Novo de Getúlio Vargas, a Seção XIII da Consolidação das Leis Trabalhistas de 1943 foi dedicada exclusivamente à regulamentação dos profissionais da Química, que foram agraciados em 1956 com a criação do Conselho Federal de Química. No final do inverno de 1945, os profissionais da Medicina obtiveram a chancela do Estado para regulamentar a profissão por meio da criação do Conselho Federal de Medicina. E, na década seguinte, os profissionais da Contabilidade e da Economia presenciaram a promulgação da legislação que lhes garantiu a regulamentação da profissão através de entidades de fiscalização do exercício profissional.

Na década de 60 do século XX, quase uma dezena de profissões obtiveram a chancela do Estado para a sua regulamentação por meio de conselhos de fiscalização profissional (farmacêuticos, músicos, biblioteconomistas, corretores de imóveis, odontólogos, estatísticos, administradores, representantes comerciais, médicos veterinários, relações públicas), movimento que continuou nas décadas seguintes, com a criação de várias entidades até o final do século XX (psicólogos, enfermeiros, fisioterapeutas, terapeutas ocupacionais, nutricionistas, biólogos, biomédicos, fonoaudiólogos, museólogos, técnicos em radiologia, economistas domésticos, assistentes sociais, educadores físicos).

No século XXI, mais profissionais foram contemplados com a criação de leis próprias de regulamentação (despachantes documentalistas, arquitetos, técnicos industriais e técnicos agrícolas), um movimento que decorreu do desmembramento de outros conselhos de fiscalização profissional já existentes.

Mas o que levou esses grupos profissionais a obterem a chancela do Estado para fiscalizar, normatizar e julgar o exercício da própria profissão? Por que alguns grupos profissionais obtiveram o poder de autorregulação e outros não? Quais eram os problemas a serem enfrentados quando a autorregulação foi estabelecida? Os atores estatais possuem algo a ganhar com a autorregulação profissional? Como se deu o surgimento das entidades de

fiscalização profissional em outros países e no Brasil? O que são os conselhos de fiscalização profissional brasileiros? Quais são o regime jurídico e a natureza jurídica de tais entidades?

Conquanto decorrido quase um século desde a criação da primeira entidade de fiscalização do exercício profissional no Brasil, até hoje não há, por parte do Poder Judiciário, dos órgãos de controle, da doutrina e da própria legislação, tratamento homogêneo na categorização dessas entidades e das normas jurídicas aplicáveis. E isso ocorre pelo fato de que essas entidades, embora representativas de interesses específicos de determinados grupos profissionais, possuem poderes considerados estatais, constituindo regimes híbridos que geram dificuldades de compreensão, já que a interpretação de temas afetos a essas entidades geralmente se baseia em conceitos tradicionais.

Embora a maioria das leis de criação de cada um dos conselhos de fiscalização profissional defina-os como autarquias, na prática, essa categorização demonstra-se incompatível com a realidade dessas entidades. Por exemplo, conquanto as entidades de fiscalização profissional exerçam poder de polícia e contratem seu pessoal por meio de concurso público, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 36, julgada em setembro de 2020, o Supremo Tribunal Federal decidiu pela constitucionalidade do §3º do artigo 58 da Lei nº 9.649/1998, que impôs o regime celetista para o pessoal das entidades de fiscalização profissional, e não o estatutário. Além disso, os conselhos de fiscalização profissional arrecadam tributos e são controlados pelo Tribunal de Contas da União, mas o orçamento de cada sistema profissional é autônomo, desvinculado ao da União e da lei orçamentária anual, o que implica na maior autonomia de determinação das atividades realizadas. Destaca-se também que o pagamento das condenações judiciais proferidas contra essas entidades iguala a de um particular, não se aplicando o regime de precatório. Ademais, ao contrário das autarquias comuns, os dirigentes das entidades profissionais não são escolhidos pelo Presidente da República, mas, sim, eleitos de forma democrática por meio dos profissionais registrados.

Portanto, as dicotomias do direito público e do direito privado repercutem nas atividades realizadas pelos conselhos de fiscalização profissional brasileiros e a ausência de uma categorização adequada da natureza jurídica dessas entidades gera situações contraditórias com a natureza autárquica conferida pela legislação e muitas vezes defendida pela doutrina, o que causa insegurança jurídica na aplicação das normas jurídicas pelos dirigentes dessas entidades.

É preciso notar que as concepções tradicionais do Direito Administrativo evoluíram, passando por mutações. Aponta-se como características da administração pública contemporânea a multipolaridade e o pluricentrismo, construindo-se um cenário no qual a

pessoa do administrado é colocada como protagonista, dando-se maior relevância à insurgência de espaços administrativos efetivamente autônomos. Com o advento da Constituição da República de 1988, a sociedade plural e participativa afirma-se como fundamento do Estado. Dessa forma, o sistema democrático viabiliza a autodeterminação coletiva e a função social dos interesses profissionais, o que possibilita interpretar as normas jurídicas aplicáveis aos conselhos profissionais considerando-se esse cenário.

Diante do exposto, o problema a ser enfrentado é: no direito administrativo brasileiro contemporâneo, qual é a natureza jurídica dos conselhos de fiscalização profissional? O regime jurídico de direito público é imprescindível? Quais normas de direito público devem ser aplicadas e quais normas de direito privado podem ser aplicadas?

Esse trabalho tem como objetivo geral definir a natureza jurídica dos conselhos de fiscalização profissional de acordo com as características da administração pública contemporânea, bem como a posição dessas entidades na organização administrativa, e especificar em quais situações as normas jurídicas de direito público são aplicáveis.

Os objetivos específicos são: 1) definir a natureza jurídica dos conselhos de fiscalização profissional brasileiros com base nas características da administração pública contemporânea; 2) definir qual o regime jurídico aplicável às entidades profissionais de acordo com a natureza jurídica adotada; 3) definir o conceito de autorregulação profissional e entender a necessidade de regular profissões; 4) identificar a evolução histórica das organizações profissionais no direito brasileiro, analisando aspectos sociais e políticos do contexto de sua criação; 5) analisar o caso específico da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e se há peculiaridades que justificam a sua diferenciação dos demais conselhos profissionais; 6) identificar o tratamento das profissões autorreguladas no direito estrangeiro; 7) aprofundar a análise das características da administração pública contemporânea que fundamentam uma categorização adequada das entidades de fiscalização do exercício profissional no Brasil; 8) verificar como a doutrina brasileira, a jurisprudência e a legislação tratam a natureza jurídica e o regime jurídico dos conselhos de fiscalização profissional; 9) identificar as manifestações do publicismo nos conselhos de fiscalização profissional brasileiros; 10) apontar qual a racionalidade para a diferenciação dos conselhos de fiscalização profissional das autarquias típicas; 11) demonstrar que a natureza jurídica dos conselhos de fiscalização profissional é de entidade autônoma de autorregulação profissional, ocupante de uma administração autônoma, com regime jurídico híbrido; 12) enfrentar a questão de ausência de previsão constitucional da administração autônoma; 13) enfrentar a questão de que várias leis de criação preveem a natureza autárquica

para as entidades de fiscalização profissional; 14) enfrentar a questão de o regime jurídico público ser obrigatório; 15) enfrentar a questão de que a iniciativa das lei de criação das entidades de fiscalização profissional seja exclusiva do Poder Executivo federal; 16) enfrentar a questão da incompatibilidade do exercício de atividade típica de Estado por pessoa jurídica de direito privado; 17) propor um microssistema das entidades autônomas de autorregulação profissional brasileiras.

Conquanto haja pouca incursão doutrinária neste assunto, a análise e o estudo de questões afetas a estas ordens profissionais é premente. Conforme dados apurados pelo Tribunal de Contas da União (TCU) na Fiscalização de Orientação Centralizada realizada em 2016 (Acórdão nº 1925/2019), hoje existem mais de trinta Conselhos Profissionais Federais que, juntos aos Conselhos Profissionais Regionais, somam quase seiscentas entidades públicas. Já no Relatório de Levantamento realizado nos conselhos de fiscalização profissional em 2022 (Acórdão nº 395/2023), no Brasil, há 9.525.557 (nove milhões, quinhentos e vinte e cinco mil, quinhentos e cinquenta e sete) profissionais registrados nas entidades de fiscalização do exercício profissional. Estes números não incluíram os advogados, pelo fato de a OAB não estar submetida ao controle do TCU. E conforme dados apurados pela OAB, o quantitativo de advogados inscritos na Ordem no ano de 2023 é no montante de 1.354.418 (um milhão, trezentos e cinquenta e quatro mil, quatrocentos e dezoito).

Portanto, o estudo adequado da natureza jurídica e do regime jurídico aplicável às entidades de fiscalização do exercício profissional impacta mais de dez milhões de profissionais brasileiros. Apenas reproduzir a natureza autárquica conferida por parte das leis de criação dessas entidades não resolve concretamente os problemas práticos que os dirigentes dos Conselhos devem resolver diariamente.

Assim, a proposta desse trabalho é propor uma natureza jurídica adequada para a realidade dos conselhos de fiscalização profissional brasileiros, que representam tanto o Estado quanto um grupo de interesse específico constitucionalmente assegurado, de forma que o hibridismo inerente a tais entidades não seja um desafio na solução de problemas concretos. O trabalho irá apontar em quais âmbitos as entidades de autorregulação profissional devem aplicar o regime jurídico administrativo e em quais âmbitos aplica-se o regime jurídico de direito privado, de forma a proporcionar maior segurança jurídica na tomada de decisão dos profissionais e dirigentes dos conselhos de fiscalização profissional.

No que toca à estrutura do trabalho, no primeiro capítulo, inicia-se o trabalho por meio da análise do aparecimento das profissões regulamentadas no mundo e no Brasil. São abordados

os aspectos históricos, sociais e legais que ensejaram a criação de entidades de fiscalização do exercício profissional em vários países, abarcando nações tanto do sistema europeu continental quanto do sistema anglo-saxônico de autorregulação profissional. Também é analisado como as entidades de fiscalização do exercício profissional surgiram no Brasil e apontadas suas principais características. Por fim, o capítulo questiona a possibilidade de uma métrica para apurar a qualidade da autorregulação.

No segundo capítulo, o trabalho abarca os fundamentos para justificar a solução proposta no presente estudo. São destacadas as características da administração pública¹ contemporânea, bem como apontadas questões relevantes que colocam em xeque a qualificação autárquica tradicionalmente imposta às entidades de fiscalização profissional, como a atuação administrativa pluricêntrica, a autonomia, a descentralização, a participação administrativa e o polimorfismo organizatório.

Por fim, o terceiro capítulo trata do ponto central da pesquisa, iniciando com reflexões acerca do regime jurídico dos conselhos de fiscalização profissional e indica como a doutrina, a jurisprudência e a legislação categorizam a natureza jurídica das entidades de fiscalização do exercício profissional do Brasil. Em seguida, adentra nos aspectos em que tais entidades atuam dentro de um regime jurídico público para, finalmente, propor uma solução adequada com a administração pública contemporânea. O capítulo finaliza enfrentando eventuais questões que podem ser problematizadas em relação à solução proposta.

¹ Para o presente trabalho, a grafia de “administração pública” foi escrita com letra minúscula, a não ser nos casos em que se menciona a palavra Administração de forma isolada no sentido subjetivo, quando foi adotada a primeira letra maiúscula com o intuito de evitar equívocos com o sentido objetivo. A adoção da letra minúscula segue o posicionamento de Florivaldo Dutra de Araújo (2001), o qual destaca que o formulário ortográfico aprovado pela Academia Brasileira de Letras (1943, artigo 49, 5º) orienta que, em relação a nomes que designam altos conceitos políticos, a inicial minúscula deve ser adotada nas hipóteses em que tais nomes são empregados em sentido geral ou indeterminado. Ademais, Florivaldo de Araújo destaca que o uso da letra maiúscula nesses casos representa a concessão de um poder maior às autoridades políticas do que a quem elas devem servir, que são os cidadãos. Nas citações diretas serão reproduzidas as grafias adotadas pelos autores.

1 CONTEXTO HISTÓRICO DA AUTORREGULAÇÃO PROFISSIONAL

O trabalho é um elemento essencial da sociedade humana e o conceito de profissão é histórico e mutável (1998, p. 62). Eliot Freidson compreende as profissões como abrigos no mercado de trabalho (*market shelters*), criados por meio de sistemas de credenciamento que, por sua vez, são garantidos pelas universidades, pelas associações e pelo Estado. “É a combinação entre o treinamento no conhecimento formal e o credenciamento que garante às profissões um acesso exclusivo às suas posições no mercado de trabalho” (1998, pp. 11-30).

Mas, já na Antiguidade, antes mesmo do desenvolvimento do Direito do Trabalho, que é fruto da Revolução Industrial, os estudiosos compreendem ser possível identificar sinais do fenômeno da autorregulação profissional na figura dos colégios romanos, que se assemelhavam às corporações de ofício da Idade Média (Pereira, 2013a, pp. 19-28, pp. 20-21). Brian Chapman assemelha a estrutura da autorregulação profissional ao velho sistema dos *guilds*, “que agem, em parte, no interesse próprio sem consideração ao interesse do público, e, por outro lado, no interesse do Estado em detrimento de seus próprios associados” (1960, p. 383).

As três primeiras profissões liberais desenvolveram-se nas universidades medievais, quais sejam, a Medicina, a Advocacia e o Clero, composto pelos docentes universitários (Freidson, 1998, p. 51). Mas o que levou à autorregulação de determinadas profissões?

1.1 Compreensão do aparecimento das profissões autorreguladas

No livro *Regulating Professions: The Emergence of Professional Self-Regulation in Four Canadian Provinces* (2018), a socióloga canadense Tracey Adams faz a análise do aparecimento da autorregulação profissional no Canadá desde o século XIX até a década de 30 do século XX. A autora chega a várias conclusões importantes em sua análise e argumenta que a compreensão da experiência canadense pode ajudar a entender a autorregulação profissional em outras partes do mundo (2018, p. 5).

Os sociólogos formularam diferentes teorias para explicar o aparecimento da profissão autorregulada, dentre as quais destacam-se a teoria neo-weberiana do fechamento social, a teoria do movimento social, a teoria foucaultiana e a teoria de ecologias conectadas de Abbott.

De acordo com a teoria neo-weberiana do fechamento social, a regulação profissional seria consequência de “campanhas de profissionais (homens) que organizaram e mobilizaram recursos econômicos, sociais e culturais para fazer *lobby* junto aos governos por privilégios

regulatórios” (Adams, 2016, p. 3, tradução nossa).² No entendimento dessa teoria, as profissões autorreguladas foram bem sucedidas no objetivo de realizar o fechamento social da profissão, retirando dos demais as possibilidades de educação, de credenciais e de exercer a prática, colhendo os frutos de sua posição privilegiada (2016, p. 3). Entretanto, segundo entende Tracey Adams, essa linha de pensamento desconsidera as relações entre as profissões e o Estado, limitando-se à compreensão de que o Estado apenas concede poderes às profissões após um simples requerimento, e de que as instâncias governamentais não possuem qualquer interesse na regulamentação, apenas a proteção da sociedade por meio da garantia da oferta de serviços de qualidade (2016, p. 3).

A teoria do movimento social também pode ser usada para explicar o fenômeno da autorregulação profissional. Os movimentos sociais são os meios através dos quais as coletividades expressam, mediante ações coletivas, as suas “queixas e preocupações acerca dos direitos, do bem-estar social e da qualidade de vida delas mesmas e de outros” (Adams, 2018, p. 24). Conquanto profissões que aspiram a ser autorreguladas não sejam movimentos sociais *per se*, a teoria do movimento social pode ajudar a compreender as estratégias e táticas utilizadas pelos atores dos movimentos sociais, notadamente nos aspectos da mobilização de recursos e do processo político, tendo maiores chances de atingir os objetivos aqueles que melhor se organizarem, apresentarem reivindicações mais convincentes e mobilizarem mais recursos (Adams, 2018, p. 25).

De forma diversa, segundo a mesma autora, a teoria foucaultiana coloca em destaque o papel do Estado na formação da autorregulação profissional, configurando-se como um componente na construção do Estado e na capacidade de governar (2016, p. 3). Tendo em vista a autonomia administrativa e financeira dessas entidades, há, na verdade, uma barganha por parte do Estado, qual seja, “em troca de poderes e autoridade regulatória, as profissões beneficiam o Estado ao estender a governança em certas áreas sociais (saúde, justiça, finanças), sem dispendere recursos estatais” (2016, p. 3)³. Sob a análise de Tracey Adams, essa barganha foi particularmente atraente para o Estado do século XIX, quando o a infraestrutura estatal era reduzida.

² Campaigns by (male) professionals who organized, and mobilized economic, social, and cultural resources to lobby governments for regulatory privileges.

³ Tracey Adams dá o exemplo das profissões da área da saúde. A socióloga destaca que os médicos são atores centrais dentro do sistema de saúde, uma vez que coletam informações de indivíduos dentro de uma população, dados que são usados para construir estatísticas de saúde, doença, mortandade, morbidade, fertilidade, dentre outros. Além disso, os profissionais da medicina ajudam no apoio de hábitos mais saudáveis pela população, minimizando doenças.

Por fim, outra teoria que pode explicar a regulação profissional é a perspectiva de “ecologias conectadas”, de Abbott, para o qual o Estado e as profissões são ecologias conectadas, sendo necessário compreender como essas duas ecologias interagem e se entrecruzam para entender os resultados da regulamentação, que possui maiores chances de ocorrer quando ela tem utilidade para os atores de ambas as ecologias (Adams, 2016, p. 3). Se a autorregulação profissional não servir para ninguém na arena política, então as pretensões legislativas do grupo profissional dificilmente acontecerão.

Tracey Adams entende que as quatro teorias, quando combinadas, são úteis para explicar o complexo fenômeno da profissionalização e da regulação profissional. Entretanto, a teoria de Abbott é a mais adequada para explicar a autorregulação das profissões, uma vez que é um meio termo em relação à abordagem neo-weberiana, que considera o Estado passivo às demandas profissionais, e a teoria foucaultiana, que aborda apenas o aspecto da governança, desconsiderando outros interesses que podem influenciar os atores estatais na anuência com a autorregulação (2016, p. 4).

Diante do exposto, é importante diferenciar a regulação profissional e autorregulação⁴ profissional. O termo regulação refere-se aos “poderes de uma agência ou organização para definir uma estrutura de regras através das quais ela responsabiliza outros” (Davies, 2004, p. 56 *apud* Adams, 2018, p. 5, tradução nossa)⁵. Já a autorregulação ocorre quando um órgão regula a si mesmo e a seus membros (2016). Assim, a autorregulação profissional é um tipo de regulação por meio da qual a autoridade de governar a profissão é concedida por lei a um órgão composto predominantemente por profissionais (2018, pp. 5-6).

Vital Moreira destaca que a autorregulação ocorre “quando os regulados são também os reguladores, através de esquemas organizatórios adequados, necessariamente através de decisões ou acordos estabelecidos por e entre as suas organizações associativas ou representativas” (1997, p. 52). Segundo o autor português, três traços caracterizam a autorregulação: é uma forma de regulação (e não a ausência dela), é uma forma de regulação coletiva e é uma forma de regulação não estatal (1997, pp. 52-53).

⁴ Helios Pardell destaca as vantagens e os inconvenientes da autorregulação. Segundo o autor espanhol, o lado positivo da autorregulação é o estímulo do envolvimento dos profissionais autorregulados, a promoção da melhor aceitação das normas regulatórias, a economia para o governo, a flexibilidade e a adaptabilidade a situações de mudança, a maior capacidade de detectar descumprimentos e a maior eficiência na transmissão de reclamações. Já no que toca aos inconvenientes da autorregulação profissional, destaca o autor o risco de autoproteção do grupo autorregulado e à perda de legitimidade, o risco da falta de proteção da população, o risco de que as normas nem sempre sejam totalmente aceitas pelos profissionais autorregulados e o fato de que não se elimina os custos que afetam a população (Pardell, 2009).

⁵ The powers of an agency or organisation to set a framework of rules through which it holds others to account.

A autorregulação pode ser privada ou pública, sendo que, naquela, os membros submetem-se às regras de maneira voluntária, opondo-se à autorregulação pública oficial, e, nessa, são criadas entidades representativas de um determinado grupo “dotadas de estatuto e poderes públicos. A autorregulação opõe-se aqui à regulação estadual, por um lado, e à autorregulação privada, por outro” (Moreira, V., 1997, p. 54).

Os estudiosos apontam uma diferença entre o modelo anglo-saxônico e o modelo europeu continental de autorregulação profissional (2018, p. 6). Tracey Adams explica que, no Reino Unido, nos Estados Unidos e no Canadá a autorregulação profissional sempre foi a regra geral e a valorização da profissão geralmente parte da iniciativa coletiva dos próprios profissionais por meio de persuasão do Estado por legislação que lhes garanta privilégios. Já na Europa continental, a regulação das profissões foi mais direcionada pelo próprio Estado, o que implicou poderes limitados de autorregulação e maior controle.

Sobre os diferentes sistemas, Vital Moreira destaca que, no modelo anglo-saxônico, as “funções de regulação ora são delegadas às organizações profissionais privadas ora cometidas a organismo reguladores públicos (*licensing boards, registration authorities*)” (1997, p. 52), sendo no último caso composto por representantes da profissão, eleitos de forma direta ou indicados pelas associações profissionais voluntárias. De forma diversa, descreve que, no sistema europeu continental, as “funções de regulação e disciplina competem diretamente à própria organização profissional [...], dotada de poderes públicos e sendo em princípio de natureza obrigatória e unicitária” (1997, p. 259).

A autorregulação profissional também varia conforme o tempo. Estudiosos apontam que, no contexto anglo-americano dos séculos XX e XXI, o Estado passou a ser mais ativo na regulação profissional. Destacam também que a representação leiga aumentou nas instâncias regulatórias e, em alguns casos, os poderes diminuíram (Adams, 2018, p. 7).

Embora algumas profissões datem de séculos, a maior parte dos estudiosos compreende a autorregulação profissional como um “fenômeno moderno e produto do capitalismo industrial, da ascensão do Estado moderno, da urbanização, da expansão do mercado em relação a serviços e da expansão da educação superior” (Adams, 2018, p. 7, tradução nossa)⁶. Além disso, segundo a análise de Tracey Adams, a autorregulação profissional também se origina do próprio interesse do Estado:

⁶ [...] modern phenomenon, and a product of the emergence of industrial capitalism, the rise of the modern state, urbanization, an expanding market for services, and the expansion of higher education.

os sociólogos afirmam que a autorregulação profissional subjacente é uma “barganha regulatória”: os Estados concedem poderes de autorregulação às profissões em troca da garantia de que os profissionais usarão esse poder no interesse público (Macdonald 1995; Gorman 2014). Alguns sugerem que os atores estatais não podem efetivamente regular as profissões diretamente porque lhes falta o conhecimento especializado necessário para determinar quem é competente para exercer (Sheppard 1970; CHA 1970). Em contraste, outros argumentam que os atores estatais formaram uma parceria com as profissões, em que as últimas atuam como “agentes do estado” (Larkin, 1995, p. 26 *apud* Adams, 2018, p. 8, tradução nossa).⁷

A autora compreende as profissões regulamentadas como o fenômeno em que “grupos ocupacionais organizados que possuem uma reivindicação de *status* legal e/ou social (um tanto quanto) aceita” (2018, p. 20)⁸. Segundo Vital Moreira, o sentido sociológico das ordens profissionais está baseado no *status* que elas conferem. O autor afirma que “existe uma clara dimensão elitista na origem das ordens, assente na exigência do título acadêmico [...] e no exercício livre, não subordinado, da atividade profissional” (1997, p. 260). Já para José Rubens Costa, as profissões liberais, munidas de preparação técnica, intelectual ou científica, exercem uma “função social na organização da sociedade, integrando o órgão corporativo na estrutura estatal, de modo indireto” (1987, p. 11).

Johnson argumenta que a formação de profissão é um elemento crucial para o desenvolvimento do Estado e para a governança, de modo que as profissões podem garantir a governança em áreas sociais que o governo não teria condições ou tempo de se envolver (Johnson, 1982 *apud* Adams, 2018, p. 089). Tracey Adams destaca que “a ascensão do capitalismo industrial [...], a crescente especialização ocupacional, a expansão da educação e o surgimento de associações [...] podem ter se combinado para aumentar as demandas por regulamentação” (2018, p. 090, tradução nossa)⁹.

Analisando os casos bem-sucedidos de autorregulação profissional legislados nas províncias do Canadá do século XIX, Tracey Adams conclui que o fator mais importante para garantir a autorregulação profissional eram as conexões sociais. Líderes profissionais com bons relacionamentos políticos e sociais conseguiram de modo mais fácil obter a regulamentação da profissão (2018, p. 110). Geralmente, a iniciativa de instaurar o procedimento da autorregulação

⁷ Sociologists contend that underlying professional self-regulation is a “regulatory bargain”: states grant professions powers of self-regulation in return for the assurance that professionals will use this power in the public interest (Macdonald 1995; Gorman 2014). Some suggest that state actors cannot effectively regulate professions directly because they lack the specialized knowledge necessary to determine who is competent to practise (Sheppard 1970; CHA 1970). In contrast, others argue that state actors formed a partnership with professions, whereby the latter acted as “agents of the state” (Larkin 1995: 26).

⁸ [...] organized occupational groups with a (somewhat) accepted claim to legal and/or social status.

⁹ The rise of industrial capitalism [...], growing occupational specialization, the expansion of education, and the rise of associations to represent various interests and endeavours, may have combined to increase demands for regulation.

profissional veio dos próprios profissionais, conquanto os legisladores não tenham tratado o assunto de forma passiva, uma vez que frequentemente contribuíram para o debate, sugerindo alterações nos projetos (2018, p. 111). Tal averiguação, destaca a autora, está alinhada com as teorias do fechamento social e da mobilização de recursos. Conclui ainda que houve períodos em que os legisladores de cada província tenderam a ser mais favoráveis aos requerimentos dos profissionais, momento que coincidiu com a construção do Estado.

A autora destaca que, da análise das estratégias perseguidas pelos líderes profissionais na busca pela regulamentação, os quais procuraram aprimorar seu *status* e oportunidades, diferenciando-se dos praticantes menos treinados, vislumbra-se na prática a afirmação da teoria do fechamento social. Ela destaca ainda que há evidências de que, para atingir os seus objetivos, os líderes profissionais fizeram uso de estratégias de mobilidade coletiva (2018, p. 153).

Além disso, constatou que naquele espaço e tempo analisados, na maior parte das vezes, o Estado era mais reativo do que proativo na iniciativa de regulamentação da profissão, fazendo-o geralmente quando era requisitado previamente pelos profissionais. Tracey Adams destaca, ainda, as vantagens econômicas em estabelecer o regime de autorregulação profissional (2016, p. 4):

Atores estatais ocasionalmente expressaram interesse na autorregulação em detrimento da alternativa de regulação estatal porque era mais barato e não exigia recursos estatais. Ao aprovar a legislação, os atores estatais acreditavam que estavam servindo ao interesse público e proporcionando um benefício para a sociedade (2018, p. 154, tradução nossa)¹⁰.

No tocante às funções das ordens profissionais, é possível destacar um núcleo universal, segundo Vital Moreira. A primeira função das ordens profissionais é a representação e a defesa profissional. Tendo em vista que a maior parte das ordens profissionais surge a partir de associações profissionais, parte da doutrina entende que é compatível haver a dupla face de regulação e de representação de interesses profissionais como uma característica natural das ordens. Já outra corrente doutrinária entende que há incompatibilidade dessas funções, sendo bastante limitada a atuação em relação à defesa dos interesses profissionais (1997, p. 265).

A segunda função das corporações profissionais é regular o acesso à profissão por meio do controle do registro profissional e do exercício de vigilância sobre o exercício da profissão. A terceira função é a regulação do exercício profissional, por meio da fixação de normas

¹⁰ State actors occasionally voiced an interest in self-regulation over the alternative of state regulation because it was cheaper, and did not require state resources. In passing legislation, state actors believed they were serving the public interest, and providing a benefit to Society.

regulamentares e de conduta ético-profissionais. Por fim, a quarta função é o poder de disciplina dos profissionais, por meio da possibilidade de aplicação de sanções, podendo levar à cassação do exercício profissional (1997, pp. 264-271).

Portanto, verifica-se que as ordens profissionais possuem vários poderes administrativos, bem como “reproduzem de certa maneira, e à sua escala, as funções típicas de Estado: a função normativa (autonomia regulamentar), a função executiva (autonomia administrativa) e a função jurisdicional (disciplina profissional)” (Moreira, V., 1997, p. 271).

No contexto brasileiro, segundo o entendimento de Diogo de Figueiredo Moreira Neto (2001, pp. 11-15) o fenômeno sociopolítico representado pelo advento da sociedade participativa, ao lado do fenômeno juspolítico representado pela afirmação do constitucionalismo, foram fatores fundamentais para a construção de uma administração pública na qual o administrado adquire papel de protagonista, afirmando o direito de participação coletiva e a consciência de sociedade. Como consequência, novos canais de atuação política são abertos, “notadamente os que se apresentem como os mais aptos para a defesa e a promoção desses múltiplos interesses” (2001, p. 13), o que influencia na legitimidade das decisões políticas, agora conduzidas também pela sociedade.

Essa atuação política passa a ser realizada por meio de participação indireta “dada a insuficiência da representação, cujos vícios e carências são notórios [...] e, de outro lado, as dificuldades operativas da participação direta” (2001, pp. 13-14). Assim, ratifica-se a pluralização das instituições participativas, “como a coleta de opinião, o debate público, a audiência pública, o colegiado misto, as agências reguladoras e a mais recente delas, a delegação atípica, outorgada às chamadas entidades intermédias” (2001, p. 14).

As entidades intermédias podem ser “tanto as criadas pela sociedade para cuidar de problemas derivados desses interesses coletivos e difusos, quanto as criadas pelo Estado para atuar, por delegação, mais proximamente das comunidades diretamente interessadas” (2001, p. 156). Elas podem possuir regime jurídico de direito público ou privado e se caracterizam por estar no meio do caminho entre a sociedade e o Estado, “cabendo-lhes a missão de reaproximá-los como parceiros, em novas bases de confiança” (2001, p. 14). Portanto, conclui-se que não cabe mais ao Estado o monopólio das decisões políticas e administrativas e da definição do que se deva entender por interesse público.

1.2 Identificação do tratamento das profissões autorreguladas no direito estrangeiro

Para o presente estudo, foram selecionados países que representam os dois sistemas de autorregulação profissional. Em relação ao modelo europeu continental, serão analisados os modelos de autorregulação profissional praticados em Portugal, França e Espanha. Já no tocante ao sistema anglo-americano, serão analisados os modelos desenvolvidos no Canadá, nos Estados Unidos da América e no Reino Unido.

1.2.1 Portugal

No Direito português, as corporações profissionais configuram-se como associações públicas ocupantes da administração autônoma, a qual se contrapõe à administração pública direta e à administração pública indireta do Estado (Moreira, V., 2003, p. 100).

Em Portugal, a primeira corporação profissional pública criada foi a Ordem dos Advogados em 1926. Logo após, em 1933, a lei orgânica portuguesa dos sindicatos corporativos (Decreto-Lei nº 2350) passou a prever que os sindicatos nacionais dos advogados, médicos e engenheiros poderiam adotar a denominação “ordem”, cujo regime jurídico em nada se assimilava ao dos sindicatos, que se caracterizam, dentre outros aspectos, pela liberdade de constituição e inscrição facultativa (Moreira, V., 1997, p. 288).

Em 1969, o referido decreto-lei foi alterado e deixou de prever uma lista pré-fixada de profissões que poderiam ser denominadas “ordens”, passando a dispor que poderia ter essa qualidade o sindicato nacional que exigisse preparação universitária, com interesse geral relevante e que implicasse na “elaboração de preceitos deontológicos específicos e uma estrutura disciplinar autônoma” (Moreira, V., 1997, p. 288).

Vital Moreira destaca que, entre todas as ordens criadas, a Ordem dos Advogados nunca ficou estritamente vinculada ao sistema corporativo como as demais, tendo sempre se situado ao lado, e jamais dentro dele. O autor destaca, ainda, que todas as tentativas de medidas legislativas para enquadrá-la no esquema corporativo não vingaram (1997, p. 289).

Em 1976, diante da ausência de previsão expressa das corporações profissionais na ordem constitucional portuguesa, desenvolveu-se uma corrente doutrinária defensora da ausência de legitimidade dessas entidades, notadamente com base no argumento de que a liberdade de profissão não autorizaria a filiação obrigatória, tese que nunca foi acatada pelos tribunais portugueses. Tal alegação foi superada em 1982, uma vez que a revisão constitucional passou a prever expressamente a figura das associações públicas. Assim, a Constituição

Portuguesa (Portugal, 1976), ainda em vigor, prevê nos artigos 267-1¹¹ e 267-4¹² que as associações públicas estão estruturadas na Administração e, por sua vez, o artigo 199-d¹³ prevê competir ao Governo exercer tutela sobre a administração autônoma.

Vital Moreira (2003, p. 211) explana que, no tocante à administração direta, existe a relação de supremacia hierárquica, por meio da qual os órgãos superiores exercem o poder de direção sobre os órgãos inferiores. Em relação à administração indireta está presente a relação de superintendência, que é o poder de orientação ao ente público subalterno por meio de diretivas e recomendações que estejam compatíveis com a finalidade da entidade. E, por fim, no tocante à administração autônoma, o Estado exerce a tutela, ou seja, o poder de controle e de fiscalização.

O autor lusitano explica que a diferença entre a superintendência e a tutela é que a primeira “inclui um poder de orientação traduzido na emissão de diretivas ou recomendações sobre a atividade do ente superintendido, fixando os objetivos a atingir. Tal está excluído da tutela propriamente dita” (2003, p. 211). Na superintendência, a entidade dependente não pode impugnar os atos de superintendência, enquanto na tutela a entidade tutelada pode impugnar os atos de tutela.

Originariamente, as corporações profissionais portuguesas eram denominadas “ordens” nos casos em que fosse exigido o grau superior e “câmaras”, nas situações em que a titulação universitária não fosse exigida. Com o tempo, tais nomenclaturas, porém, deixaram de retratar as diferenças apontadas, uma vez que algumas ordens adotaram o termo associação e algumas câmaras exigiam nível superior do profissional registrado (1997, p. 290), situação que voltou a ter a regra específica em 2013, com a edição da Lei nº 2/2013 de 10 de janeiro (Portugal, 2013a).

Todas as ordens profissionais são de filiação obrigatória e gozam de autonomia administrativa, financeira, disciplinar e regulamentar, exercendo funções de representação e de defesa dos interesses das categorias profissionais, regulamentação da profissão, implementação do código deontológico e poderes públicos (Moreira, V., 1997, p. 292).

¹¹ “A administração pública será estruturada de modo a evitar a burocratização, a aproximar os serviços das populações e a assegurar a participação dos interessados na sua gestão efetiva, designadamente por intermédio de associações públicas, organizações de moradores e outras formas de representação democrática”.

¹² “As associações públicas só podem ser constituídas para a satisfação de necessidades específicas, não podem exercer funções próprias das associações sindicais e têm organização interna baseada no respeito dos direitos dos seus membros e na formação democrática dos seus órgãos”.

¹³ “Compete ao Governo, no exercício de funções administrativas: [...] d) Dirigir os serviços e a atividade da administração direta do Estado, civil e militar, superintender na administração indireta e exercer a tutela sobre esta e sobre a administração autônoma”.

No que concerne à organização das corporações profissionais portuguesas, a maioria delas atua de forma descentralizada, com nível de organização nos níveis nacional e regional e algumas vezes até no terceiro nível, local. As entidades possuem um presidente, em alguns casos denominado “bastonário”. Também possuem uma assembleia geral dos associados, que, em alguns casos, “é substituída a nível nacional por uma assembleia de delegados. Nessa solução, a assembleia representativa obedece sempre ao princípio da eleição proporcional” (Moreira, V., 1997, p. 293).

É importante destacar que, no aspecto infralegal, a Lei n.º 2/2013, de 10 de janeiro, estabeleceu o regime jurídico de criação, organização e funcionamento das associações públicas profissionais. A Lei n.º 2/2013 considera associações públicas profissionais as entidades públicas de estrutura associativa representativas de profissões que, cumulativamente, estejam sujeitas “ao controlo do respetivo acesso e exercício, à elaboração de normas técnicas e de princípios e regras deontológicos específicos e a um regime disciplinar autónomo, por imperativo de tutela do interesse público prosseguido” (Portugal, 2013).

De maneira geral, dispõe que as associações públicas profissionais são pessoas coletivas de direito público e estão sujeitas a um regime de direito público no desempenho das suas atribuições. A lei prevê a autonomia administrativa, patrimonial e financeira dessas entidades, garantindo que os atos e regulamentos das associações públicas profissionais não estejam sujeitos a aprovação governamental e que possuam autonomia orçamentária, o que implica na possibilidade de que fixem, nos termos da lei, o valor da quota mensal ou anual dos seus membros, bem como das taxas pelos serviços prestados, de acordo com critérios de proporcionalidade.

Em relação à nomenclatura das associações públicas profissionais, a Lei nº 2/2013 passou a prever que a denominação “ordem profissional” corresponde a profissões cujo exercício é condicionado à obtenção prévia de uma habilitação académica de licenciatura ou superior e a denominação “câmara profissional” no caso de não exigir tal formação. A lei também dispôs que tais nomenclaturas são exclusivas das associações públicas profissionais.

Há disposição no sentido de que as associações públicas profissionais podem organizar-se internamente em colégios de especialidades profissionais, de âmbito nacional, sempre que a lei preveja a existência dessas especialidades.

As associações públicas profissionais portuguesas dispõem de órgãos próprios e a sua organização interna está sujeita ao princípio da separação de poderes. O exercício de funções executivas, disciplinares, de fiscalização e de supervisão em órgãos das associações públicas

profissionais é incompatível entre si. A Lei nº 2/2013 prevê como órgãos obrigatórios das associações públicas profissionais 1) uma assembleia representativa, com poderes deliberativos gerais, nomeadamente em matéria de aprovação do orçamento; do plano de atividades; de projetos de alteração dos estatutos; de aprovação de regulamentos, de quotas e de taxas ou de criação de colégios de especialidade. É eleita por sufrágio universal, direto, secreto e periódico; 2) um órgão executivo colegiado, que exerce poderes de direção e de gestão, nomeadamente em matéria administrativa e financeira, bem como no tocante à representação externa dos interesses da associação; 3) um órgão de supervisão, nos termos do artigo 15.º-A; 4) um órgão de fiscalização da gestão patrimonial e financeira, que inclui um revisor oficial de contas; 5) um órgão disciplinar, que deve integrar personalidades de reconhecido mérito com conhecimentos e experiência relevantes para a respetiva atividade, que não sejam membros da associação pública profissional; 6) um provedor dos destinatários dos serviços.

Sobre os requisitos para o registro profissional, em regra, a inscrição depende apenas da titularidade exigida para a profissão, podendo, excepcionalmente, e apenas por razões imperiosas de interesse público ou inerentes à própria capacidade das pessoas, do cumprimento de estágio profissional, da formação e verificação dos conhecimentos relativos ao código deontológico da profissão, bem como da realização de exame final de estágio com o objetivo de avaliar os conhecimentos e as competências necessárias para a prática de atos de confiança pública, a ser realizado por um júri independente, nos termos e limites definidos na lei.

A Lei nº 2/2013 prevê ainda que o exercício da profissão deve observar o princípio da livre concorrência, bem como as regras da defesa da concorrência e de proteção contra a concorrência desleal, sem prejuízo das normas técnicas e dos princípios e regras deontológicos aplicáveis.

Em relação à tutela estatal, as associações públicas profissionais não estão sujeitas à superintendência governamental nem à tutela de mérito, ressalvados, quanto a essa, os casos especialmente previstos na lei. Porém, estão sujeitas à tutela de legalidade idêntica à exercida por membro do governo sobre a administração autónoma territorial. A tutela administrativa sobre as associações públicas profissionais é de natureza inspetiva.

No tocante ao controle externo, as associações públicas profissionais estão sujeitas à jurisdição do Tribunal de Contas. Além disso, as associações públicas profissionais devem elaborar anualmente um relatório sobre o desempenho das suas atribuições, que deve ser apresentado à Assembleia da República e ao governo, até 31 de março de cada ano, do qual

deve constar, especialmente, informação sobre o exercício do poder regulatório, nomeadamente sobre registo profissional, reconhecimento de qualificações e poder disciplinar.

Após quase uma década de vigência, a Lei nº 2/2013 sofreu alterações em 2023 por meio da Lei nº 12/2023 de 28 de março (Portugal, 2023b) e os dispositivos alterados passaram a produzir efeitos a partir de 26 de junho de 2023. Destacam-se as principais alterações:

- a) O artigo 3º, 2, “b” previa que, dentre os procedimentos necessários para constituir novas associações públicas profissionais, deveria haver a audição das associações representativas da profissão. Tal requisito foi aprimorado para que, além dessa audição, haja também a emissão de parecer de outras partes interessadas, nomeadamente reguladores de serviços prestados pelas profissões em questão, Conselho de Reitores das Universidades Portuguesas, Conselho Coordenador dos Institutos Superiores Politécnicos, associações científicas ou profissionais das áreas abrangidas, Autoridade da Concorrência e representantes dos consumidores;
- b) O artigo 5º, 1, “g” e “m” prevê que, respectivamente, dentre as atribuições das entidades profissionais, cabe a elaboração e a atualização do registo profissional e o reconhecimento de qualificações profissionais obtidas fora do território nacional do direito da União Europeia ou de convenção internacional. A alteração legislativa passou a prever expressamente que tais procedimentos devem ser públicos, sem prejuízo do Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados;
- c) O artigo 8º, 9 passou a dispor que a avaliação final do estágio é da responsabilidade de um júri independente, que deve integrar personalidades de reconhecido mérito, que não sejam membros da associação pública profissional;
- d) O artigo 15, 2, “e” e “f” foi alterado para incluir como órgãos obrigatórios o órgão disciplinar, que deve integrar personalidades de reconhecido mérito com conhecimentos e experiência relevantes para a respectiva atividade, que não sejam membros da associação pública profissional, bem como o provedor dos destinatários dos serviços. Além disso, alterou a alínea “c”, do ponto 2, do artigo 15, em relação ao órgão de supervisão, para dispor que ele exercerá as competências definidas no art. 15-A, o qual antes era responsável por velar pela legalidade da atividade exercida pelos órgãos da associação e exercer poderes de controle, nomeadamente em matéria disciplinar;

- e) O artigo 15, 13 foi incluído para dispor a obrigatoriedade de que as listas de candidatos aos órgãos eletivos das associações públicas profissionais devem promover a igualdade entre homens e mulheres, assegurando que a proporção de pessoas de cada sexo não seja inferior a 40%, salvo se no universo eleitoral existir uma percentagem de pessoas do sexo menos representado inferior a 20%;
- f) O artigo 15-A foi incluído e passou a prever as atribuições e composição do órgão de supervisão, que deve ser composto por um número ímpar de membros a definir nos respectivos estatutos, incluindo: i) 40% representantes da profissão, inscritos na associação pública profissional; ii) 40% oriundos dos estabelecimentos de ensino superior que habilitem academicamente o acesso à profissão organizada em associação pública profissional, não inscritos na associação profissional; iii) 20% cooptados pelos membros referidos nas alíneas anteriores, por maioria absoluta, que sejam personalidades de reconhecido mérito, com conhecimentos e experiência relevantes para a atividade da associação pública profissional, não inscritos na associação profissional. Os membros previstos em “i” e “ii” são eleitos pelos inscritos na associação pública profissional, nos termos a definir nos respectivos estatutos. Além disso, os membros do órgão de supervisão elegem o presidente de entre os membros não inscritos na associação pública profissional;
- g) O artigo 20 passou a dispor que deve ser designado pelas associações públicas profissionais o Provedor dos destinatários dos serviços, órgão incluído pelo artigo 15, 2, “f”, uma personalidade independente, não inscrita na associação pública profissional, com a função de defender os interesses dos destinatários dos serviços profissionais prestados pelos membros daquelas;
- h) No artigo 21, que dispõe acerca do referendo interno, a ser realizado para questões de particular relevância para a associação, foi incluído o ponto 5 para dispor que o referendo só é vinculativo se nele participar mais de metade dos membros da associação pública profissional, ou se a proposta submetida a referendo obtiver mais de 66% dos votos e a participação for superior a 40% dos membros;
- i) O artigo 30 dispõe acerca da reserva de atividade e prevê a regra de que as atividades profissionais associadas a cada profissão só lhe são reservadas quando tal resulte expressamente da lei, fundada em razões imperiosas de interesse público constitucionalmente protegido, segundo critérios de adequação, necessidade e proporcionalidade, com enumeração taxativa das atividades reservadas. A alteração

legislativa incluiu o ponto 4, que definiu que as associações públicas profissionais não podem, por qualquer meio, estabelecer atividades reservadas nem proceder à definição de atos próprios da profissão, para além dos que constem dos respectivos estatutos.

Em relação à repercussão das alterações promovidas pela Lei n.º 12/2023, enfatiza-se o pedido de fiscalização preventiva apresentada pelo presidente de Portugal ao Tribunal Constitucional em fevereiro de 2023¹⁴. Os questionamentos do presidente português foram a disposição sobre a responsabilidade de um júri independente para realizar a avaliação final do estágio profissional (art. 8.º, n.º 9); a inclusão do órgão disciplinar como órgão obrigatório das associações públicas profissionais (art. 15.º, n.º 2, alínea ‘e’); a disposição que torna incompatível o exercício de quaisquer funções dirigentes na função pública com o exercício de funções pelos inscritos nas associações públicas profissionais nos seus órgãos (art. 19.º, n.º 2, alínea ‘a’); a obrigatoriedade de que as associações profissionais públicas designem uma personalidade independente, não inscrita na associação pública profissional, com a função de defender os interesses dos destinatários dos serviços profissionais prestados pelos membros daquelas (art. 20.º) e as disposições acerca do órgão de supervisão (art. 15.º-A).

O presidente de Portugal argumentou que tais alterações violam os princípios da igualdade e proporcionalidade, previstos nos artigos 13.º e 18.º, da garantia de exercício de direitos políticos, prevista nos artigos 50.º e 269.º, do princípio da autorregulação das ordens profissionais, dos artigos 47.º, n.º 1 e 267.º, n.º 4, todos da Constituição da República Portuguesa. Entretanto, o Tribunal Constitucional (TC) proferiu o Acórdão 60/2023 (Portugal, 2023a) e considerou, por unanimidade, que a lei das associações públicas é constitucional, frisando a posição do Tribunal de Justiça da União Europeia, que considera as ordens profissionais como associações empresariais para efeitos do artigo 101.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE), no que diz respeito à proibição de práticas concertadas e outras condutas suscetíveis de lesar a liberdade da concorrência. O Tribunal destacou também a Diretiva 2018/958 do Parlamento Europeu e do Conselho da União Europeia, que revela preocupações sobre os níveis de cartelização por via administrativa¹⁵.

¹⁴ Conforme dispõe o artigo 278.º, 4. da Constituição da República de Portugal, o Presidente da República pode requerer ao Tribunal Constitucional a apreciação preventiva da constitucionalidade de qualquer norma que lhe tenha sido enviada para promulgação como lei orgânica.

¹⁵ A Diretiva (UE) 2018/958 foi transposta para a ordem jurídica nacional portuguesa por meio da Lei n.º 2/2021, de 21 de janeiro, que estabeleceu o Regime de Acesso e Exercício de Profissões e Atividades Profissionais.

Sucintamente, o Tribunal Constitucional destacou, em relação ao art. 15.º-A, que a introdução do órgão de supervisão combate a tendência natural de se protegerem os interesses exclusivos dos profissionais em exercício, tanto no tocante à fixação de exigências onerosas para o acesso à profissão quanto em relação à benevolência que pode ocorrer no exercício da ação disciplinar diante da identidade do poder regulador e os próprios regulados. Tal órgão, portanto, contribui para a afirmação do princípio da liberdade de exercício da profissão e liberdade de iniciativa econômica.

No tocante aos artigos 8.º, n.º 9 e 15.º, n.º 2, alínea “e”, que fixaram, respectivamente, a necessidade de que, ao final do estágio, o profissional seja avaliado por um júri independente e que o órgão disciplinar seja integrado também por personalidades que não sejam membros associados, o Tribunal Constitucional considerou as alterações consentâneas com a garantia de maior pluralidade nos órgãos das associações públicas profissionais.

No que se refere à disposição que definiu que o exercício de funções pelos inscritos nas associações profissionais é incompatível com o exercício de quaisquer funções dirigentes públicas (art. 19.º, n.º 2, alínea ‘a’), o Tribunal Constitucional considerou que essa é uma restrição ao direito de acesso a cargos públicos em órgãos de associação profissional adequada à realização da finalidade pública regulatória, em obediência ao princípio da proporcionalidade.

Por fim, em relação à alteração promovida no art. 20º, que passou a tornar obrigatória a designação de uma personalidade independente, não inscrita na associação pública profissional, com a função de defender os interesses dos destinatários dos serviços profissionais prestados pelos membros das associações, o Tribunal Constitucional considerou compatível com o interesse público de obter um mediador do confronto entre profissionais e destinatários dos serviços, bem como um instrumento maximizador da democracia.

Tal cenário, porém, não deixou de causar ataques das associações públicas profissionais, como a Ordem dos Advogados portugueses, que aprovou por meio de Assembleia Geral Extraordinária diversas medidas de protesto e reação (OAP, 2023).

1.2.2 França

As primeiras *ordres professionnels* francesas surgiram no consulado napoleônico (1803-1810), com expansão a partir do século XX, sob o regime de Vichy (1940-44) (Moreira, V., 1997, pp. 204 e 276). A doutrina francesa não distingue a administração pública indireta da administração autônoma (Moreira, V., 1997, p. 207).

Segundo Charles Debbasch (1971, p. 283), é difícil determinar se as ordens profissionais possuem personalidade pública ou personalidade privada encarregadas da gestão de um serviço público. O enquadramento dessas entidades corporativas em conceitos tradicionais da organização administrativa francesa encontrou desafios, inclusive enfrentados pelo próprio Conselho de Estado:

No caso Bouguen (2 de abril de 1943, D. 1942, 138, concl. Ségalat, nota P.C.) o Conselho de Estado considerou que as ordens profissionais não constituem estabelecimentos públicos, embora sejam responsáveis pelo desempenho de um serviço público profissional. Segundo alguns, as Ordens poderiam ser consideradas como uma nova categoria de pessoas públicas. (Debbasch, 1971, p. 284, tradução nossa)¹⁶.

Já no caso *Arrêt Mompeurt* o Conselho de Estado francês teve que enfrentar a análise da competência do tribunal para julgar um recurso interposto contra uma resolução de uma ordem profissional. Na oportunidade, o Conselho de Estado se pronunciou pela possibilidade de que os atos proferidos pelas ordens profissionais no exercício da função pública fossem objeto de impugnação perante a jurisdição do contencioso administrativo, conquanto tenham caráter privado (Cuesta, 1998, p. 257).

Desde então a doutrina francesa tem se dividido na classificação da natureza jurídica de tais entidades, havendo posição no sentido de acatar o que restou decidido no caso *Arrêt Mompeurt*, outra que compreende que as ordens profissionais são autênticos entes públicos e, por fim, uma que “defende a posição das corporações profissionais entre o direito público e o direito privado, como parte do direito profissional ou corporativo, o que seria um terceiro gênero a acrescentar à clássica divisão do direito” (Cuesta, 1998, p. 257, tradução nossa)¹⁷.

Assim, na França, não há consenso na definição da natureza jurídica das ordens profissionais, “a doutrina dominante e a jurisprudência tendem a qualificá-las como entidades privadas com missão de serviço público” (Moreira, V., 1997, p. 276). Charles Debbasch (1971, p. 283) compreende as ordens profissionais como pessoas morais encarregadas da gestão de um serviço público.

