

VOTO

O Senhor Ministro Alexandre de Moraes: Trata-se de Recurso Extraordinário interposto em face de acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em que se discute o Tema 455 da Repercussão Geral:

Exigência de pagamento de caução para o exercício da profissão de leiloeiro.

Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado por MARCOS ALESSANDRO ZAMPIERI, em face do Presidente da Junta Comercial do Estado de Santa Catarina, requerendo a declaração de seu direito líquido e certo a exercer a profissão de leiloeiro, independentemente da prestação de garantia.

Pede, ainda, a declaração de inconstitucionalidade do artigo 6º do Decreto 21.981/1932 e da Instrução Normativa 17/2013 do Departamento de Registro Empresarial e Integração – DREI, que exigem a garantia.

O Tribunal de origem manteve a improcedência do pedido, nos termos da seguinte ementa (Vol. 52):

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEILOEIROS OFICIAIS. CAUÇÃO. DECRETO Nº 21.981/32. (IN) COMPATIBILIDADE COM A CF/88.

- A jurisprudência já se solidificou no sentido de que o Decreto nº. 21.981/1932 foi recepcionado pela Constituição de 1988, não malferindo a garantia fundamental do livre exercício da profissão.

- A exigência de caução, ao exercício da atividade de leiloeiro oficial (Dec nº 21.981/32), objetiva evitar danos aos futuros usuários dos serviços prestados pelo auxiliar do Juízo, sendo compatível com a Carta Constitucional vigente”.

No apelo extremo, com amparo no artigo 102, III, “a”, o autor alega que houve violação ao artigo 5º, *caput* e XIII, da Constituição da República, na medida em que a prestação de garantia (I) viola o livre exercício da

profissão; (II) favorece aqueles que possuem melhor condição financeira; e (III) configura limitação alheia à qualificação profissional exigida pela Constituição.

Aponta, ainda, violação à igualdade, visto que diversas profissões estão sujeitas a causar danos a seus clientes, mas apenas ao leiloeiro é imposta a prestação de garantia.

O Plenário desta CORTE reconheceu a repercussão geral da matéria, conforme a seguinte ementa:

“LEILOEIRO – EXERCÍCIO PROFISSIONAL – CAUÇÃO – DECRETO Nº 21.981/32 – COMPATIBILIDADE COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DECLARADA NA ORIGEM – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. Possui repercussão geral a controvérsia acerca da compatibilidade entre o Decreto nº 21.981/32, que prevê a exigência de prestação de fiança em dinheiro ou apólices da dívida pública federal, após a habilitação do leiloeiro, e o artigo 5º, inciso XIII, da Carta Política”.

A Procuradoria-Geral da República manifestou-se pelo desprovimento do recurso (Vol. 75).

É o relatório.

Trata-se de Recurso Extraordinário em que se discute a constitucionalidade da exigência de prestação de garantia para o exercício da profissão de leiloeiro.

A cláusula da liberdade de profissão (art. 5º, XIII, da CF) assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no país o direito constitucional a exercer “ *qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer* ”. A jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL tem afirmado que essa norma socorre tanto a liberdade de escolha como a liberdade de exercício de uma atividade a título de trabalho, ofício ou profissão.

Quanto à liberdade de escolha, a garantia é praticamente irrestrita, só admitindo exceção quanto às atividades ilícitas e àquelas cujo exercício seja tratado na própria Constituição, como é o caso do serviço militar obrigatório (art. 143 da CF). Fora dessa hipótese, não pode o Estado exigir a prestação de trabalhos compulsórios, nem mesmo por meio de lei. É que a prevalência do livre arbítrio na determinação do destino individual constitui domínio elementar da dignidade humana, que é um dos fundamentos em que assentado o Estado Democrático de Direito.

Quanto ao exercício de trabalho, ofício ou profissão, a garantia de liberdade comporta alguma limitação pelo legislador infraconstitucional, conforme dispõe o art. 5º, XIII, da CF. Embora admissível, essa intervenção está materialmente submetida aos demais preceitos constitucionais, como o valor social do trabalho (arts. 1º, IV; 6º, *caput*, XXXII; 170, *caput*, e VIII; 186, III, 191 e 193, entre outros).

