

96.05725-2 - **APELAÇÃO CÍVEL DE FORTALEZA**
RECORRENTE - **JUIZ DE DIREITO DA 2ª VARA DA**
FAZENDA PÚBLICA
RECORRIDA - **ORDEM DOS ADVOGADOS DO**
BRASIL SEÇÃO CEARÁ
RELATOR - **DES. STÊNIO LEITE LINHARES**

- O advogado é indispensável à administração da Justiça (art. 133 da CF/88) e a sua atividade profissional não pode sujeitar-se ao poder de polícia dos municípios.

- Invislumbráveis, na atividade advocatícia, caráter anti-social ou relevante interesse público ferido que justifique o ato de polícia, por parte da administração municipal, exigindo alvará de localização, sob pena de multa ou fechamento do escritório.

- A advocacia, enquanto atividade essencial ao funcionamento e distribuição da justiça, deve ser encarada como atividade de boa-fé. É necessário compreendê-la em quadrante superior, trata-se de munus publicum, real, efetivo e inafastável.

- A atividade do advogado somente se subordina às normas éticas e estatutárias instituídas pela Lei nº 8.906/94.

- Apelação improvida.

- Sentença confirmada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Apelação Cível nº 96.05725-2 de Fortaleza, em que é Recorrente Juiz de Direito da 2ª Vara da Fazenda Pública e Recorrida Ordem dos Advogados do Brasil - Seção do Ceará, **ACORDA** a Turma Julgadora da Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares suscitadas, e no mérito, em decisão unânime, negar provimento ao recurso, confirmando a sentença recorrida.

A Ordem dos Advogados do Brasil resolveu impetrar Mandado de Segurança coletivo, com fundamento no art. 5º, inciso LXX, alínea b, da

atual Constituição Federal, c/c os arts. 1º e seguintes da Lei nº 1.533/51, contra ato do Prefeito Municipal de Fortaleza que rejeitou o pedido da entidade solicitando avocação dos processos administrativos atinentes às autuações feitas por fiscais da Secretaria de Planejamento e Controle Urbano do Município de Fortaleza, contra advogados, por não possuírem alvará de localização.

Procura, a princípio, demonstrar a tempestividade do *mandamus*, a sua legitimação ativa para defesa da ordem jurídica e dos direitos dos advogados inscritos na entidade impetrante.

Aduz, concretamente, que o Município de Fortaleza estaria se arrogando de Poder de Polícia, imiscuindo-se no exercício da advocacia em razão do espaço físico, pois os fiscais da SPLAN (Secretaria de Planejamento e Controle Urbano) reiteradas vezes autuaram vários advogados por não apresentarem alvará de localização de seus escritórios profissionais. A autarquia acrescenta que submeteu à apreciação dos órgãos competentes pedido administrativo que foi rejeitado pelo Prefeito Municipal ao aprovar o parecer da Procuradoria do Município.

Este parecer, ratificado pela autoridade tida como coatora, fundamenta-se na titularidade do município para exercer o poder de polícia no tocante à localização dos escritórios de advocacia, pretendendo adequar o local da prestação do serviço com cuidados ou preocupações de ordem urbanística. Tenciona diferenciar a licença para o exercício da advocacia e a licença para localização de escritório prestador de serviço, concluindo que esta última, teria por competente o Poder Municipal para disciplinar e organizar o zoneamento urbano.

A entidade de classe discorre acerca da falta de fundamentação jurídica do ato tido como coator pois, ao passo que considera a localização de escritórios de advocacia objeto de direito urbanístico, cuja competência para legislar, respeitando a disciplina constitucional, é concorrentemente da União, Estados e Distrito Federal (art. 24 da Constituição Federal), fere o princípio da legalidade. O município estaria interferindo em esfera que não é de sua jurisdição.

Alega, ainda, que não subsistiria tal fundamentação nem se fosse lançada como assunto de interesse local, já que o exercício da advocacia seria assegurado pela garantia constitucional da liberdade do exercício de profissões (art. 5º, inciso XII da Carta Magna Federal).

O multicitado parecer da Procuradoria do Município conclui que a atividade fiscalizadora e a concessão de licença pressupõem o pagamento de uma taxa ao município. Mas, no caso dos profissionais autônomos, a Consolidação da Legislação Tributária do Município de Fortaleza, isenta-os do

pagamento de taxa, não obstante, entretanto, a exigência de ser expedido um alvará de localização.