Para que haja o exercício legal da profissão, a inscrição na ordem profissional é obrigatória (Debbasch, 1971, p. 283). No exercício da tarefa pública, as ordens profissionais

¹⁶ Dans l’arrêt Bouguen (2 avril 1943, D. 1942, 138, concl. Ségalat, note P.C.) le Conseil d’Etat a estimé que les Ordres professionnels ne constituent pas des établissements publics, bien qu’ils soient chargés de l’exécution d’un service public professionnel. Les Ordres pourraient être considérés selon certains comme une nouvelle catégorie de personnes publiques.

¹⁷ Se pronuncia por situar a las Corporaciones entre el Derecho público y el Derecho privado, como parte del Derecho profesional o corporativo, que sería un tertium genus a añadir a la clásica división de Derecho.

são dotadas de prerrogativas de autoridade pública. Já fora do exercício do serviço público, aplica-se às ordens o direito privado, pelo que o funcionamento interno da entidade e as relações com o seu pessoal são regidos pelo direito privado (Debbasch, 1971, p. 284). No que toca à estrutura das ordens profissionais francesas, geralmente elas são divididas em estruturas regionais vinculadas a uma estrutura central, cada qual com personalidade jurídica (Debbasch, 1971, p. 284).

De acordo com Stéphane Brissy, “seria errado considerar as ordens profissionais como uma instituição estatal ou, pelo contrário, tomá-las como organismos cuja finalidade é a defesa dos interesses da profissão contra o Estado” (2017, p. 80, tradução nossa)¹⁸. Segundo a autora, deve-se superar essa visão binária e considerar as ordens profissionais como “uma representação da categoria em seu todo, que deve buscar a utilidade social da profissão, ou seja, uma coesão entre a função do profissional e a sociedade na qual ela se insere” (2017, p. 80, tradução nossa)¹⁹. Portanto, o papel das ordens profissionais é de assegurar que a atividade profissional será exercida protegendo os interesses da sociedade.

As ordens profissionais francesas exercem uma missão de serviço público relevante que, embora de responsabilidade do Estado, é delegada (Brissy, 2017, p. 81). “A principal missão das ordens profissionais é garantir o respeito aos valores éticos e sociais fundamentais específicos da profissão que representam, permitindo, assim, que sua utilidade social e sua identidade sejam reconhecidas” (Brissy, 2017, p. 84, tradução nossa)²⁰. Fica a cargo da ordem profissional gerenciar o registro dos profissionais, sem o qual eles não podem exercer a atividade profissional (Brissy, 2017, p. 88). Os profissionais registrados devem pagar uma cota à ordem profissional e apenas uma ordem profissional representa uma mesma profissão (Brissy, 2017, p. 85). Além disso, os profissionais vinculados à ordem profissional possuem direito de voto para escolher os dirigentes da entidade (Brissy, 2017, p. 86).

No tocante às decisões proferidas pelas ordens profissionais, elas “podem ser objeto de recurso perante o Conselho de Estado, uma jurisdição estatal que pode questionar a interpretação da lei anteriormente feita pelos tribunais disciplinares”. (Brissy, 2017, p. 82,

¹⁸ Il serait cependant erroné d’assimiler les ordres professionnels à une institution étatique ou à l’inverse à une entité dont le but serait de défendre les intérêts d’une profession contre l’État.

¹⁹ Le représentant d’une profession dans sa globalité qui doit tendre à l’utilité sociale de la profession, autrement dit une cohésion entre le fonctionnement de la profession et celui de la société dans laquelle elle s’inscrit.

²⁰ Les ordres professionnels ont avant tout pour mission d’assurer le respect de valeurs éthiques et sociales fondamentales propres à la profession qu’ils représentent, permettant par-là de faire reconnaître son utilité sociale et son identité.

tradução nossa)²¹. Stéphane Brissy (2017, p. 82) observa ainda que, como a França faz parte da União Europeia, há normas que disciplinam algumas profissões francesas, como as da área da saúde, que estão submetidas às leis adotadas pelos Estados Membros da União Europeia.

Por exercerem atividade por delegação do Estado, as ordens profissionais estão submetidas ao controle por parte daquele (Brissy, 2017, p. 81). Na França, inclusive, as regras deontológicas profissionais devem obter a chancela do Estado, não podendo ser impostas de forma obrigatória sem que sejam previamente validadas pelo Estado por meio de decreto (Brissy, 2017, p. 81). A mesma limitação incide sobre as regras afetas às sanções disciplinares e à organização dos tribunais disciplinares (Brissy, 2017, p. 82). Diante dessas características, Stéphane Brissy menciona que tais entidades “não criam regras de direito ‘rígidas’, ou seja, explicitamente acompanhadas de uma sanção, no entanto, podem dar origem a normas ‘flexíveis’, mas que não são desprovidas de força normativa” (Brissy, 2017, p. 86, tradução nossa)²².

No cenário francês, as ordens profissionais não deixaram de sofrer críticas. Em 2015, durante uma sessão na Assembleia Nacional francesa, 19 deputados contra 10 decidiram votar pelo fim da Ordem Nacional dos Enfermeiros. Embora a referida ordem profissional tenha sido restabelecida durante a votação do projeto de lei no Senado, isso demonstra o descontentamento dos profissionais (Brissy, 2017, p. 79). Diante dessa conjuntura, Stéphane Brissy posiciona-se a favor do incremento de processos de democracia participativa e defende que o exercício do poder normativo das entidades profissionais seja precedido de consulta de toda a classe profissional e não somente por aqueles que foram eleitos e que exerçam mandato na entidade profissional. “Talvez seja justamente o conceito de democracia participativa que melhor corresponda à própria essência de uma ordem profissional, que é a de conectar uma comunidade profissional à sociedade como um todo” (Brissy, 2017, p. 79, tradução nossa)²³.

1.2.3 Espanha

²¹ Mais en outre les décisions rendues par les instances ordinales peuvent faire l’objet d’un pourvoi en cassation devant le Conseil d’Etat, juridiction étatique qui peut remettre en cause l’interprétation de la loi faite préalablement par les juridictions disciplinaires.

²² S’ils ne créent pas de règle de droit “dur”, c’est-à-dire explicitement assorties d’une sanction, ils n’en sont pas moins à l’origine d’un droit dit “souple” qui n’est pas dépourvu de force normative.

²³ C’est peut-être aussi le concept de démocratie participative qui correspond le mieux à l’essence même d’un ordre professionnel qui est de mettre en lien une communauté professionnelle avec la société dans son ensemble.

Conquanto o contexto espanhol da revolução liberal tenha levado à extinção das corporações de ofício e dos colégios profissionais no início do século XIX, eles ressurgiram por iniciativa do Estado no mesmo século, como as corporações dos corretores de comércio em 1829 e o colégio dos advogados em 1838 (Moreira, V., 1997, p. 217). Já no século XX, durante o franquismo (1939-1977), os colégios profissionais mantiveram-se, mas sofreram forte controle do Estado, por meio de “expressa adstrição a um ministério, nomeação de delegados governamentais junto dos colégios, recurso das decisões colegiais para o ministério da tutela” (Moreira, V., 1997, p. 282). Quando a nova ordem constitucional democrática foi instaurada, os colégios profissionais sofreram apenas algumas reformas no que se refere à organização interna e em relação ao controle estatal, trazendo a autonomia administrativa e a eletividade dos órgãos (Moreira, V., 1997, pp. 218 e 282).

Na Espanha, os *colegios profesionales* são considerados entes de direito público com prerrogativas e deveres de administração pública quando no exercício das funções públicas conferidas a eles por lei (Cuesta, 1998, p. 256). Nesses casos, submetem-se ao direito administrativo e seus atos e disposições são impugnáveis perante a jurisdição do contencioso administrativo (Cuesta, 1998, p. 285). Nas demais hipóteses, constituem-se em entidades associativas setoriais de base privada e submetem-se ao direito privado (Cuesta, 1998, p. 258).

Assim, ao Estado não concerne todos os interesses dos profissionais associados. Nos casos em que estão envolvidas a representação externa e a disciplina interna da profissão, tais entes atuam com prerrogativas de entes públicos. Há situações, porém, que são afetas à gestão privada dos colégios profissionais, como é o caso dos recursos financeiros, que não possuem caráter fiscal, e dos bens, que não são considerados públicos (Cuesta, 1998, p. 259).

A doutrina espanhola posiciona-se no sentido de que a esfera de atuação pública dos colégios profissionais é mínima, especialmente pelo fato de que os empregados dessas entidades não são considerados funcionários públicos; os atos considerados como administrativos são apenas os afetos ao exercício das funções públicas; não podem realizar contratos administrativos nem realizar obras públicas, já que não são necessários para o cumprimento dos fins públicos; pelo fato de que seus recursos financeiros não são considerados públicos, eles não estão submetidos ao controle do Tribunal de Contas (Cuesta, 1998, p. 265).

Os colégios profissionais espanhóis possuem uma base associativa e são organizados em nível nacional por uma corporação que agrupa as demais corporações territoriais (Cuesta, 1998, p. 258). A sua estrutura interna e seu funcionamento devem ser democráticos (Cuesta, 1998, p. 260).

A Constituição espanhola de 1978, atualmente vigente, dispõe em seu artigo 36 acerca dos *colegios profesionales*, com previsão de que “a lei regulará as peculiaridades próprias do regime jurídico dos Colégios Profissionais e do exercício das profissões tituladas. A estrutura interna e o funcionamento dos Colégios deverão ser democráticos” (Espanha, 1978, tradução nossa)²⁴.

A regulamentação legal dos Colégios Profissionais deu-se pela Lei nº 2/1974, de 13 de fevereiro (Espanha, 1974), que sofreu alterações, sendo as mais recentes já no século XXI, especificamente nos anos de 2009, 2012 e 2020. No preâmbulo da referida norma é destacada a necessidade de unificar as regras esparsas existentes em relação aos colégios profissionais, de forma a criar normas gerais, garantindo a autonomia dessas entidades, sua personalidade jurídica e o cumprimento das funções afetas ao direito administrativo. A lei é fundamentada no princípio da representação orgânica, consagrado no ordenamento constitucional espanhol.

Conforme dispõe a Lei nº 2/1974, de 13 de fevereiro (Espanha, 1974), tais entidades são corporações de direito público, reconhecidas pelo Estado e com personalidade jurídica própria e plena capacidade para cumprimento dos seus fins (ponto 1 do artigo 1º). A inscrição nos colégios profissionais é obrigatória para o exercício profissional (ponto 2 do artigo 2º). A criação dos colégios profissionais se dá por lei, mediante petição dos profissionais interessados (ponto 1 do artigo 4º). Nos casos em que houver mais de uma corporação que regula a mesma profissão em nível territorial, haverá um *Consejo General* para regulamentá-las (ponto 3 do artigo 4º). Os colégios profissionais são obrigados a disponibilizar uma página na *web* com informações transparentes acerca das atividades exercidas (ponto 1 do artigo 10).

1.2.4 Canadá

No Canadá, em relação ao nível de regulamentação, as profissões são reguladas em nível regional (provincial). Cada uma das províncias possui autonomia para legislar a respeito da autorregulação profissional, portanto, uma mesma profissão pode ou não ser autorregulada, bem como ter diferentes padrões de regulação, a depender da Província (Adams, 2016, p. 4). Isso decorre do tipo de federalismo e das disposições específicas da Constituição canadense, que define como questão provincial a regulamentação legal da profissão (Devlin, 2010, p. 234).

²⁴ La ley regulará las peculiaridades propias del régimen jurídico de los Colegios Profesionales y el ejercicio de las profesiones tituladas. La estructura interna y el funcionamiento de los Colegios deberán ser democráticos.

No que se refere ao formato regulatório, a maior parte das profissões autorreguladas são fechadas, ou seja, apenas profissionais registrados podem exercer a profissão. Já outras profissões possuem apenas títulos restritivos, ou seja, qualquer um pode exercer a profissão, mas apenas os que são registrados possuem o direito de usar o título específico, que geralmente se refere a uma habilidade ou *status* (Adams, 2018, p. 6).

Em relação ao tipo de instituição estabelecida para responsabilizar-se pela regulação profissional, há variação da estrutura a depender da província, mas há evidente modelo padrão, que é destacado por Tracey Adams:

O órgão regulador mais comum no Canadá, historicamente, era o “colégio” ou sociedade reguladora. Colégios reguladores (sociedades/institutos) são entidades legais compostas por todos os profissionais licenciados/registrados. Esses profissionais elegem representantes que fazem parte de um Conselho administrativo encarregado de regulamentar o colégio, a profissão e os profissionais. As profissões no Canadá geralmente (nem sempre) também são representadas por uma associação profissional (voluntária) separada, que faz lobby em seu nome. Em tese, a associação defende os interesses da profissão, enquanto o colégio ou sociedade reguladora defende o interesse público; as linhas divisórias históricas às vezes se confundem²⁶. (2016, p. 4, tradução nossa)

No século XIX, foram criados por lei órgãos e conselhos para autorregular a entrada da prática e da conduta profissional, com considerável autonomia. Tracey Adams apurou que, no Quebec, entre os anos de 1868 e 1900, as leis que estabeleceram a autorregulação profissional decorreram tanto de projetos de lei de iniciativa privada quanto de projetos de lei de iniciativa pública. Cerca de 40% dos projetos de lei decorreram de iniciativa privada, situação em que os líderes profissionais e seus apoiadores escreveram os projetos de lei e submeteram ao parlamento para que pudessem garantir ao grupo profissional os privilégios requeridos, cujo enfoque era a garantia de que as concessões feitas ao grupo profissional não violassem os direitos de outras pessoas. Já as leis de iniciativa pública, que se referem a 60% dos projetos de autorregulação profissional, decorreram geralmente de um membro do partido do governo e ensejaram o debate acerca do atendimento ao interesse público por meio da regulação proposta (Adams, 2018, p. 90). Entre os anos 1900 e 1940, dos 556 projetos de leis que trataram do

²⁶ The most common regulatory body in Canada, historically, was the regulatory “college” or society. Regulatory colleges (societies/institutes) are legal entities composed of all licensed/registered practitioners. This practitioners elect representatives who sit on a governing council or board which is charged with regulating the college, profession, and practitioners. Professions in Canada usually (not always) have also been represented by a separate professional (voluntary) association, which lobbies on their behalf. In theory the association defends the profession’s interests, while the regulatory college or society defends the public’s interest; historically dividing lines have blurred at times.

assunto de autorregulação profissional verificados nas quatro províncias, menos de um terço fracassou (Adams, 2018, p. 164).

Tracey Adams evoca a divisão histórica da autorregulação profissional do estudioso Dussault na província canadense de Quebec em cinco eras, de 1840 a 1970 (2018, p. 9). A primeira fase refere-se ao aparecimento e expansão das profissões, por meio de sua organização e do *lobby* por legislação que garantisse a concessão de poderes de autorregulação. Até 1840 advogados, médicos e notários foram autorregulados. Na segunda fase, que se estendeu de 1865 a 1910, houve expansão significativa das profissões autorreguladas, com concessão de poderes para uma variedade de grupos, como dentistas, farmacêuticos e engenheiros. Já a terceira era, de 1910 a 1940, foi de estabilidade, com poucas novas profissões autorreguladas e a maioria apenas com poder de conceder um título exclusivo. A quarta fase, que ocorreu entre 1940 e 1955, caracterizou-se pela regulamentação de profissões tradicionais e já estabelecidas, como os decoradores de interiores, mas com poderes mais reduzidos do que os demais. A quinta e última fase foi o período de maior intensidade regulatória, que ocorreu entre 1955 e 1970, o que foi motivado pela expansão da educação e da administração pública. Por fim, Dussault destaca que, em 1973, a regulamentação das profissões no Quebec mudou radicalmente com a instituição do Código Profissional (*Professional Code*), que reestruturou as instâncias de regulamentação profissional, transformando-as em ordens e submetendo-as à supervisão e à auditoria de um conselho interprofissional com nomeação governamental, o que manteve a autorregulação, mas garante que os órgãos profissionais estejam subordinados ao Estado.

Nos anos 1960 a 1980, a composição de membros leigos nos conselhos aumentou, levando a maior restrição na autonomia regulatória por alteração legislativa, sujeitando muitas profissões a maior fiscalização por órgãos nomeados pelo Estado (Adams, 2016, p. 5). Nesse período, foram realizadas algumas investigações nas províncias canadenses mais populosas, Quebec e Ontario, por meio das quais constataram-se falhas no sistema de autorregulação profissional, notadamente no aspecto de não priorizar o interesse público, mas, sim, o interesse da classe profissional, o que levou à conclusão de que as entidades reguladoras devem ser distintas das associações profissionais, bem como que os poderes de autorregulação deveriam ser reduzidos por meio de supervisão estatal e inclusão de representantes leigos nos cargos decisórios dos conselhos profissionais (Adams, 2016, p. 7).

Especificamente na província de Quebec, investigações concluíram que as falhas advieram da concessão de muitos poderes estatais às entidades de regulação profissional, o que “resultou em um sistema caótico, repleto de discriminação, elitismo, conflito interprofissional

e inflexibilidade” (Adams, 2016, p. 7, tradução nossa)²⁷. Ainda segundo a autora, a solução foi afirmar a posição do Estado acima de todas as instituições de autorregulação profissional, o que foi feito por meio da criação do Código Profissional do Quebec de 1973, que “transformou todos os órgãos reguladores existentes em "ordens" e os colocou em pé de igualdade” (2016, p. 7, tradução nossa)²⁸.

Dessa forma, a partir da década de 70 do século XX, as instituições de autorregulação profissional do Quebec continuaram a ser autorreguladas, mas com poderes restritos e com suas atividades submetidas à supervisão de um órgão governamental, o Conselho Interprofissional do Quebec²⁹:

A filosofia subjacente do Código Profissional é promover um equilíbrio de poderes em que o governo é capaz de mobilizar a expertise de profissionais em seu campo de prática e razoavelmente recorrer a essa experiência [...] isso traduz num modelo de regulamentação e fiscalização das profissões com base no princípio da autogestão pelos profissionais regulamentados [...]. A autogestão profissional, no entanto, é realizada de acordo com o formato e maneira estabelecidos no Código Profissional e submetido à supervisão do governo (Adams, 2016, p. 8, tradução nossa).³⁰

Portanto, no Quebec, a supervisão e o controle das instituições de autorregulação profissional passaram por uma grande transformação ao delegar essa tarefa ao Conselho Interprofissional do Quebec³¹.

²⁷ This had resulted in a chaotic system, rife with discrimination, elitism, interprofessional conflict, and inflexibility.

²⁸ Transformed all existing regulatory bodies into ‘orders’ and placed them on equal footing.

²⁹ Segundo consta no sítio eletrônico oficial do CIQ, a sua missão principal é “atuar como voz coletiva das ordens em questões de interesse comum e como órgão consultivo do poder público. O CIQ, enquanto agrupamento de ordens profissionais, dedica-se à promoção e valorização do sistema profissional, de acordo com os valores que unem as ordens e de acordo com o interesse público. Para cumprir a sua missão junto das ordens profissionais, o CIQ proporciona-lhes oportunidades de discussão, entretajuda e formação, ao mesmo tempo que atua como agente mobilizador em questões que dizem respeito e afetam o sistema profissional. Reúne representantes de ordens profissionais e, quando a situação o exigir, diversos especialistas, em comissões, grupos de trabalho e fóruns. Como órgão consultivo do governo, o Conselho também intervém junto ao *Office des professions du Québec*, bem como junto ao ministro responsável pela aplicação das leis profissionais que, em regra, é o Ministro da Justiça do Québec” (CONSEIL INTERPROFESSIONNEL DU QUÉBEC. **La Mission du CIQ**. Disponível em: <https://www.professions-quebec.org/fr/mission>. Acesso em: 01 maio 2023, tradução nossa).

³⁰ The underlying philosophy of the Professional Code is a balance of powers in which the government is able to mobilize the expertise of professionals in their field of practice and reasonably draw on this expertise[...]. This translates into a regulatory and monitoring model for professions based on the principle of selfmanagement by the regulated professionals [...]. Professional self-management, however, is conducted according to the format and manner set out in the Professional Code and subjected to government oversight.

³¹ Atualmente o CIQ regulamenta 55 (cinquenta e cinco) profissões. (CONSEIL INTERPROFESSIONNEL DU QUÉBEC. **Liste des ordres professionnels**. Disponível em: <https://www.professions-quebec.org/fr/mission>. Acesso em 01 maio 2023).

1.2.5 Estados Unidos da América

Nos Estados Unidos da América (EUA), o nível de regulamentação das profissões ocorre em âmbito regional (estadual), como no Canadá. Cada unidade federada estadunidense possui autonomia para legislar a respeito da regulamentação profissional (Adams, 2016, p. 4).

Em relação ao formato regulatório, é possível verificar a adoção tanto de formatos em que as profissões são totalmente fechadas quanto formatos em que o vínculo com a instituição autorreguladora apenas garante o uso de um título, prevalecendo o formato fechado para as profissões da área da saúde (Adams, 2016, p. 4).

No tocante ao tipo de instituição estabelecida para responsabilizar-se pela regulação profissional nos Estados Unidos, geralmente é criado por lei um Conselho com nomeação de representantes do Governo. A maioria dessas entidades são independentes, mas algumas operam dentro de uma agência estatal. É preciso destacar que a participação estatal na composição das instituições regulamentadoras foi uma modificação que ocorreu no final do século XX, pois até então as entidades de autorregulamentação estatal eram dominadas por profissionais nomeados pelas associações profissionais. A mudança ocorreu em razão das críticas aos conselhos, que tendiam a agir apenas a favor do interesse profissional, deixando de lado o interesse público (Adams, 2016, p. 4).

O cenário da autorregulação profissional no Canadá, nos Estados Unidos e no Reino Unido passou por grandes modificações entre os anos 1960 e 1980. Se historicamente a autorregulação profissional foi estabelecida pelo fato de os projetos profissionais coincidirem com as preocupações do Estado com relação à oferta de serviços, à prestação de serviço de qualidade e à governança, a partir da segunda metade do século XX, o cenário mudou. Tracey Adams destaca que os grupos profissionais passaram a receber críticas dos consumidores e dos atores estatais, no sentido de que colocavam as suas necessidades à frente das de seus clientes. As instituições de regulamentação profissional foram criticadas por falhas na apuração de responsabilidade da má conduta profissional. Além disso, movimentos de direitos civis passaram a questionar o critério de entrada discriminatório e elitista das profissões regulamentadas (2016, p. 6).

Nos Estados Unidos, diante das críticas de que os conselhos profissionais estavam limitando a livre concorrência, o Poder Judiciário atuou para derrubar algumas barreiras de entrada para a profissão, cobrança de taxas e limitação à publicidade dos profissionais. Em relação à Advocacia, as associações de advogados foram criticadas por sua incapacidade de

apurar e condenar advogados por má condutas ético-profissionais, o que levou à perda do poder disciplinar das instituições autorreguladoras para a Justiça Criminal. A Advocacia estadunidense, portanto, perdeu tanto o poder de regulamentar a entrada da profissão bem como de regulamentar a prática profissional, criando um cenário em que houve a expansão do número de advogados exercendo a profissão nos Estados Unidos, mas também uma crescente desigualdade e diversidade dentro da profissão (Adams, 2016, pp. 6-7).

Na Medicina, os órgãos de regulação profissional foram criticados na década de 1970 por não atenderem às preocupações dos consumidores, o que levou a reformas no sistema, como recertificação de profissionais, análise de eficiência das entidades regulamentadoras e inclusão de leigos na composição dessas instituições (Adams, 2016, p. 7).

Nos últimos 30 anos, várias mudanças ocorreram no sistema de autorregulação profissional estadunidense, que não a eliminaram, mas promoveram alterações e restrições. Como exemplo, as instituições de autorregulação profissional podem ser obrigadas a se reportar a um órgão de supervisão, ou podem compartilhar a responsabilidade da regulação profissional com órgãos nomeados pelo governo, privados ou transnacionais. Outros membros passaram a compor os órgãos de autorregulação profissional, como representantes dos consumidores (Adams, 2016, pp. 10-11).

1.2.6 Reino Unido

No Reino Unido, as profissões são regulamentadas em nível federal e a maior parte é composta por profissionais credenciados, possuindo um título restrito (Adams, 2016, p. 4). No Reino Unido, a estrutura das instituições regulamentadoras da profissão é complexa e plural, de modo que mais de uma instituição pode regulamentar a mesma profissão. Ali, os conselhos de regulamentação profissional foram estruturados em associações tradicionais e instituições com estatutos³³.

Tracey Adams dá o exemplo do Conselho Geral de Medicina, em relação ao qual os membros foram nomeados por grupos médicos pré-existentes, instituições com estatuto, universidades e governo. Posteriormente, uma alteração na legislação permitiu que cinco dos dirigentes do Conselho Geral de Medicina fossem também escolhidos por meio de eleição pelos

³³ Instituições com estatutos, ou “chartered institutions” em inglês, refere-se a organizações que possuem um estatuto formalmente concedido por uma autoridade governamental ou outra entidade reguladora, que geralmente estabelece os direitos, deveres e objetivos da instituição. Esses estatutos podem ser usados para controlar ou regular as atividades da instituição e garantir a conformidade com determinadas normas ou padrões.

profissionais registrados. No caso específico dessa profissão, a entidade regulamentadora serviu mais para governar relações entre os médicos registrados do que para regulamentar a conduta dos profissionais. Em relação aos profissionais da Advocacia, foram criadas várias sociedades com poderes de regulamentação, sendo apenas posteriormente criado um conselho geral para regulamentar a profissão. O mesmo ocorreu com os profissionais de Contabilidade e de Engenharia, havendo várias instituições legalmente reconhecidas competindo entre si, cada uma com uma credencial específica e com mecanismos de autorregulação distintos (Adams, 2016, pp. 4-6).

Nas décadas de 1970 e 1980, no Reino Unido, foram realizadas comissões para debater o formato da autorregulação profissional nos países. Segundo Tracey Adams, os relatórios concluíram que havia necessidade de realizar mudanças, conquanto tenham afirmado a necessidade de manter o sistema de autorregulação profissional (Adams, 2016, p. 8). Assim, por não ter havido grandes mudanças no sistema de autorregulação profissional no Reino Unido naquele momento, grandes mudanças ocorreram nas décadas seguintes.

Ao fazer a análise do sistema de autorregulação profissional no Canadá, nos Estados Unidos e no Reino Unido, Tracey Adams destaca que, a partir do ano de 1990, aumentaram as críticas ao sistema de autorregulação profissional nesses países. Destaca que as principais críticas são as de que as profissões autorreguladas são uma restrição ao comércio, não conseguem regular o trabalho profissional cada vez mais global e não conseguem policiar adequadamente a prática e a má-conduta profissional (Adams, 2016, p. 8).

A socióloga canadense identificou quatro razões que motivaram e levaram às mudanças nos sistemas de autorregulação profissional nos países anglo-americanos nos últimos 30 anos, quais sejam, a ideologia neoliberal, a globalização, a má conduta profissional e as mudanças na agenda do governo. Assim, a autorregulação profissional passou a ser criticada por criar barreiras aos negócios, inibir a concorrência e restringir as opções do consumidor; por não estar preparada para regular os profissionais que trabalham em firmas transnacionais e prestam serviços globalmente, onde acontecem casos de captura de clientes³⁴ (Adams, 2016, p. 9); pelo fato de ter havido vários escândalos envolvendo má conduta profissional, o que demonstra a falha em um dos aspectos mais importantes que justificam a autorregulação profissional, que é a proteção da sociedade, o que prejudica os projetos do Estado (Adams, 2016, p. 9).

³⁴ Os profissionais são pressionados a colocar as necessidades de seus clientes e/ou os interesses desses indivíduos na organização do cliente com a qual trabalham de perto, à frente do interesse público ou da ética profissional.

Diante desse cenário, novas tendências da autorregulação profissional nos países anglo-americanos são discutidas na literatura, como a regulação por grupo de interesses, a regulação em nível de firma ou entidade e a regulação com camadas de público e privado. Na regulação por grupo de interesses, a regulação profissional é compartilhada por uma variedade de grupos, como os profissionais, membros do público e representantes do Estado. Já a regulação em nível de firma ou entidade decorre da necessidade de firmas, especialmente as que atuam em nível internacional, implementarem mecanismos de regular os profissionais empregados e dissuadi-los da má conduta. No Reino Unido, grandes escritórios de advocacia obtiveram sucesso no *lobby* para conseguir a limitação da regulação externa de suas atividades, por meio da implementação desse tipo de regulação interna. O risco desse tipo de regulação, porém, é a pressão que a firma pode exercer em seus advogados de modo a atender a um interesse do cliente, violando a ética profissional (Adams, 2016, p. 11).

Por fim, a terceira tendência da autorregulação profissional é a regulação com camadas adicionais e alternadas do público e do privado, como o estabelecimento de órgãos de supervisão das entidades de autorregulação profissionais, de organizações privadas de controle da qualidade do serviço. Estudiosos, porém, questionam se os mecanismos privados de regulação, que decorrem de interesses privados, são capazes de servir efetivamente ao interesse público (Adams, 2016, p. 12). Há, ainda, a existência de camadas de regulação profissional transnacionais, com tendência a criar padrões de exercício da profissão para fora da fronteira nacional.

As instituições de autorregulação profissional tiveram uma história de rivalidade e competição por independência e supremacia, e não demonstraram interesse em trabalhar juntas ou se unir em uma causa comum, cenário que levou, por exemplo, em relação às profissões da Advocacia, à elaboração do Relatório Clementi, que sugeriu a alteração do modo em que a regulamentação das profissões estava organizada no Reino Unido. Richard Devlin explica os detalhes desse relatório:

Em julho de 2003, Sir David Cecil Clementi recebeu a tarefa, do Secretário de Estado para Assuntos Constitucionais, Barão Falconer de Thornton, para realizar uma revisão independente da regulamentação dos serviços jurídicos na Inglaterra e no País de Gales, conhecida como Relatório Clementi. Em seu relatório, Clementi recomendou uma série de mudanças, incluindo o fim da autorregulação e a possibilidade de não advogados possuírem, administrarem e financiarem escritórios de advocacia. O

relatório foi aprovado pelo governo do primeiro-ministro britânico Tony Blair em outubro de 2005 (Epstein, 2006) (Devlin, 2010, p. 273, tradução nossa)³⁵.

Em 2007, o Ato de Serviços Jurídicos estabeleceu o Conselho de Serviços Jurídicos como uma autoridade reguladora independente nomeada pelo Estado para supervisionar a atividade das entidades reguladoras dos diferentes ramos da advocacia, com composição majoritária de consumidores, além dos profissionais. Na área da saúde, foi feita alteração similar, já que em 2008 o Conselho Geral de Medicina passou a ter sua minoria de membros por profissionais da área. Além disso, todas as entidades de regulação da área da saúde no Reino Unido são submetidas à supervisão da Autoridade de Padrões Profissionais³⁶, com controle governamental. Devido a essas mudanças, Tracey Adams destaca que essas profissões não são mais autorreguladas, já que a composição dessas entidades é, em sua maioria, de membros dos consumidores, bem como são submetidas a autoridades governamentais (Adams, 2016, p. 11). Nesse sentido, a autora destaca que Everts entende que tais profissões mudaram da autorregulação para a “regulação adquirida”. De todo modo, esse novo formato gera críticas por ser incoerente e oneroso (Adams, 2016, p. 11).

Tracey Adams elabora algumas explicações para compreender as diferenças entre a regulamentação das profissões no Canadá, nos Estados Unidos e no Reino Unido (Adams, 2016, p. 13). A primeira diferença que a socióloga aponta é o nível em que a regulamentação profissional foi feita em cada nação. A autora entende que a regulamentação em nível nacional no Reino Unido levou a menor efetividade na regulamentação, tendo em vista a imensa quantidade de profissionais a serem fiscalizados, concluindo que a regulamentação em nível provincial/estadual ocorrida no Canadá e nos Estados Unidos contribuiu para a manutenção do sistema de autorregulação profissional, já que qualquer alteração drástica no sistema é mais fácil de ser implementada caso o sistema seja nacional.

Outra diferença apontada pela autora é o papel exercido pelas entidades de autorregulamentação profissional, indicando que, no Reino Unido, além de as entidades profissionais exercerem o papel regulatório, acumulavam o papel de defesa da profissão, o que não era a regra nos Estados Unidos nem no Canadá. Tracey Adams também destaca a falta de unidade como fator contribuinte para o declínio da autorregulação profissional, já que, no Reino

³⁵ In July 2003, Sir David Cecil Clementi was given the task, by the Secretary of State for Constitutional Affairs, Baron Falconer of Thornton, of undertaking an independent review of the regulation of legal services in England and Wales, now known as the Clementi Report. In his report, Clementi recommended a number of changes, including an end to self-regulation and an ability for non-lawyers to own, manage and finance law firms. The report was approved by British Prime Minister Tony Blair's government in October 2005 (Epstein, 2006).

³⁶ Professional Standards Authority (PSA).

Unido, verificou-se maior complexidade interna e divisão entre as profissões em comparação ao Canadá e aos Estados Unidos (Adams, 2016, p. 13).

Por fim, Adams destaca que a agenda dos atores estatais também é fator decisivo para a manutenção ou o declínio da autorregulamentação profissional, já que, como o poder de autorregulamentação é concedido pelo Estado, caso ele não tenha interesse em manter esse sistema, dificilmente a resistência dos profissionais terá algum impacto. Por isso, a autora destaca que a unidade entre as profissões é importante, de modo a manter o apoio da sociedade (Adams, 2016, p. 14).

1.3 A autorregulação das profissões no Brasil

1.3.1 Origem e evolução

As entidades de fiscalização do exercício das profissões liberais brasileiras são um fenômeno do século XX. Não constam registros de movimentos pela regulamentação das profissões liberais no Brasil no período colonial, já que poucos profissionais liberais habitavam a colônia (Castro, 1995, p. 25). Entretanto, para Ricardo Pereira, “não se pode deixar de consignar que os *grêmios*, surgidos provavelmente ainda no século XVI [...] representam no Brasil o gérmen do que no futuro viriam a ser os conselhos de fiscalização profissional” (2013, p. 23). Nessa época, privilegiava-se a liberdade de trabalho, posição liberal que se estendeu após proclamada a Independência do Brasil em 1822 (Pereira, 2013a, p. 24).

A Constituição de 1824, no artigo 179, firmou a posição liberal ao prever que “XXIV. Nenhum genero de trabalho, de cultura, industria, ou commercio póde ser prohibido, uma vez que não se opponha aos costumes publicos, á segurança, e saude dos Cidadãos”, bem como ao determinar que “XXV. Ficam abolidas as Corporações de Officios, seus Juizes, Escrivães, e Mestres [sic]” (Brasil, 1824).

Já a Constituição de 1891, seguindo a mesma tendência liberal, assegurou a liberdade irrestrita do exercício da profissão no artigo 72, cujo parágrafo 24 previa que “é garantido o livre exercicio de qualquer profissão moral, intellectual e industrial”[sic] (Brasil, 1891).

A falta de controle da atuação de profissionais, porém, passou a gerar consequências nefastas à coletividade. Em um novo cenário que estava por vir, o Estado passava a ser instrumento de garantia aos direitos individuais e coletivos. Ao contrário do Estado liberal, portanto, o Estado social passou a controlar o exercício das profissões (Pereira, 2013a, pp. 25-26).

Assim, a partir da década de 1930, no contexto do Estado Novo de Getúlio Vargas, foram criadas, de forma descentralizada, as primeiras entidades de fiscalização do exercício profissional, com intuito de apoiar o controle do Estado em relação às profissões, notadamente nas de caráter técnico-científico (Pereira, 2013a, p. 27). A Constituição de 1934 revelou a mudança em relação à ordem constitucional pretérita, pois no artigo 153, parágrafo 23, passou a condicionar a liberdade irrestrita de profissão ao prever que “é livre o exercício de qualquer profissão, observadas as condições de capacidade técnica e outras que a lei estabelecer, ditadas pelo interesse público” (Brasil, 1934).

Já a Constituição de 1937, cujo artigo 122, parágrafo 8º assegurava originariamente “a liberdade de escolha de profissão ou do gênero de trabalho, indústria ou comércio, observadas as condições de capacidade e as restrições impostas pelo bem público nos termos da lei” (Brasil, 1937), na mesma linha que a ordem constitucional anterior, teve esse dispositivo suspenso pelo Decreto nº 10.358, de 31 de agosto de 1942, o qual declarou o estado de guerra em todo o território nacional. A Constituição de 1946, retomando a linha democrática, garantiu em seu artigo 141, parágrafo 14, que “é livre o exercício de qualquer profissão, observadas as condições de capacidade que a lei estabelecer” (Brasil, 1946a).

A Constituição de 1967, quando vigia o regime militar, não alterou o panorama, já que o artigo 150, parágrafo 23, previa que “é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, observadas as condições de capacidade que a lei estabelecer” (Brasil, 1967a).

Por fim, a Constituição de 1988, no artigo 5º, inciso XIII, manteve a garantia de ser “livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer” (Brasil, 1988).

O grupo de profissionais que primeiramente obteve a chancela estatal para exercer a autorregulação profissional foi a dos advogados. Em 1930, foi criada a Ordem dos Advogados Brasileiros, seguido do Conselho de Engenharia, Arquitetura e Agronomia na mesma década. Nas décadas de 1940 e 1950, foram criadas mais algumas entidades de fiscalização do exercício das profissões e a maior parte delas surgiu nos anos 1960 a 1980. Na década de 90 do século XX, algumas entidades foram criadas e, a partir do século XXI, as que surgiram, majoritariamente, decorreram de profissões desmembradas de conselhos já existentes.

Quadro 1 - Criação dos conselhos de fiscalização profissional: ano de criação e legislação

Período histórico da política brasileira	Ano da lei de criação	Conselho de Fiscalização Profissional	Lei de criação	Lei posterior
Governo Provisório (Era Vargas)	1930	OAB (Advocacia)	Art. 17 do Decreto nº 19.408/1930	Lei nº 8.906/1994
	1933	CONFEA (Engenharia, Agronomia e Arquitetura)	Decreto nº 23.569/1933	Lei nº 5.194/1966
Estado Novo (Era Vargas)	1945	CFM (Medicina)	Decreto-Lei nº 7.955/1945	Lei nº 3.268/1957
Quarta República	1946	CFC (Contabilidade)	Decreto-Lei nº 9.295/1946	Decreto-Lei nº 1.040/1969
	1951	COFECON (Economia)	Lei nº 1.411/1951	Lei nº 6.537/1978
	1956	CFQ (Química)	Lei nº 2.800/1956	
	1960	CFF (Farmácia)	Lei nº 3.820/1960	
	1960	OMB (Músicos)	Lei nº 3.857/1960	
	1962	CFB (Biblioteconomia)	Lei nº 4.084/1962	
	1962	COFECI (Corretores de Imóveis)	Lei nº 4.116/1962	Lei nº 6.530/1978
Ditadura Militar	1964	CFO (Odontologia)	Lei nº 4.324/1964	
	1965	CONFE (Estatística)	Lei nº 4.739/1965	
	1965	CFA (Administração)	Lei nº 4.769/1965	
	1965	CONFERE (Representantes Comerciais)	Lei nº 4.886/1965	
	1968	CFMV (Medicina Veterinária)	Lei nº 5.517/1968	
	1969	CONFERP (Relações Públicas)	Decreto-Lei nº 860/1969	
	1971	CFP (Psicologia)	Lei nº 5.766/1971	
	1973	COFEN (Enfermagem)	Lei nº 5.905/1973	
	1975	COFFITO (Fisioterapia e Terapia Ocupacional)	Lei nº 6.316/1975	
	1978	CFN (Nutricionistas)	Lei nº 6.583/1978	
	1979	CFBio (Biologia e Biomedicina)	Lei nº 6.684/1979	Lei nº 7.017/1982
	1981	CFFa (Fonoaudiologia)	Lei nº 6.965/1981	
	1982	CFBM (Biomedicina - por desmembramento do CFBio)	Lei nº 7.017/1982	
	1984	COFEM (Museologia)	Lei nº 7.287/1984	
Nova República	1985	CONTER (Técnicos em Radiologia)	Lei nº 7.394/1985	
	1990	CFED (Economia Doméstica)	Lei nº 8.042/1990	
	1993	CFESS (Serviço Social)	Lei nº 8.662/1993	
	1998	CONFEF (Educação Física)	Lei nº 9.696/1998	Lei nº 14.386/2022
	2002	CFDD/BR (Despachantes Documentalistas)	Lei nº 10.602/2002	Lei nº 14.282/2021
	2010	CAU (Arquitetura – por desmembramento do CONFEA)	Lei nº 12.378/2010	

	2018	CFT (Técnicos Industriais – por desmembramento do CONFEA)	Lei nº 13.639/2018	
	2018	CFTA (Técnicos Agrícolas – por desmembramento do CONFEA)	Lei nº 13.639/2018	

Verifica-se que a criação de entidades de fiscalização do exercício profissional ocorreu de forma contínua desde o início do século XX até o século atual. A criação da primeira entidade de fiscalização profissional no Brasil em 1930 não se deu por mero acaso, mas pelo fato de que houve o incremento da industrialização do país com o governo Vargas, quando então “adotam-se mecanismos de proteção de setores da economia nacional, forma-se uma nova burocracia estatal para regular a economia brasileira e criam-se empresas estatais para impulsionar o desenvolvimento industrial” (Matos, 2006, p. 141). Nos anos 1930, as instituições entenderam a Crise de 1929 como uma crise do Estado Liberal, o que levou à maior intervenção do Estado por meio de indústrias de bens de capital. Surgem nessa época, portanto, diversos órgãos federais de planejamento econômico, autarquias para regulação de setores específicos da economia e empresas estatais criadas para viabilizar os investimentos em áreas específicas da industrialização (Matos, 2006, p. 141).

Essa descentralização foi motivada pelo congestionamento do aparelho do Estado com demandas políticas e sociais no Poder Executivo federal. Desde o Estado Novo, “o ‘setor público’ estivera marcado pela superposição de órgãos e funções, pela disparidade de regimes jurídicos e, em diversos níveis e graus, por orientações técnicas e políticas desencontradas” (Codato, 1997, p. 25). Adriano Codato explica as soluções adotadas para superar esse cenário:

[...] a fim de evitar a temida “anarquia decisória” decorrente dos problemas de coordenação político-administrativa, apelou-se para dois tipos de solução bastante distintas mas que frequentemente coexistiram na administração pública, concretizando o que Roberto Campos chamou, ironicamente, de “o modo brasileiro de organizar o Estado e moldar as instituições” (Campos, 1974:69): ou geraram-se instâncias de planejamento que, situadas formal ou informalmente no topo da hierarquia dos aparelhos do Estado, tinham como função essencial centralizar e coordenar a formulação da política econômica e social; ou foram criadas instituições “paralelas”, justapostas à burocracia tradicional, que fossem capazes de imprimir um ritmo mais rápido e articulado ao processo decisório como um todo. Esse último expediente foi denominado, com precisão, “insulamento burocrático” e constituiu na criação de “ilhas de racionalidade” administrativa e especialização técnica, segundo a expressão de A. Hirschman, dotadas de um elevado grau de autonomia a fim de controlar tendências clientelistas e filtrar pressões sociais sobre o aparelho do Estado (cf. Nunes, 1984). Com elas, subtraía-se das instâncias submetidas (“corrompidas”, “vulneráveis”) ao jogo político, como o Parlamento, as decisões propriamente políticas (1997, p. 29).

Assim, a partir de 1930, alinhado ao contexto mundial da Constituição Mexicana de 1917 e da Constituição de Weimar de 1919, o Estado passou a planejar o desenvolvimento econômico, o que levou à adoção de novas técnicas de regulação da economia (Codato, 1997, p. 141). A Constituição de 1934 já “se enquadra nesse novo espírito das Constituições europeias do pós-guerra refletindo o desenvolvimento de uma ordem econômica e social mais consentânea com as aspirações das classes trabalhadoras e com as novas atividades do Estado” (Venâncio Filho, 1998, p. 34). Inclusive, a Constituição de 1934 dispunha que parte dos membros da Câmara dos Deputados seriam eleitos pelas organizações profissionais³⁸. E foi nesse contexto que se instituiu o corporativismo³⁹ no Brasil.

De acordo com Simone Lemos Fernandes, “o corporativismo instalou-se para atender a uma situação de crise de denominação das elites, promovendo a inclusão das classes operárias no centro do poder, evitando, assim, que se fortalecessem à sua margem, ameaçando-o” (2004, p. 103). Por isso, o modelo criado na época contava com maior controle do Governo Federal, que pretendia “proporcionar o enclausuramento das forças sociais em estruturas artificiais que se relacionavam com o poder de forma passiva, permitindo a tranquilidade social” (2004, p. 105).

Entretanto, justamente por terem sido criados em um contexto político de maior controle autoritário pelo Estado, as leis de criação dos conselhos profissionais promulgadas nessa fase concederam ao Governo Federal a prerrogativa de realizar a indicação de membros para ocupar o Plenário dos Conselhos Federais e de dirigentes máximos nessas entidades⁴⁰, bem como sua

³⁸ “Art. 23 - A Câmara dos Deputados compõe-se de representantes do povo, eleitos mediante sistema proporcional e sufrágio universal, igual e direto, e de representantes eleitos pelas organizações profissionais na forma que a lei indicar. [...] § 3º - Os Deputados das profissões serão eleitos na forma da lei ordinária por sufrágio indireto das associações profissionais compreendidas para esse efeito, e com os grupos afins respectivos, nas quatro divisões seguintes: lavoura e pecuária; indústria; comércio e transportes; profissões liberais e funcionários públicos”. (BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm. Acesso em 20 jun. 2023).

³⁹ Corporativismo é o “sistema de representação de interesses baseado nos grupos funcionais, representantes das diversas classes sociais, integrados numa organização não competitiva controlada e supervisionada pelo Estado” (Schmitter, Lehbruch, 1974 *apud* Rodriguez, 2003 *apud* Fernandes, Simone Lemos. **Contribuições Neocorporativas na Constituição e nas Leis**: contribuições sindicais, profissionais e outras. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 103).

⁴⁰ Como, por exemplo, na fase do Era Vargas, o Decreto nº 23.569/1933, que criou os Conselhos de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, dispunha no seu artigo 20, alínea “a”, que caberia ao Governo Federal designar um dos membros do Conselho Federal e o artigo 23 conferia ao Governo Federal a prerrogativa de indicar o Presidente da entidade. Pode-se também mencionar o Decreto-Lei nº 9.295/1946, que criou os Conselhos de Contabilidade, cujo artigo 4º, alínea “a” previu a prerrogativa do Governo Federal de indicar um dos membros do Conselho Federal e que seria justamente o Presidente da entidade.

vinculação a Ministérios do Governo Federal⁴¹. José Rubens Costa justifica a menor autonomia das entidades de fiscalização do exercício profissional nesses períodos:

Em um ordenamento inspirado no pluralismo, escreve Massimo Severo Gianini, os entes independentes são tais, mesmo juridicamente, porque trazem sua existência de coletividade diversa daquela do Estado, com interesses que podem ser antagônicos aos do Estado. ‘Em um ordenamento, ao contrário, inspirado nos princípios da estatização, o Estado busca prevalecer sempre, com determinados procedimentos jurídicos, seus próprios interesses sobre os dos entes independentes’. Configuração esta do Estado totalitário (1987, p. 21).

No mesmo sentido entende Orlando Castro (1995, p. 19), que pontua a perda da autonomia dos conselhos de fiscalização profissional na época de governos autoritários. Entretanto, destaca que “os dirigentes das autarquias de fiscalização não se submeteram de bom grado nem se conformaram com a perda de autonomia. Ao contrário, encetaram destemidos movimentos pela reconquista desta autonomia” (1995, p. 19).

Assim, a criação de grande parte das entidades de fiscalização do exercício profissional na época da Era Vargas e da Ditadura Militar pode ser justificada pelo fato de o Estado na época ser mais regulador e, diante do inevitável crescimento da classe trabalhadora, como visto, preferiu ter o controle desses grupos, vinculando-os ao Poder Central, de forma a evitar eventual postura contestatória. É importante mencionar também que a partir da Constituição de 1946 e, posteriormente, com a Emenda Constitucional nº 1/1969, as contribuições de interesse das categorias profissionais passaram a ter previsão constitucional como espécies tributárias, o que pode ter incentivado a criação de muitas entidades profissionais nesse período⁴².

⁴¹ Como, por exemplo, na fase da Ditadura Militar, as leis de criação dos Conselhos de Odontologia (Lei nº 4.324/1964 e art. 2º, parágrafo único do Decreto nº 68.704/1971); Estatística (Lei nº 4.739/1965 e art. 16 do Decreto nº 62.497/1968); Administração (art. 6º, da Lei nº 4.769/1965); Medicina Veterinária (Lei nº 5.517/1968 e art. 12 do Decreto nº 64.704/1969); Relações Públicas (art. 1º do Decreto-Lei nº 860/1969); Psicologia (Lei nº 5.766/1971 e art. 2º do Decreto 79.822/1977); Enfermagem (art. 1º da Lei nº 5.905/1973), Fisioterapia e Terapia Ocupacional (art. 1º, §1º da Lei nº 6.316/1975), Corretores de Imóveis (art. 5º da Lei nº 6.530/1978), Nutricionistas (art. 2º da Lei nº 6.583/1978), Biologia (art. 6º, §1º da Lei nº 6.684/1979), Biomedicina (art. 6º, §1º da Lei nº 6.684/1979) e Fonoaudiologia (art. 6º, §1º da Lei nº 6.965/1981) previram a vinculação dessas entidades ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

⁴² Durante o regime da Constituição de 1937, a cobrança de anuidades pelos conselhos de fiscalização profissional foi feita de forma irregular, já que não possuíam natureza tributária por ausência de previsão constitucional e eram tratadas, de forma equivocada, como impostos. Simone de Lemos Fernandes denomina essa fase de parafiscalidade instrumental. A partir da Constituição de 1946, fase que a jurista denomina de parafiscalidade absorvida, foi conferida competência tributária residual à União no artigo 30, inciso III para cobrança de quaisquer outras rendas que pudessem provir do exercício das atribuições dos entes políticos, o que permitiu conferir às anuidades dos Conselhos Profissionais a natureza tributária. Mas foi somente em 1964, com a promulgação da Lei nº 4.320, cujo artigo 9º reconheceu as contribuições como tributo, que se consagrou a autonomia das contribuições como espécie tributária autônoma. Entretanto, a Emenda Constitucional nº 18/1965 alterou a estrutura do sistema tributário nacional, passando a limitar as espécies tributárias a impostos, taxas e contribuições de melhoria, o que levou ao retorno à marginalidade das contribuições cobradas no interesse das categorias profissionais, ausência que foi

Após essa análise histórica da criação dos conselhos de fiscalização profissional, propõe-se a divisão da autorregulação profissional no Brasil em cinco eras. A primeira era refere-se ao aparecimento das entidades de fiscalização profissional no Brasil a partir da década de 30 do século XX, quando o Estado Liberal foi substituído pelo Estado Social e regulador e as primeiras entidades surgiram com intuito de apoiar a regulação do Estado em relação às profissões, notadamente nas de caráter técnico-científico. Nessa era, que coincide com o governo de Getúlio Vargas, que perdurou de 1930 a 1945, as profissões da Advocacia, da Engenharia e da Medicina foram autorreguladas.

A segunda era, que se estendeu de 1946 a 1962, representa a expansão das profissões autorreguladas dentro de um contexto mais democrático instituído pela Constituição de 1946, fato também incentivado pelo tratamento constitucional de tributo dado às contribuições cobradas pelos conselhos profissionais, sendo conferido a diversos grupos profissionais a autorregulação, como ocorreu com as profissões da Contabilidade, Economia, Química e Farmácia.