O exercício do trabalho depende, basicamente, da combinação de talento e de técnica. O talento é uma característica estritamente pessoal, cujos efeitos, positivos ou negativos, não prejudicam a esfera de terceiros. O Estado não pode obrigar determinada pessoa a executar ou evitar determinada prática apenas pela existência ou inexistência de aptidão, pois seria uma interferência inadmissível na liberdade individual.

A falta de técnica, ao revés, pode ocasionar sérios danos a terceiros, o que faz surgir um interesse público na regulação de determinados trabalhos. É por isso que a Constituição admite que o legislador ordinário discipline certas atividades cuja prestação possa, por falta de técnica, atingir negativamente a esfera de outros indivíduos ou de valores ou interesses da própria sociedade.

Mesmo nessas situações, a legitimidade da atuação legislativa no campo do exercício do trabalho deve ser restrita apenas ao indispensável para viabilizar a proteção de outros bens jurídicos de interesse público igualmente resguardados pela própria Constituição, como a segurança, a saúde, a ordem pública, a incolumidade das pessoas e do patrimônio, a proteção especial da infância e outros. Somente quando a execução individual de determinada atividade puder implicar risco a algum desses valores, imprescindíveis para o bem-estar da coletividade, é que o legislador estará autorizado a restringir a liberdade de trabalho.

Disso decorrem algumas diretrizes para a atividade legislativa tendente a condicionar o exercício de alguma profissão: (a) a lei não pode estabelecer

limitações injustificadas, arbitrárias ou excessivas; (b) as limitações instituídas pela lei devem fundamentar-se em critérios técnicos capazes de atenuar os riscos sociais inerentes ao exercício de determinados ofícios; e (c) as limitações instituídas pela lei não podem dificultar o acesso a determinada categoria profissional apenas sob o pretexto de favorecer os seus atuais integrantes, mediante restrição exclusivamente corporativista do mercado de trabalho.

Essas conclusões constam, desde longa data, da Jurisprudência desta SUPREMA CORTE, como no julgamento da Rp 930 (Rel. Min. RODRIGUES ALCKMIN, DJ de 2/9/1977), conhecido *leading case* a respeito da interpretação do art. 5º, XIII, da CF, quando foram invalidadas restrições legais à atividade de corretagem de imóveis.

Na ocasião, o Min. Redator do acórdão pontuou o seguinte:

“Assegura a Constituição, portanto, a liberdade do exercício de profissão. Essa liberdade, dentro do regime constitucional vigente, não é absoluta, excludente de qualquer limitação por via de lei ordinária. Tanto assim é que a cláusula final ('observadas as condições de capacidade que a lei estabelecer') já revela, de maneira insofismável, a possibilidade de restrições ao exercício de certas atividades.

Mas também não ficou ao livre critério do legislador ordinário estabelecer as restrições que entenda ao exercício de qualquer gênero de atividade lícita. Se assim fosse, a garantia constitucional seria ilusória e despida de qualquer sentido. Que adiantaria afirmar 'livre' o exercício de qualquer profissão, se a lei ordinária tivesse o poder de restringir tal exercício, a seu critério e alvitre, por meio de requisitos e condições que estipulasse, aos casos e pessoas que entendesse

(...)

E ainda que, por força do poder de polícia, se possa cuidar, sem ofensa aos direitos e garantias individuais, da regulamentação de certas atividades ou profissões, vale frisar, ainda, que essa regulamentação não pode ser arbitrária ou desarrazoada, cabendo ao Judiciário a apreciação de sua legitimidade. (...)

Quais os limites que se justificam, nas restrições ao exercício de profissão? Primeiro, os limites decorrentes da exigência de capacidade técnica. (...). São legítimas, conseqüentemente, as restrições que imponham demonstração de capacidade técnica, para o exercício de determinadas profissões. De profissões que, realmente, exijam conhecimentos técnicos para o seu exercício. (...). Tais condições (de capacidade técnica, moral, física, ou outras) hão de ser sempre

exigidas pelo interesse público, jamais pelos interesses de grupos profissionais ou de determinados indivíduos. (...).

No Brasil, a Constituição do Império, depois de assegurar a liberdade de trabalho 'que não se oponha aos costumes públicos, à segurança e saúde dos cidadãos', declarou abolidas 'as corporações de ofícios, seus juizes, escrivães e mestres'. E o princípio constitucional assegurador da liberdade do exercício de profissão foi mantido nas Constituições de 1891, de 1934, de 1946. (...).

