



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

Numeração Única: 0022737-97.2008.4.01.3800
APELAÇÃO CÍVEL N. 2008.38.00.023387-2/MG

RELATÓRIO

EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, RELATORA:

Trata-se de apelação em face de sentença que denegou a segurança, contra ato do presidente do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, que tinha por objetivo assegurar à parte impetrante o direito ao registro nos quadros da OAB.

O impetrante ofereceu apelação alegando, em síntese, que o cargo de Agente de Segurança Socioeducativo não está inserido nas hipóteses de incompatibilidade previstas no art. 28 da Lei 8.906/94. Aduz que as hipóteses de incompatibilidade previstas na norma são *numerus clausus*, não permitindo interpretação extensiva à função vinculada direta ou indiretamente à atividade policial.

É o relatório.

VOTO

EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, RELATORA:

O cerne da questão cinge-se em verificar se a atividade desempenhada pela parte impetrante, ocupante do cargo de Agente de Segurança Socioeducativo, profissional que executa medidas socioeducativas destinadas a adolescentes que praticam infrações, é incompatível com o exercício da advocacia ou se é o caso de impedimento.

O art. 5º, XIII, da Constituição Federal assegura a todos os brasileiros o livre exercício da profissão, desde que atendidas às qualificações profissionais estabelecidas por lei.

In casu, a Lei nº 8.906/94, que regulamenta o exercício da advocacia, estabeleceu no teor dos artigos 28, 29 e 30 as hipóteses de impedimento e incompatibilidade, esta última caracterizadora da proibição total para o exercício da advocacia, *in verbis*:

Art. 28. *A advocacia é incompatível, mesmo em causa própria, com as seguintes atividades:*

I - chefe do Poder Executivo e membros da Mesa do Poder Legislativo e seus substitutos legais;

II - membros de órgãos do Poder Judiciário, do Ministério Público, dos tribunais e conselhos de contas, dos juizados especiais, da justiça de paz, juízes classistas, bem como de todos os que exerçam função de julgamento em órgãos de deliberação coletiva da administração pública direta e indireta; (Vide ADIN 1127-8)

III - ocupantes de cargos ou funções de direção em Órgãos da Administração Pública direta ou indireta, em suas fundações e em suas empresas controladas ou concessionárias de serviço público;

Numeração Única: 0022737-97.2008.4.01.3800
APELAÇÃO CÍVEL N. 2008.38.00.023387-2/MG

IV - ocupantes de cargos ou funções vinculados direta ou indiretamente a qualquer órgão do Poder Judiciário e os que exercem serviços notariais e de registro;

V - ocupantes de cargos ou funções vinculados direta ou indiretamente a atividade policial de qualquer natureza;

VI - militares de qualquer natureza, na ativa;

VII - ocupantes de cargos ou funções que tenham competência de lançamento, arrecadação ou fiscalização de tributos e contribuições parafiscais;

VIII - ocupantes de funções de direção e gerência em instituições financeiras, inclusive privadas.

§ 1º A incompatibilidade permanece mesmo que o ocupante do cargo ou função deixe de exercê-lo temporariamente.

§ 2º Não se incluem nas hipóteses do inciso III os que não detenham poder de decisão relevante sobre interesses de terceiro, a juízo do conselho competente da OAB, bem como a administração acadêmica diretamente relacionada ao magistério jurídico.

Art. 29. Os Procuradores Gerais, Advogados Gerais, Defensores Gerais e dirigentes de órgãos jurídicos da Administração Pública direta, indireta e fundacional são exclusivamente legitimados para o exercício da advocacia vinculada à função que exerçam, durante o período da investidura.

Art. 30. São impedidos de exercer a advocacia:

I - os servidores da administração direta, indireta e fundacional, contra a Fazenda Pública que os remunere ou à qual seja vinculada a entidade empregadora;

II - os membros do Poder Legislativo, em seus diferentes níveis, contra ou a favor das pessoas jurídicas de direito público, empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações públicas, entidades paraestatais ou empresas concessionárias ou permissionárias de serviço público.

Parágrafo único. Não se incluem nas hipóteses do inciso I os docentes dos cursos jurídicos.

Compulsando os autos verifico que o cargo exercido pelo impetrante de Agente de Segurança Socioeducativo, no Centro Socioeducativo São Francisco de Assis em Governador Valores (MG), não se afigura atividade policial, e se caracteriza por abarcar, entre outras atividades, as atribuições de vigilância e escolta nos espaços intramuros e extramuros do estabelecimento.

Cabe consignar, que a atividade de agente de segurança socioeducativo não se restringe à execução de atividades na área de segurança repressiva e punitiva inerente ao sistema carcerário, porquanto deve implementar as medidas socioeducativas, em observância aos princípios norteadores do Estatuto da Criança e Adolescente – ECA, de forma a equilibrar os aspectos da sanção com elementos pedagógicos, objetivando a ressocialização do adolescente na sociedade.

Ora, a norma que impõe restrição do direito ao livre exercício profissional deve ser interpretada de maneira restritiva. O cargo de agente de segurança socioeducativo, não está elencado no rol taxativo contido no artigo 144 da Constituição Federal, confira-se o referido dispositivo, *in verbis*:

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da

Numeração Única: 0022737-97.2008.4.01.3800
APELAÇÃO CÍVEL N. 2008.38.00.023387-2/MG

ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

I - polícia federal;

II -polícia rodoviária federal;

III - polícia ferroviária federal;

IV - polícias civis;

V - polícias militares e corpos de bombeiros militares.)

Daí conclui-se que não há como se afirmar que tal profissão se encontra, ao menos indiretamente, ligada à atividade policial, pois os agentes de segurança socioeducativos não são responsáveis pela segurança pública, por essa razão verifico não ser aplicável no caso concreto o art. 28 do Estatuto da OAB.