Já a terceira era é caracterizada pelo maior controle do Estado em relação aos conselhos de fiscalização profissional. Nessa fase, que perdurou de 1964 a 1985 e que coincide em grande parte com a fase da Ditadura Militar, as leis de criação das entidades previram a submissão delas a Ministérios do Poder Executivo Federal.

A quarta era inicia-se com a criação do Conselho dos Técnicos em Radiologia, cuja lei foi promulgada por José Sarney em 29 de outubro de 1985, bem quando foi revogada a supervisão ministerial nos conselhos profissionais por meio da edição do Decreto-Lei nº 2.299/1986, retomando-se a linha democrática de garantia de maior autonomia em relação às entidades de fiscalização profissional. Essa fase perdurou até o final do século XX, com regulamentação de algumas profissões.

Por fim, a quinta era é a do século XXI, fase em que a criação dos conselhos de fiscalização profissional decorreu mais de desmembramento de outras entidades do que de criação de novas profissões autorreguladas⁴³, além da retomada da criação de conselhos

posteriormente repetida pelo Código Tributário Nacional instituído em 1966. Finalmente, a promulgação da Emenda Constitucional nº 1/1969 reconheceu expressamente a natureza tributária das contribuições de interesse das categorias profissionais (artigo 21, §2º, inciso I). Já à luz da Constituição da República de 1988, a previsão expressa no artigo 149 não deixou mais dúvidas acerca da natureza tributária e autônoma das contribuições instituídas no interesse das categorias profissionais. (FERNANDES, Simone Lemos. **Contribuições Neocorporativas na Constituição e nas Leis**: contribuições sindicais, profissionais e outras. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 102-167).

⁴³ Há projetos de criação de novos conselhos de fiscalização profissional, porém ainda não concretizados, como o Conselho Federal e Regionais de Zootecnia e o Conselho Federal e Regionais de Estética e Cosmética (BRASIL.

profissionais com regime jurídico de direito privado⁴⁴. Destaca-se nessa fase a criação dos conselhos de Arquitetura, dos Técnicos Industriais e dos Técnicos Agrícolas, todos representando profissões que já eram regulamentadas e que decorreram do desmembramento do Conselho de Engenharia e Agronomia.

1.3.2 Aspectos gerais das entidades brasileiras de fiscalização do exercício profissional

Dentro da organização administrativa brasileira, os conselhos de fiscalização profissional atuam na fiscalização do exercício profissional legalmente regulamentado. Nos termos da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CR/88), o valor social do trabalho convive ao lado da livre iniciativa como fundamentos do Estado Democrático de Direito (CR/88, art. 1º, IV). Assim, enquanto a ordem constitucional garante o livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, é preciso que em alguns casos sejam atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer, conforme previsão do art. 5º, inciso XIII, da CR/88, que é uma norma de eficácia contida aos direitos individuais. Da mesma forma, em relação à ordem econômica, o parágrafo único do art. 170 da CR/88 assegura a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, mas ressalva os casos previstos em lei.

Comumente, a doutrina⁴⁵ fundamenta que a fiscalização profissional técnica e ética realizada pelos conselhos de fiscalização profissional é uma atribuição típica de Estado conferida por meio de delegação da União, cuja competência para tanto está prevista na Constituição. Dentro deste contexto, a União possui a competência material para organizar, manter e executar a inspeção do trabalho (CR/88, art. 21, XXIV), a competência legislativa para dispor sobre as condições para o exercício de profissões (CR/88, art. 22, XVI) e a competência para fiscalizar a atividade econômica (CR/88, art. 174).

Indicação nº 1349, de 04 de outubro de 2023. Sugere ao Poder Executivo a criação dos Conselhos Federal e Regionais de Zootecnista. Brasília, DF: Câmara dos Deputados. Dep. Florentino Neto (PT). Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2340718. Acesso em 25 out. 2023; BRASIL. **Indicação nº 1437, de 24 de outubro de 2023.** Sugere ao Poder Executivo a criação dos Conselhos Federal e Regionais de Estética e Cosmética. Brasília, DF: Câmara dos Deputados. Dep. Florentino Neto (PT). Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2348778. Acesso em 25 out. 2023).

⁴⁴ Conforme abordado no tópico 3.4.1.

⁴⁵ Ver GAMBÁ, Luísa Hickel. Aspectos Materiais da Inscrição nos Conselhos de fiscalização profissional. In: FREITAS, Vladimir Passos de. (coord). **Conselhos de fiscalização profissional: Doutrina e Jurisprudência**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 165-249.

Destaca-se que há pressupostos constitucionais para que determinada atividade profissional sofra limitações por meio de regulamentação, sendo necessário haver risco à vida, saúde, segurança, honra e dignidade do trabalhador e da coletividade, o que decorre dos fundamentos republicanos da dignidade da pessoa humana e do valor social do trabalho:

Identificados como pressupostos constitucionais de legitimidade da regulamentação profissional, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho justificam restrições à liberdade de trabalho sempre que a lei regulamentadora da profissão busca preservar a vida, a saúde, a liberdade, a honra e a segurança do trabalhador que a exerce ou da coletividade que dela necessita (Gamba, 2013, p. 166).

Essa tarefa constitucional de inspeção e regulamentação do trabalho pode ser exercida de forma direta pela União, através dos órgãos da administração direta federal⁴⁶. Atualmente, há mais de duas mil ocupações profissionais existentes, segundo o Guia Brasileiro de Ocupações (Brasil, 2023), e apenas parte delas⁴⁷ são regulamentadas⁴⁸. Algumas dessas profissões exigem registro prévio em razão de determinação legal. Como exemplo, fica a cargo do Ministério do Trabalho o registro profissional em relação a 14⁴⁹ dessas categorias profissionais⁵⁰.

⁴⁶ Como, por exemplo, o art. 16 da Lei nº 7.102/1983, que dispõe acerca dos requisitos para o exercício da profissão de vigilante: “Art. 16 - Para o exercício da profissão, o vigilante preencherá os seguintes requisitos: I - ser brasileiro; II - ter idade mínima de 21 (vinte e um) anos; III - ter instrução correspondente à quarta série do primeiro grau; IV - ter sido aprovado, em curso de formação de vigilante, realizado em estabelecimento com funcionamento autorizado nos termos desta lei; V - ter sido aprovado em exame de saúde física, mental e psicotécnico; VI - não ter antecedentes criminais registrados; e VII - estar quite com as obrigações eleitorais e militares. Parágrafo único - O requisito previsto no inciso III deste artigo não se aplica aos vigilantes admitidos até a publicação da presente Lei”. E o artigo 20 da referida dispõe que cabe ao Ministério da Justiça, por intermédio do seu órgão competente ou mediante convênio com as Secretarias de Segurança Pública dos Estados e Distrito Federal, regulamentar a profissão. (BRASIL. **Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983**. Dispõe sobre segurança para estabelecimentos financeiros, estabelece normas para constituição e funcionamento das empresas particulares que exploram serviços de vigilância e de transporte de valores, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7102.htm. Acesso em 07 nov. 2023).

⁴⁷ Dados de 2012 do Ministério do Trabalho apontam que 68 (sessenta e oito) ocupações são regulamentadas (BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. **Listagem das Profissões Regulamentadas: normas regulamentadoras**. Brasília, abril 2012. Disponível em: <http://www.mteco.gov.br/cbosite/pages/regulamentacao.jsf>. Acesso em 04 out. 2023).

⁴⁸ Outros exemplos de profissões regulamentadas, mas que não são vinculadas a nenhum conselho de fiscalização profissional, são a de aeronauta (Lei nº 13.475/2017), a de arquivista (Lei nº 6.546/1978), a de enólogo (Lei nº 11.476/2007), a de massagista (Decreto-lei nº 8.345/1945, a de motoboy (Lei nº 12.009/2009), a de portuário (Lei nº 12.815/2013), a de radialista (Lei nº 6.615/1978), a de sommelier (Lei nº 12.467/2011), a de taxista (Lei nº 12.468/2011), dentre outras (MARTINS. Sérgio Pinto. **Profissões Regulamentadas**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013).

⁴⁹ São elas, Agenciador de Propaganda, Artista, Atuarário, Arquivista, Guardador e Lavador de Veículos, Jornalista, Publicitário, Radialista, Secretário, Sociólogo, Técnico em Espetáculos de Diversões, Técnico de Segurança do Trabalho, Técnico em Arquivo e Técnico em Secretariado.

⁵⁰ Ver BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. **Registro Profissional**. Brasília, atualizado em 24 ago. 2023 às 11h20. Disponível em: <https://www.gov.br/trabalho-e-emprego/pt-br/servicos/trabalhador/registro-profissional#:~:text=O%20Minist%C3%A9rio%20do%20Trabalho%2C%20por%20meio%20de%20suas,Trabalho%2C%20T%C3%A9cnico%20em%20Arquivo%20e%20T%C3%A9cnico%20em%20Secretariado>. Acesso em 04 out. 2023.

Entretanto, quando há necessidade de fiscalização e regulamentação técnica e ética, a União descentraliza a fiscalização da profissão e cria, por meio de lei, os conselhos de fiscalização profissional^{51 52}, que se estruturam em uma organização administrativa específica. Assim, daquelas 2 mil ocupações, apenas 32⁵³ são submetidas a conselhos de fiscalização profissional⁵⁴. “Essas entidades devem, necessariamente, dirigir sua atuação no sentido de preservar, no meio social, a imagem ética e a qualidade técnica dos serviços prestados pelos profissionais que integram seus quadros” (Fernandes, S., 2004, pp. 242-243).

A palavra ética pode ter vários significados. A ética profissional constitui-se no “conjunto de deveres que devem ser observados para o desempenho correto da profissão” (Castro, 1995, p. 441), os quais são previstos na legislação e no Código de Ética de cada profissão regulamentada e podem referir-se à profissão, a clientes, a colegas e a outros temas diversos, como publicidade, sigilo e honorários profissionais (Castro, 1995, p. 444).

Há corrente doutrinária que diferencia os deveres éticos dos deveres morais, no sentido de que esses são mais subjetivos e abstratos e aqueles mais objetivos e concretos (1995, p. 444). Há ainda aqueles que conceituam o campo da deontologia como a ética aplicada e limitada às atividades profissionais. Assim, a ética “diz respeito aos valores, enquanto a deontologia se refere a normas de uma profissão. A deontologia tem ação no campo da norma profissional. A ética está ligada ao valor das ações do profissional, não possuindo caráter legal” (Bizatto, 1997, pp. 16-17). Nesse sentido, “os deveres fundamentais para com a profissão estão embasados em recomendações de natureza moral ou ética e aplicados em deontologia sob a epígrafe de deveres profissionais” (Castro, 1995, p. 444).

⁵¹ Conforme apurado pelo Tribunal de Contas da União no Relatório de Levantamento realizado nos conselhos de fiscalização profissional em 2022, no Brasil, há 9.525.557 (nove milhões, quinhentos e vinte e cinco mil, quinhentos e cinquenta e sete) profissionais registrados nas entidades de fiscalização do exercício profissional. Estes números não incluíram os advogados, pelo fato de a OAB não estar submetida ao controle do TCU (TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. TC 014.349/2022-1. **Acórdão 395/2023**. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A395%2520ANOACORDAO%253A2023/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0. Acesso em: 10 ago. 2023).

⁵² Conforme dados apurados no sítio eletrônico da OAB, o quantitativo de advogados inscritos na Ordem no ano de 2023 é no montante de 1.354.418 (um milhão, trezentos e cinquenta e quatro mil, quatrocentos e dezoito). (ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. **Institucional – Quadro da Advocacia**. Disponível em: <https://www.oab.org.br/institucionalconselhofederal/quadroadvogados>. Acesso em: 10 ago. 2023).

⁵³ Ver Quadro 1 - Criação dos conselhos de fiscalização profissional: ano de criação e legislação.

⁵⁴ Há sistemas profissionais cuja lei regulamentou a profissão juntamente com a instituição do respectivo Conselho Profissional, como é o caso da Medicina Veterinária (Lei nº 5.517/1968) e dos Representantes Comerciais (Lei nº 4.886/1965). Já outros sistemas profissionais regulamentaram a profissão de forma apartada à criação do respectivo Conselho Profissional, como é o caso da Enfermagem (Lei nº 7.498/1986 e Lei nº 5.905/1973), da Odontologia (Lei nº 5.081/1986 e Lei nº 4.324/1994) e dos Técnicos Industriais (Lei nº 5.524/1968 e Lei nº 13.639/2018).

Tem-se entendido que a criação de conselhos de fiscalização profissional é de iniciativa privativa do presidente República, já que o artigo 61, inciso II, alínea “e” da CR/88 estabelece que a criação de órgãos da administração pública compete à autoridade máxima do poder executivo federal⁵⁵. Nesse ponto, é interessante destacar o caso do Conselho de Educação Física. A Lei nº 9.696/1998, que regulamentou a profissão de Educação Física e criou os respectivos Conselho Federal e Conselhos Regionais de Educação Física, foi alterada pela Lei nº 14.386/202, que por sua vez é fruto do Projeto de Lei nº 2.486/2021, apresentado pelo Poder Executivo para sanar vício de iniciativa da Lei nº 9.696/1998, cuja constitucionalidade formal foi impugnada por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.428-DF por violação ao artigo 61, inciso II, alínea “e” da CR/88, já que a referida lei foi de iniciativa do Congresso Nacional.

No tocante à elaboração de atos normativos no âmbito do poder executivo federal que tratam de regulação profissional, o anexo do Decreto nº 9.191/2017, que regulamentou a Lei Complementar nº 95/1988, dispõe sobre as questões a serem analisadas quando da elaboração desse tipo de ato normativo:

Norma de regulação profissional

13. Existe necessidade social da regulação profissional?

13.1. Quais danos concretos para a vida, a saúde ou a ordem social podem advir da ausência de regulação profissional?

13.2. A limitação para o “livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão” (art. 5º, inciso XIII, da Constituição), é realmente necessária?

13.3. As exigências de qualificação profissional ou de registro em conselho profissional decorrem de necessidade da sociedade ou são tentativa de fechar o mercado?

13.4. É necessária a inscrição em conselho profissional?

13.4.1. Precisa-se criar novo conselho profissional? Não bastaria aproveitar a estrutura de conselho profissional já existente?

13.4.2. O conselho profissional exercerá efetiva fiscalização do trabalho prestado pelos inscritos ou se limitará ao controle formal do registro?

13.5. Há clareza na delimitação da área de atuação privativa da profissão regulamentada? Não se está incluindo atividades que podem ser exercidas por outras profissões regulamentadas ou por qualquer pessoa?

13.6. Com quais outras profissões, regulamentadas ou não, há possibilidade de conflito de área de atuação? Esse conflito poderá causar dano ao restante da sociedade?

Portanto, somente se justifica a criação dos conselhos de fiscalização profissional nos casos em que a regulação é necessária para a proteção da vida, da saúde e da ordem social e

⁵⁵ Caso haja a compreensão de que as entidades profissionais são autarquias, não há muito o que discutir acerca da aplicabilidade do artigo 61, inciso II, alínea “e” da CR/88. Entretanto, este trabalho traz uma abordagem diferente, conforme discussão feita no tópico 3.7.4.

quando há efetiva fiscalização do trabalho prestado pelos inscritos, tanto em aspectos técnicos quanto éticos.

No que se refere à denominação dessas entidades de fiscalização do exercício das profissões, a maior parte das leis de criação, de forma quase unânime, utiliza o termo “conselho” seguido da menção dos âmbitos de atuação federal e regionais, finalizado pela profissão. Já a lei que trata da entidade de fiscalização da Advocacia utiliza da denominação “ordem”, o que também é reproduzido na lei de criação da Ordem dos Músicos. Entretanto, em que pesem possuírem a mesma denominação, essas entidades não se assemelham. A Ordem dos Músicos, embora a sua lei de criação (Lei nº 3.857/1960) conceda-lhe a personalidade jurídica de direito público e autonomia administrativa e patrimonial, não possui poder de selecionar, disciplinar e fiscalizar o exercício da profissão de músico, proceder a registros profissionais obrigatórios, expedir carteiras profissionais obrigatórias e nem exercer poder de polícia aplicando penalidades pelo exercício ilegal da profissão, tendo em vista que os dispositivos da lei que assim dispunham foram declarados não recepcionados pela Constituição da República de 1988 em decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 183, em razão da violação à liberdade de manifestação artística⁵⁷.

Outra característica das entidades de fiscalização do exercício da profissão é a obrigatoriedade de inscrição dos profissionais. Ou seja, as profissões autorreguladas no Brasil são fechadas, pois apenas profissionais registrados podem exercer a profissão. Caso contrário, ainda que o profissional possua a formação técnica para tanto, sem o vínculo com o respectivo conselho de fiscalização profissional, estará no exercício ilegal da profissão^{58 59}.

Uma das principais características das entidades profissionais autorreguladas é a autonomia administrativa e financeira, com previsão expressa pelas leis de criação acerca dessas características. Isso significa que os conselhos de fiscalização profissional não se inserem na estrutura do Poder Executivo federal⁶⁰, além de serem responsáveis pela própria

⁵⁷ Após a decisão do STF, a situação financeira da Ordem dos Músicos ficou crítica, questão foi submetida à análise pelo Tribunal de Contas da União no processo n 007.602/2022-7.

⁵⁸ Inclusive, a Lei das Contravenções Penais prevê em seu artigo 47 que o ato de “exercer profissão ou atividade econômica ou anunciar que a exerce, sem preencher as condições a que por lei está subordinado o seu exercício” é uma contravenção relativa à organização do trabalho. (BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941**. Lei das Contravenções Penais. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3688.htm. Acesso em 27 jun. 2023).

⁵⁹ No caso específico das profissões de médico, dentista ou farmacêutico, o exercício ilegal da profissão é crime, conforme previsão do artigo 282 do Código Penal. (BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 13 out. 2023).

⁶⁰ Não estão previstos na Lei nº 9.649/1998 e nem na Lei nº 14.600/2023 como entidades que ocupam a estrutura da administração pública federal.

arrecadação através, principalmente, de contribuições, taxas e multas administrativas e, conseqüentemente, os seus orçamentos não são previstos na Lei Orçamentária Anual da União e não recebem nenhum auxílio desse ente federativo. Geralmente a receita dos conselhos federais é formada por repasses realizados pelos regionais.

Em relação à organização das entidades de fiscalização do exercício profissional, a maioria das leis prevê uma organização dividida entre o nível federal e o regional, cada qual com independência administrativa e financeira⁶¹, à exceção de matérias finalísticas e de fixação de normas gerais de gestão, que são de atribuição da entidade federal. Cabe geralmente ao conselho federal a competência de expedir as resoluções para regulamentação da lei de criação da respectiva entidade; a atribuição de julgamento em última instância dos recursos de decisões proferidas pelos conselhos regionais (como autos de infração, registro e processos éticos); aprovar o regimento interno dos conselhos regionais. Já aos conselhos regionais cabem as atribuições de efetuar o registro e expedir a carteira dos profissionais; exercer o poder de polícia na fiscalização do regular exercício da profissão; processar e julgar os processos éticos, dentre outras funções administrativas.

Em relação à estrutura interna das entidades de fiscalização do exercício profissional, cada lei de criação possui disposições próprias, mas geralmente é prevista a existência de uma presidência e de um órgão plenário, cargos que são ocupados por profissionais eleitos. Pode haver também eleição para cargo de secretário e de tesoureiro e geralmente o mandato dos cargos tem a duração de três anos⁶², com possibilidade de reeleição. O voto pelo profissional registrado pode ser facultativo ou obrigatório, a depender da disposição normativa de cada profissão⁶³. Além disso, para assuntos específicos, podem se organizar em câmaras especializadas⁶⁴.

⁶¹ Na maioria dos sistemas profissionais os Conselhos federal e o regionais possuem CNPJ (Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica) independentes.

⁶² Há casos em que o mandato dos dirigentes é de quatro anos, como no Conselho de Administração (art. 13, da Lei nº 4.769/1965) e outros de cinco anos, como no Conselho de Medicina (art. 6º, da Lei nº 3.268/1957).

⁶³ Por exemplo, nos Conselhos Profissionais de Psicologia (art. 23, §4º, da Lei nº 5.766/1971), Educação Física (art. 5º-C, da Lei nº 9.696/1998) e Medicina Veterinária (art. 14, §1º, da Lei nº 5.517/1968), o voto é obrigatório. Já no Conselho de Engenharia, o voto é facultativo, nos termos do art. 53 da Resolução nº 1.114/2019 do CONFEA (CONSELHO FEDERAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA. Resolução nº 1.114, de 26 de abril de 2019. CONFEA, Brasília, 26 abr. 2019. Disponível em: <https://normativos.confea.org.br/Ementas/Visualizar?id=67762>. Acesso em 16 nov. 2023).

⁶⁴ Assim funciona a estrutura dos Conselhos dos Biólogos e Biomédicos (art. 13, da Lei nº 6.684/1979), bem como do Conselho de Engenharia (art. 42 da Lei nº 5.194/1966).

Um dos aspectos mais relevantes dos conselhos profissionais de fiscalização é a composição coletiva e democrática de seus órgãos julgadores e a eleição⁶⁵ obrigatória dos dirigentes. Isso incentiva o controle da entidade pelos próprios registrados, bem como a renovação no poder conforme o interesse e a aspiração dos profissionais. Em relação a esse aspecto, cada sistema profissional organiza as eleições conforme sua autonomia administrativa⁶⁶. Geralmente, o conselho federal do sistema possui a competência para aprovação das regras gerais eleitorais, designando-se uma comissão eleitoral federal e regional para realizar os trabalhos periódicos.

No tocante às funções, as entidades de fiscalização do exercício profissional são responsáveis pela supervisão da ética profissional; pela definição da deontologia aplicável à profissão; pelo registro do profissional mediante a apresentação da documentação exigida; pela normatização das regras aplicáveis ao exercício profissional, em seus aspectos técnicos e éticos; pela fiscalização do exercício profissional, exercendo o poder de polícia contra o exercício ilegal da profissão pelos próprios profissionais inscritos ou por leigos; pelo julgamento de demandas dos profissionais e aplicação do poder sancionador em processos de auto de infração e éticos; pela orientação aos profissionais e à sociedade acerca do regular exercício profissional.

Os funcionários dos conselhos de fiscalização profissional são contratados por meio do regime celetista. Nesse ponto, destaca-se que, em setembro de 2020, o Supremo Tribunal Federal (STF) julgou a Ação Direta de Constitucionalidade (ADC) nº 36⁶⁷, analisada em conjunto com a Arguição de Descumprimento Fundamental nº 367 e com a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5367, e decidiu pela constitucionalidade do §3º do artigo 58 da Lei nº 9.649/1998, que define que os empregados dos conselhos de fiscalização profissional são regidos pela legislação trabalhista.

⁶⁵ Cada sistema profissional tem liberdade para definir o meio por meio da qual será realizada a eleição, podendo se dar por voto impresso, por urna eletrônica ou por meio eletrônico, o que atende à variedade no tamanho da estrutura entre as diversas entidades profissionais.

⁶⁶ Como, por exemplo, alguns sistemas profissionais estruturam o voto direto dos profissionais registrados apenas para os dirigentes e representantes das filiais do interior, adotando-se a escolha dos conselheiros através da eleição indireta por meio das entidades profissionais sem fins lucrativos e instituições de ensino. Já outros sistemas adotam as eleições diretas para conselheiros. Por fim, outros sistemas profissionais configuram as eleições em chapas, as quais já abrangem os futuros dirigentes e conselheiros, como ocorre na Conselhos dos Representantes Comerciais (art. 11 da Lei nº 6.530/1978).

⁶⁷ Ver BRASIL, Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 36. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ORGANIZAÇÃO DO ESTADO. REGIME JURÍDICO ADMINISTRATIVO. NATUREZA SUI GENERIS DOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL.** [...] Relatora: Min. Cármen Lúcia, 08 set. 2020. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, n. 272, 16 nov. 2020. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344967626&ext=.pdf>. Acesso em 13 set. 2021. Transitada em julgado em 11/03/2021.

Não há participação de leigos na composição dos órgãos das entidades de fiscalização profissional, embora algumas leis, originariamente, tenham previsto a participação de membros do Governo Federal⁶⁸. Além disso, a legislação dos conselhos de fiscalização profissional previu originalmente a vinculação de alguns deles ao Ministério do Trabalho e Previdência Social⁶⁹.

Em relação à função de representação da profissão, não se pode desconsiderar que, em certa medida, os conselhos de fiscalização profissional representam os interesses dos profissionais a eles vinculados⁷⁰, notadamente pelo fato de a criação dessas entidades ter decorrido de iniciativas de associações privadas. Até porque, além de possuírem a atribuição de defesa de interesses coletivos, “as entidades de autorregulação detêm legitimidade especial para a defesa dos interesses da dignidade da profissão (em face dos próprios profissionais, de terceiros e mesmo do Estado)” (Moreira, E., 2023, p. 294), o que foi corroborado pelo Estado Democrático de Direito instituído pela Constituição da República de 1988, a partir de quando “essas entidades vêm fortalecendo suas atividades de representação, previstas nos diplomas normativos que as criaram” (Fernandes, S., 2004, p. 137), embora não seja sua atividade primordial.

No tocante ao controle externo, o Tribunal de Contas da União (TCU) intensificou a fiscalização nos conselhos de fiscalização profissional nos últimos anos. Entre os anos de 2016

⁶⁸ Como exemplo, o Decreto nº 23.569/1933, que criou os Conselhos de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, legislação revogada pela Lei nº 5.194/1966, previa que na composição do Plenário da entidade haveria um membro do Governo Federal ao lado dos membros da profissão (art. 20, “a”). No mesmo sentido a lei de criação dos Conselhos de Contabilidade prevê a participação de um membro do Governo Federal na composição do Plenário da entidade (art. 4º, “a”, do Decreto-Lei 9.295/1946). Outro exemplo é a lei de criação dos Conselhos de Biblioteconomia, com previsão de que o Presidente da entidade será nomeado pelo Presidente da República dentro de uma lista tríplice indicada pelo Conselho (art. 11, “a”, da Lei nº 4.084/1962).

⁶⁹ Como a dos Conselhos de Odontologia (Lei nº 4.324/1964 e art. 2º, parágrafo único do Decreto nº 68.704/1971); Estatística (Lei nº 4.739/1965 e art. 16 do Decreto nº 62.497/1968); Administração (art. 6º, da Lei nº 4.769/1965); Medicina Veterinária (Lei nº 5.517/1968 e art. 12 do Decreto nº 64.704/1969); Relações Públicas (art. 1º do Decreto-Lei nº 860/1969); Psicologia (Lei nº 5.766/1971 e art. 2º do Decreto 79.822/1977); Enfermagem (art. 1º da Lei nº 5.905/1973), Fisioterapia e Terapia Ocupacional (art. 1º, §1º da Lei nº 6.316/1975), Corretores de Imóveis (art. 5º da Lei nº 6.530/1978), Nutricionistas (art. 2º da Lei nº 6.583/1978), Biologia (art. 6º, §1º da Lei nº 6.684/1979), Biomedicina (art. 6º, §1º da Lei nº 6.684/1979) e Fonoaudiologia (art. 6º, §1º da Lei nº 6.965/1981).

⁷⁰ Como, por exemplo, o Conselho Federal de Enfermagem posicionou-se favoravelmente ao piso da enfermagem, tendo inclusive protocolado no STF carta favorável à constitucionalidade da Lei 14.434/22. Ver: CONSELHO FEDERAL DE ENFERMAGEM. Cofen protocola no STF carta em defesa da constitucionalidade da lei do piso. **CONFEN**, Brasília, 31 ago. 2023. Disponível em: http://www.cofen.gov.br/cofen-protocola-no-stf-carta-em-defesa-da-constitucionalidade-da-lei-do-piso_102102.html#:~:text=O%20Conselho%20Federal%20de%20Enfermagem%20%28Cofen%29%20protocolou%20no,Salarial%20Nacional%20de%20enfermeiros%2C%20t%C3%A9cnicos%2C%20auxiliares%20e%20p%20arterias. Acesso em 21 ago. 2023.

e 2019 foi realizada uma Fiscalização de Orientação Centralizada⁷¹ e, nos anos de 2022 e 2023, foi apurado um Relatório de Levantamento⁷², auditorias que ensejaram a apuração de dados em relação a essas entidades (receitas, despesas, transparência, empregados, contratação de bens e serviços, dentre outros dados).

O levantamento de dados pelo TCU demonstrou a grande heterogeneidade entre os sistemas profissionais, havendo grandes variações entre receitas, quantidade de pessoas físicas e jurídicas registradas, número de funcionários, indicadores relacionados à atividade de fiscalização e quantidade de conselheiros titulares, o que geralmente é compatível com o montante de profissionais inscritos no sistema.

Não se pode esquecer que a existência dos conselhos de fiscalização profissional, entretanto, não deixa de causar controvérsias, discussão que ensejou inclusive a Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº 108/2019 para passar a prever na ordem constitucional a natureza privada das entidades corporativas. A referida proposição, contudo, foi retirada de tramitação em 2 de agosto de 2021 pelo próprio Ministro da Economia, decisão que teve como fundamento o julgamento proferido pelo STF na ADC nº 36. Além disso, tramita na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei nº 3.081 de 2022, que propõe a revogação e a alteração de 7 decretos-leis, 75 leis e partes de 3 normas, a fim de desregulamentar profissões e atividades que não oferecem risco à segurança, à saúde, à ordem pública, à incolumidade individual e patrimonial, propondo a extinção, por exemplo, dos Conselhos de Engenharia e Agronomia, de

⁷¹ Ver BRASIL. Tribunal de Contas da União (Plenário). **Acórdão nº 1.925/2019**. Processo nº TC 036.608/2016-5. FISCALIZAÇÃO DE ORIENTAÇÃO CENTRALIZADA. RELATÓRIO CONSOLIDADOR. EXAME DA GESTÃO DOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL: CONTROLES INTERNOS, RECEITAS, REGULARIDADE DAS DESPESAS COM VERBAS INDENIZATÓRIAS E TRANSFERÊNCIA DE RECURSOS PARA TERCEIROS. ANÁLISE DAS ATIVIDADES FINALÍSTICAS. FIXAÇÃO DE ENTENDIMENTOS. DETERMINAÇÕES, RECOMENDAÇÕES E CIÊNCIAS. ENVIO DE INFORMAÇÕES À CASA CIVIL, AO MINISTÉRIO DA ECONOMIA E AO CONGRESSO NACIONAL. COMUNICAÇÕES. Relator: Ministro Weder de Oliveira, 21 ago. 2019. Brasília: TCU, 2019. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo/*/KEY%253A%2522ACORDAO-COMPLETO-2347282%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0. Acesso em: 10 ago. 2023.

⁷² Ver BRASIL. Tribunal de Contas da União (Plenário). **Acórdão nº 395/2023**. Processo nº TC 014.349/2022-1. RELATÓRIO DE LEVANTAMENTO. OBTENÇÃO DE CONHECIMENTO SISTÊMICO ACERCA DOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL: TRANSPARÊNCIA, ASPECTOS ORÇAMENTÁRIOS E FINANCEIROS, COMUNICAÇÃO DE IRREGULARIDADES AO TCU, PROCESSO ELEITORAL, CONTRATAÇÕES TEMPORÁRIAS, CARGOS EM COMISSÃO, ANÁLISE DE IMPACTO REGULATÓRIO, CONTRATAÇÃO DE BENS E SERVIÇOS, PREVENÇÃO E COMBATE AO ASSÉDIO MORAL E SEXUAL. ABERTURA DE APARTADOS PARA ANÁLISE DE SITUAÇÕES ESPECÍFICAS. arquivamento. Relator: Ministro Augusto Sherman, 08 mar. 2023. Brasília: TCU, 2023. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo/*/KEY%253A%2522ACORDAO-COMPLETO-2578347%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0. Acesso em: 10 ago. 2023.

Química, de Contabilidade, de Fisioterapia e Terapia Ocupacional, de Psicologia, de Administração, dentre outros.

Segundo José Rubens Costa, a ideologia política da época pode fazer predominar “a) concepção liberal do Direito – predomínio do Direito individual, coordenador; b) concepção social – predomínio da regulamentação social em sua pureza (integração) ou em sua deformação (subordinação)” (1987, p. 18). Percebe-se, portanto, que a existência das entidades de fiscalização do exercício profissional é compatível com a concepção política adotada da época.

1.3.3 O caso da Ordem dos Advogados do Brasil

Dentre as entidades de fiscalização profissional brasileiras, a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) foi a primeira a ser criada por lei (Costa, 1987, p. 18) no ano de 1930. E essa realidade foi a mesma também em outros países. Vital Moreira menciona que “nas ordens profissionais, a primeira a aparecer em vários países foi a dos advogados, pelo que ela surge em geral como um protótipo dessa categoria” (1997, p. 262), realidade também constatada na França, onde as ordens dos advogados foram criados no tempo de Napoleão (1803-1810) (Moreira, V., p. 276); na Alemanha, cuja ordem dos advogados foi instituída por Napoleão durante a ocupação francesa no início do século XIX (Moreira, V., p. 278); na Itália, onde a ordem dos advogados foi criada antes da Primeira Guerra Mundial, em 1874 (Moreira, V., p. 280); na Espanha, os colégios dos advogados foram criados em 1838 (Moreira, V., p. 282); na Áustria, a ordem dos advogados foi criada em 1849 (Moreira, V., p. 286); na Bélgica a ordem dos advogados também é a mais antiga dentre as demais, tendo sido criada por Napoleão em 1810 (Moreira, V., p. 287) e, em Portugal, a ordem dos advogados inaugurou a figura de corporações profissionais no país em 1926 (Moreira, V., p. 287).

No Brasil, a criação da Ordem dos Advogados deu-se no contexto da Revolução de 1930, quando emergiram novas forças no cenário político, notadamente a dos profissionais liberais⁷³. A OAB foi criada após o procurador-geral do Distrito Federal, André de Faria Pereira, ter defendido a necessidade de modificar a Corte de Apelação a fim de aprimorar os julgamentos do Poder Judiciário. O então Ministro da Justiça, Osvaldo Aranha, incentivou o advogado a fazer um projeto de norma, o que levou à promulgação do Decreto nº 19.408, de 18 de novembro de 1930 por Getúlio Vargas, criando a entidade por meio do artigo 17.

⁷³ Ver ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. **História da OAB**: o início da caminhada. Disponível em: <https://www.oab.org.br/historiaoab/inicio.htm#criacaoordem>. Acesso em 14 ago. 2023.

No contexto do ordenamento jurídico vigente, a OAB possui função constitucionalmente privilegiada, sendo o advogado indispensável à administração da justiça. Na Constituição da República de 1988, são previstas para a OAB e para o advogado diversas atribuições relevantes, como a de ser sujeito ativo para propor ações constitucionais originárias perante o STF e a de participar do Conselho Nacional de Justiça e no Conselho Nacional do Ministério Público, além de garantir aos advogados a inviolabilidade no que tange aos seus atos e manifestações no exercício da profissão.

Verifica-se, portanto, que nenhuma outra entidade de fiscalização do exercício profissional possui atribuições constitucionais como a OAB. A mesma situação ocorre em outras ordens jurídicas, já que “em vários países a ordem dos advogados mantém algumas especificidades em relação às demais, estando integrada na ordem judiciária” (Moreira, V., 1997, p. 262).

No Brasil, enquanto alguns temas em relação aos demais conselhos de fiscalização profissional já estavam definidos, como a natureza tributária das anuidades profissionais, a necessidade de realizar concurso público e licitação e a existência de controle externo pelo Tribunal de Contas da União, o mesmo não ocorria em relação à OAB. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.026 no ano de 2006⁷⁴, decidiu que a contratação de funcionários pela OAB não se submete a prévio concurso público. Mais recentemente, no ano de 2023, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 1.182.189⁷⁵, o STF definiu que a OAB não está submetida ao controle externo do Tribunal de Contas da União (Tema 1054). Nessas oportunidades, o STF destacou que a OAB não pode ser tida como congênere das demais entidades de fiscalização profissional pelo fato de possuir finalidades institucionais. Também destacou que a OAB não ocupa a administração pública indireta, não

⁷⁴ Ver BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.026**. Inexigência de concurso público para a admissão de contratados pela OAB. Autarquias especiais e agências. caráter jurídico da OAB. Entidade prestadora de serviço público independente, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro. Autonomia e independência da entidade. Princípio da moralidade. Violação do artigo 37, caput, da Constituição do Brasil. Não ocorrência. Relator: Min. Eros Grau, 08 jun. 2006. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 29 set. 2006. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=363283>. Acesso em 15 ago. 2023.

⁷⁵ Ver BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Recurso Extraordinário nº 1.182.189**. INEXIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO PARA A ADMISSÃO DE CONTRATADOS PELA OAB. AUTARQUIAS ESPECIAIS E AGÊNCIAS. CARÁTER JURÍDICO DA OAB. ENTIDADE PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO INDEPENDENTE, CATEGORIA ÍMPAR NO ELENCO DAS PERSONALIDADES JURÍDICAS EXISTENTES NO DIREITO BRASILEIRO. AUTONOMIA E INDEPENDÊNCIA DA ENTIDADE. PRINCÍPIO DA MORALIDADE. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 37, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. NÃO OCORRÊNCIA. Redator para o acórdão: Min. Edson Fachin, 25 abr. 2023. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 16 jun. 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15358916820&ext=.pdf>. Acesso em 15 ago. 2023.

se sujeitando ao controle hierárquico ou ministerial da Administração. A não vinculação é imprescindível pelo fato de a OAB representar os advogados, que são considerados indispensáveis à administração da justiça pelo artigo 133 da Constituição da República de 1988. É importante compreender que, embora haja a prestação de serviço público pela OAB, ele não se confunde com serviço estatal, que é uma das espécies de serviço público⁷⁶.

Além disso, a OAB tem por finalidade defender a Constituição, a ordem jurídica do Estado democrático de direito, os direitos humanos, a justiça social e pugnar pela boa aplicação das leis, pela rápida administração da justiça e pelo aperfeiçoamento da cultura e das instituições jurídicas (artigo 44, inciso I da Lei nº 8.906/1994), o que demonstra a sua finalidade institucional de preservação da estabilidade do Estado brasileiro.

Para Egon Bockmann Moreira, não há “contornos que não os definidos exclusivamente por seus próprios membros, especialmente no que concerne ao seu controle. Liberdade privada submetida à perene fiscalização e aprovação de órgãos públicos é uma contradição em termos” (2023, p. 297). Assim, o autor entende que não deve haver a submissão da OAB ao controle externo do TCU e nem de aprovação de suas contas pelo Poder Legislativo.

Opina-se, porém, que, conquanto essa realidade possa justificar o tratamento diferenciado da OAB, cabe aos dirigentes observarem padrões mínimos de boa governança, como a necessária prestação de contas, a transparência e padrões equânimes de contratação de pessoal, bens e serviços.

Portanto, neste trabalho, tratar-se-á especialmente da análise da natureza jurídica dos conselhos de fiscalização profissional, à exceção da OAB, pelo fato de essa entidade possuir peculiaridades que a diferenciam dos demais conselhos, embora alguns temas que serão abordados possam contribuir para compreender melhor a especificidade da Ordem dos Advogados do Brasil.

1.4 Debate final

⁷⁶ Diogo de Figueiredo Moreira Neto entende que o conceito contemporâneo de serviço público não se limita à prestação da atividade pela administração pública ou por seus delegatários administrativos. Segundo o autor, “não é mais necessário [...] que a própria *Administração* ou *quem dela seja delegado* atuem como prestadores de um determinado *serviço à coletividade*, bem como que essa atividade se submeta a um estrito *regime de direito administrativo* para que o serviço seja considerado como público” (Moreira Neto, 2001, p. 125). Portanto, atualmente, segundo o autor, o Estado pode prestar diretamente o serviço público ou apenas basta que ele assegure a prestação, seja por meio da clássica delegação administrativa, seja por meio da delegação legal que faz o legislador para antes da sociedade, sem interferência de qualquer órgão ou entidade da administração pública.

Como debate final do presente capítulo, destacam-se as seguintes reflexões: quão bem o regime autorregulatório dos conselhos de fiscalização profissional está funcionando no Brasil? Como ele se compara com os regimes de autorregulação profissional de outros países? Possuímos um modelo regulatório? O que precisaria ser feito para orientar a avaliação e a comparação de diversos regimes regulatórios?

Ao analisar o regime de autorregulação da profissão da advocacia no Canadá, Richard Devlin e Albert Cheng sugerem a adoção de um esquema de três estágios de modo a guiar a verificação e comparação do desempenho dos regimes regulatórios:

Em primeiro lugar, é vital destacar os valores centrais pelos quais um regime regulatório deve se esforçar. Vários parecem particularmente relevantes para a regulamentação da advocacia: democracia, eficiência, eficácia e equidade. Estes podem ser visualizados como a base de uma pirâmide reguladora [...].

Em segundo lugar, é importante identificar as principais facetas da regulação: processos, recursos e resultados. Estes podem ser conceituados como três paredes de uma pirâmide regulatória [...].

Em terceiro lugar, se casarmos essas duas variáveis – valores e facetas – podemos começar a identificar um conjunto de critérios potencialmente valiosos – métricas – para iniciar a complexa tarefa de avaliação e comparação. Por exemplo, o valor da democracia está intimamente ligado aos processos regulatórios, gerando assim as métricas de participação, devido processo legal, transparência e responsabilidade. O valor da eficiência se encaixa na questão dos recursos e a inevitabilidade envolve análises de custo-benefício. Os valores de eficácia e equidade têm muito a ver com resultados, sugerindo, assim, métricas como opinião e satisfação do consumidor e opiniões e satisfações do advogado [...].

A pirâmide resultante, onde as três paredes de Processos, Recursos e Resultados são construídas sobre a base dos Valores Fundamentais [...] (Devlin; Cheng, 2010, pp. 258-259, tradução nossa).⁷⁸

Os autores admitem que a métrica proposta não é capaz de avaliar toda a complexidade dos desafios da avaliação regulatória, tratando-se, assim, de uma simples heurística, não substituindo uma avaliação qualitativa e quantitativa necessárias no caso em que se esteja comprometido com a avaliação regulatória. Entendem, porém, haver valor no esquema proposto, uma vez que: “a) nos dá um lugar para iniciar uma conversa sobre valores; b)

⁷⁸ First, it is vital to highlight core values that a regulatory regime should strive for. Several seem particularly relevant for the regulation of the legal profession: democracy, efficiency, effectiveness and equitability. These can be visualized as the base of a regulatory pyramid [...]. Second, it is important to identify the key facets of regulation: processes, resources, and outcomes. These can be conceptualized as three walls of a regulatory pyramid [...]. Third, if we marry these two variables - values and facets - we can start to identify a set of potentially valuable criteria - metrics - to begin the complex task of evaluation and comparison. For example, the value of democracy is closely connected to regulatory processes, thereby generating the metrics of participation, due process, transparency and accountability. The value of efficiency dovetails with the question of resources and inevitability entails cost benefit analyses. The values of effectiveness and equitability are very much about outcomes, thereby suggesting metrics such as consumer's Opinion and satisfaction and lawyer's opinions and satisfactions [...]. The resulting pyramid, where the three walls of Processes, Resources and Outcomes are constructed on the foundation of the Core Values [...].

identifica algumas métricas preliminares que podemos começar a perseguir; c) exige que tenhamos a mente aberta sobre nossas opções regulatórias [...]” (2010, p. 262, tradução nossa)⁷⁹.

Assim, essa discussão pode ser um ponto de partida para ser estudado se poderíamos averiguar a eficiência dos modelos de autorregulação profissional praticados no Brasil. As demais reflexões feitas serão respondidas ao longo deste trabalho.

⁷⁹ a) gives us a place to start a conversation about values; b) identifies some preliminary metrics which we can begin to pursue; c) demands that we be critically open-minded about our regulatory options.

2 FUNDAMENTOS PARA UMA CATEGORIZAÇÃO ADEQUADA DAS ENTIDADES DE FISCALIZAÇÃO DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL NO BRASIL

No amplo quadro da história, enquanto até o século XVIII imperava o absolutismo político, a partir do século XIX, por meio dos avanços que o direito e a política proporcionaram, levando às revoluções liberais, “resgataram-se, enfim, os caminhos para a dignificação da pessoa humana, o reconhecimento de suas liberdades inatas e a outorga de direitos e garantias pelo Estado” (Moreira Neto, 2001, p. 8). Diogo de Figueiredo Moreira Neto explana as características de cada uma das grandes revoluções liberais:

As grandes Revoluções Liberais desenvolveram, todavia, ênfases políticas distintas: a *Inglesa*, preocupada em limitar o poder monárquico, voltou-se à afirmação das instituições da representação e do Parlamento, assentando as bases do que é hoje o *Legislativo*; a *Americana*, preocupada em consolidar a soberania política do novo Estado, dedicou-se à racionalização e ao equilíbrio de seus Poderes constituídos, elevando, no processo, o *Judiciário*, a Poder do Estado; e, por fim, a *Francesa*, preocupada em varrer o absolutismo das instituições, assentou as bases da *administração pública* contemporânea.

A partir do legado inglês, a evolução do *Poder Legislativo* seguiu uma linha coerente de crescente harmonização entre os padrões de ação estabelecidos para o Estado, que começavam a se definir, e as liberdades e direitos inerentes à sociedade, que paulatinamente se afirmavam [...].

Do mesmo modo, o *Poder Judiciário*, impulsionado pelo exitoso exemplo da Suprema Corte dos Estados Unidos da América, especialmente no desenvolvimento do controle da constitucionalidade das leis, conquistou espaços políticos e se impôs como Poder independente do Estado capacitado para tornar efetivas as liberdades, direitos, e garantias conquistados [...].

Estranhamente, porém, o *Poder Executivo*, sede da administração pública, a cargo da mais generalizada, intensa e próxima interação entre Estado e a sociedade, não apresentou qualquer destaque significativo nessa mesma linha de efetiva absorção dos princípios liberais. Ao contrário, sua evolução seguiu uma principiologia oposta, dando ênfase a institutos que reforçam o *poder de império* do Estado, como a sua *atuação discricionária*, a *exclusão do administrado* na formação do processo decisório, a *executoriedade* e a *autotutela* (2001, p. 8).

Portanto, especialmente em relação à Revolução Francesa, percebe-se que houve uma “contradição liberal, com a afirmação dos valores revolucionários da liberdade individual, da legalidade e da separação de poderes, ao mesmo tempo em que se deu a edificação de uma Administração Pública quase absoluta, controlada pela nova classe dominante” (Bitencourt Neto, 2017, p. 38).

Assim, a materialização da função administrativa e da divisão dos poderes que se deu a partir da Revolução Francesa no final do século XVIII e início do século XIX abandonou o Estado absoluto, no qual o monarca era o poder soberano, e consagrou o Estado de Direito, passando a atuar dentro dos ditames da lei, que é a expressão da vontade geral. Embora sujeita

à legalidade, a Administração do Estado Liberal estruturou um Poder Executivo forte e centralizador, que atuava de forma hierarquizada, com papel reduzido e limitado à atuação restritiva através do poder de polícia, consagrando uma Administração agressiva e um Direito Administrativo autoritário, que se relacionava com o particular primordialmente por meio de atos unilaterais (2017, pp. 37-39). A legalidade, portanto, garantia a liberdade individual.

A administração pública do século XIX, portanto, aparece como mera cumpridora e executora da lei do Parlamento, sem vontade própria e com atuação neutra e subordinada. A “organização administrativa apresentava-se como unitária, uniforme, hierárquica, piramidal, monocrática, centralizada” (Medauar, 2017, p. 142). O princípio da legalidade estrita e o excesso de formalismo vão na contramão da busca pelo resultado efetivo. Além disso, em que pese haver a valorização dos direitos individuais naquele momento, praticamente não há comunicação entre Estado e sociedade, ou seja, “o tipo de Administração decorrente manteve o indivíduo na condição de *súdito*, ‘um administrado-súdito, um deficiente jurídico, ante as recusas da Administração’” (Medauar, 2017, p. 143).

A regra, portanto, era a soberania e o comando; o segredo prevalecia sobre a transparência; dominava a interpretação rígida e a indiferença; exercia-se o autocontrole em vez do controle externo. Desse modo, com base nessas características, denomina-se a administração do século XIX de administração burocrática (Medauar, 2017, pp. 143-144). No aspecto da organização administrativa, a hierarquia a caracterizava, com centralização e verticalidade típicas.

Vários fatores, porém, contribuíram para a decadência do Estado Liberal, notadamente o avanço da Revolução Industrial, que intensificou as lutas sociais por melhores condições de trabalho e de assistência social,

[...] mas só se pode afirmar a consolidação do Estado de Direito social, mais adequadamente denominado Estado de Direito democrático e social, quando se consagram e se universalizam liberdades políticas como elementos fundamentais no quadro de um verdadeiro reconhecimento e garantia de direitos fundamentais sociais. (Bitencourt Neto, 2017, pp. 63-64)

Formou-se, assim, o Estado de Direito democrático e social, o qual surgiu de fato “com o constitucionalismo do segundo pós-guerra [...] com as Constituições da França de 1946 e depois 1958, da Itália de 1947, especialmente a lei fundamental de Bonn de 1949 [...] e, mais tarde, as Constituições portuguesa de 1976 e espanhola de 1978” (Bitencourt Neto, p. 69). No Brasil, o Estado Democrático de Direito foi consagrado por meio da Constituição da República de 1988.

Diogo de Figueiredo Moreira Neto destaca que dois fatores foram essenciais para reabilitar “a pessoa do *administrado*, em sintonia e pé de igualdade com o *status* já conquistado enquanto *eleitor* e *jurisdicionado*” (2001, p. 11). Um fator sócio-político, que é o advento da sociedade participativa, e outro juspolítico, que é a afirmação do constitucionalismo.

Diferentemente do Estado Liberal do século XIX, que era estruturalmente simples, o Estado de Direito democrático e social da segunda metade do século XX apresenta-se estruturalmente complexo (Medauar, 2017, p. 85). Ao passar a abarcar a função de garantir a ordem social e econômica, forma-se um Estado garantidor, que reconhece e protege o direito dos indivíduos na esfera privada e pública (Medauar, 2017, p. 86), o que reflete na própria organização administrativa, pois surge “a noção de *Estado empresário*, porque estatiza empresas; participa, com o capital privado, de empresas mistas e cria empresas com capital público” (Medauar, 2017, p. 88), bem como há o aumento do aparato estatal, que garante a prestação dos serviços públicos especializados por meio da criação de entidades da Administração indireta.

Este Estado-providência, porém, entrou em crise em razão do aumento das despesas sociais e da diminuição das receitas, “o que leva ao aumento das contribuições obrigatórias por parte da população ativa, de regra em número pequeno em relação aos beneficiários da proteção social do Estado” (Medauar, 2017, p. 90). Eurico Bitencourt Neto explana que o Estado de Direito democrático e social teve duas fases principais, sendo a primeira caracterizada por um Estado prestador de Administração constitutiva e a segunda por um Estado regulador de Administração infraestrutural (2017, p. 111).

Desse modo, consagrou-se essa segunda fase do Estado de Direito democrático e social, que é o Estado do início do século XXI, quando várias atividades prestadas diretamente pelo poder público passaram a ser delegadas a entes privados em razão do incremento das atividades administrativas decorrente do crescimento populacional e da maior complexidade dos serviços que passaram a ser necessários. Odete Medauar (2017) aponta vários fatores que contribuíram para a construção da administração pública do século XXI, dentre os quais estão a globalização, o neoliberalismo e a privatização.

2.1 Administração pública contemporânea

De forma geral, é possível destacar as características da administração pública do século XXI, muito embora ainda possa haver na prática resquícios de atuações mais conectados com

a administração pública agressiva e a administração pública prestadora. Na contemporaneidade, estruturou-se um Estado subsidiário, regulador, controlador, incitador, cooperativo, contratante, negociador, segmentado, em rede, instrumental, consensual e estratégico (Medauar, 2017, p. 92).