O direito constitucional brasileiro, portanto, assegura a liberdade do exercício profissional, com o que exclui a existência de corporações monopolísticas ou de outorga de privilégios a sociedades ou grupos. Permite que se condicione o exercício profissional ao preenchimento de requisitos de capacidade (...), requisitos ditados pelo interesse público, unicamente. (...).

Do exposto se pode concluir:

a) A Constituição Federal assegura a liberdade de exercício de profissão. O legislador ordinário não pode nulificar ou desconhecer esse direito ao livre exercício profissional (...). Pode somente limitar ou disciplinar esse exercício pela exigência de condições de capacidade, pressupostos subjetivos referentes a conhecimentos técnicos ou a requisitos especiais, morais ou físicos.

b) Ainda no tocante a essas condições de capacidade, não as pode estabelecer o legislador ordinário, em seu poder de polícia das profissões, sem atender ao critério da razoabilidade, cabendo ao Poder Judiciário apreciar se as restrições são adequadas e justificadas pelo interesse público, para julgá-las legítimas ou não.

c) A liberdade do exercício de profissão se opõe à restauração de corporações de ofício, que se reservem privilégios e tenham o monopólio de determinadas atividades. Se não se impede a associação para defesa dos interesses dos grupos profissionais, a ninguém se pode exigir que ingresse em associação ou que se faça registrar em sindicato para poder exercer a profissão. (...)."

Desde muito, portanto, exige-se, como requisito de validade das limitações normativas ao exercício profissional, que sejam elas obedientes a critérios de adequação e de razoabilidade que possam ser aferidos lógica e objetivamente.

No que se refere à profissão de leiloeiro, o Decreto 21.981/1932 dispõe, em seus artigos 6º a 8º, que:

“Art. 6º O leiloeiro, depois de habilitado devidamente perante as Juntas Comerciais **fica obrigado**, mediante despacho das mesmas Juntas, **a prestar fiança, em dinheiro ou em apólices da Dívida Pública federal** que será recolhida, no Distrito Federal, ao Tesouro Nacional e, nos Estados e Território do Acre, às Delegacias Fiscais, Alfandegas ou Coletorias Federais. O valor desta fiança será, no Distrito Federal de 40:000\$000 e, nos Estados e Território do Acre, o que fôr arbitrado pelas respectivas Juntas comerciais. (Redação dada pelo Decreto nº 22.427, de 1933)

§ 1º A fiança em apólices nominativas será prestada com o relacionamento desses títulos na Caixa de Amortização, ou nas repartições federais competentes para recebê-la, dos Estados e no Território do Acre, mediante averbações que as conservem intransferíveis, até que possam ser levantadas legalmente, cabendo aos seus proprietários a percepção dos respectivos juros.

§ 2º Quando se oferecem como fiança depósitos feitos nas Caixas Econômicas, serão as respectivas cadernetas caucionadas na forma do parágrafo anterior, percebendo igualmente os seus proprietários os juros nos limites arbitrados por aqueles institutos,

§ 3º A caução da fiança em qualquer das espécies admitidas, a, bem assim o seu levantamento, serão efetuados sempre à requisição da Junta Comercial perante a qual se tiver processado a habilitação do leiloeiro.

Art. 7º **A fiança responde pelas dívidas ou responsabilidades do leiloeiro**, originadas por multas, infrações de disposições fiscais, impostos federais e estaduais relativos à profissão, saldos e produtos de leilões ou sinais que ele tenha recebido e pelas vendas efetuadas de bens de qualquer natureza, e subsistirá até 120 dias, após haver deixado o exercício da profissão, por exoneração voluntária, destituição ou falecimento.

§ 1º Verificada a vaga do cargo de leiloeiro em qualquer desses casos, a respectiva Junta Comercial, durante 120 dias, tornará pública a ocorrência por edital repetido no mínimo uma vez por semana, convidando os interessados a apresentarem suas reclamações dentro desse prazo.

§ 2º Somente depois de satisfeitas por dedução do valor da fiança, todas as dívidas e responsabilidades de que trata este artigo, será entregue a quem de direito o saldo porventura restante.

