



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1975774 - RS (2021/0379911-4)

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
AGRAVANTE : FABIO GAYA DA ROCHA
ADVOGADOS : JOSE AUGUSTO DA FONTOURA JAPUR - RS058485
NATÁLIA GHENO DE QUADROS - RS093427
FERNANDA MELLA VICARI - RS109186
AGRAVADO : ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SEÇÃO DO RIO GRANDE
DO SUL - OAB/RS
ADVOGADO : FABIANO BARBOZA MOREIRA - RSo85966

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXERCÍCIO PROFISSIONAL DA ADVOCACIA. GUARDA PORTUÁRIO. PODER DE POLÍCIA. INSCRIÇÃO NOS QUADROS DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. INCOMPATIBILIDADE COM A ADVOCACIA. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A atividade exercida por ocupante do cargo de guarda portuário, por envolver fiscalização e controle da ordem interna nos portos, prerrogativa da autoridade portuária no exercício do seu poder de polícia, é incompatível com o exercício da advocacia, nos termos do art. 28, V, da Lei n. 8.906/94 (precedentes).
2. Esta Corte possui orientação no sentido de que é incompatível com o exercício da advocacia o desempenho de atividades relativas a cargos ou funções que esteja vinculados à atividade policial de qualquer natureza, seja de forma direta ou indireta.
3. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 24/05/2022 a 30/05/2022, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 30 de maio de 2022.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1975774 - RS (2021/0379911-4)

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
AGRAVANTE : **FABIO GAYA DA ROCHA**
ADVOGADOS : **JOSE AUGUSTO DA FONTOURA JAPUR - RS058485**
 NATÁLIA GHENO DE QUADROS - RS093427
 FERNANDA MELLA VICARI - RS109186
AGRAVADO : **ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SEÇÃO DO RIO GRANDE**
 DO SUL - OAB/RS
ADVOGADO : **FABIANO BARBOZA MOREIRA - RS085966**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXERCÍCIO PROFISSIONAL DA ADVOCACIA. GUARDA PORTUÁRIO. PODER DE POLÍCIA. INSCRIÇÃO NOS QUADROS DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. INCOMPATIBILIDADE COM A ADVOCACIA. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A atividade exercida por ocupante do cargo de guarda portuário, por envolver fiscalização e controle da ordem interna nos portos, prerrogativa da autoridade portuária no exercício do seu poder de polícia, é incompatível com o exercício da advocacia, nos termos do art. 28, V, da Lei n. 8.906/94 (precedentes).
2. Esta Corte possui orientação no sentido de que é incompatível com o exercício da advocacia o desempenho de atividades relativas a cargos ou funções que esteja vinculados à atividade policial de qualquer natureza, seja de forma direta ou indireta.
3. Agravo interno não provido.

RELATÓRIO

FÁBIO GAYA DA ROCHA interpôs agravo interno contra decisão que denegou a segurança de se inscrever como advogado nos quadros da OAB-RS, uma vez que é exercente do cargo de guarda portuário e, portanto, incompatível com o exercício da advocacia, nos termos do art. 28, V, da Lei n. 8.906/94.

Insurge-se o agravante contra a decisão monocrática sustentando que as guardas portuárias não detêm poder de polícia, mas somente proteção de bens, serviços e instalações, não se relacionando com a atividade de segurança pública, própria da atividade policial, mas apenas exercendo atividade de segurança privada durante a sua jornada de trabalho e junto ao órgão público.

Pugna pela reforma da decisão monocrática ou a submissão do feito em mesa para julgamento.

É o necessário relatar.

VOTO

Sustenta o agravante que é empregado público exercente da função de guarda portuário e que, a Guardas Portuária, não detêm poder de polícia, mas somente proteção de bens, serviços e instalações, não se relacionando com a atividade de segurança pública, própria da atividade policial, mas apenas atividade de segurança privada durante a sua jornada de trabalho e junto ao órgão público.

A insurgência não prospera.

Conforme asseverado na decisão ora agravada, esta Corte possui orientação no sentido de que é incompatível com o exercício da advocacia o desempenho de atividades relativas a cargos ou funções que esteja vinculados à atividade policial de qualquer natureza, seja de forma direta ou indireta.