Em sua obra, Eurico Bitencourt Neto faz o elenco de seis características relevantes da administração pública contemporânea: a) o caráter infraestrutural da atuação administrativa; b) a proceduralização da atuação administrativa; c) a multipolaridade da atuação administrativa; d) a organização administrativa em rede; e) a difusão de formas contratualizadas de atuação administrativa e f) a vinculação a um imperativo de eficiência da atuação Administrativa (2017, p. 116).

A análise dessas características é importante para a apreensão das mudanças na organização e na atuação do Estado, o que fundamenta um novo olhar sobre institutos já existentes e cuja apreciação deve acompanhar a evolução que se dá na sociedade.

A primeira característica mencionada por Eurico Bitencourt Neto é o caráter infraestrutural da atuação administrativa. A administração pública, no lugar de executar diretamente os serviços públicos, passa a coordená-los e direcioná-los, estabelecendo parâmetros para a ação econômica e social. Essa nova conformação deu-se não somente pela pauta liberalizante, mas, também, pela necessidade de a administração pública atuar mais como conformadora da ordem econômica do que executá-los diretamente. Esse perfil infraestrutural não é mais compatível com a Administração agressiva e unilateral, exigindo uma atuação mais coordenada e reguladora nessa relação que passa a ser bilateral (Bitencourt Neto, 2017, p. 117).

É preciso destacar que, embora esse perfil infraestrutural seja fomentado por tendências liberais que apoiam a privatização das tarefas públicas, há outro aspecto político-ideológico para a sua compreensão, que é o “meio de viabilizar uma conjugação de esforços estatais e privados para continuar a realizar os postulados da socialidade. [...] Parte-se do pressuposto de que o Estado de Garantia não é um ‘Estado desertor’” (Bitencourt Neto, 2017, p. 119). Como por exemplo, as concessões ou parcerias público-privadas.

No que toca à proceduralização, a atuação administrativa contemporânea confere relevância aos procedimentos administrativos como instrumentos de direção do ato ou da decisão administrativa e busca uma atuação aberta e que abarque todos os interesses. O procedimento mostra-se multifuncional à Administração, uma vez que “desenvolve sua face garantística dos direitos e interesses dos particulares, de um lado, e sua face asseguradora de

deveres que condicionam a atuação da Administração, como a imparcialidade e a eficiência, de outro” (Bitencourt Neto, 2017, p. 120).

A figura da Administração agressiva, em que o ato unilateral vigorava, foi substituído pela ampliação da relação da Administração com os cidadãos, por meio da participação da sociedade na composição dos interesses que levam à decisão final, de modo que o procedimento seja colocado em relevância.

A característica da multipolaridade da atuação administrativa significa a substituição das relações bilaterais pela multipolaridade. No aspecto externo, a atuação administrativa atinge cada vez mais pessoas indeterminadas e de forma genérica, notadamente no campo da atividade reguladora e de planejamento, o que cria relações multipolares em que concorrem vários interesses públicos e privados (Bitencourt Neto, 2017, pp. 127-130).

Já no aspecto interno, o conceito tradicional de hierarquia dá lugar à intersetorialidade, ou seja, “a clássica divisão estanque de atribuições e competências entre os vários serviços e órgãos públicos é paulatinamente substituída, ao menos no que toca aos grandes serviços, pela interpenetração de atribuições e pela intersetorialidade das políticas públicas” (Bitencourt Neto, 2017, p. 130).

No que tange à característica da organização administrativa em rede, ela substitui a lógica piramidal e hierárquica, tendo em vista o aumento de unidades da atuação administrativa e do incremento das relações, que abarca uma multiplicidade de interesses. Na organização hierárquica, “a coordenação se faz por meio de uma cadeia de comando vértice-base – *‘command and control’*” (Bitencourt Neto, 2017, p. 131); já na organização administrativa em rede, “a coordenação se alcança por relações horizontais e verticais, tendo na colaboração e na pactuação alternativas à imposição” (Bitencourt Neto, 2017, p. 131).

Eurico Bitencourt Neto destaca como as redes compõem-se de estruturas policêntricas decisórias no contexto de uma Administração cooperativa:

Nas relações entre entidades públicas, entre públicas e privadas, e entre órgãos públicos despersonalizados, ganham importância a interdependência e a atuação em rede, perdendo terreno – embora subsistindo em muitas situações – as relações hierárquicas ou as relações que põem relevo nas dicotomias centro-periferia e vértice-base: os Poderes Públicos que no passado se ordenavam por um critério de unidade, passam a ordenar-se por um critério de dispersão. Nesse quadro, a parte central do sistema administrativo passa a ser ocupado pelos grandes serviços em rede, enquanto o órgão administrativo central, o topo da pirâmide, deixa de representar o papel do supremo detentor da legitimidade democrática, prolator maior do sentido do interesse público: passa-se à figura do maestro, a reger a orquestra administrativa (2017, pp. 133-134).

Outra característica da administração pública contemporânea é a difusão de formas contratualizadas de atuação administrativa. A mudança de paradigma da Administração agressiva para prestadora exige a alteração do instrumento de atuação administrativa, não mais exclusivamente por atos unilaterais, o que dá espaço às formas contratuais (Bitencourt Neto, 2017, p. 139). Os particulares, portanto, passam a ser colaboradores das iniciativas do Estado.

A consensualidade é colocada em ênfase, repercutindo a solução pacífica das controvérsias que consta no preâmbulo da Constituição da República de 1988. A atuação administrativa fundada na imperatividade é substituída pelos instrumentos consensuais e passa a ser considerada boa prática da Administração, já que decorrente de um amadurecimento da prática democrática (Medauar, 2017, pp. 352-355). Ademais, o interesse público, quando objeto de consenso, é mais eficiente e gera a sensação de confiabilidade no cidadão. A legislação brasileira não ficou atrás nesse ponto, prescrevendo a consensualidade em várias normas⁸⁰, mesmo em casos em que o interesse público é explícito.

Por fim, a vinculação a um imperativo de eficiência da atuação administrativa implica que não basta perseguir o interesse público com vistas apenas à maior economicidade, mas deve-se fazer escolhas adequadas e aplicar métodos de gestão eficientes de forma a buscar a atuação administrativa de qualidade. Na Constituição da República de 1988, ele aparece em diversos dispositivos⁸¹. Ao analisar o princípio da eficiência, Eurico Bitencourt Neto destaca que as noções de desburocratização, racionalização e bom andamento estão conectadas com a ideia de eficiência, apontando haver uma dupla dimensão da noção de desburocratização que, “por um lado, envolvendo uma preocupação com a simplificação, a eficiência e a racionalidade, e, por outro, requerendo que o centro das decisões administrativas se localizem em estruturas dotadas de legitimidade democrática e não em estruturas meramente burocráticas” (2017, p. 154).

Gustavo Binenbojm destaca que o direito administrativo sofreu duas guinadas de perspectiva, levando à construção de concepções mais contemporâneas. A primeira mudança do direito administrativo corresponde ao giro democrático-constitucional, por meio do qual os

⁸⁰ Como, por exemplo, a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657/1942) traz em seu artigo 26, incluído em 2018, a possibilidade de realizar compromisso com os interessados. A Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/1992) possibilita a realização de acordo de não persecução civil pelo Ministério Público, conforme previsão no artigo 17-B, incluído em 2021. No mesmo sentido a Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846/2013), que prevê o acordo de leniência no artigo 16. A Lei de Desapropriação (Decreto-Lei nº 3.365/1941) passou a prever desde 2019 a mediação e arbitragem para definição da indenização. Por fim, a Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei nº 14.133/2021, art. 151) dispõe expressamente sobre a possibilidade de que nas contratações públicas sejam utilizados meios alternativos de prevenção e resolução de controvérsias, notadamente a conciliação, a mediação, o comitê de resolução de disputas e a arbitragem.

⁸¹ Como, por exemplo, no art. 37, caput; art. 70, art. 74., II, art. 144, §7º e art. 175, parágrafo único.

direitos fundamentais e a democracia passam a ser elementos estruturantes do Estado, redefinindo os contornos do arcabouço teórico do direito administrativo. Nessa perspectiva, “enquanto o sistema de direitos fundamentais viabiliza a *autodeterminação individual*, o sistema democrático viabiliza a *autodeterminação coletiva*, sendo ambas manifestações da autonomia privada e pública dos cidadãos” (2020, p. 46).

A segunda mudança indicada por Binenbojm é o giro pragmático, que busca uma postura crítica e aberta a revisar hipóteses consolidadas como verdadeiras, baseado em três elementos: o antifundacionalismo, o contextualismo e o consequencialismo. O autor explica que o antifundacionalismo “rejeita que o pensamento tenha algum ponto de partida ou fundação estática, perpétua, imutável, abstrata e atemporal” (2020, pp. 54-55). Já o contextualismo destaca a experiência prática “como método que nos liberta de abstrações atemporais, senão porque extraídas de alguma doutrina fundacional, então porque elas costumam situar-se em algum ponto arquimediano a-histórico, desenraizado das circunstâncias inerentes ao contexto” (2020, p. 54). Por fim, o consequencialismo é a postura de investigar olhando para o futuro e com a consciência de que “a realidade é contextual e, portanto, cambiante, a verdade sempre poderá ser alterada, tornando a empreitada pragmatista um empreendimento sempre aberto ao erro e à correção continuada” (2020, p. 56).

Percebe-se, portanto, que as características da administração pública contemporânea acompanham as mudanças na sociedade e impactam na organização administrativa, que se torna mais plural, dinâmica e difusa. Tais características são consentâneas com o objeto desse trabalho, uma vez que se defende a existência de espaços administrativos dotados de autonomia com legitimidade democrática, o que será aprofundado a seguir por meio da análise do conceito de pluricentrismo.

2.2 Atuação administrativa pluricêntrica

Das características da administração pública do século XXI, destaca-se para o estudo da natureza jurídica dos conselhos de fiscalização profissional o elemento da multipolaridade da atuação administrativa. Eurico Bitencourt Neto explana que a superação do Estado Liberal para o Estado de Direito social-democrático ensejou:

[...] múltiplas entidades criadas pelo Estado para se desincumbir das múltiplas tarefas assumidas com o Estado social [...]. Um dos principais golpes à noção tradicional de unidade da administração pública foi a criação das chamadas entidades administrativas independentes, que promoveram uma cisão mais profunda no bloco

administrativo. [...] Com tais entidades independentes, consolidou-se a fragmentação da administração pública em núcleos paralelos ao poder político concentrado no topo da organização administrativa (2017, pp. 168-169).

Maria Tereza Fonseca Dias pontua que, na pós-modernidade, o novo Direito tenta apreender a hipercomplexidade do real, tornando-se mais flexível, e, assim “à unidade opõe-se o pluralismo; à hierarquia, a diversidade; à coação, a regulação e a emancipação; à estabilidade, a adaptabilidade” (2003, p. 34)

Portanto, a concepção de que existe apenas uma administração pública direta e indireta, essa submetida ao controle finalístico do poder central, é ultrapassada, constituindo-se, na verdade, como legado da unilateralidade inerente à organização administrativa do Estado Liberal e hierárquico (Bitencourt Neto, 2017, p. 173). Dessa feita, a contemporaneidade trouxe um necessário pluricentrismo na organização administrativa, em que vários sujeitos participam do bloco administrativo, cada qual com um grau de autonomia.

A análise das entidades que ocupam a organização administrativa fica enviesada pela não superação da concepção de unidade, levando muitas vezes à aplicação de regras próprias da Administração direta para entidades que não estão na mesma posição jurídica (Bitencourt Neto, 2017, pp. 170-171).

Dentro da concepção de uma administração pública contemporânea, em que são vários os sujeitos participantes do bloco administrativo, com graus de autonomia diversificados, é adequado tratar os conselhos profissionais conforme suas peculiaridades. Nesse sentido, Eurico Bitencourt Neto leciona:

[...] outros fenômenos organizatórios contribuem para cindir a velha imagem da Administração unitária, no sentido de formar um complexo de entes administrativos com distintos graus de autonomia em relação ao Governo e, muitas vezes, com composição mista, público-privadas. São exemplos as entidades de autorregulação profissional [...] (2017, p. 169).

Schmidt-Assmann afirma que a existência de uma administração pública composta é a “resposta adequada, do ponto de vista da ciência da organização, à complexidade de funções e de interesses que se enfrentam nas sociedades atuais. As unidades administrativas independentes recebem as novas necessidades sociais” (2003, p. 270, tradução nossa)⁸².

⁸² Una Administración compuesta es la respuesta adecuada, desde el punto de vista de la ciencia de la organización, a la complejidad de funciones y de intereses a que se ve enfrentada en las sociedades actuales. Las unidades administrativas independientes llevan a cabo la recepción de nuevas necesidades Sociales.

Portanto, com base então na concepção de uma administração pública contemporânea infraestrutural, multipolar e em rede, é preciso tratar os conselhos de fiscalização profissional, uma vez que:

[...] no curso da atuação administrativa poderão vir à tona múltiplos sentidos de interesse público a ser viabilizado, impondo decisões que pressupõem ponderação e, por consequência, análise de múltiplas informações e interesses que, como se reconhece, não estão muitas vezes ao alcance do superior hierárquico (Bitencourt Neto, 2017, pp. 173-174).

Assim, a atuação administrativa contemporânea passa a ser pluricêntrica. Segundo Alexandre de Aragão, o fenômeno trata-se da “insurgência de espaços administrativos efetivamente autônomos frente ao Poder Executivo central” (2002, p. 149). A sociedade do século XXI tornou-se mais complexa e plural, levando a que

os diversos interesses que no Estado pluriclasse recebem a proteção legislativa, a tecnização dos meios necessários à sua satisfação e a exigência de tais interesses serem tratados com imparcialidade frente ao jogo político-partidário fizeram com que o Estado fosse progressivamente criando em seu interior novos centros de poder dotados de diferentes modelos organizativos (Aragão, 2002, p. 132).

A atuação administrativa multipolar leva à interpenetração entre Estado e sociedade, de modo a que aquele passe a ser um instrumento de organização dessa. Assim, “a tecnicização, diferenciação e autonomização dos vários subsistemas sociais fez com que as esferas decisórias estatais passassem a se revestir das mesmas características” (Aragão, 2002, p. 133), ou seja, a ausência dessas características levaria ao distanciamento do Estado em relação à sociedade que precisa regular. “Uma regulação estatal homogênea, centralizada e desprovida dos meios técnicos necessários seria insuscetível de produzir os efeitos desejados em uma sociedade caracterizada pela heterogeneidade, pluralismo e complexidade técnica” (Aragão, 2002, p. 133).

Segundo o entendimento de Vital Moreira, as mudanças na administração pública decorrentes do aumento das tarefas administrativas implicaram na superação do conceito de unidade e, portanto, é possível defender que “em vez de uma administração pública temos hoje uma pluralidade de administrações” (2003, p. 31), o que levou à fuga da administração direta, à desintegração do centro, à diversificação orgânica, à pluralização institucional e à consolidação de uma administração pública multiforme e heterogênea (2003, p. 32). Ou ainda, nos termos de Harden e Lewis, um *fragmented government* (2003, p. 31). O pluralismo

administrativo, portanto, é um fenômeno que reflete o pluralismo social e político⁸⁴. Com efeito, “quanto mais a coletividade se especializa e diferencia técnico-profissionalmente e se pluraliza ético-culturalmente, tanto menor se torna aquilo que é comum a todos” (Nigro, 1988 *apud* Moreira, V., 2003, p. 35).

A característica pluricêntrica da administração pública, ainda segundo Vital Moreira, pode ser metaforicamente referida como uma galáxia administrativa. “A imagem tradicional era de uma pirâmide; hoje é a de um planeta com um conjunto de satélites, de tamanho variado e a variáveis distâncias do centro” (Schuppert, 1981b; Dreier, 1991 *apud* Moreira, V., 2003, p. 34).

O fenômeno é denominado por Odete Medauar de administração fragmentada, na qual a estrutura piramidal é abandonada e forma-se “um sistema em que atuam diversos sujeitos, cada qual dotado de competências e poderes de decisão, com plena titularidade, mas ligados por princípios gerais e por mecanismos que remetem ao sistema no seu todo” (Medauar, 2017, p. 153).

Diante dos desafios trazidos pela sociedade contemporânea, portanto, fragmentou-se o bloco administrativo para além da estrutura hierarquizada piramidal e novos formatos de administração pública foram criados de acordo com a natureza das tarefas prestadas, o que levou à “necessidade de novos instrumentos de integração e coordenação, e ao reconhecimento de novos graus do exercício autônomo da discricionariedade, com a emergência de mecanismos de controle mais finalísticos que hierárquicos” (Aragão, 2002, p. 137).

Estudiosos, como Brian Chapman, denominam “devolução de poderes” “a transferência de poderes a órgãos especiais, dotados de personalidade jurídica própria e separados do Estado, dos ministérios centrais e das autoridades locais” (Chapman, 1960, p. 375). No caso específico das entidades de fiscalização profissional, Chapman destaca que a devolução de poderes é tanto de administração quanto de ação ou autoridade.

De acordo com Simone Lemos Fernandes, no contexto do Estado Democrático-participativo, o neocorporativismo representa a valorização dos parceiros sociais do Estado, com “reconhecimento da complexidade e da diversidade que lhe são inerentes, com busca, pelos diversos grupos, da efetividade na defesa de seus interesses e da oportunidade para manifestação no espaço comum, harmonizado pelo Estado” (2004, p. 241). Assim, o neocorporativismo ou a democracia neocorporativista representa a necessária garantia pelo

⁸⁴ Como exemplos da sociedade plural, Vital Moreira menciona o aumento do sufrágio, o desenvolvimento dos sindicatos e dos partidos de trabalhadores, a extensão da educação, o acesso de novas camadas aos cargos públicos e à administração pública.

Estado de que os diversos grupos da sociedade tenham participação nas decisões públicas que lhes digam respeito, o que inclusive “consegue promover um ‘enxugamento’ das atividades e serviços que presta, confiando muitas delas a seus novos parceiros” (2004, p. 242). Essa conduta é estimulada pelo próprio ordenamento constitucional brasileiro, que no artigo 174, §2º, dispõe que a lei apoiará e estimulará o cooperativismo e outras formas de associativismo.

2.3 Autonomia

O elemento essencial da atuação administrativa multipolar, pluricêntrica e fragmentada é a concessão de autonomia às entidades criadas. A noção de autonomia é polissêmica. Para Vital Moreira o termo possui vários sentidos, dentre eles, a “capacidade de um ente jurídico de se autorregular, de formar as normas da sua própria conduta” (2003, p. 69), ou, ainda “o espaço de liberdade de conduta de um ente face a outro” (2003, p. 69) ou, por fim, a “capacidade de certas coletividades infraestaduais de se administrarem a si mesmas” (2003, p. 69).

Alexandre de Aragão entende que “o conceito de autonomia só pode ser elaborado, em termos genéricos, como a margem limitada de liberdade de atuação conferida pelo ordenamento jurídico a pessoas públicas ou privadas” (2002, p. 137-138), pontuando que o sentido do termo varia de acordo com a definição dada pelo direito positivo. Assim, “um conceito de autonomia mais rigoroso e definido só pode ser alcançado em função desta ou daquela autonomia específica, tal como juridicamente positivada” (2002, p. 138).

Para Vital Moreira, a depender do campo de atuação da entidade, é possível falar em autonomia regulamentar, administrativa, patrimonial e financeira, sendo “uma questão de grau: pode ir de quase nada até à independência quase total” (2003, p. 70), variando de uma mera autonomia de personalidade jurídica até a administração independente.

Portanto, um ente autônomo possui certo grau de independência e autoridade, o qual deve ser definido de acordo com a legislação aplicável à entidade analisada, já que não há uniformização em relação ao conceito de autonomia. Resta-nos definir o grau de autonomia para as entidades de fiscalização profissional brasileiras, o que ganha impacto com a natureza jurídica proposta neste trabalho para tais.

Chapman separa as entidades autônomas em duas classes: classificação por função e classificação por estrutura. A classificação por função distingue as entidades multifuncionais, que possuem competência em diversos campos de atividades, e as entidades monofuncionais, criadas para desempenhar uma tarefa, seja em âmbito nacional ou local (1960, p. 378), dentre as quais estão as entidades de fiscalização profissional. Já a classificação por estrutura é

dividida em três classes: a que possui um chefe único responsável pessoalmente pela gestão dos negócios, a que possui uma administração colegiada em que os dirigentes têm responsabilidade colegiada pela gestão e “a junta governativa, cujos membros, em sua maioria, não são empregados da instituição nem lhe prestam tempo integral” (1960, p. 384), mas, em relação à política da instituição, possuem responsabilidade coletiva, “enquanto que a administração propriamente dita fica a cargo de um diretor efetivo, que geralmente faz parte da junta e dedica tempo integral à instituição” (1960, p. 384).

Chapman demonstra a necessidade de respeitar a autonomia das entidades de fiscalização profissional:

A existência de um sistema dessa natureza para regular funções que envolvam riscos sociais é de evidente vantagem para as autoridades públicas. Entretanto, não deixa de ser natural que os governos procurem cercar-se de garantias, dada a situação excepcional que concedem às entidades profissionais, e, assim, tanto quanto se pode inferir dos poucos relatórios que tratam do assunto, geralmente reservam-se o direito de nomear alguns dos membros dos órgãos de controle das associações profissionais, bem como de rever decisões em assuntos de relevância ou quando apliquem penas disciplinares severas. Essa tendência encerra um perigo manifesto, pois o que começou como uma sociedade fechada que administrava seus próprios negócios visando à proteção, orientação e disciplina de seus associados, pode ser transformado em instrumento para controle destes pelo Estado. Exemplo disso é a história das universidades de diversos países (1960, p. 383).

Portanto, é preciso observar a autonomia das entidades de fiscalização profissional, cujo grau é mais intenso em comparação a grande parte das entidades públicas. De acordo com os estudos feitos por Vital Moreira (2003, p. 121), existem vários domínios de autonomia que podem ser conferidos a entes públicos, como a autonomia jurídica, que garante a personalidade jurídica própria à entidade; a autonomia administrativa em sentido técnico-jurídico, caracterizada pela possibilidade de praticar atos administrativos que imponham obrigações ou garantam direitos aos administrados; a autonomia financeira, cujas receitas e orçamento são próprios; a autonomia disciplinar interna, que permite a aplicação de sanções disciplinares ao seu pessoal; a autonomia normativa, caracterizada pela possibilidade de editar atos normativos com eficácia externa; a autonomia sancionatória, que se caracteriza pela viabilidade de aplicar sanções administrativas aos administrados; a autonomia organizatória, que se caracteriza pela definição de sua estrutura interna e organização dos serviços.

Esses domínios de autonomia podem ser encontrados em menor ou maior grau em várias entidades administrativas, mas o autor destaca três domínios de autonomia que são imprescindíveis às entidades de fiscalização profissional, quais sejam, a autonomia de orientação (autodeterminação), que é “a capacidade de definir a sua orientação, o *indirizzo* da

sua ação administrativa, sem dependência de orientação alheia, dentro dos limites da lei” (Moreira, V., 2003, p. 121), o autogoverno, que se configura pelo “governo mediante órgãos próprios, representativos, escolhidos mediante eleição e não nomeados por outrem alheio à pessoa coletiva” (Moreira, V., 2003, p. 121) e a autorresponsabilidade, isto é, “a não submissão do mérito dos seus atos ao controle da administração estadual” (Moreira, V., 2003, p. 126).

Em que pese a maior parte das leis de criação dos conselhos de fiscalização profissional brasileiros limitarem-se a dispor que a essas entidades cabe autonomia administrativa, financeira e patrimonial, isso não significa que os demais domínios de autonomia estão excluídos de aplicação às entidades profissionais. Ao contrário, da maneira que o funcionamento de tais entidades é concebido, não há dúvidas de que todos os graus de autonomia indicados estão presentes, notadamente a autodeterminação, o autogoverno e a autorresponsabilidade. Tais entes possuem a “capacidade de definição independente da respectiva orientação político-administrativa por meio de órgãos representativos” (Moreira, V., 2003, p. 118).

Não se pode esquecer que os conselhos de fiscalização profissional não são meros substitutos da maquinaria administrativa. “De um modo geral, parece lícito dizer que é no setor dos grupos profissionais que a instituição autônoma oferece as maiores vantagens, em confronto com suas possíveis desvantagens. Com efeito, [...] podem ser de positiva utilidade social” (Chapman, 1960, p. 384). Portanto, é essencial que, para o exercício de todas as competências que lhe foram garantidas e de modo a assegurar a efetiva representação dos interesses do grupo profissional, seja respeitada a autonomia das entidades profissionais em todos os seus domínios.

2.4 Descentralização

A descentralização, na concepção de Maria Sylvia Di Pietro, “é a distribuição de competências de uma para outra pessoa, física ou jurídica. Difere da desconcentração pelo fato de ser esta uma distribuição interna de competências” (2020, p. 946). Para a administrativista, a descentralização pode ocorrer de duas maneiras: a descentralização política, na qual o ente descentralizado exerce atribuições que decorrem diretamente da Constituição, sem vínculo com um ente central, como é o caso da criação de Estado e Municípios, já que a titularidade das atividades jurídicas que exercem são originárias; e a descentralização administrativa, na qual os entes descentralizados recebem atribuições diretamente do ente central e as exercem nos limites concedidos por ele (2020, p. 947).

Segundo Aragão (2002, p. 139), a descentralização administrativa decorre de uma necessária flexibilidade para a gestão da coisa pública, uma vez que a rigidez da organização hierárquica e piramidal impediria a atuação administrativa com eficiência e economicidade, que são princípios previstos na Constituição da República de 1988. Ademais, o pluralismo do poder na sociedade possui fundamento da República Federativa do Brasil, previsto no art. 1º, inciso V da CR/88.

O autor acrescenta que a atuação eficiente esperada da administração pública contemporânea, porém, depende de que a descentralização seja não somente no aspecto formal, mas também no aspecto material, ou seja, a entidade criada deve possuir “um grau razoável de autonomia para desenvolver suas atribuições” (2002, p. 142). O autor defende que ocorrerá a descentralização “se forem outorgadas prerrogativas e garantias suficientes ao desempenho autônomo de funções destacadas do poder central. A nota fundamental é a não vinculação hierárquica” (2002, p. 144).

Para Vital Moreira, as entidades da administração indireta possuem personalidade, patrimônio e pessoal próprios, além de praticarem seus próprios atos. “No entanto, essas entidades são criadas e extintas pelo Estado, as suas receitas provêm normalmente do orçamento do Estado, estão sujeitas à superintendência do Estado. Não são Estado, mas quase-Estado” (2003, p. 110). No século XXI, porém, o fenômeno da descentralização se mostra não apenas na descentralização administrativa por meio da criação de entidades da administração indireta, mas pelo reconhecimento de entidades autônomas e de espaços privados que exercem atividade administrativa, como se defende neste trabalho.

Por isso é importante avaliar a existência de outras formas de exercício da atividade administrativa dentro do bloco administrativo que não a administração direta e a administração indireta, uma vez que as entidades de fiscalização profissional possuem um grau mais agudo de autonomia do que as demais entidades da administração indireta, e isso decorre não apenas em razão da completa autonomia financeira, mas, também, pelo fato de que em tais entidades profissionais prevalece o interesse de um grupo específico. No caso dos conselhos profissionais, a descentralização é necessária não em decorrência do princípio da eficiência e da necessidade de racionalização do poder central, mas pelo reconhecimento de interesses de certas coletividades na persecução do interesse público e da democratização da administração pública.

2.5 Participação administrativa: legitimidade democrática e legitimidade autônoma

Dentre as mutações do Direito Administrativo, Diogo de Figueiredo Moreira Neto (2001, p. 11) destaca a sociedade participativa como fator que resgata a administração pública da unilateralidade e autoridade, reabilitando a pessoa do administrado. Como visto, na contemporaneidade, não é suficiente aos cidadãos eleger seus governantes, pois demandam participar da tomada de decisão em relação a questões que envolvam os seus interesses. A legitimidade das decisões políticas e administrativas, portanto, depende da participação da sociedade, notadamente no contexto do Estado Democrático de Direito, em que o Estado não deve mais possuir o monopólio de todas as ações administrativas. Fazem parte desse contexto as instituições participativas, como “as sociedades intermédias, que podem ser [...] pessoas de direito público ou pessoas de direito privado, [...] sua situação a meio caminho entre a sociedade, destinatária das ações políticas, e o Estado, seu aparato instrumental” (Moreira Neto, 2001, p. 11).

Schmidt Assmann (2003) aponta que a participação pressupõe que os sujeitos afetados por uma decisão tenham participado do processo de produção dela e a ideia fundamental da democracia consiste em assegurar a autodeterminação mediante a participação de forma organizada no poder estatal. O jurista alemão ainda observa que há diferentes possibilidades de envolvimento dos interessados, o que varia de acordo com a forma que a atividade administrativa afeta o cidadão (2003, pp. 118-119). Por um lado, a necessidade de garantir a participação aparece de forma mais densa e direta nos casos em que alguém é afetado em seus direitos, situação que gera o direito de audiência. Entretanto, essa não é a única forma em que a participação deve ser observada, uma vez que ela também deve estar presente nas situações em que há uma mera afetação de interesses, “suscitando a necessidade de participação não só de indivíduos, mas também de associações e grupos que defendem interesses coletivos ou têm interesse corporativo em defender os interesses dos seus membros” (2003, p. 119, tradução nossa)⁸⁶.

Vital Moreira considera relevante “a participação dos interesses profissionais nos órgãos da administração ativa e, mais ainda, a sua investidura no exercício direto e sob responsabilidade própria de tarefas administrativas” (2003, p. 40), pontuando que essa participação é mais expressiva quando essas entidades são “publicizadas e transformadas em organismos administrativos, passando a ser titulares de poderes administrativos” (2003, p. 40).

⁸⁶ Planteando la necesidad de que participen no sólo individuos, sino también asociaciones y grupos que defienden intereses colectivos o tienen un interés corporativo en la defensa de los intereses de sus miembros.

A participação na atuação administrativa é “um poderosíssimo fator de mudança diretamente influente sobre a legitimidade das decisões políticas, denotando uma retomada da ação e da responsabilidade da sociedade na condução desses processos” (Moreira Neto, 2001, p. 13). Acerca das formas de se assegurar a legitimidade democrática na administração pública, Eurico Bitencourt Neto ressalta haver quatro maneiras principais de alcançá-la, destacando que, para garantir uma legitimidade democrática ampliada, é necessário conjugar mais de uma dessas maneiras:

A legitimidade democrática da Administração se assegura de quatro modos principais, que, tomados em conjunto, ou, ao menos, conjugando mais de um deles, de acordo com as circunstâncias concretas, asseguram uma legitimidade democrática ampliada: a) pela legitimidade democrática do decisor administrativo; b) pela vinculação da atuação administrativa a normas provenientes de órgãos democraticamente legitimados; c) pela vinculação da atuação administrativa ao controle do parlamento; d) pela observância de um imperativo de legitimidade democrática da dinâmica administrativa (2017, p. 86).

Segundo Schmidt-Assmann, as entidades de fiscalização do exercício profissional são “corporações cujos associados se relacionam, principalmente, em virtude de um interesse setorial comum, uma vez que a seleção baseada em critérios profissionais leva, antes, à concentração na defesa de determinado interesse” (2003, pp. 101-102, tradução nossa)⁸⁷. Por isso, o jurista acrescenta que há âmbitos em que o poder público e o interesse social se entrecruzam de tal maneira que não basta, para atender às necessidades da decisão coletiva, garantir a legitimidade democrática. Entre a igualdade democrática como base do interesse geral e a personalidade como fundamento do interesse particular e valor do Estado de Direito, “existem formas intermédias que se baseiam numa legitimidade autônoma obtida através de um determinado círculo de interessados de membros” (2003, p. 108, tradução nossa)⁸⁸.

Portanto, é inerente a essas entidades o que Schmidt-Assmann definiu como legitimidade autônoma derivada do princípio da participação. Destaca o autor que “consequentemente, as formas independentes de legitimidade, típicas das corporações profissionais, devem ser caracterizadas, não como formas de legitimidade democrática, mas

⁸⁷ Corporaciones cuyos miembros están relacionados, principalmente, en virtud de un interés sectorial común, ya que la selección basada en criterios profesionales lleva, más bien, a la concentración en la defensa de un determinado interés.

⁸⁸ Hay formas intermedias que se basan en una legitimidade autónoma obtenida a través de un círculo determinado de personas interesadas, de miembros.

como formas de legitimidade autónoma” (2003, pp. 101-102, tradução nossa)⁸⁹. E tal legitimidade autónoma não se orienta como a legitimidade democrática, pois aquela se concretiza representando interesses especiais, o que é justificado pela função social desses interesses (2003, p. 108).

O estudioso alemão acrescenta que a legitimidade autónoma se reproduz principalmente na autonomia funcional das entidades profissionais, destacando que tais entes também estão submetidos à legitimidade democrática, já que estão afetos à observância da lei e ao controle. Porém, junto a essa legitimidade, as corporações com autonomia também possuem uma segunda fonte de legitimidade, a qual é determinada pelo seu componente corporativo-participativo (2003, pp. 108-109). “O sujeito da legitimidade aqui não é o povo, mas uma comunidade de partes interessadas que é determinada por certas características” (2003, p. 109, tradução nossa).

É importante pontuar, porém, que não é simples incorporar a legitimidade autónoma em um sistema ordenado pelo bem comum, uma vez que no Estado Democrático de Direito não é permitido que “o defensor de um interesse especial prejudique levemente o interesse geral; é necessária uma justificação especial e são necessárias medidas de segurança quando decisões legitimadas de forma autónoma são legalmente executadas como decisões administrativas”⁹¹. Entretanto, para Schmidt-Assmann (2003, pp. 109-110), a forma de autonomia funcional das corporações profissionais representa não um interesse individual, mas um interesse institucional mais amplo, característica que, inclusive, leva a dificuldades no momento de estabelecer a fronteira com o interesse público do Estado. E complementa o autor que:

No modelo de um sistema de dupla legitimidade [...], isto leva a uma transferência da legitimidade autónoma para a legitimidade democrática. Assim, quanto mais difuso o interesse institucional dos membros da corporação, mais defensável será que a legitimidade democrática reconquiste aqueles âmbitos, que nos casos de autonomia justificada pela sua relação com os direitos fundamentais podem permanecer cedidos à legitimidade autónoma (2003, p. 110, tradução nossa).⁹²

⁸⁹En consecuencia, las formas independientes de legitimidad, propias de las corporaciones profesionales, deben caracterizarse, no como formas de legitimidad democrática, sino como formas de legitimidad autónoma derivadas del principio de participación.

⁹¹ El defensor de un interés especial perjudique el interés general, se requiere una justificación especial y tomar medidas de seguridad cuando las decisiones legitimadas de forma autónoma se hacen valer jurídicamente como decisiones administrativas.

⁹² En el modelo de un sistema de legitimidad doble [...], esto lleva a una translación de la legitimidad autónoma a la democrática. Así, cuanto más difuso sea el interés institucional propio de los miembros de la corporación, más defendible será que la legitimidad democrática reconquiste aquellos ámbitos, que en los casos de autonomía justificada por su relación con los derechos fundamentales pueden permanecer cedidos a la legitimidade autónoma.

Tal reconquista se dá por meio de instrumentos de direção fixados por lei e através do controle. Vital Moreira compreende que a atuação administrativa pelos parceiros sociais é a forma mais avançada de exercer a participação:

A forma mais avançada de participação administrativa (*lato sensu*) consiste em confiar a realização de tarefas administrativas diretamente aos próprios interessados, em nome e sob responsabilidade própria. A auto-administração mediante corporações públicas é a “forma suprema de participação administrativa” (García de Enterría, 1989, p. 444 *apud* Moreira, V., 2003, p. 43).

[...]

A entidade pública participativa por excelência é a pessoa pública associativa (Orsoni, 1979, p. 125 *apud* Moreira, V., 2003, p. 43)

No entendimento de Simone Lemos Fernandes, não há nenhum óbice pela Constituição da República de 1988 “à sobrevivência de estruturas de autoadministração profissional, possibilitadas pela flexibilização de fronteiras entre as esferas pública e privada e pela evolução do Estado Democrático-participativo” (2004, p. 244).

Assim, diante do papel primordial dessas entidades profissionais voltado para um interesse setorial específico, a legitimidade do exercício das suas funções é conferida por observância das leis aplicáveis e através do direito de voto e de candidatura de cada um dos membros vinculados a essas corporações.

2.6 Regime jurídico híbrido

Foi visto que as transformações do Estado levaram à construção de uma posição contemporânea em que as decisões políticas e administrativas legítimas devem atender aos múltiplos interesses da sociedade participativa, que assume destaque e protagonismo na escolha do seu próprio destino, constituindo o que Diogo de Figueiredo Moreira Neto aponta como Estado Subsidiário (2001, p. 122) e, “na expressão consagrada de Massimo Severo Gianini, os Estados Pluriclasse” (2001, p. 122).

A dicotomia entre a esfera pública e a esfera privada vincula-se à divisão entre o Estado e a sociedade (Medauar, 2017, p. 129). Entretanto, “a diversificação dos interesses protegidos pela ordem jurídica já não mais se enquadra na clássica *summa divisio* entre privados e públicos” (Moreira Neto, 2001, p. 127).

Na concepção liberal, o Estado detinha o monopólio do público e o império do interesse geral e a sociedade era o espaço de luta pelo interesse privado (Moreira, V., 2003, p. 24). Na concepção contemporânea, porém, as forças sociais participam das tarefas administrativas.

Assim, atualmente prevalece “uma construção tripartida, em que entre o Estado e a sociedade se criou um espaço intermédio, uma esfera de funções públicas exercidas por organismos sociais [...] área pública não estadual ou público-corporativa [...] uma área híbrida” (Moreira, V., 2003, p. 25), através da qual a sociedade participa da atuação administrativa, pois o Estado concede às entidades particulares funções administrativas.

Odete Medauar entende que, no século XXI, embora a dicotomia entre público e privado possa ser útil para fins didáticos, não prevalece mais como dois polos distintos, registrando-se “inúmeros fluxos, intercâmbios, conexões e zonas cinzentas entre o direito público e o direito privado, sem o enfraquecimento de um ou de outro, mas o convívio, a colaboração acentuada para atender aos direitos fundamentais e às necessidades da população” (2017, p. 216). O que se dá atualmente, segundo a doutrina, é a imbricação, a aproximação, a interpenetração, o entrelaçamento, a cumplicidade e a colaboração entre esses ramos, constituindo uma zona híbrida (2017, p. 214-218)⁹³.

Maria Tereza Fonseca Dias sustenta ser importante superar os paradigmas do Direito, que estabelecem uma distinção profunda entre o público e o privado. Acrescenta que:

A questão do regime jurídico-administrativo e do seu corolário básico de que à Administração Pública cabe a defesa dos interesses públicos deve ser discutida, visto que os próprios interesses públicos deixam de ser categorias ontológicas e homogêneas para se tornarem instrumentos de discussão e negociação. É preciso, nesse sentido, revisar os modos de definir e realizar os interesses públicos, sob pena de cairmos novamente no raciocínio tautológico de que à Administração cabe defender o interesse público e o interesse público é aquele que está contido na lei, como mero instrumento formal de legitimação do direito. Temos, então, que o interesse público não existe de forma absoluta e, portanto, autoritária. Existe, porém, de forma relativa, por meio do consenso que se vai formando sobre o que constitui uma moral comum, mediante um processo de abertura de canais no sistema político que interferem no sistema administrativo (2003, pp. 250-251).

Além disso, passa-se a fazer a distinção entre a discricionariedade político-administrativa da discricionariedade técnica, sendo conveniente adotar essa última sempre que for possível tomar a decisão com base em valores objetivos (Moreira Neto, 2001, p. 128). Nesse

⁹³ Outro exemplo de hibridismo presente na organização administrativa brasileira é afeto aos consórcios públicos. Em 2019, o legislador estabeleceu que para os consórcios públicos, seja de direito público ou privado, a admissão de pessoal deve observar as normas de direito público, mas deve ser regida pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Entretanto, no caso específico dos consórcios públicos, o regime celetista para a contratação de pessoal não enseja a mesma problemática como a situação dos conselhos de fiscalização profissional, uma vez que o regime jurídico único previsto no art. 39 da CR/88 foi determinado apenas para a Administração direta, autárquica e fundacional, não incluindo demais entidades de direito público estabelecidas por lei, como as associações públicas que são os consórcios públicos de direito público. (BRASIL. **Lei nº 11.107, de 6 de abril de 2005**. Dispõe sobre normas gerais de contratação de consórcios públicos e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11107.htm. Acesso em 23 out. 2023).

sentido é que “se passou a considerar a conveniência de transferir certas atividades do Estado para a sociedade, e por vezes não só a gestão como a normatividade secundária” (2001, p. 129).

Schmidt-Assmann (2003, pp. 303-304) traz a ideia de ordenamentos de cobertura para os regimes jurídicos híbridos, os quais possuem entrelaçamento com os dois grandes setores do ordenamento jurídico, quais sejam, o direito público e o direito privado. O objeto do ordenamento de cobertura consiste em verificar em que medida as necessidades regulatórias que não são suficientemente satisfeitas com o recurso a um dos dois setores do ordenamento jurídico podem ser satisfeitas com os recursos do outro setor. No caso, deve ser utilizado o conjunto de mecanismos de ambos os ordenamentos jurídicos, escolhendo-se o mais adequado para o caso em concreto.

De acordo com Pedro Gonçalves (2008, p. 271), o paradigma clássico da distinção taxativa entre direito público administrativo e direito privado está, há muito tempo, ultrapassado. O autor destaca três eixos de evolução que explicam as razões para a mencionada ruptura.

A primeira evolução apontada por Pedro Gonçalves é a implementação da consensualidade no direito público e da autoridade no direito privado. As transformações da administração pública levaram à atuação consensual e contratual nas áreas da administração de autoridade e da decisão unilateral, o que demonstra a crise do ato administrativo e o declínio da administração de autoridade, o que leva a uma diversificação das formas do agir administrativo. Por outro lado, ao direito privado implementaram-se áreas de poder, como nas relações associativas, constituindo-se em “relações privadas de poder que confirmam a exigência de rejeitar a tese segundo a qual o Estado é a onipotente fonte de poder” (2008, pp. 271-277).

A segunda evolução que o jurista português (2008, p. 277-278) destaca é a privatização do direito regulador da Administração e a publicização do direito privado. O direito privado deixa de ser apenas o direito dos cidadãos e se transforma no direito de todos, ou seja, não só dos cidadãos, mas também dos Estado e de outras pessoas públicas. Além disso, as relações entre cidadãos e particulares passa a assumir contornos autoritários.

Por fim, Pedro Gonçalves (2008, p. 279) aponta como evolução as interconexões e misturas entre direito público e direito privado, que se referem às sobreposições de normas públicas e privadas nas relações jurídicas. Entre os vários exemplos de entrelaçamento do direito público e privado, o autor destaca as “formas de autorregulação privada publicamente regulada” (2008, p. 279).

Vital Moreira destaca que há casos em que o hibridismo gera tantas dúvidas de qual regime jurídico aplicar, que há doutrina que defende a desnecessidade de fazer essa distinção dicotômica. “A diferenciação e variedade das fórmulas organizativas não caberia dentro dessa dicotomia, pois, por um lado, não se trata agora de uma dicotomia preto/branco e, por outro lado, cada um dos campos tradicionais está longe de ser homogêneo” (2003, p. 262). O jurista lusitano acrescenta que tem havido uma preferência na ciência da Administração por conceituações gradativas, como na Alemanha, em que se adota a divisão entre setor estadual, setor público-social e setor privado, bem como na literatura anglo-saxã, em que se adota a divisão quadripartite entre organismos não estaduais, para-estaduais, quase-estaduais e estaduais (2003, p. 262).

De toda forma, Vital Moreira (2003, p. 263-265) assume que a distinção entre público e privado ainda parece ser relevante e tem indubitáveis efeitos práticos, como, por exemplo, saber quais entidades estarão abrangidas quando a Constituição ou a lei mencionarem que determinada norma aplica-se às entidades públicas; no silêncio da lei, tal distinção é útil para saber se é aplicável o regime jurídico administrativo ou o privado; saber se os regulamentos editados pelas entidades estariam ou não sujeitos ao controle de constitucionalidade, uma vez que somente as normas públicas, em princípio, estariam; se os dirigentes são titulares de cargos públicos para aplicar ou não determinadas normas de responsabilidade.

Ainda sobre o regime jurídico híbrido, Brian Chapman (1960) analisou relatórios respondidos em conferências por vários países, incluído o Brasil, sobre o tema do regime jurídico, poderes e organização administrativa das entidades profissionais e das universidades. Ocorreram dois encontros em mesas redondas para discutir os relatórios, um em 1958, em Opatija e outro em 1959, em Liège. Chapman destaca a dificuldade de analisar os relatórios pelo fato de o tema ser muito vasto e as legislações muito diferentes e que, em relação às entidades de fiscalização profissional, são “órgãos cuja natureza jurídica é um tanto mal definida” (1960, p. 375).

Chapman pontua que o relatório brasileiro deixou claro que o regime jurídico das entidades profissionais é de direito público com autonomia administrativa e financeira, mas coloca em relevância o relatório francês, que enfatiza “acertadamente que o fator determinante não é tanto a natureza jurídica, mas sim o grau de autonomia administrativa e financeira que se concede, na prática, a essas entidades” (1960, p. 376). Conclui que tem havido muita experimentação na criação de novas entidades nos países analisados, apontando que “se criou

tal variedade de organismos que o híbrido tornou-se mais comum que o puro-sangue” (1960, p. 378).

A presença de elementos públicos e privados presentes nas entidades de fiscalização profissional brasileiras, constituindo um regime jurídico híbrido, gera na prática muitas dificuldades de identificação da sua natureza e prejudica a segurança jurídica, por isso mostra-se relevante a qualificação adequada das entidades profissionais, que é o objetivo do presente trabalho.

2.7 Polimorfismo organizatório e superação da divisão quadripartite do Decreto-Lei nº 200/1967

Na visão de Vital Moreira, as entidades da administração pública “não revestem uma só forma jurídico-organizatória” (2003, p. 256), constituindo-se em formatos organizatórios mistos, fenômeno que ele denomina de polimorfismo organizatório. Isso decorre da proliferação de situações de hibridismo dos regimes jurídicos público e privado, o que resultou que, no lugar de “uma clara separação entre o mundo das entidades públicas e o mundo dos particulares e das suas organizações, emergiu um formato de gradações múltiplas entre o *hard core* das entidades inquestionavelmente públicas e as pessoas coletivas puramente privadas” (2003, p. 260). Esse fenômeno também é denominado de destipização dos entes públicos, “de tal modo que cada um deles goza tendencialmente de um regime particular” (2003, p. 277).

Da mesma forma entende Luciano Ferraz (2014, p. 51), para o qual, a depender da opção político-legislativa de cada país, pode haver variantes nas formatações organizacionais da administração pública. “Em linhas gerais, reconhece-se a existência de um contínuo processo de reformulação e de reconfiguração na estrutura orgânica das decisões da administração pública e da própria natureza de seu direito regulador” (2014, p. 52).

No Brasil, em razão da dualidade adotada pelo Decreto-Lei nº 200/1967, que fragmentou a administração pública entre direta e indireta, sendo essa composta por quatro categorias de entidades (autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações públicas), divisão que, inclusive, foi reproduzida pela Constituição da República de 1988, “a tipicidade da organização administrativa tornou-se regra na abordagem do tema, cabendo às pessoas políticas adequarem-se aos moldes preconcebidos pelo legislador federal” (Ferraz, 2014, p. 52). Entretanto, a categorização comum em administração direta e indireta é

insuficiente para dar resposta à pluralidade de organizações dentro do Brasil com suas respectivas peculiaridades.

Tendo como base apenas o rol descrito no Decreto-Lei nº 200/1967, as entidades passam a ser constituídas sob a veste natural de uma das que constam no elenco da lei. Entretanto, nas peculiaridades, é possível identificar situações em que elas não pertenceriam naturalmente àquela natureza jurídica. Como, por exemplo, há caso de empresa estatal de direito privado cuja execução se dá por precatório, como ocorre com a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos.

Marçal Justen Filho destaca que a estruturação da administração indireta no Decreto-Lei nº 200/1967 não apresenta cunho exaustivo. Destaca que a referida legislação “não tem hierarquia normativa superior a nenhuma lei federal ordinária. Não se trata de lei complementar. Portanto, a disciplina ali contida pode ser alterada por qualquer lei federal posterior” (2018, p. 150), o que permite que leis federais⁹⁵ possam instituir novas entidades na administração pública, com disciplina própria dada pela norma⁹⁶.

A despeito das categorias estanques que o direito brasileiro pretende imputar a quem estuda nos manuais, isso não é verdadeiro sobre o prisma da análise *per si* das características gerais e específicas das entidades. Não deve existir uma categorização *a priori* das entidades, pois ela pode ser variável conforme a análise do caso concreto. Por isso, defende-se que a divisão quadripartite do Decreto-Lei nº 200/1967 está ultrapassada.

Portanto, retomando a concepção dos regimes públicos e privados, é possível defender que o regime jurídico de todas as entidades que compõem o bloco administrativo é híbrido, variando a ampliação ou a mitigação do hibridismo, ou seja, enquanto para algumas entidades o regime público é preponderante, para outras, o regime privado é o que se destaca. Inclusive no regime de contratos administrativos, tipicamente públicos, são aplicados, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado⁹⁷.

Retomando Vital Moreira, dentro da galáxia administrativa, em que a administração pública é um planeta com um conjunto de satélites, de tamanhos variados e a variáveis

⁹⁵ Marçal Justen Filho destaca que embora os entes estaduais e municipais tenham competência legislativa para dispor sobre a própria Administração indireta, conforme autoriza o 37 da CR/88, no que se refere à criação de entidades com personalidade jurídica de direito privado, tendo em vista que se refere à competência legislativa sobre direito civil e comercial, isso é de competência privativa da União, em razão do que dispõe o art. 22, I da CR/88 (JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 13. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 150-151).

⁹⁶ Como exemplo de entidade da administração pública indireta criada além da estrutura do Decreto-Lei nº 200/1967, podemos mencionar os consórcios públicos de direito público, disciplinados pela Lei nº 11.107/2005.

⁹⁷ É o que dispõe o artigo 89 da Lei nº 14.133/2021. (BRASIL. **Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2023**. Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2021/Lei/L14133.htm. Acesso em 03 nov. 2023).

distâncias do centro, os conselhos de fiscalização profissional estariam mais distantes do centro do que as entidades da administração indireta. É preciso, portanto, superar o legado de unidade do Estado Liberal e atualizar o exame dos institutos a uma perspectiva mais contemporânea, prestigiando as peculiaridades das entidades de fiscalização do exercício profissional.

3 A NATUREZA JURÍDICA DOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL NO BRASIL

Segundo constitucionalmente estabelecido⁹⁸, o exercício da profissão é livre, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer, bem como é livre o exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei. No cenário brasileiro atual, conforme visto, das 2 mil ocupações profissionais existentes, apenas parte delas são regulamentadas por lei. E desse montante, somente 32 profissões estão vinculadas a conselhos de fiscalização profissional⁹⁹.

Conquanto tais entidades existam há quase um século, tendo sido inaugurada essa figura no Brasil em 1930 com a criação da Ordem dos Advogados do Brasil, não há até hoje um consenso legal, doutrinário nem jurisprudencial acerca da definição da natureza jurídica dessas entidades e das normas jurídicas aplicáveis¹⁰⁰. A ausência de homogeneidade no tratamento de diversos temas que perpassam a rotina dos dirigentes que administram as entidades de fiscalização do exercício profissional traz um cenário de extrema insegurança jurídica no tratamento das finanças, da fiscalização, do planejamento, da contratação externa e do controle dessas entidades, por isso é necessário definir adequadamente a natureza jurídica delas. “Mais do que por meio de uma análise conceitual, a determinação da natureza jurídica de um instituto deverá fazer-se mediante a determinação de seus efeitos” (Limongi, 1977 *apud* Pereira, 2013b, p. 30). Portanto, a definição da natureza jurídica é tema primordial para definir as normas jurídicas aplicáveis aos conselhos de fiscalização profissional, o que possui inúmeras repercussões.