Essa tese é duramente vergastada pela Ordem dos Advogados que apresenta, também, julgado do STJ preceituando entendimento segundo o qual o advogado não poderia se sujeitar ao poder de polícia dos municípios (Rec. Esp. Nº 7831 SP, Min. Peçanha Martins).

Requer, a entidade representativa dos advogados, concessão de medida liminar determinando à autoridade coatora que suspenda os efeitos do seu ato e aos fiscais da SPLAN para que se abstenham de autuar os escritórios de advocacia enquanto o presente *mandamus* não for julgado definitivamente. Finalmente, insta que seja concedida a segurança em todos os seus termos e a declaração incidental da inconstitucionalidade e ilegalidade do ato coator, como consequência a anulação das autuações feitas contra os advogados.

Recebidos, registrados e autuados diretamente nesta Superior Instância (à época, o Regimento Interno determinava ser da competência do Tribunal Pleno julgar Mandado de Segurança contra ato do Prefeito da Capital), seguem distribuídos para a Des^a Águeda Passos Rodrigues Martins, que protraiu o exame da medida liminar para após as informações da autoridade coatora.

Informações apresentadas à fl. 57, pretextando, preliminarmente, a decadência do direito à impetração do *mandamus* e reafirmando a legalidade do seu ato.

A Procuradoria Geral de Justiça não manifesta parecer por inferir incompetente este Tribunal, recomendando a remessa ao primeiro grau de jurisdição, para distribuição a uma das Varas da Fazenda Pública.

Isto feito, o Ministério Público de 1^a Instância opina pela concessão da segurança e anulação das autuações.

Sentença do MM. Juiz da 2^a Vara da Fazenda Pública concedendo a segurança nos exatos termos da postulação vestibular.

Por força do duplo grau de jurisdição, ao qual se subsume a r. sentença, os autos subiram para esta superior Instância e foram distribuídos.

Manifestação ministerial da douta Procuradoria Geral de Justiça pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Inconsistente a argumentação do ora recorrido, argüindo a decadência do direito à impetração do Writ. Deve ser lembrado que o prazo para impugnar o ato lesivo a direito líquido e certo é contado a partir da efetivação

do ato administrativo que concretiza a ofensa ao direito dos impetrantes.

Como a pretensão do mandado de segurança coletivo é defender direito líquido e certo da categoria, estando esta sujeita a ter os seus membros autuados a qualquer momento pela Prefeitura Municipal, por não possuírem alvará de localização e, se considerarmos, que a cada lançamento ou cobrança há a prática de ato interpretado pela impetrante como abusivo e ilegal, constata-se a impossibilidade de se cogitar de decadência do direito à impenção. É que o prazo restaria renovado a cada ato.

Quanto ao mérito, a matéria da apelação diz respeito à possibilidade do Município exercer o Poder de Polícia, fiscalizando o espaço físico destinado pelo advogado à prestação de seus serviços, habilitando-o com o Alvará de Localização, quando aferidas as condições do local, apesar de inexistir exigência legal de pagamento de taxa.

O Poder de Polícia, que se inclui entre os poderes administrativos, é conceituado pelo Prof. Hely Lopes Meireles como sendo “a faculdade de que dispõe a administração pública para condicionar e restringir o uso e gozo de bens, atividades e direitos individuais, em benefício da coletividade ou do próprio Estado”. (Direito Administrativo Brasileiro, p. 115).

Concisa e pertinente a conceituação legal encontrada no art. 78 do Código Tributário Nacional, *verbis*:

“Considera-se Poder de Polícia a atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção ou do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos”.

A municipalidade pretende se arvorar de aptidão para atuar escritórios de advocacia. Contudo, em se tratando do exercício da advocacia, e, principalmente, pelo caráter atribuído pela Constituição a esta atividade, não pode o município exercer qualquer controle ou fiscalização.

A fiscalização posta em prática atinge em cheio advogados iniciantes que ainda não podem pagar aluguel ou adquirir escritórios em prédios comerciais, atendendo os seus clientes na própria residência. Não se averigua qualquer risco de ferir o interesse público, antes o contrário, não permitir esse atendimento seria emperrar a boa administração da justiça.

