

COMISSÃO DE TRABALHO, DE ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇO PÚBLICO

PROJETO DE LEI Nº 912, DE 2007

“Regulamenta a profissão de arqueólogo e dá outras providências.”

Autora: Deputada SANDRA ROSADO

Relatora: Deputada ANDREIA ZITO

VOTO EM SEPARADO DO DEPUTADO PEDRO HENRY

A Constituição Federal consagra, entre os direitos e garantias fundamentais, o livre "exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer" (art. 5º, inciso XIII).

Vale dizer que a liberdade de exercer qualquer trabalho, ofício ou profissão é direito de cidadania, cuja restrição somente se justifica quando **prevalecerem os interesses da coletividade sobre os individuais ou de grupos**, como é o caso dos médicos, engenheiros e outros, cuja regulamentação, mais que especificar direitos, se faz necessária para impor-lhes deveres em favor da coletividade consumidora de seus serviços, já que, se praticados por pessoas desprovidas de um mínimo de conhecimentos técnicos e científicos especializados, poderiam acarretar sério dano social, com riscos à segurança, à integridade física e à saúde.

Este entendimento, além de ser incontroverso entre os estudiosos da matéria, vem se consolidando na jurisprudência de nossos tribunais. Vale lembrar a recente decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a desnecessidade do diploma de bacharel em jornalismo para o exercício da

profissão de jornalista.

Neste sentido, é bastante esclarecedora sentença proferida nos autos da Execução Fiscal, Processo nº 97.0023934-9, pela 2ª Vara Federal de Execuções Fiscais de Curitiba, em que figuram, como Exeqüente, a Ordem dos Músicos do Brasil (Conselho Regional) e, como Executado, Astir Muller Seraphin Drapier:

“10. A Carta Constitucional, em seu art. 5º, XIII, garante o direito à liberdade do exercício de qualquer profissão:

‘... é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.’

“11. O parágrafo único do art. 170 veicula norma de conteúdo semelhante:

‘É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.’

“12. O livre exercício de qualquer profissão ou atividade econômica é direito da máxima importância em Estados, como o delineado na vigente Constituição, que não adotam economia planificada, ou seja, que preservam os postulados básicos do livre mercado. Isso não significa que se encontra vedada a interferência estatal na economia. Pelo contrário, tal interferência é necessária para se atingir os princípios e objetivos de cunho material fixados na própria Constituição (v. g.: art. 3º). Significa apenas que a interferência deve ser justificada segundo os valores contidos na Constituição. Não se admite, sob pena de nulificação das liberdades mencionadas, interferência que não encontre motivação da espécie. Repetindo João BAPTISTA MACHADO, *‘para mim primeiro está a liberdade, o poder é que precisa de se justificar.’*

“13. Como a interferência do Estado na economia não é vedada pela Constituição, as normas constitucionais

citadas, apesar de assegurarem o livre exercício de atividade profissional ou econômica, permitem que a lei fixe limites.

“14. Obviamente, a Constituição, mesmo permitindo restrições com base na lei, não confere um “cheque em branco” ao legislador. Entendimento contrário deixaria a norma constitucional à inteira disposição do legislador. O envio à lei ordinária é materialmente condicionado aos valores contidos na Constituição. A esse respeito, leciona J. J. Gomes Canotilho:

‘Em alguns casos, as remissões constitucionais para as leis significam abertamente a concretização da constituição segundo as leis. Todavia, este reenvio aberto não implica arbítrio legislativo de conformação, pois sempre se terá de admitir que o cerne da regulamentação legal é determinado materialmente, de forma expressa ou implícita, por princípios recebidos na lei constitucional.’ (Constituição dirigente e vinculação do legislador: contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas. Coimbra, Coimbra Editora, 1982, p. 485).

“15. Portanto, o legislador pode restringir os direitos em exame apenas quando encontrar justificativa compatível com os valores consagrados na Constituição. Entre estes se encontra o princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade, que tem sede material na cláusula do devido processo legal (art. 5º, LIV). Restrições legais ao livre exercício de atividade econômica ou atividade profissional só serão legítimas se passarem pelo crivo do princípio da razoabilidade. (O próprio STF já invalidou leis restritivas de atividade econômica por considerá-las contrárias ao princípio da razoabilidade – ADIn nº 855-PR, rel. Min. Sepúlveda Pertence, RDA, 194 299.1993).

(...)