⁹⁸ Artigo 5º, inciso XIII e artigo 170, parágrafo único, da Constituição da República do Brasil de 1988.

⁹⁹ Verificar Quadro 1 - Criação dos conselhos de fiscalização profissional: ano de criação e legislação.

¹⁰⁰ A título exemplificativo, enquanto a maioria dos conselhos de fiscalização profissional vinha contratando seus funcionários concursados por meio da legislação trabalhista de acordo com a previsão do artigo 58, §3º da Lei nº 9.649/1998, contrariamente, foi proferida decisão na Ação Civil Pública nº 0009523-53.2013.4.05.8100 ajuizada pelo Ministério Público Federal, por meio da qual o Conselho Regional de Odontologia do Ceará foi condenado por sentença e pelo acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região a se abster de contratar pela legislação trabalhista os servidores aprovados em concurso público. Ademais, há controvérsias na área trabalhista, como, por exemplo, se a demissão de empregado deve ser precedida de processo administrativo disciplinar ou se bastaria motivação, se aplica ou não a isenção de depósito recursal nos recursos trabalhistas. Nos aspectos processuais civis, se aplica o direito de intimação pessoal, de prazo em dobro, de ausência de revelia material. No âmbito financeiro, se aplica a Lei de Responsabilidade Fiscal. Na seara constitucional, se aplica a vedação de acumulação de cargos públicos, de limitação de remuneração ao teto do subsídio dos Ministros do STF e de rompimento de vínculo em caso de aposentadoria com uso do tempo de contribuição, dentre outras discussões.

3.1 Compreensão prévia acerca do regime jurídico das entidades de fiscalização do exercício profissional brasileiras

Previamente à análise da natureza jurídica, é importante fazermos alguns apontamentos sobre o regime jurídico aplicável às entidades profissionais. Enquanto a natureza jurídica refere-se à categoria de uma entidade na organização administrativa, o regime jurídico “indica o conjunto de normas jurídicas que dispõem sobre um certo sujeito, bem ou atividade. As normas que compõem o regime jurídico podem integrar diferentes ramos do direito” (Justen Filho, 2018, p. 56). Assim, a natureza jurídica “traduz a categoria de determinado objeto com que se está lidando, segundo uma prévia classificação científica, em regra constituída pela doutrina” (Carneiro Neto, 2010, p. 279). Já o regime jurídico “traduz o conjunto de normas jurídicas aplicáveis a cada objeto individualmente considerado” (Carneiro Neto, 2010, p. 279).

Marçal Justen Filho compreende o regime jurídico de direito público como aquele vinculado à supremacia, à satisfação de interesses indisponíveis e à realização dos direitos fundamentais, enquanto o regime jurídico de direito privado é aquele “norteador pela autonomia da vontade na escolha dos valores a realizar e na disponibilidade dos interesses em conflito” (2018, p. 57).

É inegável que o hibridismo no âmbito dos conselhos de fiscalização profissional é intenso¹⁰¹, pois eles possuem tarefas relevantes tanto no que se refere às atividades com cunho de autoridade (como o poder de polícia, o julgamento ético e a regulamentação) quanto às atividades corporativas privadas. O importante é identificar quando as tarefas públicas são exercidas de modo que nessas hipóteses apliquem-se as normas públicas.

Defende-se que o regime jurídico dos conselhos de fiscalização profissional é híbrido, com aplicação de um regime publicístico mínimo. Em que pese esse entendimento acerca de que o regime jurídico estabelecido pela lei deveria ser o híbrido, na prática percebe-se que a lei adota ou o regime jurídico de direito público ou o de direito privado, submetendo-se à ultrapassada dicotomia.

¹⁰¹ Como, por exemplo, os conselhos de fiscalização profissional não se inserem na estrutura do Poder Executivo federal (Lei nº 9.649/98 e Lei nº 10.683/03); possuem autonomia financeira, sendo responsáveis pela própria arrecadação através, principalmente, de contribuições, taxas e multas administrativas, e, conseqüentemente, os seus orçamentos não são previstos na Lei Orçamentária Anual da União e não recebem nenhum auxílio desse ente federativo; os dirigentes são eleitos entre os profissionais registrados e ocupam cargo honorífico não remunerado; os empregados estão apartados do regime jurídico único, possuindo vínculo celetista e plano de cargos e salários próprios; não são beneficiárias de isenção de custas judiciais nem do pagamento por precatório. Mas ao mesmo tempo exercem vários poderes de autoridade, como o de arrecadar tributos e o poder de polícia.

Assim, no cenário atual brasileiro, decorrente do hibridismo não assumido expressamente por lei, fato que não pode ser ignorado, considera-se que o ordenamento jurídico brasileiro reconhece duas categorias: aquelas com regime jurídico híbrido em que prevalece o regime público e aquelas com regime jurídico híbrido em que prevalece o regime privado. E isso se deve ao fato de que há um conselho de fiscalização profissional brasileiro com regime legal de direito privado, que é o Conselho dos Despachantes Documentalistas do Brasil. Essa situação é enfrentada adiante.

Destaca-se que a quase unanimidade das leis de criação das entidades de fiscalização do exercício profissional impõe o regime jurídico público. Já houve situações em que o regime privado foi rechaçado¹⁰² e outras em que ele foi realçado¹⁰³. Há doutrina que entende que o regime jurídico de direito privado seria o mais adequado para as entidades de fiscalização do exercício profissional¹⁰⁴. Entretanto, entende-se que o mais adequado é reconhecer que a dicotomia entre público e privado dificulta a compreensão da natureza jurídica. Há vezes em que se reconhece o regime de direito público e aplica-se indevidamente normas privadas. Há outros casos em que se reconhece o regime de direito privado e deixam de incidir normas

¹⁰² Na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.717 de 2002, o STF estabeleceu que não é possível delegar à entidade de direito privado a atividade típica de Estado, a abranger o exercício do poder de polícia, de tributação e de punição das atividades profissionais. No julgamento o STF decidiu ser inconstitucional a redação do *caput* do art. 58 da Lei nº 9.649/1998, que estabelecia que “os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas serão exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público, mediante autorização legislativa” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.717**. O TRIBUNAL JULGOU PROCEDENTE O PEDIDO FORMULADO NA AÇÃO PARA DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE DA CABEÇA DO ARTIGO 58 E §§1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º E 8º DA LEI Nº 9.649, DE 27 DE MAIO DE 1998. [...] Relator: Min. Sydney Sanches, 7 nov. 2002. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 28 mar. 2003 - ATA Nº 8/2003. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1689518>. Acesso em: 13 set. 2021).

¹⁰³ A Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº 108/2019 foi elaborada pelo Ministério da Economia, que propôs ao Presidente da República a alteração da configuração legal dos conselhos profissionais. O texto propôs a inclusão do art. 174-A e 174-B na Constituição Federal para classificar os conselhos de fiscalização profissional como pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, que atuam em colaboração com o Estado. O objetivo da redação, segundo o governo, foi de afastar, definitivamente, qualquer hipótese de equiparação dos Conselhos com as autarquias. Em 26/05/2021 o Relator n. 1 da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC), Deputado Edio Lopes (PL/RR), votou pela admissibilidade da PEC. Em 14/07/2021 foi apresentado Voto em Separado n. 1 CCJC pelo Deputado Paulo Teixeira (PT/SP), que votou pela inadmissibilidade da PEC por não atender aos pressupostos das imposições do §4º do art. 60 da Constituição da República. Em 02/08/2021 o próprio Ministro da Economia, que encaminhou a proposta de PEC ao Presidente da República, solicitou a retirada da proposição, tendo como fundamento a decisão do STF na ADC nº 36. (PODER EXECUTIVO. **Proposta de Emenda à Constituição nº 108, de 2019**. Dispõe sobre a natureza jurídica dos conselhos profissionais. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 9 jul. 2019. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2211437>. Acesso em: 13 set. 2021).

¹⁰⁴ Ver BINENBOJM, Gustavo. **Poder de Polícia, Ordenação e Regulação**: Transformações Político-jurídicas, Econômicas e Institucionais do Direito Administrativo Ordenador. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2020, pp. 290-294; SUNDFELD, Carlos Ari; CÂMARA, Jacintho Arruda. Conselhos de Fiscalização Profissional: Entidades Públicas Não Estatais. In: **Boletim de Direito Administrativo**, v. 23, n. 12, p. 1354, dez. 2007; e FERNANDES, Simone Lemos. **Contribuições Neocorporativas na Constituição e nas Leis**: Contribuições Sindicais, Profissionais e Outras. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 279.

essenciais de direito público. Reiteramos, portanto, a posição pelo regime jurídico híbrido dos conselhos de fiscalização profissional com aplicação mínima do regime publicístico.

Por fim, é importante destacar que o regime jurídico de direito público não impõe a que essas entidades profissionais estejam dentro da estrutura burocrática estatal. Da mesma forma que é possível haver entidades de direito privado na administração indireta, como as empresas estatais, é possível haver entidades de direito público fora da administração pública do Estado.

Neste capítulo, portanto, será analisado como a doutrina, a legislação e a jurisprudência têm conceituado a natureza jurídica das entidades de fiscalização do exercício profissional e será proposta a definição que parece ser a mais adequada no contexto da administração pública contemporânea brasileira, com base nos fundamentos pontuados no capítulo que precedeu a este.

3.2 Vozes da doutrina brasileira

A doutrina brasileira não é unânime a respeito da definição da natureza jurídica dos conselhos de fiscalização profissional. Dentre as diversas correntes, há aquelas que se limitam a declarar o que consta em várias leis de criação, classificando as entidades de fiscalização do exercício profissional como autarquias, porém reconhecendo certas peculiaridades. Outros estudiosos rechaçam essa classificação, afirmando que tais entidades não fazem parte da administração pública.

Maria Sylvia Di Pietro (2020) considera que as entidades de fiscalização do exercício profissional possuem a natureza jurídica de autarquias corporativas. Da mesma maneira posiciona-se José dos Santos Carvalho Filho (2020), o qual reconhece, porém, que possuem um regime especial em relação às autarquias comuns. Fernanda Marinela (2016) também classifica os conselhos de fiscalização profissional como autarquias profissionais, porém entende que são *sui generis* e reconhece que vários temas a eles afetos possuem divergência jurisprudencial. E Hely Lopes Meirelles (1989) compreende as entidades de fiscalização do exercício profissional como autarquias de regime especial em razão da maior autonomia em comparação com as autarquias comuns.

O posicionamento de Ricardo Pereira é de que as entidades de fiscalização do exercício profissional “eram, são e necessariamente continuarão a ser, enquanto vigente a atual ordem constitucional, autarquias corporativas, uma vez que exercem por outorga atividade típica e

indelegável do Estado na área de polícia administrativa” (Pereira, 2013b, p. 56), entendendo que não pode haver o trespasses de atividades típicas de Estado para entidades particulares.

Conquanto entenda que os conselhos de fiscalização profissional são entidades de autorregulação profissional que não integram a administração pública, André Saddy defende que, “considerando as características estabelecidas nas respectivas leis de criação, eles têm natureza autárquica, ainda que diferenciada, pois detêm características que os diferenciam das demais autarquias” (2023, pp. 632-633).

Marçal Justen Filho destaca a intensa controvérsia da natureza jurídica dos entes reguladores de profissão, embora tenham recebido por lei a qualificação de autarquias. Pontua que “atribuir a esses entes a natureza autárquica gera problemas jurídicos relevantes” (Justen Filho, 2018, p. 156). De toda forma, acaba por categorizá-los como autarquias especiais.

Demari e outros reconhecem que, embora a natureza autárquica os insira na administração pública indireta, tais entidades possuem inúmeras peculiaridades, fatores em relação aos quais “deve-se agregar a dupla dimensão da razão de existir de tais conselhos, pois, se de um lado eles existem para fiscalizar o exercício profissional, de outro também operam de forma a proteger a classe em relação aos elementos externos da corporação” (Demari; Rangel; Mava, 2020, p. 41).

Após adentrar em uma interessante análise acerca da autorregulação profissional e destacar diversificadas posições doutrinárias quanto às peculiaridades dos conselhos de fiscalização profissional, Leila Cuéllar limita sua conclusão para considerar que “tais entidades têm sido consideradas autárquicas, embora possuam algumas peculiaridades em relação às demais autarquias. Poder-se-ia falar, então, em autarquias especiais ou *sui generis*” (Cuéllar, 2010, p. 208).

Ao discorrer sobre a natureza jurídica das entidades de fiscalização do exercício profissional, Jaques Reolon faz menção a entendimentos jurisprudenciais no sentido de que elas são autarquias *sui generis*, porém, compreende que a decisão tomada pelo STF na ADI nº 1717 (Brasil, 2003), por meio da qual a Corte Suprema declarou a inconstitucionalidade da personalidade de direito privado dessas entidades, impondo, portanto, o regime público, “afetou-se, por vias transversas, o regime jurídico de pessoal, de aposentadoria de pessoal, de compras e serviços e outros, sem uma norma expressa nesse sentido, fazendo exsurgir uma espécie de vácuo legislativo suprido pela jurisprudência esparsa e, por vezes, conflitante” (Reolon, 2020, pp. 43-44).

Carreira Alvim (2002) entende não ser plausível identificar os conselhos de fiscalização profissional quer como autarquias comuns, quer como autarquias especiais, devido às inúmeras contradições decorrentes de eventual supervisão ministerial e da aplicação do regime jurídico único. O jurista menciona a posição de Sérgio Ferreira, o qual compreende essas entidades como pessoas jurídicas públicas paradministrativas, não políticas, não territoriais, de fins administrativos, responsáveis pelo poder de polícia das profissões.

José Rubens Costa compreende que, embora as entidades de fiscalização profissional sejam constituídas como autarquias, “não se caracterizam pela definição jurídico-positiva de autarquia, como se tem no Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967 [...] cuja característica é ser uma base patrimonial [...] constituem-se em associações de pessoas, e não de bens” (1987, pp. 25-26). Portanto, no seu entendimento, tais entidades “não são estabelecimentos integrados à Administração, mas são, assim mesmo, pessoas morais de direito público” (1987, p. 24), em que pese reconheça que decisões judiciais tenham se afastado desse raciocínio.

Por fim, é bastante interessante a posição de Quintino, Lima e Quintino (2008). Após apontarem as inúmeras incoerências em caracterizar os conselhos de fiscalização profissional como autarquias, propõem que a solução é considerá-los, à luz do estudo feito pelo espanhol José Manuel Sala Arquer, Associações Privadas de Interesse Público, o que denominam pela sigla APIP. Dentro desse gênero estariam incluídos, além dos Conselhos e Ordens Profissionais, o Sistema S, os Sindicatos, as Organizações Não Governamentais, as Organizações Sociais, as Parcerias Público-Privadas e as Fundações Estatais de Direito Privado. Defendem que todas essas entidades teriam em comum a natureza privada e o interesse público. Destacam que as entidades de fiscalização profissional seriam classificadas como Associações Profissionais Privadas de Interesse Público (APPIP), a qual possuiria três subespécies: Associação, Conselho e Ordem, variação decorrente das atribuições exercidas.

Portanto, verifica-se que não há homogeneidade da doutrina brasileira acerca da classificação da natureza jurídica das entidades de fiscalização do exercício profissional, preferindo a maioria considerá-las autarquias *sui generis* em razão da expressa previsão legal, porém com reconhecimento de haver inúmeras peculiaridades se comparadas com as autarquias típicas.

3.3 Jurisprudência

Conforme consta na introdução deste capítulo, há duas análises importantes a serem feitas em relação aos conselhos de fiscalização profissional. A primeira refere-se ao regime jurídico e a segunda, à natureza jurídica.

No que toca ao regime jurídico dos entes de polícia da profissão, o Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.717 de 2002 (Brasil, 2003) que não é possível delegar à entidade de direito privado a atividade típica de Estado, a abranger o exercício do poder de polícia, de tributação e de punição das atividades profissionais¹⁰⁵. Em que pese prevaleça o regime jurídico de direito público, percebe-se que o STF tem compreendido a incidência de algumas normas de direito privado a essas entidades, em razão de inúmeras peculiaridades¹⁰⁶.

Uma das principais decisões do STF pela aplicação de normas do direito privado aos conselhos de fiscalização profissional foi proferida em setembro de 2020, ao julgar a Ação Direta de Constitucionalidade (ADC) nº 36 (Brasil, 2020d), analisada em conjunto com a Arguição de Descumprimento Fundamental nº 367 e com a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5367. A Corte decidiu pela constitucionalidade do §3º do artigo 58 da Lei nº 9.649/1998 (Brasil, 1998b), que define que os empregados dos conselhos de fiscalização profissional são regidos pela legislação trabalhista.

O Tribunal não deixou de considerar vigente o regime jurídico único previsto no artigo 39 da Constituição Federal¹⁰⁷, mas, sim, declarou que os conselhos, na estrutura tradicional da administração pública, não se revestem da natureza jurídica típica de autarquia, decidindo que constituem espécie *sui generis* de pessoa jurídica de direito público não estatal, com natureza

¹⁰⁵ No julgamento o STF decidiu ser inconstitucional a redação do *caput* do art. 58 da Lei nº 9.649/1998, que estabelecia que “os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas serão exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público, mediante autorização legislativa”.

¹⁰⁶ A questão da autonomia financeira dos conselhos de fiscalização profissional ficou clara na decisão do STF no Recurso Extraordinário nº 938.837/SP, que decidiu que em relação aos pronunciamentos judiciais “os pagamentos devidos [...] pelos Conselhos de Fiscalização (exs.: CREA, CRM, COREN, CRO) não se submetem ao regime de precatórios” (Brasil, 2017a). Em relação aos aspectos processuais civis, conquanto até então pacificado o entendimento de que os Conselhos de Classe se classificam como Fazenda Pública, no ano de 2021, por meio da decisão monocrática na Reclamação STF nº 27.930 oposta pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Mato Grosso do Sul – CREA/MS, a Ministra Rosa Weber decidiu que não se aplica o artigo 183 do Código de Processo Civil (CPC) aos Conselhos Profissionais, devido à natureza híbrida dessas entidades, que são alheias à estrutura da administração pública (Brasil, 2021a). Nesse ponto da análise do Código de Processo Civil (CPC), verifica-se que o artigo 45 diferencia os conselhos de fiscalização profissional das entidades autárquicas ao mencionar a competência da Justiça Federal para julgar as causas nas quais eles atuam (Brasil, 2015b). Questiona-se se essa diferenciação expressa no artigo 45 implicaria a não aplicabilidade aos conselhos de fiscalização profissional das demais normas afetas à Fazenda Pública e à Advocacia Pública, uma vez que esse é o único dispositivo do CPC que menciona expressamente os conselhos de fiscalização de atividade profissional de forma apartada das autarquias.

¹⁰⁷ A redação original do *caput* art. 39 da CR/88 está vigorando pelo fato de que a redação alterada pela Emenda Constitucional nº 19/1998 está suspensa pela liminar deferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.135, ainda pendente de julgamento.

peculiar, e, portanto, a eles não se aplica o dispositivo constitucional do regime jurídico único. Assim sendo, nessas ações é possível identificar que o STF categorizou as entidades de fiscalização do exercício profissional na natureza jurídica de pessoa jurídica de direito público não estatal.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) sempre teve uma visão mais conservadora em relação ao regime jurídico e à natureza jurídica dos conselhos de fiscalização profissional, havendo precedentes em que afirma a natureza jurídica autárquica e o regime jurídico único em relação aos empregados dos conselhos profissionais¹⁰⁸.

O Tribunal Superior do Trabalho (TST) reconhece o regime jurídico de direito público e a natureza jurídica de autarquia *sui generis* das entidades de fiscalização profissional, mas nem sempre entende por aplicar as normas de direito público nas relações trabalhistas travadas por esses entes, o que ratifica a natureza híbrida dos conselhos. No que se refere à demissão de empregados públicos, por exemplo, o TST entende que deve haver motivação e contraditório prévio¹⁰⁹. Entretanto, reiteradamente julga que não se aplica aos empregados públicos dos conselhos profissionais de fiscalização a vedação constitucional de acúmulo de cargos, compreendendo que não incide nessas entidades as disposições dos artigos 37 e 41 da Constituição da República¹¹⁰.

O Tribunal de Contas da União (TCU) tem categorizado os conselhos de fiscalização profissional na natureza jurídica de autarquias de regime especial, em que pese no Acórdão nº 1.925/2019 (Brasil, 2019d), proferido na Fiscalização de Orientação Centralizada dos conselhos, e no Acórdão nº 395/2023 (Brasil, 2023a), proferido no Relatório de Levantamento dos conselhos, o TCU tenha dado destaque ao fato de que tais entidades não estão inseridas no Orçamento Geral na União nem no Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal (Siafi), pondo relevância à autonomia financeira¹¹¹ desses entes.

¹⁰⁸ Por exemplo, REsp 1757798 RJ 2018/0179067-8, REsp 507536 DF 2003/0037798-3, REsp 1873090 PB 2020/0106265-8, CC 169379 MG 2019/0335934-3, REsp 1764043 RJ 2018/0187856-2.

¹⁰⁹ Por exemplo, AIRR 107069320205150003, RR 19308720115200001.

¹¹⁰ Por exemplo, RR 1184004820095100003, AgR 117011120155000000, RR 413000320085100019, RR 411009020085100020.

¹¹¹ Inclusive, a Lei Complementar nº 130, de 17 de abril de 2009 (Lei do Sistema Nacional de Crédito Cooperativo), alterada em 2022, dispõe que, diferentemente das autarquias estatais, aos Conselhos de Fiscalização do Exercício Profissional não é vedado compor quadro social de cooperativas de crédito: “Art. 4º - O quadro social das cooperativas de crédito poderá ser composto de pessoas físicas, jurídicas e entes despersonalizados e será definido pela assembleia geral, com previsão no estatuto social. §1º Não serão admitidos no quadro social das cooperativas singulares de crédito: I - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, bem como as respectivas autarquias, fundações e empresas estatais dependentes; e II - as pessoas jurídicas e os entes despersonalizados que, em suas atividades principais, exerçam efetiva concorrência com as atividades principais da própria cooperativa de crédito. §2º A vedação de que trata o inciso I do §1º do *caput* deste artigo não impede que o quadro social da

Portanto, da mesma forma que a doutrina, não há consenso na jurisprudência acerca da natureza jurídica das entidades de fiscalização do exercício profissional, muitas vezes havendo divergência no mesmo órgão julgador, o que demonstra que a natureza da entidade é definida de acordo com a posição jurídica que se quer alcançar sobre a aplicação ou não de determinada norma. Tais contradições, certamente, decorrem do regime jurídico híbrido.

3.4 Legislação

As leis e os regulamentos de criação dos conselhos de fiscalização profissional dispõem de formas diferentes a respeito da natureza jurídica dessas entidades e do regime jurídico aplicável.

Conforme consta no Quadro 2, dentre a legislação que nada dispõe acerca da natureza jurídica, mas apenas faz menção ao regime jurídico, conferindo aos conselhos a personalidade jurídica de direito público com autonomia administrativa, financeira e patrimonial, estão as de Química (Lei nº 2.800/1956); Farmácia (Lei nº 3.820/1960); Biblioteconomia (Lei nº 4.084/1962) e Educação Física (Lei nº 9.696/1998 com redação dada pela Lei nº 14.386/2022).

Dentre as leis e decretos que atribuem aos conselhos a natureza jurídica de autarquia e o regime jurídico de direito público e autonomia administrativa e financeira, sem vinculação ao Governo Federal, estão as de Engenharia (Lei nº 5.194/1966); Medicina (Lei nº 3.820/1981); Odontologia (Lei nº 4.324/1964); Economia (Lei nº 6.537/1978), Técnicos em Radiologia (Lei nº 7.394/1985 e Decreto nº 92.790); Economistas Domésticos (Lei nº 8042/1990), Arquitetura (Lei 12378/2010); Técnicos Industriais e Técnicos Agrícolas (Lei nº 13.639/2018).

Dentre a legislação que define que a natureza jurídica dos conselhos é de autarquia e o regime jurídico de direito público com autonomia técnica, administrativa e financeira, determinando a vinculação ao Ministério do Trabalho e Previdência Social, estão as de Corretores de Imóveis (Lei nº 6.530/1978); Estatística (Lei nº 4.739/1965 e Decreto nº 62.497); Administração (Lei nº 4.769/1965); Medicina Veterinária (Lei nº 5.517/1968 e Decreto nº 64.704/1969); Relações Públicas (Decreto-Lei nº 860/1969); Psicologia (Lei nº 5.766/1971 e Decreto nº 79.822/1977); Nutricionistas (Lei nº 6.583/1978); Biologia (Lei nº 6.684/1979 e Decreto nº 85.005/1980); Fonoaudiologia (Lei nº 6.965/1981 e Decreto nº 87.218/1982);

cooperativa singular de crédito seja integrado por conselhos de fiscalização profissional. (Incluído pela Lei Complementar nº 196, de 2022) (BRASIL. **Lei Complementar nº 130, de 17 de abril de 2009**. Dispõe sobre o Sistema Nacional de Crédito Cooperativo e revoga dispositivos das Leis nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964, e 5.764, de 16 de dezembro de 1971. Brasília, DF: Presidência da República, 2009. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/LCP/Lcp130.htm. Acesso em: 12 nov. 2023).

Biomedicina (Lei nº 6.684/1979, Lei nº 7.017/1982 e Decreto nº 85.005/1980) e Museologia (Lei nº 7.287/1984 e Decreto nº 91.775/1985).

No que toca às leis que categorizam a natureza jurídica como de autarquia, mas nada dispõem acerca do regime jurídico, embora disponham a vinculação ao Ministério do Trabalho, estão as de Enfermagem (Lei nº 5.905/1973) e de Fisioterapia e Terapia Ocupacional (Lei nº 6.316/1975).

Em relação à legislação de criação de conselhos profissionais que não possui previsão a respeito da natureza jurídica nem do regime jurídico, estão a de Contabilidade (Decreto-Lei nº 9.295/1946) e a dos Representantes Comerciais (Lei nº 4.886/1965).

Já a lei de criação do Conselho de Serviço Social (Lei nº 8.662/1993) o prevê como entidade com personalidade jurídica e forma federativa dotada de autonomia administrativa e financeira, nada dispondo acerca da natureza jurídica ou do regime jurídico, embora tenha previsão de poder de polícia e cobrança de anuidade.

Destaca-se que a Lei nº 14.386/2022¹¹², que alterou a Lei dos Conselhos de Educação Física de 1998, foi a última publicada após a decisão do STF na ADC nº 36 (Brasil, 2020d), o que chama a atenção por não incluir a definição da natureza jurídica como autarquia, apenas fazendo menção ao regime jurídico de direito público.

A Ordem dos Músicos (Lei nº 3.857/1960), por outro lado, em que pese a sua lei de criação conceda-lhe a personalidade jurídica de direito público e autonomia administrativa e patrimonial, não possui poder de selecionar, disciplinar e fiscalizar o exercício da profissão de músico, proceder a registros profissionais obrigatórios, expedir carteiras profissionais obrigatórias nem exercer poder de polícia aplicando penalidades pelo exercício ilegal da profissão, tendo em vista que os dispositivos da lei que assim dispunham foram declarados não recepcionados pela Constituição da República de 1988 pelo Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 183 (Brasil, 2019f), em razão da violação à liberdade de manifestação artística¹¹³.

¹¹² A Lei nº 14.386/2022 é fruto do Projeto de Lei nº 2486/2021, apresentado pelo Poder Executivo para sanar vício de iniciativa da Lei nº 9.696/1998, questionado por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.428-DF. A criação dos Conselhos Federal e Regionais de Educação Física por meio da Lei nº 9.696/98 foi de iniciativa parlamentar, conquanto se questione que tal iniciativa seria do Poder Executivo federal, em razão do disposto no art. 61, inciso II, alínea “e” da CR/88.

¹¹³ Inclusive, o Tribunal de Contas da União deu abertura ao procedimento administrativo nº 007.602/2022-7 de modo a produzir conhecimento sobre o financiamento da Ordem dos Músicos do Brasil, já que se constatou situação de inadimplência e inviabilidade do referido Conselho, porém o procedimento foi arquivado por ausência de pressupostos constituição/desenvolvimento. (BRASIL. Tribunal de Contas da União. **TC 007.602/2022-7**. 2022a. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/resultado/processo/007.602%252F2022-7/NUMEROSOMENTENUMEROS%253A760220227>. Acesso em: 19 out. 2023).

Por fim, a Lei nº 8.906/1994, que criou a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), definiu-a como serviço público, dotada de personalidade jurídica. Diferentemente dos demais conselhos de fiscalização profissional, a OAB possui atribuições constitucionalmente previstas. O Supremo Tribunal Federal já decidiu acerca das peculiaridades ímpares da OAB, diferenciando-a inclusive dos demais conselhos de fiscalização profissional¹¹⁴.

Quadro 2 - Previsão legal acerca da natureza jurídica, do regime jurídico e da vinculação dos conselhos de fiscalização profissional brasileiros ao governo federal

Conselho de Fiscalização Profissional	Legislação que dispõe acerca da natureza jurídica e/ou do regime jurídico	Natureza jurídica adotada pela legislação	Regime jurídico adotado pela legislação	Vinculação ao Governo Federal prevista na legislação
OAB (Advocacia)	Lei nº 8.906/1994 (art. 44)	Sem previsão	Serviço público, dotada de personalidade jurídica e forma federativa	Sem previsão
CONFEA (Engenharia, Agronomia e Arquitetura)	Lei nº 5.194/1966 (art. 80)	Autarquia	Dotada de personalidade jurídica de direito público, constitui serviço público federal, gozando os seus bens, rendas e serviços de imunidade tributária total (art. 31, inciso V, alínea “a” da Constituição Federal) e franquia postal e telegráfica	Sem previsão
CFM (Medicina)	Lei nº 3.268/1957 (art. 1º)	Autarquia	Dotada de personalidade jurídica de direito público, com autonomia administrativa e financeira	Sem previsão
CFC (Contabilidade)	Decreto-Lei nº 9.295/1946, Decreto-Lei nº 877/1969 (revogado) e Decreto-Lei nº 1.040/1969	Não há disposição nos decretos-lei atualmente vigentes. Nas considerações do Decreto-Lei nº 877/1969, revogado, há menção de que o Conselho	Não há disposição nos decretos-lei atualmente vigentes. Nas considerações do Decreto-Lei nº 877/1969, revogado, há menção de que o Conselho Federal	No art. 4º, alínea “a” do Decreto-Lei nº 9.245/1946, há previsão de que um dos membros do Conselho Federal de Contabilidade será designado pelo Governo Federal e será o presidente do Conselho. Atualmente,

¹¹⁴ Ver tópico 1.3.3.

		Federal de Contabilidade e os Conselhos Regionais possuem a forma autárquica	de Contabilidade e os Conselhos Regionais constituíam serviço público federal descentralizado	não há aplicação dessa regra em razão do Decreto-Lei nº 2.299/1986
COFECON (Economia)	Lei nº 6.537/1978 (art. 1º)	Autarquia	Dotada de personalidade jurídica de direito público	Sem previsão
CFQ (Química)	Lei nº 2.800/1956 (art. 2º)	Sem previsão	Dotado de personalidade jurídica de direito público, autonomia administrativa e patrimonial	No art. 4º, alínea “a” da Lei nº 2.800/1956, há previsão de que o presidente do Conselho Federal de Química será nomeado pelo Presidente da República e escolhido dentre os nomes constantes da lista tríplice organizada pelos membros do Conselho. Atualmente, não há aplicação dessa regra em razão do Decreto-Lei nº 2.299/1986
CFF (Farmácia)	Lei nº 3.820/1960 (art. 1º)	Sem previsão	Dotados de personalidade jurídica de direito público, autonomia administrativa e financeira	Sem previsão
OMB (Músicos)	Lei nº 3.857/1960 (art. 2º)	Sem previsão	Dotados de personalidade jurídica de direito público e autonomia administrativa e patrimonial	Sem previsão
CFB (Biblioteconomia)	Decreto nº 56.725/1965 (art. 13) *Regulamentou a Lei nº 4.084/1962	Sem previsão	Dotados de personalidade jurídica de direito público e autonomia administrativa e patrimonial	No art. 17, inciso I do Decreto nº 56.725/1965 há previsão de que o Presidente do Conselho Federal de Biblioteconomia será nomeado pelo Presidente da República e escolhido dentre os Conselheiros federais efetivos, indicados em lista tríplice organizada pelos membros do Conselho Federal. Atualmente, não há aplicação dessa regra

				em razão do Decreto-Lei nº 2.299/1986
COFECI (Corretores de Imóveis)	Lei nº 6.530/1978 (art. 5º)	Autarquia	Dotada de personalidade jurídica de direito público com autonomia administrativa, operacional e financeira	O art. 5º da Lei nº 6.530/1978 prevê a vinculação ao Ministério do Trabalho. Atualmente, não há aplicação dessa regra em razão do Decreto-Lei nº 2.299/1986
CFO (Odontologia)	Lei nº 4.324/1964 (art. 2º)	Autarquia	Dotado de personalidade jurídica de direito público, com autonomia administrativa e financeira	Sem previsão
CONFE (Estatística)	Decreto nº 62.497/1968 (art. 16). *Regulamentou a Lei nº 4.739/1965	Autarquia	Dotada de personalidade jurídica de direito público, com autonomia técnica, administrativa e financeira	O art. 16 do Decreto nº 62.497/1968 prevê a vinculação ao Ministério do Trabalho e Previdência Social. Atualmente, não há aplicação dessa regra em razão do Decreto-Lei nº 2.299/1986
CFA (Administração)	Lei nº 4.769/1965 (art. 6º)	Autarquia	Dotada de personalidade jurídica de direito público, com autonomia técnica, administrativa e financeira	O art. 6º da Lei nº 4.769/1965 prevê a vinculação ao Ministério do Trabalho e Previdência Social. Atualmente, não há aplicação dessa regra em razão do Decreto-Lei nº 2.299/1986
CONFERE (Representantes Comerciais)	Lei nº 4.886/1965	Sem previsão	Sem previsão	Sem previsão
CFMV (Medicina Veterinária)	Lei nº 5.517/1968 (art. 10) e Decreto nº 64.704/1969	Autarquia	Dotado de personalidade jurídica de direito público, com autonomia administrativa e financeira	O art. 12 do Decreto nº 64.704/1969 prevê a vinculação ao Ministério do Trabalho e Previdência Social. Atualmente, não há aplicação dessa regra em razão do Decreto-Lei nº 2.299/1986
CONFERP (Relações Públicas)	Decreto-Lei nº 860/1969 (art. 1º)	Autarquia	Dotada de personalidade jurídica de direito público, com autonomia técnica, administrativa e financeira	O art. 1º do Decreto-Lei nº 860/1969 prevê a vinculação ao Ministério do Trabalho e Previdência Social. Atualmente, não há aplicação dessa regra em razão do Decreto-Lei nº 2.299/1986
CFP (Psicologia)	Lei nº 5.766/1971 (art. 1º) e Decreto nº 79.822/1977	Autarquia	Dotados de personalidade jurídica de direito	O art. 2º do Decreto nº 79.822/1977 prevê a vinculação ao

			público, autonomia administrativa e financeira	Ministério do Trabalho. Atualmente, não há aplicação dessa regra em razão do Decreto-Lei nº 2.299/1986
COFEN (Enfermagem)	Lei nº 5.905/1973 (art. 1º)	Autarquia	Sem previsão	O art. 1º da Lei nº 5.905/1973 prevê a vinculação ao Ministério do Trabalho e Previdência Social. Atualmente, não há aplicação dessa regra em razão do Decreto-Lei nº 2.299/1986
COFFITO (Fisioterapia e Terapia Ocupacional)	Lei nº 6.316/1975 (art. 1º, §1º)	Autarquia	Sem previsão	O art. 1º, §1º da Lei nº 6.316/1975 prevê a vinculação ao Ministério do Trabalho. Atualmente, não há aplicação dessa regra em razão do Decreto-Lei nº 2.299/1986
CFN (Nutricionistas)	Lei nº 6.583/1978 (art. 2º)	Autarquia	Personalidade jurídica de direito público e autonomia administrativa e financeira	O art. 2º da Lei nº 6.583/1978 prevê a vinculação ao Ministério do Trabalho. Atualmente, não há aplicação dessa regra em razão do Decreto-Lei nº 2.299/1986
CFBio (Biologia)	Lei nº 6.684/1979 (art. 6º, §1º), Decreto nº 85.005/1980 (art. 7º) e Decreto nº 88.438/1983 (art. 4º)	Autarquia	Personalidade jurídica de direito público, autonomia administrativa e financeira	O art. 6º, §1º da Lei nº 6.684/1979 prevê a vinculação ao Ministério do Trabalho. Atualmente, não há aplicação dessa regra em razão do Decreto-Lei nº 2.299/1986
CFFa (Fonoaudiologia)	Lei nº 6.965/1981 (art. 6º, §1º) e Decreto nº 87.218/1982 (art. 8º)	Autarquia	Dotada de personalidade jurídica de direito público, com autonomia administrativa e financeira	O art. 6º, §1º da Lei nº 6.965/1981 prevê a vinculação ao Ministério do Trabalho. Atualmente, não há aplicação dessa regra em razão do Decreto-Lei nº 2.299/1986
CFBM (Biomedicina)	Lei nº 6.684/1979 (art. 6º, §1º), Lei nº 7.017/1982, Decreto nº 85.005/1980 (art. 7º) e Decreto nº 88.439/1983 (art. 5º)	Autarquia	Personalidade jurídica de direito público, autonomia administrativa e financeira	O art. 6º, §1º da Lei nº 6.684/1979 prevê a vinculação ao Ministério do Trabalho. Atualmente, não há aplicação dessa regra em razão do Decreto-Lei nº 2.299/1986
COFEM (Museologia)	Decreto nº 91.775/1985 (art. 6º, §1º) *Regulamenta a Lei nº 7.287/1984	Autarquia	Personalidade jurídica de direito público, autonomia	O art. 6º, §1º do Decreto nº 91.775/1985 prevê a vinculação ao Ministério do Trabalho. Atualmente, não há

			administrativa e financeira	aplicação dessa regra em razão do Decreto-Lei nº 2.299/1986
CONTER (Técnicos em Radiologia)	Decreto nº 92.790/1986 (art. 12) *Regulamenta a Lei nº 7.394/1985	Autarquia	Dotado de personalidade jurídica de Direito Público	Sem previsão
CFED (Economia Doméstica)	Lei nº 8.042/1990 (art. 5º)	Autarquia	Personalidade jurídica de direito público e autonomia administrativa e financeira	Sem previsão
CFESS (Serviço Social)	Lei nº 8.662/1993 (art. 7º)	Apenas menciona ser uma entidade	Apenas menciona possuir personalidade jurídica, dotado de autonomia administrativa e financeira	Sem previsão
CONFEF (Educação Física)	Lei nº 9.696/1998 (art. 4º) *Redação dada pela Lei nº 14.386/2022)	Sem previsão	Dotados de personalidade jurídica de direito público e de autonomia administrativa, financeira e patrimonial	Sem previsão
CFDD/BR (Despachantes Documentalistas)	Lei nº 10.602/2002 (art. 1º) Lei nº 14.282/2021	Sem previsão	Dotados de autonomia administrativa e patrimonial, com personalidade jurídica de direito privado	Sem previsão
CAU (Arquitetura)	Lei nº 12.378/2010 (art. 24)	Autarquia	Dotadas de personalidade jurídica de direito público, com autonomia administrativa e financeira	Sem previsão
CFT (Técnicos Industriais)	Lei nº 13.639/2018 (art. 1º)	Autarquia	Apenas menciona possuir autonomia administrativa e financeira	Sem previsão
CFTA (Técnicos Agrícolas)	Lei nº 13.639/2018 (art. 1º)	Autarquia	Apenas menciona possuir autonomia administrativa e financeira	Sem previsão

No tocante à previsão legal de vinculação dos conselhos de fiscalização profissional ao Governo Federal, seja por meio de indicação de dirigentes pelo Presidente da República, seja por supervisão ministerial, é importante pontuar, conforme já abordado na análise histórica

deste trabalho, que as leis e os regulamentos que determinaram a vinculação e o controle dessas entidades pelo Governo Federal geralmente são datados entre os anos de 1930 a 1945 e de 1964 a 1985, época em que havia um maior controle autoritário pelo Estado brasileiro. O controle ministerial foi previsto de maneira ampla para a administração indireta por meio dos artigos 19 e 26 do Decreto-Lei nº 200/1967 (Brasil, 1967b). Segundo essa lei, a supervisão ministerial é exercida através da orientação, coordenação e controle das atividades dos órgãos subordinados ou vinculados ao Ministério. Indagou-se por muito tempo se seria possível considerar que os conselhos de fiscalização profissional estariam submetidos a esse decreto-lei, abarcados no conceito de administração indireta.

Logo após, porém, o Decreto-Lei nº 968/1969 (Brasil, 1969d) fez a previsão específica para as entidades criadas por lei com atribuição de fiscalização do exercício de profissões liberais que sejam mantidas com recursos próprios e não recebam subvenções ou transferências da União. Assim, o legislador criou dois regimes apartados, o das autarquias típicas e o das entidades de fiscalização profissional. O parágrafo único do art. 1º do Decreto-Lei nº 968/1969 originalmente previa que essas corporações profissionais estariam submetidas à supervisão ministerial prevista no Decreto-Lei nº 200/1967.

Ocorre que em 1986, após a Ditadura Militar, por meio do Decreto-Lei nº 2.299, de 21 de novembro (Brasil, 1986b), o parágrafo único do art. 1º do Decreto-Lei nº 968/1969 foi revogado. Desse modo, “como resultado das lutas desenvolvidas por todas as entidades envolvidas nesses atos, após a redemocratização do país” (Castro, 1995, p. 20), os conselhos de fiscalização profissional passaram a não estar mais submetidos à supervisão ministerial do Poder Executivo federal. Nesse sentido também Jaques Reolon posiciona-se, destacando que:

[...] esse Decreto-lei possui caráter especial e foi editado posteriormente ao Decreto-Lei nº 200/1967 que prevê e disciplina a supervisão ministerial. Logo, tanto pelo preceito da especialidade como pela regra da lei posterior que revoga a anterior [...] deve-se concluir que os Conselhos não estão submetidos à supervisão ministerial por expressa previsão legal (2020, p. 161).

Não bastasse a previsão legal da supervisão ministerial nas entidades fiscalizadoras do exercício profissional, no ano de 1982 a Lei nº 6.994 (Brasil, 1982a) passou a dispor sobre as anuidades e taxas devidas a essas entidades, prevendo que 70% do saldo disponível dessas verbas deveria ser repassado do Ministério do Trabalho, dispositivo que “feriu a autonomia financeira e [...] passou a inviabilizar na prática o crescimento dos conselhos” (Castro, 1995, p. 20). Essa norma foi revogada em 1998, pela Lei nº 9.649/1998 (Brasil, 1998b).

De toda forma, percebe-se que, ao longo dos anos, inclusive a responsabilidade por coordenar a primeira eleição de novos conselhos profissionais criados foi sendo desvinculada do Governo Federal¹¹⁵. Portanto, atualmente, prevalece a autonomia administrativa e financeira em relação aos conselhos de fiscalização profissional brasileiros, consagrando-se como entidades democráticas e autônomas em relação à sua arrecadação e atuação.

3.4.1 Conselho de fiscalização profissional de regime jurídico de direito privado

Uma situação importante a ser destacada é a Lei nº 10.602/2002 (Brasil, 2002b), que criou o Conselho dos Despachantes Documentalistas do Brasil (CFDD/BR), cujo artigo 1º concedeu-lhe a personalidade jurídica de direito privado. Em razão desse regime jurídico privado, o Presidente da República na época vetou (Brasil, 2002c) os dispositivos da referida lei que autorizavam à entidade cobrar anuidade compulsória, exercer a atividade por delegação do Poder Público e aplicar normas de direito administrativo, justamente porque na ocasião estava vigente a medida cautelar concedida na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.717-6/DF, que suspendeu o artigo 58 da Lei nº 9.649/1998, o qual classificava os conselhos de fiscalização profissional como pessoas jurídicas de direito privado. Nesse contexto, portanto, ao Conselho dos Despachantes Documentalistas não foi conferido o exercício de atividade típica de Estado, não sendo possível a inscrição compulsória dos profissionais na entidade.

No ano de 2021, porém, a Lei nº 14.282 (Brasil, 2021b) regulamentou o exercício da profissão de despachante documentalista e passou a prever que “o profissional despachante documentalista é aquele que, entre outras exigências, possui registro no conselho profissional da categoria de que trata a Lei nº 10.602, de 12 de dezembro de 2002”. Assim, essa lei conferiu a uma entidade de direito privado o papel de regulamentar a profissão, nos aspectos técnicos e éticos (artigo 10), com a exigência de inscrição no respectivo conselho regional dos despachantes documentalistas como uma das condições para o exercício da profissão (artigo 5º, inciso III). Não houve declaração de inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 10.602/2002 após a publicação da Lei nº 14.282/2021.

¹¹⁵ Por exemplo, enquanto as leis de criação dos Conselhos de Fonoaudiologia (art. 25 da Lei nº 6.965/1981), dos Nutricionistas (art. 26 da Lei nº 6.583/1978) e de Terapia Ocupacional (art. 24 da Lei nº 6.316/1975) previram a sua constituição pelo Ministério do Trabalho, a lei de criação do Conselho de Arquitetura e Urbanismo previu caber aos Conselhos de Engenharia, do qual os Arquitetos foram desvinculados, coordenar o primeiro processo eleitoral do Conselho de Arquitetura (art. 56 da Lei nº 12.378/2010), e a lei do Conselhos dos Técnicos Industriais e Agrícolas previu caber à Confederação Nacional das Profissões Liberais (CNPL), em articulação com as federações, os sindicatos e as associações dos profissionais, coordenar o primeiro processo eleitoral da entidade (art. 34 da Lei nº 13.639/2018).

Quadro 3 - Comparação dos poderes vetados em 2002 aos Conselhos dos Despachantes Documentalistas e conferidos por lei em 2021

Artigo vetado pelo Presidente da República em relação ao projeto que deu origem à Lei nº 10.602/2002	Razões do veto	Regra incluída na Lei nº 14.282/2021	Poderes conferidos pela Lei nº 14.282/2021
<p>Art. 1º, §3º: “É expressamente vedada a criação de mais de um conselho regional para a mesma base territorial do Estado ou do Distrito Federal”.</p>	<p>“O §3º do art. 1º do projeto fere a liberdade associativa, tendo em vista que o Conselho, desprovido da delegação por causa do veto ao §4º do art. 1º, não poderá ser configurado como algo exclusivo.”</p>	<p>Art. 1º: Esta Lei regulamenta o exercício da profissão de despachante documentalista em todo o território nacional. Parágrafo único. O profissional despachante documentalista é aquele que, entre outras exigências, possui registro no conselho profissional da categoria de que trata a Lei nº 10.602, de 12 de dezembro de 2002.</p>	<p>Poder de registro. Passa a ser obrigatório para o exercício regular da profissão.</p>
<p>Art. 1º, §4º: “O Conselho Federal dos Despachantes Documentalistas do Brasil e os Conselhos Regionais dos Despachantes Documentalistas exercem as suas atribuições por delegação do Poder Público”.</p>	<p>“O §4º do art. 1º e o art. 3º do projeto de lei estão em desconformidade com a decisão supracitada, uma vez que o mencionado §4º trata da delegação e o art. 3º refere-se ao poder de polícia de tributar e de punir, o qual corresponde ao §4º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 1998. Ao dispor sobre a estrutura e a competência dos colegiados, os arts. 3º, 4º e 8º incorrem em flagrante vício de inconstitucionalidade, eis que contêm normas incompatíveis com a personalidade jurídica das entidades (direito privado). Considerando que, do contrário, esses entes deveriam possuir personalidade jurídica de direito público, o projeto estaria limitado à iniciativa exclusiva do Presidente da República, consoante art. 61, §1º, inciso II, alínea ‘e’, da Constituição Federal.”</p>	<p>Art. 5º: São condições para o exercício da profissão de despachante documentalista: [...] III - estar inscrito no respectivo conselho regional dos despachantes documentalistas.</p>	<p>Poder de registro.</p>
<p>Art. 3º: “O Conselho Federal de Despachantes Documentalistas (CFDD) e os Conselhos Regionais de Despachantes Documentalistas, em seus respectivos âmbitos, são autorizados, dentro dos limites estabelecidos em lei, a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas ou jurídicas, bem como preços e serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes”.</p>	<p>ao §4º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 1998. Ao dispor sobre a estrutura e a competência dos colegiados, os arts. 3º, 4º e 8º incorrem em flagrante vício de inconstitucionalidade, eis que contêm normas incompatíveis com a personalidade jurídica das entidades (direito privado). Considerando que, do contrário, esses entes deveriam possuir personalidade jurídica de direito público, o projeto estaria limitado à iniciativa exclusiva do Presidente da República, consoante art. 61, §1º, inciso II, alínea ‘e’, da Constituição Federal.”</p>	<p>Art. 5º: [...] Parágrafo único. O conselho regional dos despachantes documentalistas, em cumprimento ao inciso II deste artigo, expedirá a habilitação, respeitada a competência adquirida no curso de graduação tecnológica.</p>	<p>Poder de expedição de documento oficial de habilitação profissional.</p>
<p>Art. 4º: “O exercício da profissão de Despachante Documentalista é privativo das pessoas habilitadas pelo Conselho Regional dos Despachantes Documentalistas de sua jurisdição, nos termos das normas baixadas pelo Conselho Federal”.</p>	<p>ao §4º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 1998. Ao dispor sobre a estrutura e a competência dos colegiados, os arts. 3º, 4º e 8º incorrem em flagrante vício de inconstitucionalidade, eis que contêm normas incompatíveis com a personalidade jurídica das entidades (direito privado). Considerando que, do contrário, esses entes deveriam possuir personalidade jurídica de direito público, o projeto estaria limitado à iniciativa exclusiva do Presidente da República, consoante art. 61, §1º, inciso II, alínea ‘e’, da Constituição Federal.”</p>	<p>Art. 7º: São direitos do despachante documentalista: [...] III - não ser punido sem prévia sindicância, sendo-lhe assegurado amplo direito de defesa.</p>	<p>Poder de apurar responsabilidade dos profissionais registrados por meio de procedimento administrativo.</p>

<p>Art. 8º: “Aplicam-se ao exercício da profissão de Despachante Documentalista, subsidiariamente, as normas de direito administrativo, as de direito processual civil e a Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, no que couberem e não forem incompatíveis com esta Lei e com os estatutos e demais normas editadas pelo Conselho Federal e pelos Conselhos Regionais após a posse da diretoria a que se refere o art. 7º”.</p>		<p>Art. 10: O Código de Ética aprovado pelo Conselho Federal dos Despachantes Documentalistas do Brasil é o instrumento que norteia a atuação e o comportamento do despachante documentalista na sociedade e que dispõe sobre as penalidades aplicáveis aos profissionais.</p>	<p>Regulamentação ética, fiscalização ética e julgamento ético.</p>
--	--	--	---

O poder regulamentar já estava previsto no art. 1º da Lei nº 10.602/2002, o qual dispõe que o Conselho Federal dos Despachantes Documentalistas do Brasil e os Conselhos Regionais dos Despachantes Documentalistas dos Estados e do Distrito Federal “são os órgãos normativos e de fiscalização profissional dos despachantes documentalistas, dotados de autonomia administrativa e patrimonial, com personalidade jurídica de direito privado” (Brasil, 2002b).