Tal entendimento se consolidou no julgamento do tema 1028 representativo da controvérsia de natureza repetitiva, em que se definiu que o ocupante de cargo público de agente de trânsito é incompatível com o exercício da advocacia.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA DE NATUREZA REPETITIVA. OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO DE AGENTE DE TRÂNSITO. INSCRIÇÃO NA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. INCOMPATIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ART. 28, V, DA LEI 8.906/94. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. TESE FIRMADA SOB O RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

I. Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015, aplicando-se, no caso, o Enunciado Administrativo 3/2016, do STJ, aprovado na sessão plenária de 09/03/2016 ("Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC").

II. Na origem, trata-se de Mandado de Segurança impetrado pelo ora recorrido, ocupante do cargo público de Agente de Trânsito da Superintendência Municipal de Transporte e Trânsito de Maceió - SMTT, contra ato que indeferira sua inscrição nos quadros de advogados da Ordem dos Advogados do Brasil, Seccional de Alagoas, por incompatibilidade com o exercício da advocacia. Na inicial, o recorrido reconhece que exerce atividades

de poder de polícia administrativa, tal como previstas no art. 78 do CTN, sustentando, porém, que a incompatibilidade para o exercício da advocacia, posta no art. 28, V, da Lei 8.906/94, alcançaria apenas "os órgãos responsáveis pela manutenção da ordem pública e da segurança das pessoas", mencionados no art. 144 da CF/88, que, "para isso, necessitam de poder de polícia ostensiva", pelo que a ele seria aplicável apenas o impedimento de advogar contra a Fazenda Pública que o remunera, na forma do art. 30, I, da Lei 8.906/94. A sentença concedeu a ordem, para assegurar, ao recorrido, o direito à inscrição no quadro de advogados da OAB, com a ressalva do art. 30, I, da Lei 8.906/94. Interpostas Apelação e Remessa Oficial, foram elas improvidas, pelo Tribunal de origem, no acórdão objeto do presente Recurso Especial.

III. A controvérsia ora em apreciação, submetida ao rito dos recursos especiais representativos de controvérsia, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, cinge-se à análise da "(in)compatibilidade de exercício da advocacia por servidor ocupante de cargo público de agente de trânsito, à luz do disposto no artigo 28, inciso V, da Lei n. 8.906/94".

IV. Nos termos do art. 5º, XIII, da Constituição Federal, "é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer". Já o art. 22, XVI, da Constituição Federal estabelece que compete privativamente à União legislar sobre "organização do sistema nacional de emprego e condições para o exercício de profissões". Assim, o "exercício de qualquer profissão está sujeito a condições, condições que a lei estabelecerá. Isto deflui da própria natureza das profissões, cujo exercício requer fiscalização. No que toca às profissões liberais, instituem-se os conselhos, os quais, com base na lei federal, exercerão a fiscalização do seu exercício. A Constituição, ao estabelecer a competência legislativa da União, competência privativa, dispõe, expressamente, a respeito (C.F., art. 22, XVI). Na cláusula final do inc. XVI do citado art. 22, está a autorização expressa ao legislador federal no sentido de que estabelecerá ele 'condições para o exercício de profissões'" (STF, RE 199.088/SP, Rel. Ministro CARLOS VELLOSO, SEGUNDA TURMA, DJU de 16/04/99).

V. O art. 28, V, da Lei 8.906/94, que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), determina que a advocacia é incompatível, mesmo em causa própria, para os ocupantes de cargos ou funções vinculados direta ou indiretamente a atividade policial de qualquer natureza. Assim, ao utilizar a expressão "atividade policial de qualquer natureza", o texto legal buscou abarcar todos aqueles que exerçam funções compreendidas no poder de polícia da Administração Pública, definido no art. 78 do CTN.