§ 3º Findo o prazo mencionado no § 1º, não se apurando qualquer alcance por dívidas oriundas da profissão, ou não tendo havido reclamação alguma, fundada na falta de liquidação definitiva de atos praticados pelo leiloeiro no exercício de suas funções, expedirá a Junta, certidão de quitação com que ficará exonerada e livre a fiança, para o seu levantamento.

Art. 8º O leiloeiro só poderá entrar no exercício da profissão, depois de aprovada a fiança oferecida e de ter assinado o respectivo compromisso perante à Junta comercial”.

O artigo 5º, XIII, da CF/1988, de acordo com a doutrina do Professor JOSÉ AFONSO DA SILVA, é norma constitucional de eficácia contida, o que permite ao legislador ordinário restringir o alcance da liberdade.

O leiloeiro lida diariamente com o patrimônio de terceiros, de forma que a prestação de fiança como condição para o exercício de sua profissão busca reduzir o risco de dano ao proprietário - o que reforça o interesse social da norma protetiva, bem como justifica a limitação para o exercício da profissão.

Em casos semelhantes, esta SUPREMA CORTE já se manifestou pela constitucionalidade da restrição ao exercício de profissões, diante das peculiaridades de cada caso. Veja-se:

“Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. MOTORISTA PROFISSIONAL. SUSPENSÃO DE HABILITAÇÃO PARA DIRIGIR. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O recorrido, motorista profissional, foi condenado, em razão da prática de homicídio culposo na direção de veículo automotor, à pena de alternativa de pagamento de prestação pecuniária de três salários mínimos, bem como à pena de suspensão da habilitação para dirigir, prevista no art. 302 do Código de Trânsito Brasileiro, pelo prazo de dois anos e oito meses.

2. A norma é perfeitamente compatível com a Constituição. É legítimo suspender a habilitação de qualquer motorista que tenha sido condenado por homicídio culposo na direção de veículo. Com maior razão, a suspensão deve ser aplicada ao motorista profissional, que maneja o veículo com habitualidade e, assim, produz risco ainda mais elevado para os demais motoristas e pedestres.

3. Em primeiro lugar, inexistente direito absoluto ao exercício de atividade profissionais (CF, art. 5º, XIII). É razoável e legítima a restrição imposta pelo legislador, visando proteger bens jurídicos relevantes de terceiros, como a vida e a integridade física”. (RE 607.107, rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe. 14/4/2020, Tema 486 da repercussão geral).

“TRABALHO – OFÍCIO OU PROFISSÃO – EXERCÍCIO. Consoante disposto no inciso XIII do artigo 5º da Constituição Federal, “é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”.

BACHARÉIS EM DIREITO – QUALIFICAÇÃO. Alcança-se a qualificação de bacharel em Direito mediante conclusão do curso respectivo e colação de grau.

ADVOGADO – EXERCÍCIO PROFISSIONAL – EXAME DE ORDEM. O Exame de Ordem, inicialmente previsto no artigo 48, inciso III, da Lei nº 4.215/63 e hoje no artigo 84 da Lei nº 8.906/94, no que a atuação profissional repercute no campo de interesse de terceiros, mostra-se consentâneo com a Constituição Federal, que remete às qualificações previstas em lei. Considerações”. (RE 603.583, rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJe 25/5/2012, Tema 241 da repercussão geral).

“EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE INJUNÇÃO. REGULAMENTAÇÃO DE ATIVIDADE PROFISSIONAL: ART. 5º, INC. XIII, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

1. Ausência de dispositivo constitucional que imponha aos Agravados o dever de regulamentar a atividade exercida pelos substituídos do Agravante. 2. O art. 5º, inc. XIII, da Constituição da República é norma de aplicação imediata e eficácia contida que pode ser restringida pela legislação infraconstitucional. Inexistindo lei regulamentando o exercício da atividade profissional dos substituídos, é livre o seu exercício. 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento”. (MI 6.113 AgR, rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe 13 /6/2014.)

Por todo o exposto, nego provimento ao Recurso Extraordinário.

Sugiro a seguinte tese: *A exigência de garantia para o exercício da profissão de leiloeiro, prevista nos artigos 6º a 8º do Decreto 21.981/1932, é compatível com o artigo 5º, XIII, da CF/1988.*

É como voto.