Não há menção expressa da Lei nº 14.282/2021 à obrigatoriedade de pagamento de anuidades, que são tributos da espécie contribuição, de interesse das categorias profissionais, com previsão no artigo 149 da Constituição da República de 1988 (Brasil, 1988). Porém, o Conselho Federal dos Despachantes Documentalistas do Brasil (CFDD/BR) publicou o seu Estatuto Social (CFDD/BR, 2022a), o qual prevê a obrigatoriedade de pagamento de anuidades pelos profissionais registrados até o dia 31 de maio de cada ano, elegendo o descumprimento de tal obrigação como infração disciplinar¹¹⁶ e submetendo o regime de fixação e atualização das anuidades na forma da lei (artigos 19 e 71).

Nesse ponto, destaca-se que a Lei nº 12.514/2011, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, dispõe no artigo 3º que “as disposições aplicáveis para valores devidos a conselhos profissionais, quando não existir disposição a respeito em lei específica, são as constantes desta Lei” (Brasil, 2011a). Assim, o regime ao qual as anuidades

¹¹⁶ Em relação à punição pela ausência de pagamento da anuidade, já decidiu o Supremo Tribunal Federal, em tese de repercussão geral, que “é inconstitucional a suspensão realizada por conselho de fiscalização profissional do exercício laboral de seus inscritos por inadimplência de anuidades, pois a medida consiste em sanção política em matéria tributária” (RE 647.885/RS, rel. Min. Edson Fachin, Pleno, j. 27 abr. 2020).

do Conselho dos Despachantes Documentalistas estão submetidas é o determinado pela Lei nº 12.514/2011¹¹⁷.

Uma outra disposição prevista no Estatuto Social do Conselho Federal dos Despachantes Documentalistas do Brasil é a de que gozam da imunidade tributária prevista no artigo 150, §2º da Constituição da República de 1988. Tal regra chama a atenção pelo fato de que a lei definiu o regime jurídico de direito privado ao Conselho dos Despachantes Documentalistas e o art. 150, §2º da CR/88 dispõe que a imunidade tributária é extensiva às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público. Nesse sentido, entende-se ser inadequada essa disposição infralegal, já que a referida entidade não se classifica nem como autarquia nem como fundação, em que pese tenha sido instituída por lei. Melhor teria sido se a própria lei de criação do referido Conselho tivesse garantido essa imunidade.

Não há dúvidas acerca da impossibilidade de enquadramento do Conselho dos Despachantes Documentalistas como uma associação privada, uma vez que a criação da referida entidade foi feita por lei, e não por vontade de particulares, bem como o exercício da profissão de despachante documentalista é condicionado ao registro prévio no referido conselho, o que não torna a participação facultativa como ocorre nas associações. Assim, resta assumir que o ordenamento jurídico brasileiro atual, diferentemente do pretérito, admite entidade de fiscalização de exercício profissional de direito privado.

Antes da publicação da Lei nº 14.282/2021, o Superior Tribunal de Justiça julgou, em 2020, conflito de competência e decidiu que cabe à Justiça Federal, e não à Justiça Estadual, a competência para o exame de demanda que envolve o Conselho dos Despachantes Documentalistas, compreendendo que “a despeito de a profissão de despachante ainda pender de regulamentação, não é crível, em razão do poder de polícia previsto no art. 1º da Lei 10.602/2002, atribuir caráter privado ao conselho de fiscalização profissional *in comento*” (Brasil, 2020b). Entretanto, embora o STJ não reconheça o regime jurídico de direito privado em relação ao Conselho dos Despachantes Documentalistas, não houve declaração de inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 10.602/2002 pelo Supremo Tribunal Federal. Ademais, o julgamento de conselho de fiscalização profissional na Justiça Federal é garantido pelo artigo 45 do Código de Processo Civil¹¹⁸.

¹¹⁷ Nesse sentido dispõe a Resolução CFDD/BR nº. 003/2022, de 11 de maio de 2022 (CFDD/BR, 2022b).

¹¹⁸ “Tramitando o processo perante outro juízo, os autos serão remetidos ao juízo federal competente se nele intervier a União, suas empresas públicas, entidades autárquicas e fundações, ou conselho de fiscalização de atividade profissional, na qualidade de parte ou de terceiro interveniente, exceto as ações [...]” (Brasil, 2015b).

Assim, há que se indagar qual seria a diferença entre o Conselho dos Despachantes Documentalistas e as demais entidades de fiscalização do exercício profissional cujas leis de criação preveem o regime jurídico de direito público. Conquanto seja possível compreender que os “organismos de regulação profissional não haverão de seguir necessariamente o mesmo regime jurídico ou ter a mesma natureza jurídica, não se olvida que qualquer distinção que se faça entre eles demanda parâmetros jurídicos também razoáveis de diferenciação” (Carneiro Neto, 2010, p. 282).

Nesse sentido, identifica-se, pela análise histórica, pela leitura da lei e do estatuto geral dessa categoria profissional, que não há disposição acerca da possibilidade de exercício do poder de polícia em relação a leigos. Portanto, entende-se que o exercício do poder de polícia pelo Conselho dos Despachantes Documentalistas limita-se às pessoas físicas e jurídicas vinculadas e devidamente registradas. Caso seja identificada alguma situação de exercício ilegal da profissão por pessoa não registrada no referido Conselho, seus agentes devem representar às autoridades competentes por aplicar a repressão¹¹⁹, como as entidades policiais ou o Ministério Público, não podendo realizar autuações de leigos no âmbito administrativo. Ao contrário, as entidades de fiscalização profissional com regime de direito público podem exercer o poder de polícia inclusive contra leigos.

Conforme será visto, entende-se não haver impedimento para exercício de poder de polícia contra leigos por entidades privadas. Entretanto, a interpretação do ordenamento jurídico brasileiro atual faz essa diferenciação. Como explicado, a posição adotada neste trabalho é de que o regime jurídico de todos os conselhos profissionais deveria ser o híbrido, mas, como as leis utilizam da dicotomia público-privado, é necessário identificar as diferenças de tratamento e assumir que a legislação brasileira criou mais de uma categoria de conselho de fiscalização profissional.

Ademais, destaca-se que, independentemente do regime jurídico e ainda que a lei qualifique o regime jurídico do Conselho dos Despachantes Documentalistas como de direito privado, há submissão dessa entidade ao controle externo do Tribunal de Contas da União, já que o parágrafo único do artigo 70 da Constituição da República de 1988 dispõe que prestará contas ao TCU qualquer pessoa jurídica, seja pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos.

¹¹⁹ Consta no artigo 68, inciso VI, do Estatuto dos Despachantes Documentalistas do Brasil, que cabe aos conselhos regionais “fiscalizar o exercício profissional na área de sua abrangência, representando, inclusive, às autoridades competentes, sobre os fatos que apurar e cuja solução ou repressão não seja de sua alçada” (CFDD/BR, 2002a).

Portanto, as novas competências atribuídas ao Conselho dos Despachantes Documentalistas, que anteriormente haviam sido vetadas na lei originária de 2002, demonstra que o cenário mudou, o que confirma a posição adotada neste trabalho, no sentido de que o regime jurídico híbrido dos conselhos de fiscalização profissional é tão acentuado que, seja o regime jurídico de direito público ou de direito privado, é possível conferir a tais entidades poderes públicos, como o poder de polícia das profissões e a contribuição compulsória dos profissionais registrados, ampliando-se o poder de polícia a leigos no caso de ser adotado o regime jurídico de direito público.

Inclusive, cabe retomarmos a discussão que se deu a partir de julho de 2019, quando houve a publicação da Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº 108/2019 (Poder Executivo, 2019), que propôs a previsão na ordem constitucional da natureza privada das entidades corporativas por meio da inclusão dos artigos 174-A e 174-B. A referida proposição, contudo, foi retirada de tramitação em 2 de agosto de 2021 pelo próprio Ministro da Economia, que havia sugerido a PEC ao Presidente da República, decisão que teve como fundamento o julgamento proferido pelo STF na ADC nº 36¹²⁰. Assim, verifica-se que o intuito do Governo Federal da época era garantir que o orçamento da União não fosse impactado pelos gastos de pessoal dos conselhos de fiscalização profissional. Uma vez garantida em juízo a constitucionalidade do regime celetista aos empregados públicos das entidades de fiscalização do exercício profissional, não houve mais interesse na PEC¹²¹.

Cabe destacar que, no mesmo ano de 2019, em janeiro, o Poder Executivo federal havia vetado dispositivos do projeto de lei que autorizava a criação dos conselhos federal e regionais

¹²⁰ A natureza jurídica pública dos conselhos de fiscalização profissional foi questionada por meio da Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº 108/2019. A PEC foi elaborada pelo Ministério da Economia, que propôs ao Presidente da República a alteração da configuração legal dos conselhos de fiscalização profissional. O texto propôs a inclusão do art. 174-A e 174-B na Constituição Federal para classificar os conselhos de fiscalização profissional como pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, que atuam em colaboração com o Estado. O objetivo da redação, segundo o governo, foi de afastar, definitivamente, qualquer hipótese de equiparação dos Conselhos com as autarquias. Em 26 de maio de 2021, o Relator nº 1 da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC), Deputado Edio Lopes (PL/RR), votou pela admissibilidade da PEC. Em 14 de julho de 2021, foi apresentado Voto em Separado nº 1 CCJC pelo Deputado Paulo Teixeira (PT/SP), que votou pela inadmissibilidade da PEC por não atender aos pressupostos das imposições do §4º do art. 60 da Constituição da República. Em 2 de agosto de 2021, o próprio Ministro da Economia, que encaminhou a proposta de PEC ao Presidente da República, solicitou a retirada da proposição, tendo como fundamento a decisão do STF na ADC nº 36.

¹²¹ Na época houve um movimento intenso dos conselhos de fiscalização profissional contra a PEC 108/2019, pois havia a compreensão de que a personalidade de direito privado dessas entidades impediria o exercício do poder de polícia das profissões. Entretanto, a posição adotada neste trabalho é que o poder de polícia pode ser exercido ainda que o regime seja o de direito privado, uma vez que há um regime publicístico mínimo que deve amparar a atuação das entidades de fiscalização do exercício profissional, além de o próprio STF, ao julgar o caso da BHTRANS (Recurso Extraordinário nº 633.782), ter definido que pessoa jurídica de direito privado pode exercer poder de polícia caso atue em regime de monopólio.

de Psicomotricidade com personalidade jurídica de direito privado, com fundamento de que tal regime jurídico “vai contra a consolidada doutrina e jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que a natureza jurídica dos conselhos de fiscalização é de autarquia pública, uma vez que desenvolvem atividade típica de Estado” (Brasil, 2019b). Assim, a regulamentação da atividade profissional de psicomotricista deu-se sem a criação do conselho de fiscalização profissional (Brasil, 2019a).

Portanto, percebe-se não haver coerência nesse tema pela dificuldade de compreensão, o que demonstra que o mais adequado é considerar o regime jurídico dos conselhos maleável e híbrido, já que representam tanto o Estado quanto a sociedade, uma entidade mista, coletiva e democrática, que atua no âmbito público e no âmbito privado.

3.5 Manifestações do publicismo nos conselhos de fiscalização profissional brasileiros

Sustentado ao longo deste trabalho que o regime jurídico dos conselhos de fiscalização profissional é híbrido, caracterizando-se por um regime publicístico mínimo, há que se destacar em que situações há manifestação do publicismo na atuação dessas entidades. Nas demais situações, aplica-se o direito privado, caso não haja previsão legal em contrário.

Os poderes públicos de autoridade exercidos no desempenho da função administrativa podem assumir diversas feições. Pedro Gonçalves (2008, p. 619) destaca os seguintes tipos: “poder normativo, poder de configuração de efeitos jurídicos inovadores, poder de declaração de efeitos jurídicos obrigatórios, poder de emissão de declarações com força probatória especial e poder de emprego da coação sobre pessoas ou coisas”.

O Tribunal de Contas da União considerou, especificamente em relação aos conselhos de fiscalização profissional, que as seguintes competências estão relacionadas com as funções típicas de Estado, delegadas pela União: registro, normatização, fiscalização, julgamento e orientação (Brasil, 2019d).

Para fins deste trabalho, entendemos que há manifestação de poderes públicos de autoridade nos conselhos de fiscalização profissional quando executadas as funções administrativas de poder normativo, poder de emprego da coação sobre pessoas, poder de configuração de efeitos jurídicos inovadores, poder de declaração de efeitos jurídicos obrigatórios, poder de emissão de declarações com força probatória essencial ou de um especial valor certificativo, controle, transparência, prestação de contas e contratação externa. Portanto,

nesses casos, se houver ausência de norma específica, deve haver a aplicação subsidiária de normas de direito público.

Há algumas regras de direito público que são importantes de serem aplicadas, uma vez que a legitimidade autônoma de tais entidades passa a necessitar de maior legitimidade democrática. Considerando a legitimidade democrática ampliada (Bitencourt Neto, 2017, p. 86)¹²², há condutas que devem ser adotadas para que ela seja alcançada. Por um lado, a escolha do decisor administrativo nos conselhos de fiscalização profissional é feita apenas pelos profissionais registrados, não havendo seleção por leigos nem pelo Poder Público, nem a participação de atores externos nessas entidades¹²³. A atuação administrativa é vinculada a normas provenientes de órgãos democraticamente escolhidos por eleição dos próprios profissionais, não havendo interferência de leigos nem do Governo Federal. Por outro lado, em relação à atuação administrativa, ela é submetida ao controle do parlamento, por meio do Tribunal de Contas da União, ampliando-se a legitimidade. Por fim, de modo a que pelo menos dois âmbitos da legitimidade democrática sejam alcançados, conforme orientado por Eurico Bitencourt Neto (2017), deve-se observar um imperativo de legitimidade democrática na dinâmica administrativa, o que implica na necessidade de que certos âmbitos de atuação dessas entidades sigam o regime jurídico administrativo.

3.5.1 Poder normativo

O poder normativo compreende a edição de normas pelas entidades de fiscalização profissional afetas ao exercício técnico e ético da profissão. Essas normas são elaboradas pelos conselhos federais de cada profissão regulamentada e geralmente são denominadas de “resoluções”. Esses atos normativos são concebidos de forma coletiva, após discussão e votação pelo Plenário de cada conselho federal, que é formado por conselheiros indicados de forma democrática¹²⁴.

Dessa forma, percebe-se que as normas que regulam o exercício da profissão são concebidas de forma democrática, uma vez que os próprios profissionais vinculados ao

¹²² Ver tópico 2.5.

¹²³ Na análise histórica vimos que a supervisão ministerial e a indicação de dirigentes pelo Governo Federal em relação aos conselhos de fiscalização profissional brasileiros ocorreram em cenários de governos autoritários. A exclusão de tais condutas repressivas decorre das conquistas democráticas dos grupos profissionais.

¹²⁴ A escolha dos conselheiros pode ocorrer por meio de eleição direta dos profissionais registrados ou por meio de indicação de entidades profissionais e instituições de ensino da profissão, conforme regra fixada por cada conselho de fiscalização profissional.

conselho votam nos dirigentes que irão elaborar tais normas para regulamentar a profissão. Ademais, pode haver também consulta pública por meio da qual pode ser oportunizado aos profissionais opinarem previamente à edição das resoluções¹²⁵.

Enquanto ao Chefe do Poder Executivo federal é conferida a competência de regulamentar as leis por meio de decretos e regulamentos¹²⁶, aos conselhos de fiscalização profissional é conferida a competência de regulamentar diretamente as leis das profissões que fiscalizam¹²⁷. Assim, os atos expedidos pelos conselhos federais das entidades de fiscalização do exercício profissional possuem a característica de generalidade e abstração e configuram-se como “funções reguladoras secundárias, derivadas a partir das respectivas normas reguladoras primárias, pois estas devem receber necessariamente o assento legislativo, uma vez que disciplinam matérias indelegáveis, objeto de reserva de lei (art. 5º, XIII, da Constituição)” (Moreira Neto, 2001, p. 172).

Tal concepção é importante de modo a conferir legitimidade nas resoluções editadas pelos conselhos de fiscalização profissional, já que, por lei, é conferida a deslegalização de normas técnicas e éticas da profissão, não havendo, *a priori*, violação ao princípio da legalidade, já que a “competência para regular certas matérias se transfere da lei (ou ato análogo) para outras fontes normativas por autorização do próprio legislador: a normatização sai do domínio da lei (*domaine de la loi*) para o domínio de ato regulamentar (*domaine de l’ordonnance*)” (Carvalho Filho, 2020, pp. 53-54). Está-se, portanto, diante de uma situação em que prevalece a discricionariedade técnica e as normas editadas pelos conselhos de fiscalização profissional devem ser consideradas válidas pelo fato de estarem dentro da “margem de escolha técnico-científica que a legislação delegante atribuiu à exclusiva discricção dos respectivos agentes técnicos” (Moreira Neto, 2001, p. 136).

Dessa maneira, a atribuição normativa delegada aos conselhos de fiscalização profissional é bastante salutar, uma vez que tais entidades são compostas por profissionais da área de atuação do conselho, o que lhes confere o conhecimento técnico necessário para definir a respeito de matérias de alta complexidade técnica, sendo certo conceber que os atos normativos expedidos com o fito de regular tal atuação atendem ao objetivo fixado

¹²⁵ Inclusive, a análise de impacto regulatório das propostas de edição e de alteração de atos normativos de interesse geral de agentes econômicos ou de usuários dos serviços prestados é indicada pela Declaração de Direitos de Liberdade Econômica, no artigo 5º (Brasil, 2019e).

¹²⁶ O artigo 84, inciso IV, da CR/88 dispõe que compete privativamente ao Presidente da República sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução.

¹²⁷ Como, por exemplo, estabelece o artigo 27, alínea “f” da Lei nº 5.194/1966; o artigo 6º, alínea “g”, da Lei nº 3.820/1960; artigo 6º, alínea “c” da Lei nº 5.766/1971.

genericamente na lei de coibir o exercício ilegal da profissão, de modo que sua previsão não representa ofensa ao princípio da legalidade.

Uma vez que as normas editadas pelas entidades de fiscalização do exercício profissional atingem a liberdade de indivíduos, podendo limitar direitos fundamentais, é essencial que tal atividade seja exercida aplicando-se critérios de direito público. No caso, as próprias leis que criaram tais entidades dispõem que apenas o conselho federal de cada profissão tem a competência de editar tais normas. Além disso, a edição dessas normas sempre é feita de forma coletiva, ou seja, por meio de votação de conselheiros federais indicados democraticamente para ocupar o Plenário. Ainda, há que se destacar que é sempre recomendável a análise de impacto regulatório e a realização de consultas públicas de forma que os profissionais que serão atingidos pelas normas editadas possam exercer a sua participação não somente de forma indireta, por meio de eleição dos dirigentes, mas também de forma direta, manifestando-se expressamente sobre as normas editadas.

O exercício do poder normativo das entidades de regulamentação profissional pode atingir duas esferas externas ao respectivo Conselho, em relação às quais é necessário maior atenção. Pode ser que a regulamentação normativa de um sistema profissional restrinja o exercício de outra profissão regulamentada ou adentre nas mesmas atribuições profissionais de outro sistema. Nesse caso, algumas leis mais recentes, já prevendo esse imbróglio, previram que nesses casos deverá haver resolução conjunta entre os conselhos de fiscalização profissional¹²⁸. Em que pese essa solução esteja em consonância com o aspecto da consensualidade da administração pública contemporânea, ela pode não ser efetiva por depender de vontade espontânea dos dirigentes, que muitas vezes tendem a proteger o sistema profissional ao qual estão vinculados. Na prática, tais conflitos são decididos no Poder Judiciário, o que é prejudicial, pois nem todas as ações são coletivas, obtendo-se decisões individuais que causam discrepância no tratamento da profissão, além de o Judiciário não possuir o conhecimento técnico necessário para a tomada de decisão, que muitas vezes é dada com base apenas na análise de legislação, o que se mostra insuficiente em muitos casos¹²⁹.

¹²⁸ É o caso do sistema profissional da Arquitetura (art. 3º, §4º da Lei nº 12.378/2010) e do dos Técnicos Industriais e Agrícolas (art. 31, §2º da Lei nº 13.639/2018). O Decreto nº 85.878/1981, que trata do exercício da profissão de farmacêutico, fixou em seu artigo 4º a previsão de que as dúvidas provenientes do exercício de atividades afins com outras profissões regulamentadas serão resolvidas através de entendimento direto entre os Conselhos Federais interessados (Brasil, 1981a).

¹²⁹ Conforme visto na análise do sistema de regulação profissional canadense (tópico 1.2.6), na Província do Quebec, foi instituído o Conselho Interprofissional de Quebec (CIQ) para atuar como voz coletiva das ordens profissionais em questões de interesse comum, constituindo-se em um agrupamento de ordens profissionais. Para cumprir a sua missão junto das ordens profissionais, o CIQ proporciona-lhes oportunidades de discussão,

O outro caso é quando o exercício do poder normativo da entidade profissional atinge leigos, ou seja, pessoas físicas e jurídicas que são autuadas pelo exercício ilegal da profissão sem estarem registradas no conselho profissional autuante. Nesses casos, nos termos de Schmidt-Assmann (2003), o ordenamento de cobertura do direito público deve prevalecer, de modo que a legitimidade autônoma dos interesses profissionais seja balizada pela legitimidade democrática. Assim, é imprescindível nesses casos haver a abertura do devido processo administrativo, concedendo-se ampla defesa e contraditório, com base em procedimento administrativo previamente fixado.

Por fim, no que se refere às normas que tenham repercussão interna, entende-se que fazem parte da autonomia administrativa dos conselhos de fiscalização profissional, sendo possível que editem regulamentos de forma livre, de forma a viabilizar as atividades necessárias à instituição.

3.5.2 Poder de emprego da coação sobre pessoas

O poder de emprego da coação sobre pessoas é exercido pelos conselhos de fiscalização profissional nas situações em que há o exercício ilegal¹³⁰ ou o desrespeito às normas éticas da profissão que regulamentam. Por meio da atividade de fiscalização, as entidades de fiscalização do exercício profissional desempenham o poder de polícia das profissões, imputando sanções¹³¹ a pessoas físicas ou jurídicas que cometem infrações administrativas, sejam registradas ou não. No último caso denomina-se que a autuação ocorre em relação a leigos, à exceção das entidades de fiscalização profissional com regime jurídico de direito privado¹³². Também cabe a essas entidades a fiscalização ética dos profissionais registrados.

Havendo o poder de limitar a liberdade e os direitos fundamentais de cidadãos, percebe-se que o exercício do poder de emprego de coação sobre pessoas é manifestação do direito público, o que implica a necessidade de incidir proteções aos indivíduos. No caso do poder de polícia das profissões, as sanções devem ser aplicadas por fiscais contratados por meio de concurso público, o que garante a imparcialidade, bem como as autuações devem ser

entrajuda e formação, ao mesmo tempo que atua como agente mobilizador em questões que dizem respeito e afetam o sistema profissional. Poderia ser uma opção a ser adotada no sistema brasileiro.

¹³⁰ Além de configurar infração administrativa, o exercício ilegal da profissão também é considerado, de forma geral, contravenção penal, conforme prevê o artigo 47 da Lei de Contravenções Penais e, nos casos das profissões de médico, dentista ou farmacêutico, configura-se como crime, de acordo com disposição do artigo 282 do Código Penal (Brasil, 1941).

¹³¹ No caso de infrações administrativas, geralmente aplica-se multa, conforme disposição de cada lei.

¹³² Como visto no tópico 3.4.1 em relação ao Conselhos dos Despachantes Documentalistas do Brasil.

submetidas ao devido processo administrativo, garantindo-se a ampla defesa e o contraditório, antes de serem definitivamente constituídas.

No que toca à transferência legal do exercício do poder de polícia, Diogo de Figueiredo Moreira Neto propõe abandonar a concepção de que o poder de polícia é um tipo especial de poder exclusivo do Estado e da administração pública, “para aceitar a visão mais moderna [...] de que se trata apenas de um tipo de função estatal a ser exercida por quem receba a necessária competência da Constituição e das leis” (Moreira Neto, 2001, p. 131). O jurista explana que, no contexto de um Estado Democrático de Direito, o poder de restringir a liberdade e os direitos fundamentais por meio da atividade de polícia administrativa só pode ser exercido pelo Legislativo, destacando que “ao Executivo, como, da mesma forma, ao Judiciário e a quem quer que seja legalmente cometida uma função de polícia, não há de competir mais do que desenvolver atividades executoras da vontade da lei” (2001, p. 132).

A respeito do exercício do poder de polícia por pessoas jurídicas de direito privado, Diogo de Figueiredo Moreira Neto entende que a sanção de polícia é indelegável. Entretanto, Gustavo Binenbojm (2020), com fundamento nas mudanças decorrentes do giro democrático-constitucional e do giro pragmático do direito administrativo¹³³, defende não haver impedimento para que entes privados sejam investidos de funções públicas típicas. Conforme visto, o próprio Supremo Tribunal Federal alterou o seu posicionamento no sentido de ser viável o exercício do poder de polícia por entidades privadas da Administração¹³⁴.

No tocante às sanções relativas à fiscalização ética de profissionais inscritos, destaca-se que, além de ser submetida ao devido processo administrativo sigiloso, o profissional é processado e julgado pelos seus pares, pois são profissionais inscritos, escolhidos de forma democrática para compor previamente a Comissão de Ética e as Câmaras de Julgamento.

3.5.3 Poder de configuração de efeitos jurídicos inovadores

¹³³ Tais giros foram explicados no tópico 2.1, que trata da administração pública contemporânea.

¹³⁴ O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 633.782, reverteu decisão anterior proferida pelo Superior Tribunal de Justiça em ação ajuizada pelo Ministério Público de Minas Gerais. A controvérsia em debate era a possibilidade de particulares exercerem o poder de polícia (no caso, aplicação de multas de trânsito por sociedade de economia mista, a Empresa de Transporte e Trânsito de Belo Horizonte – BHTRANS). O STJ decidiu que os atos de sanção de polícia não podem ser exercidos por particular, pois a atuação imparcial estaria comprometida pela busca do lucro, refletida na aplicação de multas para aumentar a arrecadação. O recurso da BHTRANS foi julgado pelo STF, o qual fixou a seguinte tese: “É constitucional a delegação do poder de polícia, por meio de lei, a pessoas jurídicas de direito privado integrantes da Administração Pública indireta de capital social majoritariamente público que prestem exclusivamente serviço público de atuação própria do Estado e em regime não concorrencial” (Brasil, 2020e).

O poder de configuração de efeitos jurídicos inovadores é exercitado nos casos em que a lei confia “à Administração Pública a responsabilidade da produção de um certo resultado que vai implicar uma alteração da situação jurídica de um particular” (Gonçalves, 2008, p. 637) por meio da definição do conteúdo de uma decisão. A doutrina entende não haver dúvidas de que essa hipótese corresponde ao exercício do poder público de autoridade (2008, p. 637).

No caso dos conselhos de fiscalização profissional, a atividade de fiscalização do exercício profissional pode atingir pessoas físicas ou jurídicas que sejam registradas ou não. Assim, o poder sancionatório revela-se por meio da autuação efetuada contra registrados ou leigos no exercício ilegal da profissão ou por meio da aplicação de penalidades ao profissional registrado por violação das regras ético-profissionais.

Nas hipóteses em que as entidades de fiscalização do exercício profissional operam o poder de polícia, há aplicação de sanção pecuniária. Já nos casos em que há análise da conduta ética do profissional, diferentes penalidades podem ser aplicadas, conforme a lei de regência de cada profissão, geralmente sendo multa, advertência, censura, suspensão temporária do exercício profissional e cancelamento do registro profissional.

Em ambas as situações, considerando que a decisão tomada pelos conselhos de fiscalização profissional enseja a alteração da situação jurídica de um particular, uma vez que impõe uma obrigação pecuniária ou limita o seu direito de livremente exercer a profissão, verifica-se ser necessário aplicar regras de proteção dos direitos fundamentais.

Portanto, no exercício do poder de configuração de efeitos jurídicos inovadores a particulares, é necessário que haja o devido processo administrativo¹³⁵, com garantia da ampla defesa e contraditório, com os meios e recursos cabíveis. Cabe a cada conselho de fiscalização profissional, no exercício do poder normativo, regulamentar o procedimento dos processos de autos de infração¹³⁶ e dos processos éticos¹³⁷. Além do direito de defesa, geralmente é normatizada a possibilidade de interposição de recurso ao Plenário dos Conselhos Regionais e ao Plenário dos Conselhos Federais.

3.5.4 Poder de declaração de efeitos jurídicos obrigatórios

Também são poderes de autoridade aqueles que declaram, com força vinculativa, a produção de um determinado efeito jurídico. No caso dos conselhos de fiscalização profissional,

¹³⁵ Assim dispõe o artigo 5º, inciso LV da CR/88 (Brasil, 1988).

¹³⁶ Como, por exemplo, a Resolução nº 198/2020 do Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Brasil (CAU, 2020).

¹³⁷ Como, por exemplo, a Resolução nº 706/2022 do Conselho Federal de Enfermagem (COFEN, 2022).

esse poder revela-se através da atividade de registro de profissionais, de emissão da carteira profissional e da compulsoriedade de pagamento de anuidade e de outras obrigações, definidas por lei especial, pelas pessoas registradas.

O registro é atividade primordial para a fiscalização do exercício profissional, não somente pela coleta de dados do profissional para eventual necessidade de apuração de responsabilidade, mas também pelo papel de verificação da veracidade dos documentos apresentados para efetuar o registro, notadamente o diploma¹³⁸ exigido. Além disso, os conselhos de fiscalização profissional são responsáveis por emitir carteiras profissionais, as quais são válidas, em todo o território nacional, “como prova de identidade, para qualquer efeito”, conforme dispõe a Lei nº 6.206/1975 (Brasil, 1975a).

A contribuição profissional é essencial¹³⁹ para a manutenção das atividades exercidas pelas entidades controladoras do exercício profissional e “destina-se à manutenção dessa estrutura participativa, que assegura o livre exercício das profissões ‘auto-regulamentadas’” (Fernandes, S., 2004, p. 243). O pagamento de anuidades pelas pessoas registradas¹⁴⁰ é obrigatório, configurando-se a inscrição no conselho como fato gerador da anuidade¹⁴¹. Há situações em que a lei específica pode estabelecer também a cobrança de taxas¹⁴².

As anuidades devidas aos conselhos de fiscalização profissional são consideradas contribuições especiais, com previsão geral no artigo 149 da Constituição da República, e “o produto de sua arrecadação deve ser afetado à despesa específica” (Ferraz; Godoi; Spagnol, 2020, p. 366). Este dispositivo constitucional define que deve ser observado o disposto no artigo 146, inciso III e artigo 150, incisos I e III, ambos da CR/88. Assim, aplica-se às contribuições profissionais o Código Tributário Nacional no que se refere a obrigação, lançamento, crédito,

¹³⁸ Destaca-se que não somente as profissões submetidas ao diploma de curso superior estão vinculadas a conselhos de fiscalização profissional. Há profissões de nível técnico, como, por exemplo, os técnicos industriais, vinculados ao Conselho dos Técnicos Industriais e os técnicos de enfermagem, vinculados ao Conselho de Enfermagem. Há também profissões que não exigem uma formação escolar específica, como ocorre com os profissionais registrados no Conselho dos Representantes Comerciais.

¹³⁹ Salienta-se que em 2020, após o STF julgar inconstitucional a obrigatoriedade de registro dos músicos na Ordem dos Músicos do Brasil, em razão de violar a liberdade artística (ADPF nº 183), foi constatado pelo TCU situação de inadimplência e inviabilidade do referido conselho profissional (processo nº 007.602/2022-7).

¹⁴⁰ Em razão da referibilidade ou pertinência ao grupo, isto é, “a contribuição deve se referir ao grupo ao qual ela se destina, ou seja, a contribuição é instituída para fazer frente a determinada finalidade e, em última análise, para atender às necessidades de determinado grupo (beneficiários), o que justifica sua cobrança precisamente daqueles contribuintes que fazem parte desse grupo” (Fossati, 2023, s.p.).

¹⁴¹ Assim estabelece o artigo 5º da Lei nº 12.514/2011 (Brasil, 2011a).

¹⁴² Como, por exemplo, há cobrança de taxa para a emissão de Anotação de Responsabilidade Técnica, que é obrigatório para todo contrato, escrito ou verbal, para a execução de obras ou prestação de quaisquer serviços profissionais referentes a engenharia, arquitetura e agronomia (Brasil, 1977b).

prescrição e decadência tributários¹⁴³ e, em relação às limitações constitucionais ao poder de tributar, deve-se observar o princípio da legalidade, da irretroatividade, da anterioridade anual e da anterioridade nonagesimal¹⁴⁴, não se aplicando o princípio da igualdade tributária (art. 150, II da CR/88), justamente pelo fato de que, em relação aos profissionais submetidos a registro em conselho de fiscalização profissional, há distinção em razão da ocupação profissional que justifica a cobrança, por motivação técnica e ética¹⁴⁵.

A submissão das contribuições e taxas corporativas ao direito tributário é relevante para os contribuintes, já que o tratamento de tributos implica na observância de várias normas de garantia. Não se pode olvidar, porém, que o princípio da legalidade é mitigado¹⁴⁶ em relação às entidades de fiscalização do exercício profissional pelo fato de que possuem autonomia financeira.

Simone Lemos Fernandes menciona acerca do fenômeno da parafiscalidade, conceituando-a como “a delegação da capacidade tributária ativa a pessoas jurídicas de direito privado ou a pessoas jurídicas de direito público não territoriais, que permanecem com a disponibilidade das receitas arrecadadas” (2004, p. 239). A jurista compreende que o artigo 149 da Constituição brasileira atribuiu capacidade tributária ativa aos conselhos de fiscalização profissional, reconhecendo-os como “autênticos parceiros sociais do Estado, conferindo-lhes a atribuição de normatizar, em contrapartida, as condições para o exercício da profissão que representam e de fiscalizar esse exercício, punindo os eventuais desvios” (2004, p. 242). Bem como entende que a parafiscalidade abarca a capacidade tributária ativa para a cobrança, arrecadação e aplicação de receitas de taxas (2004, p. 242).

Também destaca, a jurista, que os conselhos não possuem o poder de tributar, mas, sim, a capacidade tributária ativa, a qual pode ser conferida inclusive para pessoa jurídica de direito

¹⁴³ Não é necessário que a discriminação de fatos geradores, bases de cálculo e contribuinte esteja prevista em lei complementar, uma vez que o art. 146, inciso III, alínea “a” *in fine* apenas exigiu lei complementar nessas hipóteses para os impostos.

¹⁴⁴ A instituição ou o aumento das contribuições de interesse das categorias profissionais estão submetidos à anterioridade mista, adotando-se o prazo mais alongado, ou seja, “aumentada a alíquota do tributo por lei ordinária publicada no dia 31 de dezembro, por exemplo, o aumento somente será eficaz a partir de 90 dias da publicação da lei. Aumentada a alíquota do tributo por lei ordinária publicada no dia 1º de janeiro, por exemplo, o aumento somente será eficaz no primeiro dia do exercício seguinte” (Ferraz; Godoi; Spagnol, 2020, p. 400).

¹⁴⁵ No entanto, dentro do grupo profissional, a contribuição ocorre de forma homogênea, e “sua exigência deriva de benefícios genericamente alcançados pelo grupo, fato que faz com que o princípio da isonomia assumam peculiar relevância em sua conformação” (Fernandes, S., 2004, p. 199).

¹⁴⁶ No Recurso Extraordinário nº 704.292/PR, o Supremo Tribunal Federal decidiu que “respeita o princípio da legalidade a lei que disciplina os elementos essenciais determinantes para o reconhecimento da contribuição de interesse de categoria econômica como tal e deixa um espaço de complementação para o regulamento”. Assim, observando-se o limite estabelecido pela lei e aplicando-se o índice de correção monetária legalmente estabelecido, é possível que os conselhos de fiscalização profissional fixem por atos normativos infralegais os valores das anuidades (Brasil, 2017b).

privado (2004, p. 242), o que não impede que as entidades de fiscalização do exercício profissional de direito privado cobrem contribuições com natureza tributária¹⁴⁷.

3.5.5 Poder de emissão de declarações com força probatória especial ou de um especial valor certificativo

Há exercício de poder de autoridade nas situações em que há “emissão de declarações que produzem um efeito jurídico de *certeza pública* ou às quais a ordem jurídica reconhece uma *força probatória especial*” (Gonçalves, 2008, p. 637).

Os conselhos de fiscalização profissional possuem o poder de certificar ou atestar com absoluta segurança dados relativos a pessoas, fatos ou coisas. As entidades profissionais também possuem o poder de redigir documentos com força probatória especial, bem como são responsáveis por registrar os profissionais e, quando for o caso, instituir e manter o acervo de responsabilidade técnica¹⁴⁸ de todas as atividades por eles exercidas. Esse banco de dados é importante para apuração de futura responsabilidade ética dos profissionais registrados.

Ademais, essas informações são exigidas nos processos de contratações públicas¹⁴⁹ e na

¹⁴⁷ Esclarecida a essencialidade das contribuições profissionais e da sua natureza tributária, é necessário que tais verbas sejam cobradas com efetividade, afinal, a atuação dos conselhos de fiscalização profissional é feita substituindo-se eventual papel que ficaria a cargo do Estado, e a sua autonomia financeira depende da efetiva recuperação da dívida. Atualmente, pelo fato de as leis de criação de vários dos conselhos de fiscalização profissional classificarem-nos como autarquias, as verbas são tratadas como dívida ativa e executadas por meio da Lei nº 6.830/1960, a Lei de Execução Fiscal (LEF). Entretanto, tendo em vista a posição adotada neste trabalho, poderia ser questionada a aplicação da LEF. No caso, seria adequado aplicar o Capítulo IV do Título II do Código de Processo Civil, ou seja, a execução por título extrajudicial. Há que se destacar, ainda, que há sistemas profissionais cujas leis de criação atribuíram força executiva à certidão relativa aos seus créditos, como é o caso da Contabilidade (art. 32, §1º, da Lei nº 9.295/1946), da Química (art. 16 da Lei nº 2.800/1956), da Biblioteconomia (art. 23 da Lei nº 4.084/1962), dos Representantes Comerciais (art. 17, alínea “f”, da Lei nº 4.886/1965), da Medicina Veterinária (art. 18, alínea “h”, da Lei nº 5.517/1968) e da Arquitetura (art. 51 da Lei nº 12.378/2010). Pelo fato de que essas entidades profissionais recebem o mesmo regime jurídico, entendemos haver um microsistema dos conselhos de fiscalização profissional, sendo possível compreender que as certidões relativas aos créditos de todos os Conselhos constituem-se em título executivo extrajudicial. A execução da dívida dessas entidades na Justiça Federal já é garantida por lei, conforme previsão do artigo 45 do CPC e do artigo 2º da Lei nº 6.206/1975. A Lei nº 12.514/2011 dispõe sobre um regime geral de cobrança das verbas afetas aos Conselhos Profissionais.

¹⁴⁸ Como, por exemplo, devem fazer os Conselhos dos Técnicos Industriais e Agrícolas (art. 8º, XVI, da Lei nº 13.639/2018), o Conselho de Arquitetura e Urbanismo (art. 13 da Lei nº 12.378/2010) e o Conselho de Engenharia e Agronomia (art. 1º, §1º, da Lei nº 6.496/1977).

¹⁴⁹ A Lei nº 14.133/2021, a Nova Lei de Licitações, conceitua obra como toda atividade estabelecida, por força de lei, como privativa das profissões de arquiteto e engenheiro (artigo 6º, inciso XII) e serviço de engenharia como privativo das profissões de arquiteto e engenheiro ou de técnicos especializados (artigo 6º, inciso XXI). Todas essas três profissões são regulamentadas por conselhos de fiscalização profissional. Além disso, a lei dispõe que a administração pública pode exigir como prova de qualificação técnico-profissional e técnico-operacional o atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço (artigo 67, inciso I), certidões ou atestados, regularmente emitidos pelo conselho profissional competente, quando for o caso, que demonstrem capacidade operacional (artigo 67, inciso II), bem como registro ou inscrição na entidade profissional competente, quando for o caso (artigo 67, inciso III) (Brasil, 2023b).

análise de cumulação de cargos públicos pela administração pública¹⁵⁰, além de demandadas com frequência por órgãos como Polícia Federal, Ministério Público Estadual, Federal e do Trabalho, Tribunal de Contas da União e pelo Poder Judiciário.

As entidades de fiscalização do exercício profissional também são responsáveis por emitir carteiras profissionais que, por força de lei, são válidas em todo o território nacional como prova de identidade, para qualquer efeito¹⁵¹.

Por fim, essas entidades são responsáveis por lavrar Autos de Infração no exercício do poder de polícia do exercício ilegal das profissões, o que implica na realização de atos administrativos com presunção de veracidade.

3.5.6 Controle

Acerca do controle exercido nos conselhos de fiscalização profissional, verifica-se a incidência de diversos tipos e formas. Cada entidade profissional, seja no âmbito federal ou regional, possui os seus sistemas internos de controle, que geralmente ocorrem por meio dos órgãos de Controladoria. Nesse âmbito também ocorre o controle hierárquico dos órgãos internos superiores, geralmente Presidência, Plenário ou Diretoria, dos órgãos inferiores e dos agentes responsáveis.

As leis de criação das entidades de fiscalização profissional, em sua generalidade, dispõem caber ao conselho federal de cada sistema profissional homologar o regimento interno e a prestação de contas dos conselhos regionais, além de intervir nos casos em que haja violação da lei de criação ou do regimento interno pelo respectivo regional. Seria possível considerar esse controle como uma espécie de controle finalístico dentro do sistema profissional.

Já o controle externo é exercido pelo Ministério Público, pelo Poder Judiciário e notadamente pelo Tribunal de Contas da União, que já realizou análises pontuais de diferentes conselhos profissionais de fiscalização. Destaca-se que houve a intensificação da governança organizacional em relação a essas entidades, criando-se, inclusive, uma Diretoria de Fiscalização dos Conselhos Profissionais (DICONP) (Brasil, 2023e). Entre os anos de 2016 e 2019, foi realizada uma Fiscalização de Orientação Centralizada (Brasil, 2019d); e, nos anos de 2022 e 2023, foi apurado um Relatório de Levantamento (Brasil, 2023a), auditorias que ensejaram a apuração de dados em relação a essas entidades (receitas, despesas, transparência,

¹⁵⁰ O artigo 37, inciso XVI, da CR/88 dispõe como uma das exceções à vedação de cumulação de cargos públicos o exercício de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas.

¹⁵¹ Nos termos do artigo 1º da Lei nº 6.206/1975.

empregados, contratação de bens e serviços, dentre outros dados). O terceiro ciclo de fiscalização está previsto para o ano de 2024.

Há, inclusive, leis que dispõem sobre a necessidade de contratação anual de auditoria independente para divulgação pública dos resultados¹⁵², o que auxilia no controle externo popular.

A questão que se destaca em relação ao tema de controle nos conselhos de fiscalização profissional é a possibilidade ou não de o Poder Executivo federal exercer controle em relação às entidades de fiscalização do exercício profissional, tema sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer (Grillo, 2023).

A decisão proferida pelo TCU no julgamento da Fiscalização de Orientação Centralizada deu origem ao Acórdão nº 1.925/2019 (Brasil, 2019d), o qual foi objeto de pedido de reexame. Dentre as questões impugnadas, destacam-se o item 9.2 do acórdão, que determinou à Casa Civil da Presidência da República providenciar a supervisão ministerial dos conselhos profissionais; e o item 9.3 do acórdão, que determinou à Controladoria-Geral da União (CGU) realizar fiscalizações nos conselhos profissionais e acompanhar a atuação das suas unidades de auditoria interna.

Por meio do Acórdão nº 1.237/2022 (Brasil, 2022b), que julgou o recurso, o TCU decidiu em 1º de junho de 2022 dar provimento parcial para determinar a alteração do item 9.2 do acórdão recorrido apenas para suprimir a referência ao art. 19 do Decreto-Lei nº 200/1967 (Brasil, 1967b), bem como para suprimir o vocábulo “ministerial”, a fim de deixar a critério do Poder Executivo a escolha do órgão que exercerá a supervisão. Também ficou determinada a alteração do item 9.3 apenas para retirar a menção ao Decreto-lei nº 200/1967 e à Lei nº 10.180/2001 (Brasil, 2001a), já que a menção a essa legislação posicionaria os conselhos profissionais na estrutura da administração pública, o que violaria o que restou decidido pelo STF na ADC nº 36.

Portanto, ao final restou determinado, em relação à supervisão, que a Casa Civil informe ao TCU, no prazo de 60 (sessenta) dias, as providências que adotará para que seja exercida a necessária supervisão dos conselhos de fiscalização profissional, com indicação da sua forma e conteúdo. No que se refere ao controle interno, ficou determinado à CGU que realize auditorias e outras ações pertinentes nos conselhos de fiscalização profissional, bem como acompanhe a atuação das unidades de auditoria interna destas entidades e a estruturação

¹⁵² Conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 13.639/2018, que trata dos Conselhos dos Técnicos Industriais e Agrícolas.

das que vierem a ser por elas constituídas. Esses pontos foram objeto de embargos de declaração opostos pela Advocacia-Geral da União e pelo Conselho Federal de Enfermagem em junho de 2022, que estão pendentes de julgamento¹⁵³.

Assim, a deliberação do TCU foi por retirar a expressão “ministerial” da decisão original, entendendo que cabe ao Poder Executivo federal, e não ao TCU, decidir qual órgão exercerá a supervisão perante as autarquias corporativas, bem como fixar a sua forma e o seu conteúdo. Entretanto, conquanto tenha havido a supressão da nomenclatura, seja por meio de Ministério, seja por meio de outro órgão, esse controle administrativo a que o TCU fez menção trata-se do controle finalístico¹⁵⁴, que é justamente o controle ministerial. Ocorre que, em razão do histórico da legislação aplicável, é certa a não incidência da supervisão ministerial perante os conselhos de fiscalização profissional.

Conforme visto, em 1986, após a Ditadura Militar, por meio do Decreto-Lei nº 2.299, de 21 de novembro (Brasil, 1986b), o parágrafo único do art. 1º do Decreto-Lei nº 968/1969 foi revogado. Desse modo, os conselhos de fiscalização profissional passaram a não estar mais submetidos à supervisão ministerial do Poder Executivo federal, o que representou um ganho democrático diante do histórico das interferências do governo na direção das entidades e, portanto, qualquer forma de tutela que o TCU tente fixar sem previsão legal viola o princípio da legalidade. “As entidades profissionais, financiadas pelas contribuições de seus próprios associados, parecem estar em geral isentas de controle financeiro *a priori*” (Chapman, 1960, p. 385).

Por outro lado, não se pode desconsiderar o risco de uma entidade autônoma sem controle entregar-se ao que Chapman denominou de feudalismo administrativo. Brian Chapman reconhece que são inerentes à criação das entidades autônomas certos riscos contraditórios, devendo conciliar o risco de que a atuação dessas entidades ocorra “sem consideração pelos interesses, quer de outras instituições, quer do público ou do Estado” (1960, p. 388) e o risco de que “se ficarem sujeitas a um controle ministerial rigoroso, o que constitui a prática normal, os ministros e governos intervirão extraoficialmente, nos assuntos dessas entidades, adquirindo, assim, um novo campo para o nepotismo” (1960, p. 388).

¹⁵³ Até o momento da finalização desta dissertação, em 26 de dezembro de 2023.

¹⁵⁴ Hely Lopes Meirelles conceitua o controle finalístico como “o que a norma legal estabelece para as entidades autônomas, indicando a autoridade controladora, as faculdades a serem exercidas e as finalidades objetivadas. [...] É um controle teleológico, de verificação do enquadramento da instituição no programa geral do Governo e de seu acompanhamento dos atos de seus dirigentes no desempenho de suas funções estatutárias, para o atingimento das finalidades da entidade controlada” (1989, p. 566-567).

Entretanto, a possibilidade de controle nos conselhos de fiscalização profissional não se limita ao controle externo e ao controle interno típicos. Há outros tipos de controle que podem ser feitos de modo a que os riscos de violação de direitos fundamentais sejam amenizados. É possível que se estabeleça uma tutela interna a ser exercida pelos próprios interessados por meio do referendo, “aí é o próprio grupo [...] que é chamado a apreciar directamente a questão, seja em via de confirmação de uma decisão já tomada, seja em via de decisão originária de uma questão que directamente lhe é submetida” (Moreira, V., 1997, p. 217). Além disso, para solução de questões que atinjam terceiros não integrados ao grupo de interesse, há possibilidade de fixar outras formas de controle, como a criação de órgãos de supervisão mistos, similar ao Conselho Interprofissional de Quebec¹⁵⁵.

É importante pontuar que, embora no Brasil o registro nos conselhos de fiscalização profissional seja obrigatório, a adesão é voluntária, já que está dentro do âmbito de escolha do cidadão exercer uma profissão que já sabe de antemão ser autorregulada. Em contrapartida, cabe ao legislador garantir que haja o “controle das entidades profissionais por seus próprios membros, democratizando o processo de fixação dos valores de suas anuidades e conferindo transparência à gestão dos recursos arrecadados” (Fernandes, S., 2004, p. 241), não necessariamente com o controle interno direto do Governo Federal, já que, no contexto histórico brasileiro, a criação dessas entidades foi de dentro para fora, o que implicou em interferência indevida na sua origem. A conquista democrática que levou à supressão da lei que obrigava a supervisão ministerial nessas entidades não pode ser reestabelecida pelo TCU sem lei que assim preveja, já que atualmente há um rol alternativo de controle dessas entidades, o que é consentâneo com a administração pública contemporânea transparente e responsável.

3.5.7 Transparência e prestação de contas

Não há dúvidas de que os conselhos de fiscalização profissional, pelo fato de arrecadarem recursos públicos decorrentes de tributos e multas administrativas, devem observar o princípio da transparência e da prestação de contas. Ao estudar sobre o controle nas entidades autônomas, especialmente entidades profissionais e universidades, Brian Chapman destaca a importância da transparência, consignando “a importância fundamental do controle de entidades públicas pela opinião pública, pela publicidade e pela participação do público” (Chapman, 1960, p. 386). A publicidade dos dados das entidades profissionais é importante não

¹⁵⁵ Ver tópico 1.2.6.

somente para controle de sujeitos externos, mas, notadamente, para que os profissionais registrados possam acompanhar o desempenho dos dirigentes que elegeram, prestigiando a atuação democrática e participativa.

Destaca-se que essas corporações de fiscalização profissional estão submetidas à prestação de contas, conforme determinado pelo Acórdão nº 161/2015 do Plenário do TCU (Brasil, 2015a), bem como à Lei de Acesso à Informação (Brasil, 2011b), de acordo com a decisão do Plenário do TCU no Acórdão nº 96/2016 (Brasil, 2016).

3.5.8 Contratação externa

Outra manifestação do publicismo nas entidades de fiscalização do exercício profissional é a contratação externa de pessoal, bens e serviços. Tendo em vista a forma de financiamento dessas entidades e da atuação com poderes de autoridade pública, é necessário que a contratação externa atenda aos princípios da impessoalidade, da isonomia e da publicidade.

Para realizar a contratação de bens e serviços, os conselhos de fiscalização profissional atualmente aplicam a Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Brasil, 2023b). Entretanto, entende-se não haver impedimento de, à semelhança das empresas estatais, editar-se uma norma de contratação específica para as entidades de fiscalização do exercício profissional, de modo a que atenda melhor à realidade dos entes profissionais, notadamente pelo fato de possuírem autonomia financeira e em razão de que há muita variedade no tamanho dos conselhos profissionais¹⁵⁶. Nesse sentido compreende Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (2001).