Referido posicionamento tem sido adotado pela jurisprudência do STJ, que, ao apreciar caso envolvendo ocupante do cargo de Fiscal Federal Agropecuário - no qual se sustentava, tal como no presente processo, que a incompatibilidade para o exercício da advocacia, prevista no art. 28, V, da Lei 8.906/94, estaria restrita aos órgãos mencionados no art. 144 da CF/88, relacionados à segurança pública, descabendo interpretação extensiva, para abranger agentes públicos com poder de polícia administrativa -, decidiu que o exercício de tal cargo, "por compreender prerrogativas e atribuições de fiscalização, autuação, apreensão e interdição, atividades típicas de polícia administrativa, com poder de decisão sobre interesses de terceiros, é incompatível com o exercício da advocacia. (...)

Afinal, conferir vedação apenas à 'atividade policial' no âmbito da segurança pública não se coaduna com a extensão prevista na norma em análise pela expressão 'de qualquer natureza'. Ademais, a finalidade da norma, à toda evidência, é obstar a prática da advocacia por agente público que, exercendo atividade de polícia, possa se beneficiar da sua atuação funcional, vulnerando as suas atribuições administrativas e/ou gerando privilégio na captação de

clientela, mormente se considerado o poder de decisão que detém, com base no cargo que exerce, sobre os administrados" (STJ, REsp 1.377.459/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 27/11/2014). Em igual sentido: STJ, REsp 1.703.391/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2017; REsp 1.453.902/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 23/08/2017; AgInt no REsp 1.818.379/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHAES, SEGUNDA TURMA, DJe de 29/11/2019.

VI. Tal entendimento, quanto aos agentes de trânsito, foi reforçado pela EC 82/2014 e pela Lei 13.675/2018. A EC 82/2014 acrescentou o § 10 ao art. 144 da CF/88, nele incluindo a atividade de agente de trânsito, estabelecendo, entre os órgãos encarregados da segurança pública, "a segurança viária, exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do seu patrimônio nas vias públicas", compreendendo ela "a fiscalização de trânsito, além de outras atividades previstas em lei, que assegurem ao cidadão o direito à mobilidade urbana eficiente", competindo a segurança viária, "no âmbito dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, aos respectivos órgãos ou entidades executivos e seus agentes de trânsito, estruturados em Carreira, na forma da lei".

VII. A Lei 13.675, de 11/06/2018, que "disciplina a organização e o funcionamento dos órgãos responsáveis pela segurança pública, nos termos do § 7º do art. 144 da Constituição Federal", instituiu, no seu art. 9º, o Sistema Único de Segurança Pública (Susp), dispondo, no seu § 2º, inciso XV, que os agentes de trânsito são integrantes operacionais do aludido Sistema Único de Segurança Pública.

VIII. Inconteste, assim, que os agentes de trânsito desempenham atividades incompatíveis com o exercício da advocacia, porquanto ocupam cargos "vinculados direta ou indiretamente a atividade policial de qualquer natureza", tal como previsto no art. 28, V, da Lei 8.906/94, exercendo funções que condicionam o uso, o gozo e a disposição da propriedade e restringem o exercício da liberdade dos administrados no interesse público, na forma do art. 78 do CTN, além de preservarem eles a "ordem pública e a incolumidade das pessoas e do seu patrimônio nas vias públicas", na fiscalização do trânsito, integrando os órgãos responsáveis pela segurança pública, previstos no art. 144 da CF/88 (art. 144, § 10, da CF/88 e art. 9º, § 2º, XV, da Lei 13.675/2018).

IX. O entendimento ora expandido encontra ressonância na reiterada jurisprudência do STJ, que se orientou no sentido de que "a atividade exercida por ocupante do cargo de assistente de trânsito, por envolver fiscalização e poder decisório sobre interesses de terceiro, inerentes ao poder de polícia, é incompatível com o exercício da advocacia, nos termos do art. 28, V, da Lei n. 8.906/94" (STJ, AgInt no REsp 1.701.567/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/08/2018). Nesse sentido: STJ, AgInt no REsp 1.689.390/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 10/04/2019; AgInt no REsp 1.688.947/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2018; AgInt no REsp 1.574.587/PE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe de 27/02/2018; AgInt no AgInt no REsp 1.631.637/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 07/12/2017; AgInt no REsp 1.650.353/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/08/2017.

X. Tese jurídica firmada: "O exercício da advocacia, mesmo em causa própria, é incompatível com as atividades desempenhadas por servidor ocupante de cargo público de agente de trânsito, nos termos do art. 28, V, da Lei 8.906/94."