Ademais, e primordialmente, a razão do poder de polícia é a necessidade de interesse social de ordem pública que justifique restrição a direito

individual. O direito ao exercício da profissão regulamentada por lei federal, ao qual é imanente o próprio funcionamento do escritório (a atividade encerra em si o direito de exercer a profissão), não pode ser anulado por autoridade pública municipal que invocando o poder de polícia passa a exigir alvará de localização para a autuação profissional.

Novamente o magistério de Hely Lopes Meireles em seu Direito Municipal Brasileiro, página 336:

“O regime de liberdades públicas em que vivemos assegura o uso normal dos direitos individuais, mas não autoriza o abuso, nem permite o exercício anti-social desses direitos. As liberdades admitem limitações e os direitos condicionamentos ao bem-estar social. Essas restrições ficam a cargo da polícia administrativa. Mas, sob a invocação de poder de polícia, não pode a autoridade anular as liberdades públicas ou aniquilar os direitos fundamentais do indivíduo, assegurados na Constituição, dentre os quais se inserem o direito de propriedade e o exercício de profissão regulamentada ou atividade lícita”.

Invislumbráveis, na atividade advocatícia, caráter anti-social ou interesse público relevante ferido que justifique o ato de polícia por parte da Administração Municipal. Longe disso e conforme preceito constitucional, o advogado é indispensável à administração da justiça (Art. 133 da CF/88), portanto, não pode ter sua atividade arrebatada pelo poder de polícia dos municípios.

Uma outra garantia constitucional aviltada pelo município, ao exigir alvará para funcionamento do escritório de advogado, é a inserta no inciso XIII do art. 5º da Carta Magna Federal: “É livre o exercício de qualquer trabalho ou profissão **atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer**”. Ora, a lei que regulamenta essas qualificações, no tocante aos advogados, é o Estatuto da Advocacia (nº 8.906/94), não sendo possível ao Município imiscuir-se nessa regulamentação. E não se argumente que o município estaria regulando somente a localização e não a atividade profissional *per si*, pois, cuidando-se de atividade intelectual são indissociáveis a primeira desta última. Extremando, o que dizer se o advogado resolvesse atender aos seus clientes intinerantemente, nas suas próprias casas? A municipalidade se imbuiria desse pretendido poder de polícia para exigir-lhe alvará de localização? Restaria ao poder público municipal a prerrogativa de coibir, deduzindo existir interesse público ferido, a atividade praticada desta forma?

José Carlos Barbuio, em artigo publicado no jornal “O Estado de São

Paulo” de 16.2.1993, ressalta que:

“A advocacia é hoje, declaradamente “função essencial à Justiça”, consoante o diz a própria Lei Maior. Ladeada da Magistratura e do Ministério Público, a advocacia é serviço público, independentemente do ministério privado que se exerça. Também a entidade que a congrega, a OAB, constitui serviço público federal. Tais aspectos, absolutamente relevantes, devem sempre estar presentes na consciência da sociedade civil, para que a advocacia, enquanto atividade essencial ao funcionamento e distribuição da justiça, seja encarada como atividade de boa-fé. É necessário compreendê-la em quadrante superior, trata-se de munus publicum, real, efetivo e inafastável”.

A jurisprudência segue o mesmo entendimento:

“TAXA DE LICENÇA - LOCALIZAÇÃO, FUNCIONAMENTO E INSTALAÇÃO - ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA - DESCABIMENTO.

Escritório de advocacia. Taxa de Licença de Localização, funcionamento e instalação. A atividade do advogado somente se subordina às normas éticas e estatutárias instituídas pela Lei 4.215/63. O advogado é indispensável à administração da justiça e a sua atividade profissional não pode sujeitar-se ao poder de polícia dos municípios”.

(Ac. Unan. da 2ª Turma do STJ, publicada no DJU, I, de 3.6.91, págs. 7417/7418).

Quanto à declaração incidental de inconstitucionalidade do ato normativo da autoridade municipal, postergada pela entidade impetrante, considera-se prejudicada pois não houve recurso voluntário impugnando ou requerendo apreciação no respeitante a tal.

Diante do exposto, conhece-se do recurso mas para negar-lhe provimento, confirmando, *in totum*, a sentença do juízo de 1ª instância.

Fortaleza, 17 de setembro de 1997.

_____ **PRESIDENTE E**

_____ **RELATOR**