“17. Ora, atividade de regulamentação e fiscalização da espécie só se legitima se presente justificativa razoável

para tanto. Entendo que esta se encontra presente quando se trata de profissões cujo exercício indevido possa acarretar sérios danos à comunidade. Advogados, médicos, engenheiros, por exemplo, podem causar danos irreparáveis aos usuários de seus serviços caso exerçam de forma temerária sua profissão.

“18. Não se justificam restrições legislativas ao exercício de atividades profissionais sem significativo potencial lesivo. Esse é o caso dos músicos. É certo que algum cliente pode, eventualmente, ficar insatisfeito com o trabalho desenvolvido pelo músico. No entanto, para problemas da espécie é suficiente a lei civil ou, ainda, as leis de proteção ao consumidor, não se justificando interferência do Poder Público através da criação de conselhos profissionais, com funções normativas e de fiscalização.

(...)

“21. Não se olvida aqui que os Conselhos profissionais, além das atribuições de regulação e fiscalização, têm também, entre os objetivos institucionais, a defesa da classe. Esta, aliás, parece ter sido a principal razão da criação da Ordem dos Músicos do Brasil, conforme se verifica na exposição de motivos da Lei nº 3.857/60.

“22. No entanto, a luta pela melhora das condições da classe compete aos próprios trabalhadores ou profissionais da área, que devem se organizar em sindicatos e associações, de livre filiação, e não a entidades como os conselhos profissionais.

“23. A resposta para os problemas sofridos por determinada categoria de empregados ou profissionais liberais não deve ser buscada na criação de conselhos profissionais. Estes, aos quais são atribuídas funções normativas e de fiscalização, ao invés de promoverem

a melhora das condições de trabalho da categoria profissional, podem se tornar veículo de opressão desta. Não se quer aqui dirigir crítica específica à atuação da Ordem dos Músicos do Brasil. Quer se apenas destacar o risco que determinada categoria profissional corre quando o legislador desejoso de resolver seus problemas, adota o remédio inadequado.

“24. Não vislumbro nenhum objetivo político válido que justifique restrições legislativas à atividade do músico e a sua submissão a poder normativo e de fiscalização de entidade de caráter semi-público, motivo pelo qual não passam pelo crivo do princípio da razoabilidade, sendo incompatíveis com a Constituição.

“25. Portanto, em conclusão, a Lei nº 3.857/60, que veicula restrições à atividade do músico e que instituiu a Ordem dos Músicos do Brasil, a esta atribuindo função de regulamentação e fiscalização, impôs limitações incompatíveis com a Constituição ao livre exercício de atividade profissional ou econômica, razão pela qual o título executivo, dela conseqüente, padece de invalidade. (A conclusão não impede o funcionamento da Ordem dos Músicos do Brasil. Os profissionais nela registrados, caso repute valiosa a manutenção da entidade, continuarão pagando as contribuições anuais. **O que é inválido é a atribuição de função de regulamentação e fiscalização à entidade, com as conseqüentes restrições à atividade profissional** dos músicos, inclusive daqueles que não a vêem como legítima). (...)” – Negritos nossos.

É bom frisar que, uma vez regulamentada uma determinada profissão, urge, mesmo que num posterior momento, a criação de Conselhos Federal e Regionais para fiscalizar-lhes o exercício profissional e, também, proporcionar-lhes oportunidades de estruturação e fixação no meio social.

Criados tais Conselhos, esses órgãos terão o poder de estipular anuidades e taxas a serem cobradas de todos os profissionais, bem

como filiação obrigatória, sem a qual não se permite o exercício da profissão.

Sobre esses órgãos, vale lembrar que os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são Autarquias Especiais dotadas de Personalidade Jurídica de Direito Público.

Dessa forma, em vista da natureza jurídica de autarquia dos conselhos profissionais, qualquer projeto de lei, visando à criação desses órgãos, de autoria de integrantes do Poder Legislativo estará eivado do vício da inconstitucionalidade, vez que a iniciativa de proposições que disponham sobre criação, estruturação e atribuições dos Ministérios e órgãos da administração pública é privativa do Presidente da República.

Além disso, o Poder Executivo tem vetado reiteradamente as proposições sobre regulamentação de profissão que não se enquadram na exigência constitucional, como ilustra a seguinte mensagem encaminhada ao Congresso Nacional:

“Senhor Presidente do Senado Federal,

Comunico a Vossa Excelência que, nos termos do parágrafo 1º do artigo 66 da Constituição Federal, decidi vetar integralmente o Projeto de Lei nº 1.049, de 1991 (nº 633/91 no Senado Federal), que “Dispõe sobre a profissão de fotógrafo e Cinegrafista e de Técnico em Cinefotografia e dá outras providências”.