XI. Recurso Especial conhecido e provido, para, reformando o acórdão recorrido, denegar a segurança.

XII. Recurso julgado sob a sistemática dos recursos especiais representativos de controvérsia (art. 1.036 e seguintes do CPC/2005 e art. 256-N e seguintes do RISTJ).

(REsp 1815461/AL, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, PRIMEIRA

Conforme o voto acima transcrito, extrai-se que a incompatibilidade prevista no artigo 28, V, da Lei nº 8.906/94, ao utilizar da expressão "atividade policial de qualquer natureza", abarcou todos aqueles que exercem funções compreendidas no poder de polícia da Administração Pública definido no artigo 78 do CTN, o qual descrevo:

Art. 78. Considera-se poder de polícia 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 higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.

Parágrafo único. Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder.

Dessa forma, temos que a atividade exercida por ocupante do cargo de guarda portuário, por envolver controle da ordem interna nos portos, prerrogativa da autoridade portuária no exercício do seu poder de polícia, é incompatível com o exercício da advocacia, nos termos do art. 28, V, da Lei n. 8.906/94.

Mutatis mutandis, observa-se que, mesmo antes da consolidação da orientação jurisprudencial no referido repetitivo, a Segunda Turma do STJ já adotava o entendimento no sentido de que é incompatível com o exercício da advocacia o desempenho de atividades relativas a cargos ou funções que esteja vinculados à atividade policial de qualquer natureza, seja de forma direta ou indireta.

A propósito:

ADMINISTRATIVO. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. ART. 28, V, DA LEI N. 8.906/94. PODER DE POLÍCIA. CARGO DE GUARDA PORTUÁRIO. PRERROGATIVAS DE FISCALIZAÇÃO. INCOMPATIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

1. Tratando-se de de atividade típica do poder de polícia, inclusive com a faculdade de usar arma e promover prisões, incide a incompatibilidade do art. 28, V, da Lei n. 8.996/94, de modo a preservar a teleologia do instituto, obstando o exercício da advocacia por agente que tenha 'poder de decisão relevante sobre interesses de terceiro' (§ 2º do dispositivo sob exame).

2. Agravo regimental a que se nega provimento"

(STJ, AgRg no REsp 1.353.727/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/10/2015).

ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. ADVOCACIA. INCOMPATIBILIDADE COM O EXERCÍCIO DO CARGO DE GUARDA MUNICIPAL.

1. A jurisprudência do STJ é no sentido da incompatibilidade do exercício da advocacia com o exercício de cargo de guarda municipal. Nesse sentido: AgInt no REsp 1.674.268/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 20/8/2018; REsp 1.703.391/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017.

3. Agravo Interno não provido"

(STJ, AgInt no REsp 1.752.999/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/03/2019, DJe 31/05/2019).

Com essas considerações, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

AgInt no REsp 1.975.774 / RS
PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2021/0379911-4

Número de Origem:
50820753820194047100

Sessão Virtual de 24/05/2022 a 30/05/2022

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SEÇÃO DO RIO GRANDE DO SUL - OAB
/RS

ADVOGADO : FABIANO BARBOZA MOREIRA - RS085966

RECORRIDO : FABIO GAYA DA ROCHA

ADVOGADOS : JOSE AUGUSTO DA FONTOURA JAPUR - RS058485

NATÁLIA GHENO DE QUADROS - RS093427

FERNANDA MELLA VICARI - RS109186

ASSUNTO : DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO -
ORGANIZAÇÃO POLÍTICO-ADMINISTRATIVA / ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA -
CONSELHOS REGIONAIS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL E AFINS - REGISTRO
PROFISSIONAL

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FABIO GAYA DA ROCHA

ADVOGADOS : JOSE AUGUSTO DA FONTOURA JAPUR - RS058485

NATÁLIA GHENO DE QUADROS - RS093427

FERNANDA MELLA VICARI - RS109186

AGRAVADO : ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SEÇÃO DO RIO GRANDE DO SUL - OAB
/RS

ADVOGADO : FABIANO BARBOZA MOREIRA - RS085966

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 24/05/2022 a 30/05/2022, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 31 de maio de 2022