Em relação à contratação de pessoal, a seleção dos empregados deve observar a impessoalidade em razão dos vários poderes de autoridade exercidos pelas entidades profissionais, além de contribuir para que o tributo arrecadado seja aplicado de forma imparcial na escolha de pessoal. Portanto, é possível que as entidades profissionais, dentro da autonomia administrativa, estabeleçam procedimentos de seleção pública de pessoal¹⁵⁷, não sendo necessário que haja prova de títulos, bastando que haja prova objetiva e/ou discursiva, conforme

¹⁵⁶ No Acórdão nº 395/2023, o TCU dividiu os Conselhos Profissionais Federais em quatro grupos, de modo a categorizar os tamanhos da estrutura de cada um deles. Apurou haver 8 (oito) muito grandes, 9 (nove) grandes, 7 (sete) médios e 5 (cinco) pequenos (Brasil, 2023a).

¹⁵⁷ Nesse sentido estabelece, por exemplo, a lei do Conselho dos Técnicos Industriais e Agrícolas (art. 30, parágrafo único, da Lei nº 13.639/2018).

escolha da entidade¹⁵⁸. Tal seleção é desnecessária para empregos comissionados. No que toca aos processos disciplinares, entende-se pela necessidade de observar a ampla defesa e o contraditório, atendendo ao princípio da congruência em relação à contratação, o que também se justifica pelo princípio da proporcionalidade, já que se exige dos empregados dos conselhos de fiscalização profissional responsabilidades afetas a normas de direito público¹⁵⁹. O regramento desses processos pode ser livremente estabelecido por cada uma das entidades profissionais, de acordo com sua realidade.

Outro ponto que se destaca é em relação ao Conselho dos Despachantes Documentalistas. Não há previsão na Lei nº 10.602/2002, na Lei nº 14.282/2021 nem no Estatuto Social do CFDD/BR de qual seria o regime jurídico para realizar as contratações externas dos conselhos, ou seja, se haveria algum processo seletivo público para contratar pessoal e bens e serviços. Entende-se que, em relação à contratação externa de pessoal e de bens e serviços, deve haver processos seletivos imparciais, pelas mesmas razões aqui expostas.

3.6 Solução proposta

Conforme visto, a doutrina, a jurisprudência e a própria legislação não possuem entendimento homogêneo em relação à natureza jurídica dos conselhos de fiscalização profissional. É certo que a natureza jurídica autárquica não se adequa na prática, diante das inúmeras peculiaridades apontadas. Ao mesmo tempo, há exercício de poderes de autoridade pelas entidades profissionais. Foi visto também que, no cenário brasileiro atual, as leis de criação de tais entidades dividem-se entre aplicar o regime jurídico de direito público, constituindo-se pela quase totalidade, e o regime jurídico de direito privado, neste caso não havendo previsão de exercício de poder de polícia contra leigos.

Afirma-se sobre a importância de determinar uma natureza jurídica apropriada às entidades de fiscalização do exercício profissional, já que, desde a criação dos primeiros conselhos profissionais na década de 30 do século XX, já decorreu quase um século sem que tal questão seja definida de modo coerente, o que causa insegurança jurídica em diversos

¹⁵⁸ Destaca-se que a contratação de pessoal mediante concurso público de provas (ou provas e títulos) para os conselhos de fiscalização profissional, por serem pessoas jurídicas de direito público, é obrigatória desde 18 de maio de 2001, conforme inúmeras decisões do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal de Contas da União. Em 2014, o STF decidiu no MS 21.797-9/RJ manter decisão TC 015.344/2002-4 do Tribunal de Contas da União (TCU), que havia determinado ao Conselho Federal de Odontologia (CFO) a promoção de concurso público, no prazo de 180 dias, para admissão de pessoal, e a rescisão de todos os contratos trabalhistas firmados a partir de 18 de maio de 2001 (data da publicação do acórdão proferido no MS 21.797) (Brasil, 2001c).

¹⁵⁹ Como, por exemplo, responsabilidades decorrentes das leis de licitação e improbidade administrativa.

aspectos até hoje. Como visto, os que enquadram tais entidades como autarquias confirmam que há várias regras que não podem ser aplicadas aos conselhos, classificando-os como *sui generis*, o que sempre leva a uma situação de indefinição.

Destaca-se a posição de Luciano Ferraz (2013), para o qual, no Brasil, ao lado da administração pública direta e da administração pública indireta, existe a administração pública autônoma. O autor entende que a administração pública autônoma é composta por entidades de direito público, que são as entidades de fiscalização do exercício profissional, e por entidades de direito privado, que são os Serviços Sociais Autônomos¹⁶⁰, afirmando que, conquanto ausente regulamentação adequada na Constituição Federal, é possível entender que os conselhos de fiscalização profissional não pertencem à administração indireta da União, mas formam, ao lado do Sistema S, uma administração pública autônoma, a exemplo do que ocorre no Direito português.

Dá-se ênfase também à posição da comissão de especialistas constituída pelo Governo Federal entre os anos de 2007 e 2009 para estudar a reforma da organização administrativa brasileira. Na minuta do Anteprojeto de Lei Orgânica da Administração Pública Federal e Entes de Colaboração, em que pese não tenha havido o desenvolvimento da ideia de uma administração autônoma, as corporações profissionais — com personalidade de direito público — e os Serviços Sociais Autônomos — com personalidade jurídica de direito privado — foram categorizados como entidades paraestatais. Portanto, os conselhos de fiscalização profissional deixaram de ser conceituados como autarquias especiais, e o Sistema S foi desvinculado do Terceiro Setor (Modesto, 2010).

Portanto, para este trabalho, após análise pormenorizada do cenário brasileiro, entende-se que os conselhos de fiscalização profissional, cujo regime jurídico híbrido permite que possuam o regime jurídico de direito público ou de direito privado, constituem-se em entidades autônomas de autorregulação profissional que ocupam uma administração autônoma, apartada da administração pública do Estado.

As entidades profissionais possuem peculiaridades que justificam a sua posição apartada da estrutura do Estado, mas nas quais incidem tanto normas de direito público quanto de direito privado. Defende-se a superação das disposições do Decreto-Lei nº 200/1967 com o

¹⁶⁰ Edvaldo de Almeida (2021) defende que as entidades do Serviço Social Autônomo possuem poder constitucional de autorregulamentação, possuindo liberdade e autonomia para elaborar normas de contratação, de forma simplificada, de serviços, bens e pessoal, as quais não podem ser revisadas pelo poder público, cabendo ao Estado somente a análise da observância dos princípios administrativos, bem como o poder constitucional de autogestão de recursos, cabendo às próprias entidades elaborar o seu orçamento, o que inclui a definição dos cargos e salários de pessoal.

desenvolvimento da ideia de administração autônoma de modo a dar maior segurança jurídica e aplicar as normas efetivamente adequadas às referidas entidades. E isso se justifica pelo fato de que as entidades de fiscalização do exercício profissional, embora sejam criadas pelo Estado por lei, como ocorre com as entidades ocupantes da administração pública indireta, são entes dirigidos por membros da sociedade, e não pelo Estado. Assim, torna-se inadequada a aplicação de regras estritamente públicas, já que se trata de um contexto em que há o exercício da autonomia de um grupo específico de interessados da sociedade.

No contexto lusitano, as entidades de fiscalização do exercício profissional são espécie de associação pública, e a ideia de administração autônoma é amadurecida pelo fato de estar previsto na Constituição Portuguesa, em seus artigos 267-1 e 267-4, que as associações públicas estão estruturadas na Administração. Por sua vez, o artigo 199-d prevê competir ao Governo exercer tutela sobre a administração autônoma (Portugal, 1976).

Um dos fundamentos que diferencia as entidades ocupantes da administração indireta em relação às entidades ocupantes da administração autônoma é o tipo de legitimação à atuação de cada uma delas. Conforme visto, enquanto a administração pública em geral é fundamentada na legitimidade democrática, por outro lado, a legitimidade das entidades de fiscalização profissional ocupantes dessa administração autônoma é a legitimidade autônoma derivada do princípio da participação, conforme posição adotada por Schmidt-Assmann (2003), exarada no contexto alemão.

Tendo em vista o contexto de uma administração pública contemporânea, em que o exercício da atividade administrativa é propagado para ser exercido em rede e de maneira pluricêntrica e no qual o princípio participativo é colocado em evidência de modo que a sociedade contribua para a construção das decisões políticas e administrativas, surge a necessidade de construir uma conceituação que abarque essas peculiaridades. Conforme explana Vital Moreira, a administração autônoma no contexto lusitano representa a “autoadministração de formações sociais infraestaduais, organizados segundo princípios electivos e representativos, cuidando de interesses específicos dessas coletividades, constitucionalmente aptos para merecerem consideração autónoma” (2003, p. 111).

Para Medauar (2014, p. 113), “a palavra autarquia é associada, de forma enraizada, à administração pública e as ordens profissionais não integram a administração pública. Melhor seria lhes dar outra feição, que não gerasse os incoerentes resultados de vê-las como autarquias”. De acordo com José Rubens Costa (1987, p. 22), as entidades de fiscalização do exercício profissional brasileiras “não pertencem à administração indireta, [...] porque

perseguem interesses setoriais próprios da categoria representada, alguns relevantes para o Estado, e outros indiferentes a até mesmo opostos aos do Estado”. Para Simone Lemos Fernandes (2004, p. 275), “os conselhos de profissão regulamentada passaram por um processo de desligamento gradual do Poder Executivo, saindo da órbita da administração indireta”. O STF decidiu no julgamento da ADC nº 36 que os conselhos profissionais se constituem em “pessoa jurídica de direito público não estatal” (Brasil, 2020d). Os publicistas Carlos Ari Sundfeld e Jacintho Arruda Câmara (2007) pontuam:

Para classificar tais entidades de modo adequado é necessário considerar todas as suas características. O equívoco que se observa em boa parte das propostas de interpretação está em privilegiar um tipo de característica em detrimento de outro. Como não se encontra, entre as categorias tradicionais de classificação, um modelo que apresente as peculiaridades das entidades de fiscalização profissional, acaba-se estabelecendo uma dicotomia, na qual só restaria como opção enquadrá-las como parte da Administração indireta ou como entidade privada.

A superação desse impasse se dá com a separação de duas realidades distintas: a natureza pública, de um lado, e a estatal, de outro. Todavia, por vezes esta distinção é esquecida. De um modo geral se pretende vincular a natureza de direito público à estrutura burocrática que integra o Estado. A premissa da qual se parte é a de que, por ser público, o ente também seria, necessariamente, estatal. A recíproca também é tida como verdadeira. Desta outra forma entende-se que, se não for estatal, o ente só poderia ostentar natureza jurídica de direito privado.

Acontece que não há relação necessária entre possuir natureza de direito público e integrar a estrutura estatal. Deveras, não é todo ente estatal que apresenta regime jurídico de direito público, bem como não é necessário que todo ente público faça parte da estrutura estatal.

[...]

A legislação também pode criar, desde que tenha motivo razoável para fazê-lo, uma entidade com natureza jurídica de direito público, sem que a torne parte integrante da Administração. Nestas hipóteses o ente seria público, mas não seria estatal.

A relevância da distinção entre administração pública indireta e administração autônoma no Brasil decorre dos princípios descentralizadores e pluralistas do Estado Democrático de Direito contemporâneo, que possui como dever o apoio e estímulo ao cooperativismo¹⁶¹, pelo fato de o histórico na criação das entidades de fiscalização profissional brasileiras ter demonstrado a necessidade de desvinculação do poder central, além de ser necessário para superar várias incongruências legislativas criadas em razão de a veste autárquica não servir adequadamente a essas entidades. Ademais, enquanto a administração pública indireta pertence ao Poder Central e reflete os interesses gerais da coletividade confiados ao Estado por interpostos organismos por ele mesmo criados, a administração autônoma é organizada “segundo princípios electivos e representativos, cuidando de interesses

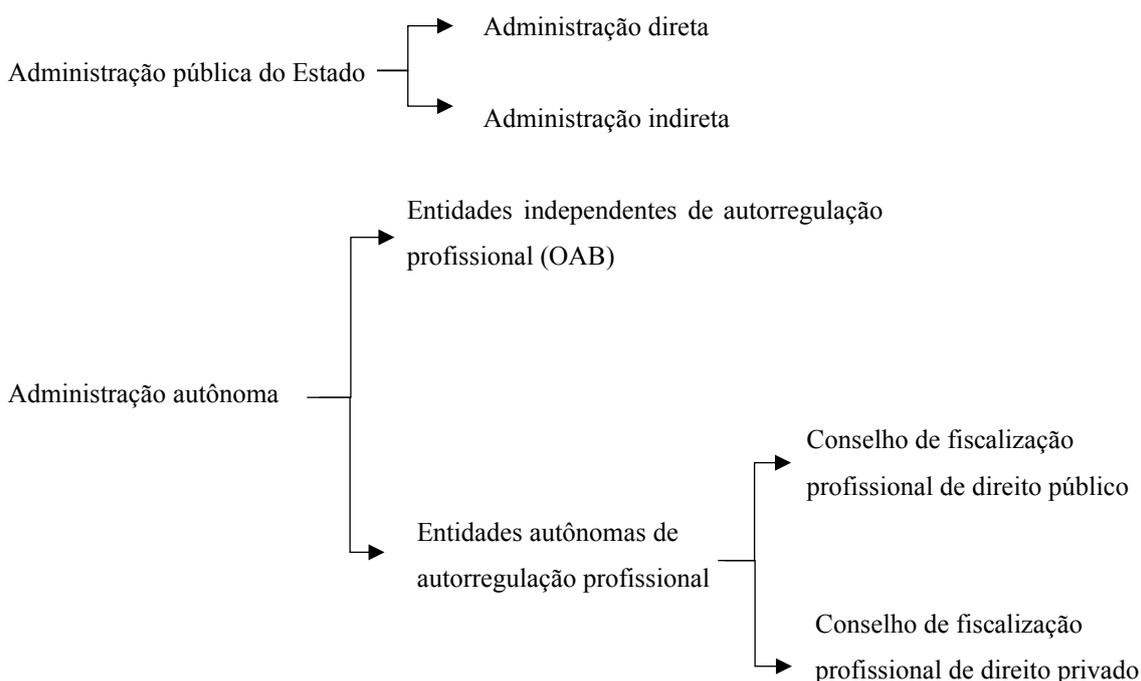
¹⁶¹ Conforme previsão do artigo 174, §2º da CR/88.

específicos dessas coletividades, constitucionalmente aptos para merecerem consideração autônoma no contexto da administração pública” (Moreira, V., 2003, p. 111).

Além disso, enquanto o fundamento da administração pública indireta baseia-se em questões técnicas de eficiência e racionalização, o fundamento da administração autônoma “está no reconhecimento da especificidade dos interesses de certas coletividades de pessoas no contexto da prossecução do interesse público; ela assenta no reconhecimento da capacidade de auto-administração dessas coletividades; obedece a um objetivo de democratização da administração pública; enfim, assenta no reconhecimento do pluralismo social das sociedades contemporâneas” (2003, p. 113).

Portanto, propõe-se a configuração dos conselhos de fiscalização profissional na organização administrativa brasileira da forma exposta na figura a seguir:

Figura 1 - Proposta para a posição dos conselhos de fiscalização profissional na organização administrativa brasileira



Nessa tipologia, a administração autônoma localiza-se apartada da administração pública do Estado, estando fora dela. A administração autônoma, por sua vez, é composta, dentre outras, por entidades independentes de autorregulação profissional de direito público, que no caso é ocupada pela OAB, em razão das funções constitucionais por ela exercidas, e por

entidades autônomas de autorregulação¹⁶² profissional, que por sua vez comportam conselhos de fiscalização profissional tanto de direito público quanto de direito privado. As entidades ocupantes da administração autônoma são necessariamente criadas por lei e aplicam-se a elas, parcialmente, normas de direito público, conforme a natureza jurídica.

Como visto, as entidades independentes de autorregulação profissional possuem um regime público peculiar, em razão das tarefas relevantes constitucionalmente previstas. Já às entidades autônomas de autorregulação profissional aplica-se um regime publicístico mínimo, conforme demonstrado. No tocante às diferenças entre as entidades autônomas de autorregulação profissional de direito público e as de direito privado, explicamos que essas, ao contrário daquelas, não possuem poder de polícia de leigos. Também não tiveram a lei de criação de iniciativa da autoridade máxima do Poder Executivo federal, em que pese tal questão possa ser superada, conforme fundamentado a seguir. Essa separação dos conselhos de fiscalização profissional entre regime jurídico de direito público e de direito privado deu-se no intuito de abarcar a configuração dada pelo ordenamento jurídico brasileiro atual, ainda que se entenda pelo regime jurídico híbrido de todas as entidades profissionais.

3.7 Questões a serem superadas para uma categorização adequada

Algumas questões podem ser levantadas em relação à proposta indicada neste trabalho. Portanto, é importante enfrentá-las de modo a defender a solução assinalada.

3.7.1 Ausência de previsão constitucional da administração autônoma

Uma questão que pode ser questionada é a ausência de previsão constitucional da administração autônoma, já que o artigo 37, *caput* da Constituição da República do Brasil de 1988 apenas fixou o regime jurídico para a administração pública direta e indireta. Entretanto, conforme estudado, o artigo 37 reproduziu o Decreto-Lei nº 200/1967, que é uma norma ultrapassada, já que não evoluiu em conjunto com os avanços do Direito Administrativo. Como exemplo, destacamos os consórcios públicos, que, em que pese estejam previstos nos artigos

¹⁶² No tocante ao exercício da atividade de fiscalização profissional por entidades dirigidas pelos próprios profissionais registrados, foi adotado o termo “autorregulação” pelo fato de esse elemento destacar-se no modelo brasileiro, mas não se pode desconsiderar haver uma porção de regulação externa nesse sistema, que se dá pelo papel do Estado na edição das leis que regem os Conselhos profissionais e que são de observância obrigatória.

201, §16 e 241 da CR/88, não estão expressamente no capítulo da administração pública, embora, por lei, ocupem a administração pública indireta¹⁶³.

Ademais, o próprio Código Civil dispõe que demais entidades de caráter público criadas por lei serão consideradas pessoas jurídicas de direito público interno¹⁶⁴, o que permite a criação, em âmbito legal, de novas entidades públicas, independentemente de previsão constitucional e sem que estejam necessariamente vinculadas à administração indireta, já que o Código Civil assim não determinou. Se não há impedimento para a lei criar entidade de direito público fora da administração indireta, razão maior há para não haver impedimento de criar entidade de direito privado. Vimos, ainda, ser possível que entidades de direito privado exerçam poderes públicos. Assim, não havendo proibição constitucional, não há vedação à configuração de uma administração autônoma ocupada por entidades de direito público e de direito privado.

Outro ponto que pode ser questionado é a ausência de previsão das entidades de fiscalização do exercício profissional na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Entretanto, o texto constitucional não as interditou, e poderia ter proibido caso quisesse, já que são uma figura existente há quase um século¹⁶⁵.

Além disso, cabe pontuar que a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) é reconhecida constitucionalmente em várias passagens fora do capítulo da administração pública¹⁶⁶, além de a profissão de advogado ter sido nomeada constitucionalmente como indispensável à administração da justiça (CR/88, art. 133), o que indica que há reconhecimento do papel das entidades de fiscalização profissional, ainda que a OAB esteja em uma situação de maior independência que a dos demais conselhos de fiscalização profissional brasileiros.

Por fim, cabe destacar que em 2019 a Proposta de Emenda à Constituição nº 108 (Poder Executivo, 2019) propôs incluir os conselhos de fiscalização profissional no texto constitucional por meio dos artigos 174-A e 174-B, dentro do capítulo da Ordem Econômica e Financeira, como pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, que atuam em colaboração com o Poder Público. Embora a decisão de retirada de pauta dessa PEC pelo Poder

¹⁶³ O art. 6º, §1º da Lei nº 11.107/2005 dispõe que “O consórcio público com personalidade jurídica de direito público integra a administração indireta de todos os entes da Federação consorciados” (Brasil, 2005).

¹⁶⁴ Assim dispõe o artigo 41, inciso V do Código Civil (Brasil, 2002a).

¹⁶⁵ Como visto, a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) foi criada em 1930, e o Conselho de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, em 1933.

¹⁶⁶ Na Constituição da República de 1988 são previstas para a OAB diversas atribuições relevantes, como a de ser sujeito ativo para propor ações constitucionais originárias perante o STF (art. 103, VII), a de indicar advogados para compor o Conselho Nacional de Justiça (art. 103-B, XII), o Conselho Nacional do Ministério Público (art. 130-A, V) e os Tribunais Regionais e Superiores (art. 94; 104, II; 107, I; 111-A, I; 115, I; 119, II; 120, §1º, III; 123, parágrafo único, I); de participar de concurso público de provas e títulos da Magistratura (art. 93, I), do Ministério Público (art. 129, §3º) e dos Procuradores do Estado e do Distrito Federal (art. 132); além de garantir aos advogados a inviolabilidade no que tange aos seus atos e manifestações no exercício da profissão (art. 133).

Executivo federal tenha sido incentivada pela decisão do STF acerca da constitucionalidade do regime jurídico celetista em relação ao pessoal dos conselhos, garantindo a não vinculação deles ao regime dos servidores públicos federais, não se pode desconsiderar que são entidades reconhecidas no sistema jurídico brasileiro e não necessariamente vinculadas à administração pública direta ou indireta.

3.7.2 Natureza jurídica autárquica adotada por várias leis de criação de conselhos de fiscalização profissional

Como visto no Quadro 2, as leis de criação de vários conselhos de fiscalização profissional categorizaram as entidades criadas como autarquias. Das 32 legislações analisadas, 22 dispõem expressamente acerca da natureza jurídica de autarquia. Há posições doutrinárias no sentido de que “entidades autárquicas criadas por lei somente podem se despir dessa natureza mediante necessária reforma legislativa” (Fernandes, S., 2004, p. 277). Entretanto, defende-se que, embora as leis de criação assim disponham, o decorrer do tempo, o desenvolvimento da administração pública contemporânea, o giro pragmático do direito administrativo e as alterações legislativas e políticas levaram à mutação na conceituação legal da natureza jurídica dessas entidades. Não apenas a doutrina, a jurisprudência e parte das leis reconhecem que tais entidades não são autarquias, mas o próprio Governo Federal assim compreende¹⁶⁷.

Conforme abordado, incide sobre a criação de várias entidades do bloco administrativo brasileiro o fenômeno do polimorfismo organizatório. A despeito das categorias estanques que o direito brasileiro pretende imputar a quem estuda os manuais, ele não é verdadeiro sobre o prisma da análise *per se* das características gerais e específicas de cada uma delas.

Ademais, as leis de criação das entidades de fiscalização do exercício profissional perfazem quase um século, desde 1930, portanto são leis antigas que fizeram definições legais em outro contexto jurídico e que não sofreram a devida atualização. Embora algumas leis publicadas no século XXI tenham categorizado tais entidades profissionais como autarquias, a lei publicada mais recentemente não dispôs expressamente sobre a natureza jurídica autárquica de tais entidades, mas apenas sobre o regime jurídico. Assim, a Lei nº 14.386/2022, que incluiu, ratificou e alterou vários artigos da lei de criação dos conselhos de Educação Física¹⁶⁸, limitou-

¹⁶⁷ Como visto, o Governo Federal propôs a PEC 108/2019, e a Advocacia-Geral da União defendeu na Fiscalização de Orientação Centralizada do TCU (processo nº 036.608/2016-5) que não deve haver controle pela CGU nem por Ministérios federais nas entidades de fiscalização profissional.

¹⁶⁸ Pelo fato de a iniciativa da lei originária ter sido parlamentar, e não da autoridade máxima do Poder Executivo federal, entendeu-se que houve violação ao artigo 61, §1º, inciso II, alínea “e”, da CR/88.

-se a dispor que o Conselho Federal de Educação Física e os Conselhos Regionais de Educação Física são “dotados de personalidade jurídica de direito público e de autonomia administrativa, financeira e patrimonial” (Brasil, 2022c). E tal definição chama a atenção pelo fato de que tal lei foi publicada após a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na ADC nº 36, que declarou ser constitucional o regime celetista do pessoal contratado pelos conselhos de fiscalização profissional, pois a categorização como autarquia implicaria no regime estatutário dos funcionários dos entes profissionais.

Este ponto em específico, inclusive, merece aprofundamento. Caso a classificação legal de autarquia que algumas das leis de criação adotaram fosse considerada uma previsão estanque, necessariamente o regime jurídico de pessoal dos conselhos de fiscalização profissional seria o regime jurídico único, já que a redação original do *caput* do art. 39 da CR/88, que obriga o regime jurídico único para os servidores das autarquias federais, está em vigor¹⁶⁹. No entanto, como o próprio STF definiu na ADC nº 36, o regime celetista dos empregados dos conselhos de fiscalização profissional é constitucional pelo fato de tais entidades constituírem-se como espécie *sui generis* de pessoa jurídica de direito público não estatal (Brasil, 2020d).

Veja-se o caso das Agências Reguladoras, que são consideradas autarquias *sui generis*, como geralmente também são categorizados os conselhos de fiscalização profissional. No ano 2000 foi publicada a Lei nº 9.986 (Brasil, 2000), que dispôs que o pessoal das Agências Reguladoras seria contratado pelo regime celetista. Tal dispositivo, porém, foi suspenso pelo STF (Brasil, 2001b), com fundamento de que tal regime é incompatível com as funções de natureza pública dos servidores das agências reguladoras. Posteriormente, foi publicada a Lei nº 10.871/2004 (Brasil, 2004), que revogou tal dispositivo legal, alinhando-se à posição do STF. Isso não aconteceu com os conselhos profissionais.

Contribui também para a inadequação da natureza autárquica das entidades profissionais o fato de que, em 1986, após a Ditadura Militar, o Decreto-Lei nº 2.299 revogou o parágrafo único do art. 1º do Decreto-Lei nº 968/1969, excluindo a possibilidade de haver a submissão das entidades de fiscalização profissional à supervisão ministerial do Governo Federal e de indicação ou aprovação de dirigentes dessas entidades pelo Presidente da República.

Assim, privilegia-se a legitimidade autônoma dessas entidades, que passam a exercer integralmente a sua autonomia. Além de já ser garantida a autonomia financeira, jurídica e

¹⁶⁹ Pelo fato de que a redação alterada pela Emenda Constitucional nº 19/1998 está suspensa pela liminar deferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.135, ainda pendente de julgamento (Brasil, 2007).

administrativa, garante-se às entidades de fiscalização do exercício profissional o autogoverno, pois permite que o grupo específico de profissionais, e limitado a eles, eleja por meios democráticos os seus dirigentes dentre os membros que compõem aquele grupo profissional. A revogação da previsão legal da supervisão ministerial também garante às entidades profissionais a autonomia no campo da autodeterminação, de modo que os membros eleitos pelos próprios profissionais registrados possam determinar a orientação das ações administrativas naquele campo profissional sem a ingerência do Governo Federal externo, alheio aos interesses do grupo atingido pelos atos e normas estabelecidos de forma democrática. Além disso, garante-se a autorresponsabilidade, já que não há submissão do mérito dos seus atos ao controle do Estado. Assim, com o decorrer do tempo, por meio das alterações legislativas e pela evolução da compreensão jurisprudencial, a natureza autárquica passou a ser inadequada.

3.7.3 Regime jurídico público obrigatório

Outra questão a ser superada é a posição de que apenas o regime jurídico público seria compatível com as atividades exercidas pelos conselhos de fiscalização profissional. O direito privado representa a sociedade e o direito público representa o Estado. Assim, compatibiliza-se o exercício da atividade decorrente do interesse privado de um grupo específico, composto pelos profissionais, com o interesse público inerente ao exercício de atividades estatais. Gustavo Binenbojm (2020, p. 293) entende que “nada impede [...] que se estabeleçam regimes jurídicos mesclados, que possuam simultaneamente elementos de direito público e privado. Ambas as opções — por um modelo exclusivamente público ou híbrido — podem ser legítimas”.

A posição adotada neste trabalho é de que o regime jurídico das entidades de fiscalização do exercício profissional é híbrido, mas as leis de criação submetem-se à clássica dicotomia e definem geralmente o regime jurídico de direito público. O cenário que se tem hoje é que a maioria das leis de criação dos conselhos de fiscalização profissional adota o regime de direito público, mas há um caso em que a entidade profissional é submetida por lei ao regime de direito privado, que é o Conselho dos Despachantes Documentalistas. Como visto, entende-se que essa entidade de fiscalização do exercício profissional de direito privado não possui competência para autuar leigos, limitando-se o exercício do poder de polícia às pessoas físicas e jurídicas vinculadas e devidamente registradas. Destaca-se, porém, não haver impedimento para exercício de poder de polícia contra leigos por entidades privadas. Entretanto, a interpretação

do ordenamento jurídico brasileiro atual leva a essa diferenciação. Como explicado, entende-se que o regime jurídico de todos os conselhos profissionais deveria ser o híbrido, mas, como as leis utilizam da dicotomia público-privado, é necessário identificar as diferenças de tratamento.

3.7.4 Necessidade de a iniciativa de lei ser do Poder Executivo federal

Devido ao disposto no artigo 61, inciso II, alínea “e” da CR/88, que estabelece que a criação de órgãos da administração pública compete à autoridade máxima do Poder Executivo federal, a quase totalidade das entidades profissionais foram criadas por lei de iniciativa privativa do Presidente República. Excepcionalmente, destacam-se dois casos. O primeiro é o do Conselho de Educação Física, que foi criado pela Lei nº 9.696/1998 (Brasil, 1998c). Como a constitucionalidade formal dessa lei foi impugnada por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.428-DF (Brasil, 2023c) por violação ao mencionado dispositivo constitucional, já que a referida lei foi de iniciativa parlamentar, os dirigentes da entidade articularam com o Chefe do Poder Executivo federal a publicação da Lei nº 14.386/2022 (Brasil, 2022c), de iniciativa do Presidente da República, para sanar vício de iniciativa da Lei nº 9.696/1998. Outro caso é o do Conselho dos Despachantes Documentalistas do Brasil. Como visto¹⁷⁰, a iniciativa da referida lei foi parlamentar, e não do Presidente da República, o que se deu pelo fato de ter sido eleito o regime jurídico privado para a referida entidade.

Entretanto, diante da solução proposta no presente trabalho, compreendendo-se que a administração autônoma é apartada da administração pública do Estado, as entidades autônomas de autorregulação profissional não se classificariam como órgãos da administração pública para os fins do artigo 61, inciso II, alínea “e” da CR/88, o que implicaria na abertura para que a proposta legislativa de criação de conselhos de fiscalização profissional seja de iniciativa parlamentar ou mesmo popular. Tal posição adequa-se ao fenômeno do pluricentrismo, já que decorre notadamente da sociedade o interesse por regulamentar uma determinada categoria profissional.

Ademais, a criação de tais entidades deve obrigatoriamente observar o exposto no anexo do Decreto nº 9.191/2017 (Brasil, 2017c), que regulamentou a Lei Complementar nº 95/1988 (Brasil, 1998a), que por sua vez dispõe sobre as questões a serem analisadas quando da elaboração desse tipo de ato normativo¹⁷¹. Caso o Presidente da República entenda que a criação

¹⁷⁰ Ver tópico 3.4.1.

¹⁷¹ Ver tópico 1.3.1.

da entidade não esteja adequada aos requisitos legais, tal autoridade pode vetar a lei. Além disso, como visto na análise histórica, em vários países a iniciativa de criação das entidades profissionais pode decorrer tanto do governo quanto do parlamento.

Ao limitar a iniciativa da criação de conselhos de fiscalização profissional ao Presidente da República, adentra-se ilegitimamente no âmbito de interesse específico da sociedade. A União, através dos seus órgãos, notadamente o Ministério do Trabalho, tem a competência administrativa de executar a inspeção do trabalho (artigo 21, inciso XXIV, da CR/88). Simone Lemos Fernandes, inclusive, entende que tal competência é apenas “concernente às condições de higiene e segurança em que são desenvolvidas as atividades dos trabalhadores” (Fernandes, S., 2004, p. 278). Entretanto, a competência legislativa prevista no art. 21, inciso XVI, da CR/88 é da União, a qual pode ser exercida pelas entidades previstas no *caput* do artigo 61, da CR/88¹⁷². Assim, a iniciativa das leis ordinárias afetas à União cabe não somente ao Presidente da República, mas a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional e aos cidadãos.

Retomando-se o caso do Conselho dos Despachantes Documentalistas, conforme mencionado, a iniciativa do projeto de lei que deu origem à Lei nº 14.282/2021 foi do parlamento, e não da autoridade máxima do Poder Executivo federal (Brasil, 2019c)¹⁷³. Entretanto, a lei de 2021 não criou o Conselho dos Despachantes Documentalistas, mas apenas regulamentou a profissão, conferindo poderes à entidade de fiscalização profissional. Mas a Lei nº 10.602/2002 foi de iniciativa do parlamento (Brasil, 1997), e não da autoridade máxima do Governo Federal. Assim, nesse caso, com base no entendimento aqui adotado, a referida lei não estaria maculada de inconstitucionalidade formal¹⁷⁴.

3.7.5 Incompatibilidade de exercício de atividade típica de Estado por pessoa jurídica de direito privado

¹⁷² “Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição” (Brasil, 1988).

¹⁷³ Na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, o Projeto de Lei nº 2022, de 2019, foi considerado constitucional e destacada a ausência de ônus ao Governo Federal para regulamentar a referida profissão.

¹⁷⁴ Inclusive, cabe destacar que há um projeto de lei que atualmente está tramitando na Câmara dos Deputados, de iniciativa parlamentar, que propõe a criação dos Conselhos Federal e Regionais de Física “como autarquias dotadas de personalidade jurídica de direito público, com autonomia administrativa e financeira e estrutura federativa”. Questiona-se se a referida lei será sancionada pelo Presidente da República e, caso aprovada, se a constitucionalidade formal da referida lei será ou não futuramente impugnada (Brasil, 2022d).

Historicamente, um dos principais fundamentos para negar o regime jurídico de direito privado aos conselhos de fiscalização profissional e vinculá-los à categoria estanque de autarquias é o fundamento de exercerem atividade típica de Estado. Esse foi o fundamento escabeçado pelo Supremo Tribunal Federal (STF) em 2002 no julgamento da ADI nº 1.717 (Brasil, 2003), oportunidade em que declarou ser inconstitucional a redação do *caput* do art. 58 da Lei nº 9.649/1998, que estabelecia que “os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas serão exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público, mediante autorização legislativa” (Brasil, 1998b). O STF decidiu não ser possível delegar à entidade de direito privado a atividade típica de Estado, a abranger o exercício do poder de polícia, de tributação e de punição das atividades profissionais.

Entretanto, foi fundamentado ao longo deste trabalho que novas concepções foram sendo adotadas pela administração pública contemporânea, dentro de um contexto em que a sociedade contemporânea complexa, plural e participativa levou à atuação administrativa em rede, pluricêntrica e multipolar, com participação da sociedade na consecução dos interesses públicos, adotando-se a descentralização do poder central, uma verdadeira fuga da administração direta.

Nesse sentido, o regime jurídico híbrido prevalece com o entrelaçamento da sociedade com o Estado, havendo a publicização do privado e a privatização do público. É inevitável, portanto, no século XXI, o exercício de poderes públicos de autoridade por entidades privadas com funções administrativas.

Essa nova compreensão perpetuada no contexto contemporâneo foi adotada pelo próprio Supremo Tribunal Federal. Diferentemente ao que restou decidido em 2002 na ADI nº 1.717, em 2020, submetido novamente à análise da constitucionalidade de exercício de poder de polícia por entidade de direito privado, o STF decidiu que a Empresa de Transporte e Trânsito de Belo Horizonte (BHTRANS), sociedade de economia mista de direito privado, pode exercer a atividade de polícia do trânsito, já que possui capital social majoritariamente público, presta exclusivamente serviço público de atuação própria do Estado e atua em regime não concorrencial (Brasil, 2020e). No caso concreto, reformou decisão do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os atos de sanção de polícia não podem ser exercidos por particular, pois a atuação imparcial estaria comprometida pela busca do lucro, refletida na aplicação de multas para aumentar a arrecadação.

O legislador também seguiu essa tendência. Em 2021 foi publicada a Lei nº 14.282 (Brasil, 2021b), que, além de regulamentar o exercício da profissão de despachante

documentalista, passou a prever poderes para os Conselhos dos Despachantes Documentalistas, em que pese, por lei (Brasil, 2002b), possuam o regime jurídico de direito privado.

Portanto, verifica-se não haver impedimento para o exercício privado de poderes públicos de autoridade. Pedro Gonçalves considera que o poder de autoridade e o ato jurídico unilateral não são exclusivos do direito público. Segundo o jurista, poder público administrativo de autoridade é:

O poder abstracto — estabelecido por uma norma de direito público — conferido a um sujeito para, por acto unilateral praticado no desempenho da função administrativa, editar regras jurídicas, provocar a produção de efeitos com repercussão imediata na esfera jurídica de terceiros, produzir declarações às quais a ordem jurídica reconhece uma força especial ou ainda empregar meios de coacção sobre pessoas ou coisas (Gonçalves, 2008, p. 608).

E a delegação de poderes públicos a particulares pode ter lugar caso sejam observados três requisitos: “resultar de uma lei ou de um acto jurídico baseado numa lei, observar exigências constitucionais postuladas pelo princípio democrático, bem como pelo princípio da prossecução do interesse público no respeito pelos direitos dos cidadãos” (Gonçalves, 2008, p. 1.004).

A favor do discurso da possibilidade de delegação de poderes públicos a particulares, Pedro Gonçalves menciona a posição de vários estudiosos do assunto. A estadunidense Jody Freeman entende não haver necessidade de uma legitimação constitucional expressa e que não há limites específicos para a delegação de poderes públicos a particulares, já que tal conduta, na verdade, contribui para evitar a concentração de poder e estimula a inovação e a criatividade de atores privados (Freeman, 2000 *apud* Gonçalves, 2008). O direito alemão, representado por F. H. Frantzen, fundamenta essa possibilidade no princípio da subsidiariedade, ou seja, dentro das relações horizontais entre o Estado e a sociedade, espera-se que o “Estado não assumam a responsabilidade de executar tarefas e funções públicas que possam ser executadas, sob fiscalização pública, por particulares” (Frantzen, 1960 *apud* Freeman, 2000 *apud* Gonçalves, 2008, p. 936). Por fim, há posição lusitana a favor da delegação, como é o caso de Paulo Otero, para o qual o princípio da subsidiariedade e da democracia participativa fundamentam essa possibilidade (Otero, 1995 *apud* Gonçalves, 2008).

Há uma corrente doutrinária com uma posição liberal mitigada, para a qual a delegação de poderes de autoridade para particulares deve ser considerada possível, porém devem ser estabelecidas salvaguardas que neutralizem o risco de que a decisão do particular seja tomada de forma parcial, como a “supervisão pública, sujeição do particular às vinculações públicas

(no quadro da ‘*state action doctrine*’), responsabilidade por danos provocados atribuída à agência delegante” (Gonçalves, 2008, p. 941).

No caso dos conselhos de fiscalização profissional, tais requisitos são observados, uma vez que todos são criados por lei e, portanto, submetidos previamente à análise da constitucionalidade pelo parlamento e eventualmente ao veto do Poder Executivo federal. Além disso, os dirigentes de tais entidades são escolhidos por meio de eleição, da qual participam os profissionais registrados. Por fim, as autuações que atingem leigos ou profissionais são definitivamente constituídas somente após o devido processo administrativo, e as entidades autônomas de autorregulação profissional são submetidas ao controle externo do TCU.

Nessa corrente favorável ao regime de direito privado para as entidades de fiscalização do exercício profissional está Simone Lemos Fernandes, para a qual “o fato de o Poder Público estar delegando à iniciativa privada os serviços de fiscalização das profissões regulamentadas não ofende, em nosso entendimento, os citados artigos da Constituição” (2004, pp. 277-278). A jurista entende que, diferentemente do fundamento adotado pelo STF na ADI nº 1.717, a delegação dos serviços de fiscalização das profissões regulamentadas à iniciativa privada não ofende os artigos 5º, XIII; 22, XVI; 21, XXIV; 70, parágrafo único; 149 e 175 da Constituição da República.

Além disso, acrescenta, em relação aos recursos arrecadados pelos conselhos de fiscalização profissional, que a gestão por pessoa jurídica de direito privado não descaracterizaria a natureza tributária dos valores, uma vez que “os conselhos não possuem poder de tributar, tendo recebido delegação de capacidade tributária ativa que poderia ser igualmente reservada a pessoas jurídicas de direito privado” (2004, p. 279).

Gustavo Binenbojm destaca que, conquanto os conselhos de fiscalização profissional exerçam, de forma inegável, atividades de direito público, “não há óbice, *a priori*, à instituição de entes privados investidos de funções públicas típicas. [...] essa é uma modelagem que condiz com os giros pragmático e democrático-constitucional” (2020, p. 293).

Inclusive, é importante destacar que a própria Constituição da República de 1988 dispõe no artigo 236 que “os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público” (Brasil, 1988). Portanto, não havendo impedimento para o exercício de atividade típica de Estado por entidades privadas, não há razão para haver em relação a entidades híbridas, que é o regime jurídico que se defende para as entidades autônomas de autorregulação profissional.

3.8 Microssistema das entidades autônomas de autorregulação profissional brasileiras

Na análise histórica foi visto que, desde 1930 até 2018, foram publicadas leis de criação dos conselhos de fiscalização profissional brasileiros, havendo outras que atualmente estão em fase de discussão no parlamento. Diante do lapso temporal de quase um século, cada uma dessas leis foi editada sob um aspecto histórico, político e jurídico. Portanto, é notável que, para além dos dispositivos que tratam de aspectos do sistema profissional regulado, há leis com previsões ultrapassadas, outras com previsões contemporâneas e muitas omissões legislativas.

Em várias oportunidades a doutrina defende ser necessário criar uma lei geral dos conselhos de fiscalização profissional, e a essa ideia nos alinhamos. Entretanto, um dos intuitos deste trabalho é dar soluções concretas para as dificuldades práticas na interpretação das normas jurídicas aplicáveis a essas entidades.

Dessa forma, até que seja feita uma lei geral dessas entidades — e caso essa lei realmente venha a existir —, entende-se que há um microssistema das entidades autônomas de autorregulação profissional brasileiras, de modo que, no tocante a normas que envolvem prerrogativas dessas entidades, bem como direitos fundamentais dos profissionais — e caso não interfira na autodeterminação, no autogoverno e na autorresponsabilidade das entidades¹⁷⁵ —, essas normas podem ser aplicadas por analogia¹⁷⁶ entre os sistemas profissionais. Dessa maneira, os conselhos de fiscalização profissional passam a ser tratados de forma isonômica, já que possuem a mesma natureza jurídica e, ao mesmo tempo, respeita-se o sistema profissional de cada entidade.

Como exemplo de norma que garante prerrogativa essencial às entidades autônomas de autorregulação profissional, podemos mencionar as leis que garantem imunidade tributária¹⁷⁷ e as que garantem que as dívidas dos conselhos se constituem em títulos executivos extrajudiciais¹⁷⁸. Nesses casos, como se trata de prerrogativa essencial para garantir a autonomia financeira dos conselhos de fiscalização profissional, e não havendo razão para tratar diferentemente as entidades nesse ponto, sob pena de violar o princípio da isonomia, entende-se que as leis das entidades de fiscalização profissional que assim não dispuserem podem aplicar

¹⁷⁵ Sobre a autonomia específica dessas entidades, ver tópico 2.3.

¹⁷⁶ Nos termos do art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657/1942).

¹⁷⁷ Como é o caso da Engenharia e Agronomia (art. 80, da Lei nº 5.194/1966) e da Arquitetura (art. 25, da Lei nº 12.378/2010).

¹⁷⁸ Como é o caso da Contabilidade (art. 32, §1º, da Lei nº 9.295/1946), da Química (art. 16 da Lei nº 2.800/1956), da Biblioteconomia (art. 23 da Lei nº 4.084/1962), dos Representantes Comerciais (art. 17, alínea “f”, da Lei nº 4.886/1965), da Medicina Veterinária (art. 18, alínea “h”, da Lei nº 5.517/1968) e da Arquitetura (art. 51 da Lei nº 12.378/2010).

analogicamente essas normas. O mesmo raciocínio pode-se ter em relação às normas que preveem a possibilidade de as entidades profissionais realizarem resoluções conjuntas no caso de conflito de atribuições profissionais¹⁷⁹.

Como exemplo de norma que garante direito fundamental essencial aos profissionais registrados, veja-se o caso da norma que dispõe que o registro será cancelado após determinado período sem pagar anuidade¹⁸⁰. O Supremo Tribunal Federal já decidiu em Repercussão Geral que essa espécie de norma viola a liberdade fundamental do exercício da profissão e o devido processo legal (Brasil, 2020a). Ao analisar outras normas dentro do microsistema das entidades autônomas de autorregulação profissional, identifica-se haver norma que prevê o contrário, ou seja, que a existência de dívidas pendentes não obsta o desligamento do respectivo Conselho Profissional¹⁸¹.

Portanto, em casos pontuais e apenas em situações excepcionais que garantam prerrogativa essencial da entidade autônoma de autorregulação profissional ou protejam direito fundamental do profissional e desde que não atinjam a autodeterminação, o autogoverno nem a autorresponsabilidade da entidade profissional, entende-se ser possível a aplicação analógica de normas dentro do microsistema das entidades autônomas de autorregulação profissional.

¹⁷⁹ Assim prevê o sistema profissional da Arquitetura (art. 3º, §4º, da Lei nº 12.378/2010) e o dos Técnicos Industriais e Agrícolas (art. 31, §2º, da Lei nº 13.639/2018).

¹⁸⁰ Assim dispõe o art. 64 da Lei nº 5.194/1966, referente ao Conselho de Engenharia e Agronomia: “Será automaticamente cancelado o registro do profissional ou da pessoa jurídica que deixar de efetuar o pagamento da anuidade, a que estiver sujeito, durante 2 (dois) anos consecutivos sem prejuízo da obrigatoriedade do pagamento da dívida” (Brasil, 1966).

¹⁸¹ Assim dispõe o art. 53 da Lei nº 12.378/2010, referente ao Conselho de Arquitetura: “A existência de dívidas pendentes não obsta o desligamento do CAU” (Brasil, 2010).

4 CONCLUSÃO

Diante da argumentação desenvolvida ao longo deste estudo, é possível responder aos questionamentos feitos na introdução. Na análise histórica, foi visto que várias teorias sociológicas explicam a razão pela qual os grupos profissionais obtiveram a chancela do Estado para fiscalizar, normatizar e julgar o exercício da própria profissão, bem como a razão pela qual obtiveram esses poderes, quais eram os problemas a serem enfrentados e o que os atores estatais têm a ganhar com a autorregulação.

A socióloga canadense Tracey Adams (2016; 2018) aborda quatro teorias para explicar o fenômeno da autorregulação profissional, quais sejam, a teoria neo-weberiana do fechamento social, a teoria do movimento social, a teoria foucaultiana e a teoria de ecologias conectadas de Abbott. Quando combinadas, essas teorias são úteis para explicar o complexo fenômeno da profissionalização e da regulação profissional. Entretanto, Adams entende que a teoria de Abbott é a mais adequada para explicar a autorregulação das profissões, uma vez que é um meio-termo em relação à abordagem neo-weberiana, que considera o Estado como passivo às demandas profissionais, e à teoria foucaultiana, que aborda apenas o aspecto da governança, desconsiderando outros interesses que podem influenciar os atores estatais na anuência com a autorregulação.

Destaca-se também que a doutrina geralmente diferencia o modelo anglo-saxônico do modelo europeu-continental de autorregulação profissional. No Reino Unido, nos Estados Unidos e no Canadá, a autorregulação profissional sempre foi a regra geral, e a valorização da profissão geralmente parte da iniciativa coletiva dos próprios profissionais através de persuasão do Estado por legislação que lhes garanta privilégios. Nesses países as funções de regulação ora são delegadas às organizações profissionais privadas, ora cometidas a organismos reguladores públicos. Já na Europa continental a regulação das profissões foi mais direcionada pelo próprio Estado, o que implicou poderes limitados de autorregulação e maior controle. No sistema europeu continental, as funções de regulação e disciplina competem diretamente à própria organização profissional, dotada de poderes públicos e sendo em princípio de natureza obrigatória e unitária.

Na identificação do tratamento das profissões no direito estrangeiro, foi visto que os modelos foram se desenvolvendo ao longo dos anos. Em Portugal, no ano de 2023, foi editada uma lei que alterou a norma que regulamenta as entidades de fiscalização profissional portuguesas, determinando a participação obrigatória de leigos nas entidades, além de limitar o

poder normativo dos conselhos profissionais. Em que pese a referida alteração legislativa tenha sido objeto de pedido de fiscalização preventiva apresentada pelo Presidente de Portugal ao Tribunal Constitucional em fevereiro de 2023, não foram acatados os argumentos de violação aos princípios da igualdade, da proporcionalidade, da garantia de exercício de direitos políticos e da autorregulação das ordens profissionais.

Já no Reino Unido, nação em que o sistema de autorregulação profissional decorreu mais de iniciativa de particulares, com concessão de poderes a associações privadas previamente existentes e permitindo que mais de uma entidade regule uma mesma profissão, foi visto que, a partir do século XXI, houve a instituição de vários órgãos estatais reguladores dessas entidades, levando os estudiosos a afirmarem não haver mais autorregulação no Reino Unido, mas regulação adquirida.

No contexto brasileiro, a instituição de conselhos de fiscalização profissional é um fenômeno do século XX, diferentemente da maioria das demais nações analisadas, nas quais as entidades de autorregulação profissional surgiram no século XIX. No Brasil, diante do contexto político no ano de 1930, quando a primeira entidade de fiscalização profissional foi criada, já foi estabelecido um maior controle do Estado em tais entidades, tanto que as primeiras leis de criação previram a participação de membros do Governo Federal na direção dessas entidades. Além disso, os conselhos profissionais criados na época da Ditadura Militar foram todos vinculados a Ministérios do Governo Federal. Essa contextualização histórica explica, inclusive, a razão pela qual restou adotada pelas leis de criação desses entes a natureza jurídica de autarquia. Na visão de Simone Lemos Fernandes (2004), o corporativismo instalou-se para que as classes operárias fossem incluídas no centro do poder, evitando que se fortalecessem à margem da denominação das elites, ameaçando-a. Entretanto, as classes profissionais nunca aceitaram essa situação de dominação e lutaram pela democratização dessas entidades, o que obteve sucesso em 1986, após a Ditadura Militar, quando a supervisão ministerial foi revogada por meio do Decreto-Lei nº 2.299, retomando-se a linha democrática de garantia de maior autonomia em relação às entidades de fiscalização profissional.

Após a análise histórica da autorregulação profissional no mundo e no Brasil, no que se refere ao modelo de autorregulação profissional brasileiro, que alguns entendem seguir o modelo europeu continental, conclui-se que, na verdade, o modelo de autorregulação profissional brasileiro é único. Enquanto nas nações que representam o modelo anglo-saxônico e europeu-continental foi visto que está havendo uma maior interferência do Estado e de leigos na composição e administração dessas entidades, o que é explicado pelo tempo e formato que

foram criados, no Brasil entendemos que está acontecendo o movimento contrário. Como os conselhos de fiscalização profissional brasileiros surgiram como autarquias, vinculados ao Estado, que nomeava dirigentes e fazia a supervisão ministerial nessas entidades, tem havido um movimento gradual de quase um século perpetrado pelo legislador, pela doutrina, pela jurisprudência e pelo próprio Governo Federal, em que tais entidades estão sendo desvinculadas do âmbito estatal, de modo a garantir a legitimidade autônoma delas e também impedir dispêndios governamentais com a estrutura profissional. Assim, defende-se que o modelo de autorregulação profissional brasileiro é único, e este trabalho demonstrou como ele se configura.