Assim estatui o inciso XIII do art. 5º da Constituição Federal:

“XIII – É livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;”. O espírito do texto constitucional foi o de assegurar a plena liberdade de exercício de atividade laborativa, ressalvados apenas os casos em que o exercício profissional exija prévia formação acadêmica específica.

Por outro lado, a excessiva regulamentação de profissões conspira contra universalidade do direito do Trabalho, contra a eficiência na alocação dos recursos humanos da Nação e, portanto, contra o interesse público. A restrição da

qualificação profissional estabelecida em lei, ocorrente nas já inúmeras atividades regulamentadas, prende-se ao imperativo maior de o Estado regulamentar profissões cujo exercício esteja intimamente ligado à vida, saúde, educação, liberdade ou segurança do cidadão. Esse o motivo de a lei exigir determinadas condições de capacidade para o desempenho de tais atividades, condições que estão ausentes no ofício de fotógrafos ou cinegrafistas.

Por conseguinte, sobre ser contrária ao interesse público a proposição – o que por si só autoriza o veto – a ingerência do Estado a título de regulamentação da lícita atividade laboral ensejaria a alegação também de inconstitucionalidade, porque tal ingerência poria em risco o direito individual do ofício de fotógrafo e cinegrafistas, com lesão ao preceito do inciso XIII do art. 5º da Constituição federal.

Estas, Senhor Presidente, as razões que me levaram a vetar totalmente o projeto em causa, as quais submeto à elevada apreciação dos Senhores Membros do Congresso Nacional.”

Por fim, cabe salientar que a matéria já se encontra, também, pacificada pelo verbete nº 02 da jurisprudência desta Comissão, *in verbis*:

**COMISSÃO DE TRABALHO, DE ADMINISTRAÇÃO E
SERVIÇO PÚBLICO**

**VERBETE Nº 02, DA SÚMULA DE JURISPRUDÊNCIA DA
CTASP**

"REGULAMENTAÇÃO DE PROFISSÕES"

(REDAÇÃO FINAL)

Aprovado na reunião deliberativa ordinária de 28 de maio de 2008, em decorrência do Requerimento nº 179/08, do Sr. Sandro Mabel e outros subscritores, a partir do revigoramento parcial do Verboete nº 01, nos seguintes termos:

Verboete nº 02/CTASP, de 28 de maio de 2008:

O exercício de profissões subordina-se aos comandos constitucionais dos arts. 5º, inciso XIII, e 170, parágrafo único, que estabelecem o princípio da liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão. A regulamentação legislativa só é aceitável se atendidos, **cumulativamente**, os seguintes requisitos:

- a. que não proponha a reserva de mercado para um segmento em detrimento de outras profissões com formação idêntica ou equivalente;
- b. que haja a garantia de fiscalização do exercício profissional; e
- c. que se estabeleçam os deveres e as responsabilidades pelo exercício profissional.

Outrossim, caso o projeto de regulamentação seja de iniciativa de membro do Congresso Nacional, a vigência da lei deve ser subordinada à existência de órgão fiscalizador a ser criado por lei de iniciativa do Poder Executivo.”

Fundamentação jurídica:

- a. Art. 5º, inciso XIII c/c Art. 170, parágrafo único, da Constituição Federal;
- b. Art. 62, inciso IX c/c Art. 164, § 1º e inciso II, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados.

Sala das Comissões, 28 de maio de 2008.

Deputado **PEDRO FERNANDES**
Presidente”

Em face de todo o exposto, entendemos que a profissão de Arqueólogo não preenche os requisitos constitucionais que legitimem sua regulamentação por meio de lei. Como a própria Relatora, nobre Deputada Andréa Zito, disse em seu parecer: “A Arqueologia pode ser definida como a ciência que estuda o passado humano a partir dos vestígios e restos materiais deixados pelos povos que habitaram a Terra”. Essa definição, corretíssima, frise-se, deixa claro que trata-se de uma atividade humana, das mais nobres e necessárias, mas que, para se desenvolver, exige o agir conjugado de profissionais de várias áreas científicas.

Não há, portanto, nenhuma razão de ordem jurídica ou social para que se regule, por via de lei, a profissão de arqueólogo.

Votamos, portanto, pela rejeição do Projeto de Lei nº 912, de 2007.

Sala da Comissão, em de de 2009.

Deputado PEDRO HENRY