Cumpre salientar, que inexistente norma ou dispositivo legal especificando quais cargos estão indiretamente vinculados à atividade policial. Além disso, a OAB não possui legitimidade para dizer se o agente de segurança socioeducativa exerce atividade vinculada direta ou indiretamente à policial, pois é competência privativa da União, nos termos do art. 61§1ª, II, alínea "a" da Constituição Federal, *in verbis*:

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.*

§ 1º São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que:

I - fixem ou modifiquem os efetivos das Forças Armadas;

II - disponham sobre:

a) criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração;

Vale mencionar, que por ocasião do julgamento da ADI 236, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que apesar da relevância da atividade penitenciária, é inconstitucional incluí-la no conceito de segurança pública, confira-se o referido julgado:

EMENTA: Incompatibilidade, com o disposto no art. 144 da Constituição Federal, da norma do art. 180 da Carta Estadual do Rio de Janeiro, na parte em que inclui no conceito de segurança pública a vigilância dos estabelecimentos penais e, entre os órgãos encarregados dessa atividade, a ali denominada "Polícia Penitenciária". Ação direta julgada procedente, por maioria de votos.

(ADI 236, Relator(a): Min. OCTAVIO GALLOTTI, **Tribunal Pleno**, julgado em 07/05/1992, DJ 01-06-2001 PP-00075 EMENT VOL-02033-01 PP-00001) - Grifei

Sendo assim, não é incompatível com a advocacia, porém, registre-se o impedimento para a impetrante advogar contra a Fazenda Pública que o remunera, nos termos do art. 30, inciso I, da Lei 8.906/94.

Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO NOS QUADROS DA OAB. ASSISTENTE DE TRÂNSITO.

Numeração Única: 0022737-97.2008.4.01.3800
APELAÇÃO CÍVEL N. 2008.38.00.023387-2/MG

INCOMPATIBILIDADE NÃO CONFIGURADA. IMPEDIMENTO CARACTERIZADO. ART. 30, I, DA LEI 8.906/1994.

1. As atividades exercidas pelo Assistente de Trânsito têm feição meramente fiscalizatória e não se caracterizam como poder de polícia. Não se configura, assim, a incompatibilidade com o exercício da advocacia, mas tão somente, seu impedimento, nos termos do art. 30, I, da Lei 8.906/1994.

2 .Apelação e remessa oficial, tida por interposta, a que se dá parcial provimento.

(AMS 0046317-90.2011.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO, OITAVA TURMA, e-DJF1 p.654 de 03/05/2013) – Grifei.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. OAB. INDEFERIMENTO DE INSCRIÇÃO PROFISSIONAL. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. AGENTE DE FISCALIZAÇÃO DE TRÂNSITO. HIPÓTESE DE IMPEDIMENTO, NÃO DE INCOMPATIBILIDADE PARA O EXERCÍCIO DA ADVOCACIA. LEI N. 8.906/94, ART. 30, I. ÔNUS DA PROVA. ÊXITO DA IMPETRANTE. CPC/1973, ART. 333, I. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. "As atividades exercidas pelo Agente de Transporte e Trânsito não se caracterizam como poder de polícia e têm feição meramente fiscalizatória. Não se configura, assim, a incompatibilidade com o exercício da advocacia, mas tão somente, seu impedimento, nos termos do art. 30, I, da Lei 8.906/1994" (AMS 0017604-22.2008.4.01.3300/BA, TRF1, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso, e-DJF1 11/05/2012, p. 1.723).

2. Desincumbindo-se a impetrante/apelada do ônus que lhe cabia (CPC/1973, art. 333, I, vigente na data da sentença), qual seja, comprovar que do cargo público por ela exercido, agente municipal de fiscalização de trânsito, não decorre incompatibilidade, mas simples impedimento para o exercício da advocacia, não merece reparo a sentença.

3. Apelação e remessa oficial não providas.

(AMS 0048139-03.2014.4.01.3500 / GO, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCOS AUGUSTO DE SOUSA, OITAVA TURMA, e-DJF1 de 08/07/2016) - Grifei

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXERCÍCIO DA ADVOCACIA. DESPACHANTE DE TRÂNSITO. INCOMPATIBILIDADE/IMPEDIMENTO. INOCORRÊNCIA. RESTABELECIMENTO DA INSCRIÇÃO NA OAB/MG.

1. "Os despachantes de trânsito, que não ocupam qualquer função pública, são prestadores de serviços privados, de caráter informal, que têm a função de substituir o cliente particular nas filas de repartições públicas ligadas ao Trânsito.

3. Inexistindo função estatal nas atividades do despachante de trânsito, não há como persistir a alegada incompatibilidade com o exercício da advocacia, devendo ser deferida a inscrição definitiva nos quadros da

Numeração Única: 0022737-97.2008.4.01.3800
APELAÇÃO CÍVEL N. 2008.38.00.023387-2/MG

OAB." (AMS n. 9504475884, Relator Desembargador Federal Luiza Dias Cassales, TRF 4ª Região, Terceira Turma, DJ de 10/06/1998, p. 538)

2. Sentença que determinou o restabelecimento da inscrição do impetrante nos quadros da OAB/MG mantida.

3. Remessa oficial não provida.

(REOMS 0000850-91.2007.4.01.3800 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 p.1045 de 26/04/2013) - Grifei

Honorários advocatícios incabíveis na espécie (art. 25, da Lei 12.016/2009). Custas *ex lege*.

Isso posto, **dou** provimento à apelação para, reformando a sentença, conceder a segurança, determinando à Ordem dos Advogados do Brasil a inscrição do impetrante, observando-se a restrição contida no art. 30, inciso I da Lei 8.906/94.

É o meu voto.

DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO
RELATORA