No que toca aos aspectos gerais dos conselhos profissionais, foi visto que uma das principais características é que essas entidades são coletivas e democráticas e que seus dirigentes são eleitos pelos profissionais registrados. Há âmbitos em que o Poder Público e o interesse social se entrecruzam de tal maneira que não basta, para atender às necessidades da decisão coletiva, garantir a legitimidade democrática. Entre a igualdade democrática como base do interesse geral e a personalidade como fundamento do interesse particular e valor do Estado de Direito, Schmidt-Assmann (2003) destaca que existem formas intermediárias que se baseiam numa legitimidade autônoma obtida através de um determinado círculo de membros interessados.

Diante desse cenário, foram apresentados fundamentos que justificam uma categorização adequada para as entidades de fiscalização profissional com base nas características da administração pública contemporânea, cuja atuação é multipolar e em rede, havendo a maior participação da sociedade nas decisões políticas e administrativas. Gustavo Binenbojm (2020) destaca que o direito administrativo sofreu duas guinadas de perspectiva, levando à construção de concepções mais contemporâneas. A primeira mudança do direito administrativo corresponde ao giro democrático-constitucional, por meio do qual os direitos fundamentais e a democracia passam a ser elementos estruturantes do Estado. A segunda mudança corresponde ao giro pragmático, que busca uma postura crítica e aberta a revisar hipóteses consolidadas como verdadeiras.

Assim, a atuação administrativa passa a ser pluricêntrica, configurando-se em uma galáxia administrativa, fragmentando-se o bloco administrativo para além da estrutura hierarquizada piramidal e criando-se formatos de administração pública de acordo com a natureza das tarefas prestadas, notadamente com os parceiros sociais do Estado. Nesse contexto a descentralização é ampliada e a autonomia é garantida a várias entidades, de modo que

possuam certo grau de independência e autoridade, o qual deve ser definido de acordo com a legislação aplicável à entidade analisada. Dentre os vários domínios de autonomia, de modo que as entidades profissionais exerçam o papel para o qual foram criadas, é necessário que lhes sejam garantidas, essencialmente, a autodeterminação, o autogoverno e a autorresponsabilidade.

Pontua-se também a respeito da necessidade de diferenciar a análise do regime jurídico da análise da natureza jurídica das entidades de fiscalização do exercício profissional. Entende-se que o regime jurídico dessas entidades é híbrido, com aplicação de um regime publicístico mínimo, em que pese, na prática, perceba-se que as leis adotam ou o regime jurídico de direito público ou o de direito privado, submetendo-se à dicotomia.

No que toca à natureza jurídica dos conselhos de fiscalização profissional brasileiros, foi visto que a maior parte da doutrina, da lei e da jurisprudência opina por tratá-los como autarquias *sui generis*, conquanto assumam existir inúmeras peculiaridades que tornam essa categorização inadequada. A posição adotada nesse trabalho, ilustrada na Figura 1, após análise pormenorizada do cenário brasileiro, é de que os conselhos de fiscalização profissional, cujo regime jurídico híbrido permite que possuam o regime jurídico de direito público ou de direito privado, constituem-se em entidades autônomas de autorregulação profissional que ocupam uma administração autônoma, apartada da administração pública do Estado. Essa administração autônoma, em princípio, é composta também pelas entidades independentes de autorregulação profissional, classificando-se assim somente a OAB, bem como pelas entidades autônomas sociais, que é o Sistema S.

A proposta da natureza jurídica adotada neste trabalho viabiliza que as entidades autônomas de autorregulação profissional sejam desvinculadas da administração pública do Estado, deixando-se de aplicar o regime jurídico administrativo público configurado para a administração indireta, que em muitos pontos é incompatível com a realidade dos conselhos profissionais. Além disso, vez que ainda se trata de Administração que exerce poderes de autoridade, estrutura-se um regime publicístico mínimo a ser aplicado a essas entidades, o que foi elencado no tópico 3.5.

Por fim, de forma a viabilizar a atuação das entidades autônomas de autorregulação profissional em caso de omissão legislativa, entende-se existir um microsistema em relação às leis dessas entidades no que toca à garantia de prerrogativa essencial da entidade autônoma de autorregulação profissional ou à proteção de direito fundamental do profissional e desde que

não atinjam a autodeterminação, o autogoverno nem a autorresponsabilidade da entidade profissional, sendo possível a aplicação analógica entre as leis nesses casos.

5 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACADEMIA BRASILEIRA DE LETRAS. Formulário Ortográfico. **ABL**, Rio de Janeiro, RJ, 1943. Disponível em: <https://www.academia.org.br/nossa-lingua/formulario-ortografico>. Acesso em 21 dez. 2023.

ADAMS, Tracey Lynn. Self-regulating Professions: Past, Present, Future. **Journal of Professions and Organization**. Oxford University Press, October 14, 2016.

ADAMS, Tracey Lynn. **Regulating Professions: The Emergence of Professional Self-Regulation in Four Canadian Provinces**. Toronto Buffalo London: University of Toronto Press, 2018.

ALMEIDA, Edvaldo Nilo de. **Sistema S: Fundamentos Constitucionais**. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

ALVIM, José Eduardo Carreira. Autarquia Corporativa – Natureza Jurídica – Regime de Pessoal. *In: _____ **Direito na Doutrina***. Curitiba: Juruá, 2002, pp. 117-125.

ARAGÃO, Alexandre Santos de. Administração Pública Pluricêntrica. **Revista de Direito Administrativo**, v. 227, pp. 131-150, 2002.

ARAÚJO, Florivaldo Dutra de. **Negociação coletiva dos servidores públicos**. Belo Horizonte: Fórum, 2001.

BINENBOJM, Gustavo. **Poder de Polícia, Ordenação e Regulação: Transformações Político-Jurídicas, Econômicas e Institucionais Do Direito Administrativo Ordenador**. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2020.

BITENCOURT NETO, Eurico. **Concertação Administrativa Interorgânica: Direito Administrativo e Organização no Século XXI**. São Paulo: Almedina, 2017.

BIZATTO, José Ildelfonso. **Deontologia Jurídica e Ética Profissional**. Blumenau: Acadêmica, 1997.

BONELLI, Maria da Glória. Origem Social, Trajetória de Vida, Influências Intelectuais, Carreira e Contribuições Sociológicas de Eliot Freidson. *In: FREIDSON, Eliot. **Renascimento do Profissionalismo***. Tradução de Celso Mauro Paciornik. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 1998, pp. 11-30.

BRASIL. **Constituição Política do Império do Brasil de 1824**. Brasília, DF: Presidência da República, 1824. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm. Acesso em: 20 jun. 2023.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891**. Brasília, DF: Presidência da República, 1891. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm. Acesso em: 20 jun. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 19.408, de 18 de novembro de 1930** (revogado). Reorganiza a Corte de Apelação, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1930. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d19408.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 23.569, de 11 de dezembro de 1933** (revogado). Regula o exercício das profissões de engenheiro, de arquiteto e de agrimensor. Brasília, DF: Presidência da República, 1933. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/D23569.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934**. Brasília, DF: Presidência da República, 1934. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm. Acesso em: 20 jun. 2023.

BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937**. Brasília, DF: Presidência da República, 1937. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm. Acesso em: 20 jun. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 13 out. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941**. Lei das Contravenções Penais. Brasília, DF: Presidência da República, 1941. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3688.htm. Acesso em: 27 jun. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 10.358, de 31 de agosto de 1942**. Declara o estado de guerra em todo o território nacional. Brasília, DF: Presidência da República, 1942a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/D10358.htm#art2. Acesso em: 20 jun. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942**. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Brasília, DF: Presidência da República, 1942b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del4657compilado.htm. Acesso em: 19 nov. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 7.955, de 13 de setembro de 1945** (revogado). Institui Conselhos de Medicina e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1945. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1937-1946/Del7955.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946**. Brasília, DF: Presidência da República, 1946a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm. Acesso em: 20 jun. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 9.295, de 27 de maio de 1946.** Cria o Conselho Federal de Contabilidade, define as atribuições do Contador e do Guarda-livros, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1946b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del9295.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 1.411, de 13 de agosto de 1951.** Dispõe sobre a profissão de Economista. Brasília, DF: Presidência da República, 1951. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/1950-1969/L1411.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 2.800, de 18 de junho de 1956.** Cria os Conselhos Federal e Regionais de Química, dispõe sobre o exercício da profissão de químico, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1956. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L2800.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 3.268, de 30 de setembro de 1957.** Dispõe sobre os Conselhos de Medicina, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1957. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L3268.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 3.820, de 11 de novembro de 1960.** Cria o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Farmácia, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1960a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L3820.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 3.857, de 22 de dezembro de 1960.** Cria a Ordem dos Músicos do Brasil e Dispõe sobre a Regulamentação do Exercício da Profissão de Músico e dá outras Providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1960b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3857.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 4.084, de 30 de junho de 1962.** Dispõe sobre a profissão de bibliotecário e regula seu exercício. Brasília, DF: Presidência da República, 1962a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/1950-1969/L4084.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 4.116, de 27 de agosto de 1962** (revogada). Dispõe sobre a regulamentação do exercício da Profissão de Corretor de Imóveis. Brasília, DF: Presidência da República, 1962b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L4116.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 4.324, de 14 de abril de 1964.** Institui o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Odontologia, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1964. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/l4324.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 4.739, de 15 de julho de 1965.** Dispõe sobre o exercício da profissão de estatístico e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1965a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L4739.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 56.725, de 16 de agosto de 1965.** Regulamenta a Lei nº 4.084, de 30 de junho de 1962, que dispõe sobre o exercício da profissão de Bibliotecário. Brasília, DF: Presidência da República, 1965b. Disponível em:

<https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/?tipo=DEC&numero=56725&ano=1965&ato=216MTW65keZRV7Tbb7>. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 4.769, de 9 de setembro de 1965**. Dispõe sobre o exercício da profissão de Técnico de Administração, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1965c. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L4769.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 4.886, de 9 de dezembro de 1965**. Regula as atividades dos representantes comerciais autônomos. Brasília, DF: Presidência da República, 1965d. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4886.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 5.194, de 24 de dezembro de 1966**. Regula o exercício das profissões de Engenheiro, Arquiteto e Engenheiro-Agrônomo, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1966. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5194.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967**. Brasília, DF: Presidência da República, 1967a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm. Acesso em: 20 jun. 2023.

BRASIL. **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. Brasília, DF: Presidência da República, 1967b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del0200.htm. Acesso em: 02 out. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 62.497, de 1 de abril de 1968**. Aprova o Regulamento para o exercício da profissão de estatístico. Brasília, DF: Presidência da República, 1968a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/d62497.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 5.517, de 23 de outubro de 1968**. Dispõe sobre o exercício da profissão de médico-veterinário e cria os Conselhos Federal e Regionais de Medicina Veterinária. Brasília, DF: Presidência da República, 1968b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5517.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 64.704, de 17 de junho de 1969**. Aprova o Regulamento do exercício da profissão de médico-veterinário e dos Conselhos de Medicina Veterinária. Brasília, DF: Presidência da República, 1969a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Antigos/D64704.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 860, de 11 de setembro de 1969**. Dispõe sobre a constituição do Conselho Federal e dos Conselhos Regionais de Profissionais de Relações Públicas e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1969b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03//Decreto-Lei/1965-1988/Del0860.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 877, de 11 de setembro de 1969.** Dispõe sobre eleições para os Conselhos de Contabilidade e dá outras providências. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 1969c. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1960-1969/decreto-lei-877-16-setembro-1969-376255-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 968, de 13 de outubro de 1969.** Dispõe sobre o Exercício da Supervisão Ministerial relativamente às Entidades Incumbidas da Fiscalização do Exercício de Profissões Liberais. Brasília, DF: Presidência da República, 1969d. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0968.htm#:~:text=DECRETO-LEI%20N%C2%BA%20968%2C%20DE%2013%20DE%20OUTUBRO%20DE,Incumbidas%20da%20Fiscaliza%C3%A7%C3%A3o%20do%20Exerc%C3%ADcio%20de%20Profiss%C3%B5es%20Liberais. Acesso em: 15 dez. 2022

BRASIL. **Decreto-Lei nº 1.040, de 21 de outubro de 1969.** Dispõe sobre os Conselhos Federal e Regionais de Contabilidade, regula a eleição de seus membros, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1969e. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1965-1988/Del1040.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 5.766, de 20 de dezembro de 1971.** Cria o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Psicologia e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1971. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15766.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 5.905, de 12 de julho de 1973.** Dispõe sobre a criação dos Conselhos Federal e Regionais de Enfermagem e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1973. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15905.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 6.206, de 7 de maio de 1975.** Dá valor de documento de identidade às carteiras expedidas pelos órgãos fiscalizadores de exercício profissional e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1975a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/16206.htm. Acesso em: 27 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 6.316, de 17 de dezembro de 1975.** Cria o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Fisioterapia e Terapia Ocupacional e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1975b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/1970-1979/L6316.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 79.822, de 17 de junho de 1977.** Regulamenta a Lei nº 5.766, de 20 de dezembro de 1971, que criou o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Psicologia e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1977a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/d79822.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 6.496, de 7 de dezembro de 1977.** Institui a “Anotação de Responsabilidade Técnica” na prestação de serviços de engenharia, de arquitetura e agronomia; autoriza a criação, pelo Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CONFEA, de uma Mútua de Assistência Profissional; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da

República, 1977b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6496.htm. Acesso em: 27 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 6.530, de 12 de maio de 1978**. Dá nova regulamentação à profissão de Corretor de Imóveis, disciplina o funcionamento de seus órgãos de fiscalização e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1978a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6530.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 6.537, de 19 de junho de 1978**. Altera dispositivos da Lei nº 1.411, de 13 de agosto de 1951, que “dispõe sobre a profissão de Economista”. Brasília, DF: Presidência da República, 1978b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6537.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 6.583, de 20 de outubro de 1978**. Cria os Conselhos Federal e Regionais de Nutricionistas, regula o seu funcionamento, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1978c. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/1970-1979/L6583.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 6.684, de 3 de setembro de 1979**. Regulamenta as profissões de Biólogo e de Biomédico, cria o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Biologia e Biomedicina, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1979. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1970-1979/L6684.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 85.005, de 6 de agosto de 1980**. Regulamenta a Lei nº 6.684, de 3 de setembro de 1979, que dispõe sobre as profissões de Biólogo e Biomédico e cria o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Biologia e Biomedicina, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1980. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1980-1989/d85005.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 85.878, de 7 de abril de 1981**. Estabelece normas para execução da Lei nº 3.820, de 11 de novembro de 1960, sobre o exercício da profissão de farmacêutico, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1981a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/antigos/d85878.htm. Acesso em: 20 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 6.965, de 9 de dezembro de 1981**. Dispõe sobre a regulamentação da profissão de Fonoaudiólogo, e determina outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1981b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6965.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 6.994, de 26 de maio de 1982**. Dispõe sobre a fixação do valor das anuidades e taxas devidas aos órgãos fiscalizadores do exercício profissional e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1982a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6994.htm. Acesso em: 20 out. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 87.218, de 31 de maio de 1982**. Regulamenta a Lei nº 6.965, de 9 de dezembro de 1981, que dispõe sobre a regulamentação da profissão de Fonoaudiólogo, e determina outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1982b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Atos/decretos/1982/D87218.html. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 7.017, de 30 de agosto de 1982.** Dispõe sobre o desmembramento dos Conselhos Federal e Regionais de Biomedicina e de Biologia. Brasília, DF: Presidência da República, 1982c. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7017.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983.** Dispõe sobre segurança para estabelecimentos financeiros, estabelece normas para constituição e funcionamento das empresas particulares que exploram serviços de vigilância e de transporte de valores, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1983a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7102.htm. Acesso em: 07 nov. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 88.438, de 28 de junho de 1983.** Dispõe sobre a regulamentação do exercício da profissão de Biólogo, de acordo com a Lei nº 6.684, de 3 de setembro de 1979 e de conformidade com a alteração estabelecida pela Lei nº 7.017, de 30 de agosto de 1982. Brasília, DF: Presidência da República, 1983b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1980-1989/d88438.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 88.439, de 28 de junho de 1983.** Dispõe sobre a regulamentação do exercício da profissão de Biomédico de acordo com a Lei nº 6.684, de 3 de setembro de 1979 e de conformidade com a alteração estabelecida pela Lei nº 7.017, de 30 de agosto de 1982. Brasília, DF: Presidência da República, 1983c. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1980-1989/d88439.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 7.287, de 18 de dezembro de 1984.** Dispõe sobre a Regulamentação da Profissão de Museólogo. Brasília, DF: Presidência da República, 1984. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7287.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 91.775, de 15 de outubro de 1985.** Regulamenta a Lei nº 7.287, de 18 de dezembro de 1984, que dispõe sobre a profissão de Museólogo e autoriza a criação do Conselho Federal e dos Conselhos Regionais de Museologia. Brasília, DF: Presidência da República, 1985a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Atos/decretos/1985/D91775.html. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 7.394, de 29 de outubro de 1985.** Regula o Exercício da Profissão de Técnico em Radiologia, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1985b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7394.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 92.790, de 17 de junho de 1986.** Regulamenta a Lei nº 7.394, de 29 de outubro de 1985, que regula o exercício da profissão de Técnico em Radiologia e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1986a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D92790.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.299, de 21 de novembro de 1986.** Altera o Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República,

1986b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2299.htm. Acesso em: 18 jun. 2023.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 17 jun. 2023.

BRASIL. Lei nº 8.042, de 13 de junho de 1990. Cria os Conselhos Federal e Regionais de Economistas Domésticos, regula seu funcionamento, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/1989_1994/L8042.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. Lei nº 8.662, de 7 de junho de 1993. Dispõe sobre a profissão de Assistente Social e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1993. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8662.htm. Acesso em 19 out. 2023.

BRASIL. Lei nº 8.906, de 4 de julho 1994. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Brasília, DF: Presidência da República, 1994. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8906.htm. Acesso em: 15 ago. 2023.

BRASIL. Projeto de Lei nº 3.752, de 1997. Cria o Conselho Federal e os Conselhos Regionais dos Despachantes e dá outras providências. Dep. Arnaldo Faria de Sá – PPB-SP. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 1997. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=20156>. Acesso em: 20 out. 2020.

BRASIL. Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal, e estabelece normas para a consolidação dos atos normativos que menciona. Brasília, DF: Presidência da República, 1998a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/LCP/Lcp95.htm. Acesso em: 18 jun. 2023.

BRASIL. Lei nº 9.649 de 27 de maio de 1998. Dispõe sobre a organização da Presidência da República e dos Ministérios, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1998b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9649cons.htm. Acesso em: 26 jan. 2023.

BRASIL. Lei nº 9.696, de 1º de setembro de 1998. Dispõe sobre a regulamentação da Profissão de Educação Física e cria os respectivos Conselho Federal e Conselhos Regionais de Educação Física. Brasília, DF: Presidência da República, 1998c. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9696.htm. Acesso em: 18 jun. 2023.

BRASIL. Lei nº 10.180, de 6 de fevereiro de 2001. Organiza e disciplina os Sistemas de Planejamento e de Orçamento Federal, de Administração Financeira Federal, de Contabilidade Federal e de Controle Interno do Poder Executivo Federal, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2001a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/LEIS_2001/L10180.htm. Acesso em: 31 out. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.310**. DECISÃO LIMINAR – DEFERIDA PARA SUSPENDER, *AD REFERENDUM* DO PLENÁRIO, A EFICÁCIA DOS ARTIGOS 1º, 2º E PARÁGRAFO ÚNICO, 12 E §1º, 13 E PARÁGRAFO ÚNICO, 15, 24 E INCISO I, 27 E 30 DA LEI Nº 9.986/20000, ATÉ FINAL JULGAMENTO DA ADI. [...] Relator: Min. Marco Aurélio, 2 maio 2001. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 2 maio 2001b. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1847216>. Acesso em: 23 out. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Mandado de Segurança nº 21.797-9/RJ**. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ENTIDADES FISCALIZADORAS DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. CONSELHO FEDERAL DE ODONTOLOGIA: NATUREZA AUTÁRQUICA. [...] FISCALIZAÇÃO POR PARTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. [...] Relator: Min. Carlos Velloso, 9 mar. 2000. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 18 maio 2001c. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=85612>. Acesso em: 16 nov. 2023

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 23 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 10.602, de 12 de dezembro de 2002**. Dispõe sobre o Conselho Federal e os Conselhos Regionais dos Despachantes Documentalistas e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2002b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110602.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 9.986, de 18 de julho de 2000**. Dispõe sobre a gestão de recursos humanos das Agências Reguladoras e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2000. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9986.htm. Acesso em: 23 out. 2023.

BRASIL. **Mensagem nº 1.103, de 12 de dezembro de 2002**. Mensagem de veto parcial ao Projeto de Lei nº 110, de 2001 (nº 3.752/97 na Câmara dos Deputados), que “Dispõe sobre o Conselho Federal e os Conselhos Regionais dos Despachantes Documentalistas e dá outras providências”. Brasília, DF: Presidência da República, 2002c. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/Mensagem_Veto/2002/Mv1103-02.htm. Acesso em: 20 out. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.717**. O TRIBUNAL JULGOU PROCEDENTE O PEDIDO FORMULADO NA AÇÃO PARA DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE DA CABEÇA DO ARTIGO 58 E §§1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º E 8º DA LEI Nº 9.649, DE 27 DE MAIO DE 1998. [...] Relator: Min. Sydney Sanches, 7 nov. 2002. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 28 mar. 2003 - ATA Nº 8/2003. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1689518>. Acesso em: 13 set. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.871, de 20 de maio de 2004**. Dispõe sobre a criação de carreiras e organização de cargos efetivos das autarquias especiais denominadas Agências Reguladoras, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2004. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2004/Lei/L10.871.htm. Acesso em: 23 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 11.107, de 6 de abril de 2005**. Dispõe sobre normas gerais de contratação de consórcios públicos e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2005. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11107.htm. Acesso em: 23 out. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.135**. O Tribunal, por maioria [...] deferiu parcialmente a medida cautelar para suspender a eficácia do artigo 39, *caput*, da Constituição Federal, com a redação da Emenda Constitucional nº 19, de 4 de junho de 1998 [...], esclarecido, nesta assentada, que a decisão - como é próprio das medidas cautelares - terá efeitos *ex nunc*, subsistindo a legislação editada nos termos da emenda declarada suspensa. [...] Relator: Min. Néri da Silveira, 2 ago. 2007. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 2 ago. 2007 - ATA Nº 31/2007. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=11299>. Acesso em: 23 out. 2023.

BRASIL. **Lei Complementar nº 130, de 17 de abril de 2009**. Dispõe sobre o Sistema Nacional de Crédito Cooperativo e revoga dispositivos das Leis nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964, e 5.764, de 16 de dezembro de 1971. Brasília, DF: Presidência da República, 2009. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/LCP/Lcp130.htm. Acesso em: 12 nov. 2023.

BRASIL. **Lei nº 12.378, de 31 de dezembro de 2010**. Regulamenta o exercício da Arquitetura e Urbanismo; cria o Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Brasil - CAU/BR, e os Conselhos de Arquitetura e Urbanismo dos Estados e do Distrito Federal - CAUs; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2010. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112378.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011**. Dá nova redação ao art. 4º da Lei nº 6.932, de 7 de julho de 1981, que dispõe sobre as atividades do médico-residente; e trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral. Brasília, DF: Presidência da República, 2011a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112514.htm. Acesso em: 20 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011**. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do §3º do art. 37 e no §2º do art. 216 da Constituição Federal [...]. Brasília, DF: Presidência da República, 2011b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112527.htm. Acesso em: 03 nov. 2023.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. **Listagem das Profissões Regulamentadas**: normas regulamentadoras. Brasília, DF, abril 2012. Disponível em: <http://www.mtecbo.gov.br/cbosite/pages/regulamentacao.jsf>. Acesso em: 04 out. 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União (Plenário). **Acórdão nº 161/2015 no processo n. 015.494/2014-4**. PROJETO DE DECISÃO NORMATIVA QUE DISPÕE ACERCA DAS UNIDADES JURISDICIONADAS CUJOS RESPONSÁVEIS TERÃO AS CONTAS DE 2014, A SEREM APRESENTADAS EM 2015, JULGADAS PELO TRIBUNAL. [...] Ministro

Relator Benjamim Zymler, 4 fev. 2015. 2015a. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A161%2520ANOACORDAO%253A2015%2520COLEGIADO%253A%2522Plen%25C3%25A1rio%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520. Acesso em: 03 jan. 2023.

BRASIL. **Código de Processo Civil, de 16 de março de 2015**. Brasília, DF: Presidência da República, 2015b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em: 11 out. 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União (Plenário). **Acórdão nº 96/2016 no processo n. 014.856/2015-8**. RELATÓRIO DE AUDITORIA. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. VERIFICAÇÃO DO CUMPRIMENTO DA LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO. RECOMENDAÇÕES. DETERMINAÇÕES. PLANO DE AÇÃO. ARQUIVAMENTO. Ministro Relator Weder de Oliveira, 27 jan. 2016. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A96%2520ANOACORDAO%253A2016/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520. Acesso em: 03 jan. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Recurso Extraordinário nº 938.837/SP**. Relator: Min. Edson Fachin, red. p/ o ac. Min. Marco Aurélio. Diário de Justiça Eletrônico, 19 abr. 2017 (repercussão geral). 2017a. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4904431>. Acesso em: 13 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Recurso Extraordinário nº 704.292**. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TRIBUTÁRIO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. CONTRIBUIÇÕES. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. LEGALIDADE SUFICIENTE. LEI Nº 11.000/04. DELEGAÇÃO AOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS DO PODER DE FIXAR E MAJORAR, SEM PARÂMETRO LEGAL, O VALOR DAS ANUIDADES. INCONSTITUCIONALIDADE. Relator: Min. Dias Toffoli, 19 out. 2016. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 2 ago. 2017b. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=312323728&ext=.pdf>. Acesso em: 27 out. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 9.191, de 1º de novembro de 2017**. Estabelece as normas e as diretrizes para elaboração, redação, alteração, consolidação e encaminhamento de propostas de atos normativos ao Presidente da República pelos Ministros de Estado. Brasília, DF: Presidência da República, 2017c. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9191.htm. Acesso em: 18 jun. 2023.

BRASIL. **Lei nº 13.639, de 26 de março de 2018**. Cria o Conselho Federal dos Técnicos Industriais, o Conselho Federal dos Técnicos Agrícolas, os Conselhos Regionais dos Técnicos Industriais e os Conselhos Regionais dos Técnicos Agrícolas. Brasília, DF: Presidência da República, 2018. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13639.htm. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 13.794, de 3 de janeiro de 2019**. Dispõe sobre a regulamentação da atividade profissional de psicomotricista e autoriza a criação dos Conselhos Federal e

Regionais de Psicomotricidade. Brasília, DF: Presidência da República, 2019a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13794.htm. Acesso em: 25 out. 2023.

BRASIL. **Mensagem nº 8, de 3 de janeiro de 2019**. Mensagem de veto parcial ao Projeto de Lei nº 74, de 2018 (nº 795/03 na Câmara dos Deputados), que “Dispõe sobre a regulamentação da atividade profissional de psicomotricista e autoriza a criação dos Conselhos Federal e Regionais de Psicomotricidade”. Brasília, DF: Presidência da República, 2019b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/Msg/VEP/VEP-8.htm. Acesso em: 25 out. 2023.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 2.022, de 2019**. Regulamenta o exercício da profissão de Despachante Documentalista e dá outras providências. Dep. Mauro Nazif - PSB/RO. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 3 abr. 2019c. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2196739>. Acesso em: 27 jun. 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União (Plenário). **Acórdão nº 1.925/2019**. Processo nº TC 036.608/2016-5. FISCALIZAÇÃO DE ORIENTAÇÃO CENTRALIZADA. RELATÓRIO CONSOLIDADOR. EXAME DA GESTÃO DOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL: CONTROLES INTERNOS, RECEITAS, REGULARIDADE DAS DESPESAS COM VERBAS INDENIZATÓRIAS E TRANSFERÊNCIA DE RECURSOS PARA TERCEIROS. ANÁLISE DAS ATIVIDADES FINALÍSTICAS. FIXAÇÃO DE ENTENDIMENTOS. DETERMINAÇÕES, RECOMENDAÇÕES E CIÊNCIAS. ENVIO DE INFORMAÇÕES À CASA CIVIL, AO MINISTÉRIO DA ECONOMIA E AO CONGRESSO NACIONAL. COMUNICAÇÕES. Relator: Ministro Weder de Oliveira, 21 ago. 2019d. Brasília, DF: TCU, 2019. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo/*/KEY%253A%2522ACORDAO-COMPLETO-2347282%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0. Acesso em: 10 ago. 2023.

BRASIL. **Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019**. Institui a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica. Brasília, DF: Presidência da República, 2019e. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Lei/L13874.htm. Acesso em: 26 out. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 183**. CONSTITUCIONAL. LEI FEDERAL 3.857/1960. INSTITUI A ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL CONFERINDO PODER DE POLÍCIA SOBRE A PROFISSÃO DE MÚSICO. LIBERDADES DE PROFISSÃO E MANIFESTAÇÃO ARTÍSTICA (ARTS. 5º, IX E XIII, DA CF). INCOMPATIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE INTERVENÇÃO ESTATAL NESSE TIPO DE ATIVIDADE. Relator: Min. Alexandre de Moraes, 27 set. 2019. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, n. 250, 18 nov. 2019f. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15341705343&ext=.pdf>. Acesso em: 22 fev. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Recurso Extraordinário nº 808.424/PR**. Tema 757 – Repercussão Geral. REGISTRO PROFISSIONAL OU DE PESSOA JURÍDICA

– INADIMPLEMENTO – PERDA – AUTOMATICIDADE. É inconstitucional, sob o ângulo da liberdade fundamental do exercício da profissão e do devido processo legal, preceito normativo a versar previsão de cancelamento automático do registro em conselho profissional, ante a inadimplência da anuidade, ausente prévia oitiva do associado. Relator: Min. Marco Aurélio, 9 dez. 2019. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 30 abr. 2020a. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15342976976&ext=.pdf>. Acesso em: 18 nov. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Primeira Seção). **Conflito de Competência nº 167618 RO 2019/0233903-9**. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA RATIONE PERSONAE. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DESPACHANTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. Relator: Min. Mauro Campbell Marques. Redator p/ o ac. Min. Marco Aurélio. Diário de Justiça Eletrônico, 26 maio 2020b. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201902339039&dt_publicacao=26/05/2020. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.026**. INEXIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO PARA A ADMISSÃO DE CONTRATADOS PELA OAB. AUTARQUIAS ESPECIAIS E AGÊNCIAS. CARÁTER JURÍDICO DA OAB. ENTIDADE PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO INDEPENDENTE, CATEGORIA ÍMPAR NO ELENCO DAS PERSONALIDADES JURÍDICAS EXISTENTES NO DIREITO BRASILEIRO. AUTONOMIA E INDEPENDÊNCIA DA ENTIDADE. PRINCÍPIO DA MORALIDADE. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 37, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. NÃO OCORRÊNCIA. Relator: Min. Eros Grau, 8 jun. 2006. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 29 set. 2020c. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=363283>. Acesso em: 15 ago. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 36**. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ORGANIZAÇÃO DO ESTADO. REGIME JURÍDICO ADMINISTRATIVO. NATUREZA SUI GENERIS DOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. [...] Relatora: Min. Cármen Lúcia, 8 set. 2020. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, n. 272, 16 nov. 2020d. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344967626&ext=.pdf>. Acesso em: 13 set. 2021. Transitada em julgado em 11 mar. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Recurso Extraordinário nº 633.782**. PODER DE POLÍCIA. TEORIA DO CICLO DE POLÍCIA. DELEGAÇÃO A PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO INTEGRANTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO DE ATUAÇÃO PRÓPRIA DO ESTADO. CAPITAL MAJORITARIAMENTE PÚBLICO. REGIME NÃO CONCORRENCIAL. CONSTITUCIONALIDADE. [...] Relator: Luiz Fux. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, publicado em 25 maio 2020. Divulgado em 24 nov. 2020e. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15345066928&ext=.pdf>. Acesso em: 10 out. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Embargos de Declaração nos Segundos Embargos de Declaração na Reclamação nº 27.930**. TEMA 877. CONSELHO PROFISSIONAL. REGIME HÍBRIDO [...]. Relatora: Min. Rosa Weber, 13 abr. 2021. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, n. 71, 14 abr. 2021a. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346155993&ext=.pdf>. Acesso em: 13 set. 2021.

BRASIL. **Lei nº 14.282, de 28 de dezembro de 2021**. Regulamenta o exercício da profissão de despachante documentalista. Brasília, DF: Presidência da República, 2021b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14282.htm. Acesso em: 27 jun. 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **TC 007.602/2022-7**. 2022a. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/resultado/processo/007.602%252F2022-7/NUMEROSOMENTENUMEROS%253A760220227>. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União (Plenário). **Acórdão nº 1.237/2022 no processo n. 036.608/2016-5**. Pedido de Reexame. FISCALIZAÇÃO DE ORIENTAÇÃO CENTRALIZADA (FOC). CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL [...]. Ministro Relator Vital do Rêgo, 1 jun. 2022b. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/redireciona/acordao-completo/%22ACORDAO-COMPLETO-2413788%22>. Acesso em: 03 jan. 2023.

BRASIL. **Lei nº 14.386, de 27 de junho de 2022**. Altera a Lei nº 9.696, de 1º de setembro de 1998, que dispõe sobre a regulamentação da profissão de Educação Física e cria o Conselho Federal de Educação Física e os Conselhos Regionais de Educação Física. Brasília, DF: Presidência da República, 2022c. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2022/Lei/L14386.htm#art1. Acesso em: 18 jun. 2023.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 1802, de 2022**. Cria os Conselhos Federal e Regionais de Física, e dá outras providências. Dep. Daniel Almeida - PCdoB-BA. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 7 jul. 2022d. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2330651>. Acesso em: 25 out. 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União (Plenário). **Acórdão nº 395/2023**. Processo nº TC 014.349/2022-1. RELATÓRIO DE LEVANTAMENTO. OBTENÇÃO DE CONHECIMENTO SISTÊMICO ACERCA DOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL: TRANSPARÊNCIA, ASPECTOS ORÇAMENTÁRIOS E FINANCEIROS, COMUNICAÇÃO DE IRREGULARIDADES AO TCU, PROCESSO ELEITORAL, CONTRATAÇÕES TEMPORÁRIAS, CARGOS EM COMISSÃO, ANÁLISE DE IMPACTO REGULATÓRIO, CONTRATAÇÃO DE BENS E SERVIÇOS, PREVENÇÃO E COMBATE AO ASSÉDIO MORAL E SEXUAL. ABERTURA DE APARTADOS PARA ANÁLISE DE SITUAÇÕES ESPECÍFICAS. Arquivamento. Relator: Ministro Augusto Sherman, 8 mar. 2023. Brasília, DF: TCU, 2023a. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo/*/KEY%253A%2522ACORDAO-COMPLETO-2578347%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0. Acesso em: 10 ago. 2023.

BRASIL. **Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2023.** Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Brasília, DF: Presidência da República, 2023b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2021/Lei/L14133.htm. Acesso em: 03 nov. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.428-DF.** O TRIBUNAL, POR UNANIMIDADE, CONHECEU DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE E JULGOU PROCEDENTE O PEDIDO, PARA DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 4º E 5º DA LEI FEDERAL Nº 9.696/1998, COM EFICÁCIA *EX NUNC*, TENDO EM VISTA QUE A MATÉRIA JÁ FOI SUPERVENIENTEMENTE REGULAMENTADA PELA LEI Nº 14.386/2022, CUJA APROVAÇÃO DERIVOU DE PROJETO DE LEI DE INICIATIVA DO PODER EXECUTIVO FEDERAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR. Relator: Min. Luiz Fux, 17 fev. 2023 a 28 fev. 2023. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, publicado em 24 abr. 2023. Divulgado em 20 abr. 2023c. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2279182>. Acesso em: 18 jun. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Recurso Extraordinário nº 1.182.189.** INEXIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO PARA A ADMISSÃO DE CONTRATADOS PELA OAB. AUTARQUIAS ESPECIAIS E AGÊNCIAS. CARÁTER JURÍDICO DA OAB. ENTIDADE PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO INDEPENDENTE, CATEGORIA ÍMPAR NO ELENCO DAS PERSONALIDADES JURÍDICAS EXISTENTES NO DIREITO BRASILEIRO. AUTONOMIA E INDEPENDÊNCIA DA ENTIDADE. PRINCÍPIO DA MORALIDADE. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 37, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. NÃO OCORRÊNCIA. Relator para o acórdão: Min. Edson Fachin, 25 abr. 2023. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 16 jun. 2023d. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15358916820&ext=.pdf>. Acesso em: 15 ago. 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Governança dos Conselhos de fiscalização profissional.** 2023e. Disponível em: <https://portal.tcu.gov.br/governanca/governancapublica/organizacional/conselhos-profissionais/>. Acesso em: 31 out. 2023.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. **Registro Profissional.** Brasília, DF, atualizado em 24 ago. 2023, às 11h20. 2023f. Disponível em: <https://www.gov.br/trabalho-e-emprego/pt-br/servicos/trabalhador/registro-profissional#:~:text=O%20Minist%C3%A9rio%20do%20Trabalho%2C%20por%20meio%20de%20suas,Trabalho%2C%20T%C3%A9cnico%20em%20Arquivo%20e%20T%C3%A9cnico%20em%20Secretariado>. Acesso em: 04 out. 2023.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. **Guia Brasileiro de Ocupações.** Brasília, 2 out. 2023. 2023g. Disponível em: <https://www.gov.br/trabalho-e-emprego/pt-br/assuntos/estatisticas-trabalho/guia-brasileiro-de-ocupacoes>. Acesso em: 04 out. 2023.

BRASIL. **Indicação nº 1349, de 4 de outubro de 2023.** Sugere ao Poder Executivo a criação dos Conselhos Federal e Regionais de Zootecnista. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2023h. Dep. Florentino Neto (PT). Disponível em:

https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2340718. Acesso em: 25 out. 2023.

BRASIL. **Indicação nº 1437, de 24 de outubro de 2023**. Sugere ao Poder Executivo a criação dos Conselhos Federal e Regionais de Estética e Cosmética. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2023i. Dep. Florentino Neto (PT). Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2348778. Acesso em: 25 out. 2023.

BRISSY, Stéphane. La régulation des professions de santé par les ordres professionnels en droit français et européen. **Revista de Direito Sanitário**, [S. l.], v. 17, n. 3, p. 77-106, 2017. DOI: 10.11606/issn.2316-9044.v17i3p77-106. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/127777>. Acesso em: 20 dez. 2023.

CARNEIRO NETO, Durval. Os Conselhos de fiscalização profissional: Uma Trajetória em Busca de sua Identidade Jurídica. *In*: MODESTO, Paulo (Coord.). **Nova Organização Administrativa Brasileira**: Estudos sobre a Proposta da Comissão de Especialistas Constituída pelo Governo Federal para Reforma da Organização Administrativa Brasileira. 2.ed. Belo Horizonte: Fórum, 2010, pp. 275-320.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 34. ed. São Paulo: Atlas, 2020. *E-book*.

CASTRO, Orlando Ferreira de. **Deontologia da Engenharia, Arquitetura e Agronomia**: Legislação Profissional. Goiânia: CREA-GO, 1995.

CHAPMAN, Brian. (1960). Devolução de Podêres a Instituições Autônomas, Inclusive Entidades Profissionais e Universidades. **Revista de Direito Administrativo**, 61, pp. 374-388. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/21169/19924>. Acesso em: 22 set. 2023.

CODATO, Adriano Nervo. **Sistema Estatal e Política Econômica no Brasil Pós-64**. São Paulo: Editora Hucitec Anpocs, 1997.

CONSEIL INTERPROFESSIONNEL DU QUÉBEC. **La Mission du CIQ**. Disponível em: <https://www.professions-quebec.org/fr/mission>. Acesso em: 01 maio 2023.

CONSEIL INTERPROFESSIONNEL DU QUÉBEC. **Liste des Ordres Professionnels**. Disponível em: <https://www.professions-quebec.org/fr/mission>. Acesso em: 01 maio 2023.

CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DO BRASIL. Resolução nº 198/2020. Dispõe sobre a fiscalização do exercício profissional da Arquitetura e Urbanismo, sobre as ações de natureza educativa, preventiva, corretiva e punitiva, sobre os procedimentos para instauração, instrução e julgamento de processos e para aplicação de penalidades por infração à legislação vigente e dá outras providências. CAU, Brasília, DF, 15 dez. 2020. Disponível em: <https://transparencia.caubr.gov.br/resolucao198/>. Acesso em: 27 out. 2023.

CONSELHO FEDERAL DE ENFERMAGEM. Cofen protocola no STF carta em defesa da constitucionalidade da lei do piso. **CONFEN**, Brasília, DF, 31 ago. 2023. Disponível em: <http://www.cofen.gov.br/cofen-protocola-no-stf-carta-em-defesa-da-constitucionalidade-da->

lei-do-piso_102102.html#:~:text=O%20Conselho%20Federal%20de%20Enfermagem%20%28Cofen%29%20protocolou%20no,Salarial%20Nacional%20de%20enfermeiros%2C%20t%3%A9cnicos%2C%20auxiliares%20e%20parteiras. Acesso em: 21 ago. 2023.

CONSELHO FEDERAL DE ENFERMAGEM. Resolução nº 706/2022. Aprova o Código de Processo Ético do Sistema Cofen/Conselhos Regionais de Enfermagem. **COFEN**, Brasília, DF, 10 ago. 2022. Disponível em: <https://www.cofen.gov.br/resolucao-cofen-no-706-2022/>. Acesso em: 27 out. 2023.

CONSELHO FEDERAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA. Resolução nº. 1.114, de 26 de abril de 2019. **CONFEA**, Brasília, DF, 26 abr. 2019. Disponível em: <https://normativos.confea.org.br/Ementas/Visualizar?id=67762>. Acesso em: 16 nov. 2023.

CONSELHO FEDERAL DOS DESPACHANTES DOCUMENTALISTAS DO BRASIL. Estatuto dos Despachantes Documentalistas do Brasil. **CFDD/BR**, Brasília, DF, 10 maio 2022a. Disponível em: <https://crddroac.org.br/wp-content/uploads/2023/03/ESTATUTO-CFDD-BR-REFORMA-Consolidacao-Estatutaria-Versao-Final-para-Registro-e-Publicacao-REV2-29-07-2022.pdf>. Acesso em: 20 out. 2023.

CONSELHO FEDERAL DOS DESPACHANTES DOCUMENTALISTAS DO BRASIL. Resolução CFDD/BR nº. 003/2022, de 11 de maio de 2022. **CFDD/BR**, Brasília, DF, 11 maio 2022b. Disponível em: <https://www.in.gov.br/web/dou/-/resolucao-cfdd/br-n-2-de-11-de-maio-de-2022-405617454>. Acesso em: 20 out. 2023.

COSTA, José Rubens. **Profissões Liberais – Autonomia**: Uma Análise da Profissão e do Conselho dos Administradores. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

CUÉLLAR, Leila. Autorregulação Profissional – Exercício de Atividade Pública. *In*: CUÉLLAR, Leila; MOREIRA, Egon Bokmann. **Estudos de Direito Econômico**. Belo Horizonte: Fórum, 2010, pp. 181-208.

CUESTA, Rafael Entrena. **Curso de Derecho Administrativo**. v. I/2. 12ª ed. Madrid: Editorial Tecnos, 1998.

DEBBASCH, Charles. **Droit Administratif**. Paris: Editions Cujas, 1971.

DEMARI, Melissa; RANGEL, Carlos Alberto Boechat; GAVA, Daiane. **Conselhos de fiscalização profissional**: À Luz da Doutrina e da Jurisprudência. Curitiba: Juruá, 2020.

DEVLIN, Richard; CHENG, Albert. Re-calibrating, Re-visioning and Re-thinking Self-regulation in Canada. **International Journal of the Legal Profession**, 17, 2010, pp. 233-281.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 33. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. *E-book*.

DIAS, Maria Tereza Fonseca. **Direito Administrativo Pós-moderno**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

ESPAÑA. **Constitución Española**. Gobierno de España: Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado. Disponível em: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1978-31229>. Acesso em: 06 jun. 2023.

ESPAÑA. **Ley 2/1974, de 13 de febrero**. Sobre Colegios Profesionales. Disponível em: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1974-289>. Acesso em 16 dez. 2023.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Regulamentos Próprios de Licitação. **Fórum Administrativo**, Belo Horizonte, v. 1, n. 3, maio 2001. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/34609>. Acesso em: 03 nov. 2023.

FERNANDES, Simone Lemos. **Contribuições Neocorporativas na Constituição e nas Leis**: Contribuições Sindicais, Profissionais e Outras. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

FERRAZ, Luciano de Araújo. Art. 37, XIX. In: CANOTILHO, J. J. Gomes (Coord.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2013, pp. 876-879.

FERRAZ, Luciano de Araújo. Além da Sociedade de Economia Mista. **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v. 266, maio/ago. 2014, pp. 49-68.

FERRAZ, Luciano; GODOI, Marciano Seabra de; SPAGNOL, Werther Botelho. **Curso de Direito Financeiro e Tributário**. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2020.

FOSSATI, Gustavo. **Constituição Tributária Comentada**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023. *E-book*.

FREIDSON, Eliot. **Renascimento do Profissionalismo**. Tradução de Celso Mauro Paciornik. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 1998.

GAMBA, Luísa Hickel. Aspectos Materiais da Inscrição nos Conselhos de fiscalização profissional. In: FREITAS, Vladimir Passos de (Coord.). **Conselhos de fiscalização profissional: Doutrina e Jurisprudência**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, pp. 165-249.

GONÇALVES, Pedro António Pimenta da Costa. **Entidades Privadas com Poderes Públicos**: O Exercício de Poderes Públicos de Autoridade por Entidades Privadas com Funções Administrativas. 2005. Reimpressão, Coimbra: Almedina, 2008.

GRILLO, Fernanda Fontenelle. Autorregulação Profissional e Controle: Novos Sentidos pela Perspectiva da Administração Pública Contemporânea. **Revista de Ciências do Estado**, Belo Horizonte, v. 8, n. 2, pp. 1–24, 2023. DOI: 10.35699/2525-8036.2023.43872. Disponível em: <https://periodicos.ufmg.br/index.php/revise/article/view/e43872>. Acesso em: 31 out. 2023.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 13. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. *E-book*.

MARTINS. Sérgio Pinto. **Profissões Regulamentadas**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

MATTOS, Paulo Todescan Lessa. A Formação do Estado regulador. **Novos Estudos Cebrap**, São Paulo, nº 76, pp. 139-156, nov. 2006.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 18. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MEDAUAR, Odete. **O Direito Administrativo em Evolução**. 3. ed. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2017.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 1989.

MITRAUD, Tiago. **Projeto de Lei nº 3.081, de 2022**. Revoga e altera Leis, Decretos- -Leis e um Decreto, a fim de desregulamentar profissões e atividades que não ofereçam risco à segurança, à saúde, à ordem pública, à incolumidade individual e patrimonial. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 22 dez. 2022. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2345303>. Acesso em: 09 ago. 2023.

MODESTO, Paulo (Coord.). **Nova Organização Administrativa Brasileira**: Estudos sobre a Proposta da Comissão de Especialistas Constituída pelo Governo Federal para Reforma da Organização Administrativa Brasileira. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Mutações do Direito Administrativo**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

MOREIRA, Egon Bockmann. Autorregulação Profissional da OAB: Inexistência de Autorização Constitucional para a Fiscalização pelo TCU. **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v. 282, n. 2, pp. 291-298, maio/ago. 2023.

MOREIRA, Vital. **Administração Autônoma e Associações Públicas**. 1997. Reimpressão. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

MOREIRA, Vital. **Auto-Regulação Profissional e Administração Pública**. Coimbra: Livraria Almedina, 1997.

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. **História da OAB**: O Início da Caminhada. Disponível em: <https://www.oab.org.br/historiaoab/inicio.htm#criacaoordem>. Acesso em: 14 ago. 2023.

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. **Institucional – Quadro da Advocacia**. Disponível em: <https://www.oab.org.br/institucionalconselhofederal/quadroadvogados>. Acesso em: 10 ago. 2023.

ORDEM DOS ADVOGADOS PORTUGUESES. **Comunicado**: Uma Demonstração de Força e União. 07 jun. 2023. Disponível em: <https://portal.oa.pt/comunicacao/comunicados/2023/comunicado-demonstracao-forca-uniao/>. Acesso em: 09 jun. 2023.

PARDELL, Helios. Sobre la regulación de la profesión médica. Situación actual y perspectivas de futuro en España. Fundación Educación Médica. **Medicina Clínica**, Barcelona, España. 132

(2009). 18–23. Disponível em: <http://catai.net/blog/wp-content/uploads/2009/10/regulacion-profesion-medica.pdf>. acesso em: 16 dez. 2023.

PEREIRA, Ricardo Teixeira do Valle. Histórico dos Conselhos de Fiscalização do Exercício Profissional. *In*: FREITAS, Vladimir Passos de (Coord.). **Conselhos de fiscalização profissional**: Doutrina e Jurisprudência. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013a, pp. 19-28.

PEREIRA, Ricardo Teixeira do Valle. Natureza Jurídica dos Conselhos de Fiscalização do Exercício Profissional. *In*: FREITAS, Vladimir Passos de (Coord.). **Conselhos de fiscalização profissional**: Doutrina e Jurisprudência. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013b, pp. 29-57.

PODER EXECUTIVO. **Proposta de Emenda à Constituição n° 108, de 2019**. Dispõe sobre a natureza jurídica dos conselhos profissionais. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 9 jul. 2019. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2211437>. Acesso em: 13 set. 2021.

PORTUGAL. **Constituição da República Portuguesa de 1976**. 1976. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>. Acesso em: 26 jan. 2023

PORTUGAL. **Lei n° 2/2013, de 10 de janeiro**. Estabelece o regime jurídico de criação, organização e funcionamento das associações públicas profissionais. 2013. Disponível em: https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1873&tabela=leis. Acesso em: 09 jun. 2023.

PORTUGAL. Tribunal Constitucional (Plenário). **Acórdão n° 60/2023**. Relator: Conselheiro António José da Ascensão Ramos, 27 de fevereiro de 2023a. Disponível em: <https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20230060.html>. Acesso em: 09 jun. 2023.

PORTUGAL. **Lei n° 12/2023, de 28 de março**. Alteração à Lei n.º 2/2013, de 10 de janeiro, que estabelece o regime jurídico de criação, organização e funcionamento das associações públicas profissionais, e à Lei n.º 53/2015, de 11 de junho, que estabelece o regime jurídico da constituição e funcionamento das sociedades de profissionais que estejam sujeitas a associações públicas profissionais. 2023b. Disponível em: https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_print_articulado.php?tabela=leis&artigo_id=&nid=3633&nversao=&tabela=leis. Acesso em: 09 jun. 2023

QUINTINO, Elísio A.; LIMA, Marconde Alencar de; QUINTINO, Rosana Fernandes A. **A Verdadeira Natureza Jurídica dos Conselhos de fiscalização profissional e seus Aspectos Polêmicos**: Aprofundamento e Reflexões. Rio de Janeiro: Fernão Juris, 2008.

REOLON, Jaques F. **Conselho de Fiscalização**: Curso Completo. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2020.

SADDY, André. **Curso de Direito Administrativo Brasileiro**. Vol. 1. 2. ed. Rio de Janeiro: CEEJ, 2023. *E-book*.

SCHMIDT-ASSMANN, Eberhard. **La Teoría General del Derecho Administrativo como Sistema**: Objeto y Fundamentos de la Construcción Sistemática. Madrid: Marcial Pons, 2003.

SUNDFELD, Carlos Ari; CÂMARA, Jacintho Arruda. Conselhos de fiscalização profissional: Entidades Públicas Não Estatais. *In*: **Boletim de Direito Administrativo**, v. 23, n. 12, p. 1354, dez. 2007.

VENÂNCIO FILHO, Alberto. **A Intervenção do Estado no Domínio Econômico**: O Direito Público Econômico no Brasil. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.