



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

QUESTÃO DE ORDEM NA AMS Nº 2000.70.00.023655-1/PR

RELATOR : **DES. FEDERAL EDUARDO TONETTO PICARELLI**
APELANTE : **ORDEM DOS MUSICOS DO BRASIL - CONSELHO REGIONAL DO PARANA**
ADVOGADO : **Renan Maciel Brasil**
APELADO : **EDSON ANTONIO BORTH e outros**
ADVOGADO : **Claudinei Belafronte**
REMETENTE : **JUIZO SUBSTITUTO DA 2A VARA FEDERAL DE CURITIBA/PR**

RELATÓRIO

A apelante requereu o provimento do recurso de forma a obter a improcedência da pretensão dos impetrantes, sustentando ser legal, razoável e constitucional a atividade exercida pela Ordem dos Músicos do Brasil na defesa da classe, disciplina e fiscalização do exercício da profissão de músico, nos termos da Lei nº 3.857/60.

O voto condutor denegou a segurança ante a constatação de que as entidades de fiscalização das profissões não são constituídas apenas em defesa da coletividade, mas, também, em defesa do regular exercício da profissão e do próprio profissional que a elas se vincula, pois zelará pela observância dos direitos dos seus filiados. E que a exigência de inscrição na OMB em nada afeta a liberdade de expressão artística, pois não pode ser considerada como uma espécie de censura, nem mesmo de licença para o exercício desta liberdade.

Diante de tais considerações, com a vênia do eminente Relator, pedi vista dos autos.

Na sessão de 11 de dezembro de 2001, a Turma, por maioria, decidiu argüir a inconstitucionalidade do art. 16 da Lei nº 3.857/60, vencido o relator Des. Eduardo Tonetto Picarelli.

Trago o feito em mesa como Questão de Ordem.

Des. Federal MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE
Relatora





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

QUESTÃO DE ORDEM NA AMS Nº 2000.70.00.023655-1/PR

RELATOR : DES. FEDERAL EDUARDO TONETTO PICARELLI
APELANTE : ORDEM DOS MUSICOS DO BRASIL - CONSELHO REGIONAL DO PARANA
ADVOGADO : Renan Maciel Brasil
APELADO : EDSON ANTONIO BORTH e outros
ADVOGADO : Claudinei Belafronte
REMETENTE : JUIZO SUBSTITUTO DA 2A VARA FEDERAL DE CURITIBA/PR

VOTO

A Lei nº 3.857/60, que instituiu a Ordem dos Músicos do Brasil assim dispõe:

Art. 1º - Fica criada a Ordem dos Músicos do Brasil com a finalidade de exercer, em todo o país, a seleção, a disciplina, a defesa da classe e a fiscalização do exercício da profissão do músico, mantidas as atribuições específicas do Sindicato respectivo.

Igualmente, estabelece nos artigos 14, “c”, 16 e 17:

Art. 14 - São atribuições dos Conselhos Regionais:

c) fiscalizar o exercício da profissão de músico.

Art. 16 - Os músicos só poderão exercer a profissão depois de regularmente registrados no órgão competente do Ministério da Educação e Cultura e no Conselho Regional dos Músicos sob cuja jurisdição estiver compreendido o local de sua atividade.

Art. 17 - Aos profissionais registrados de acordo com esta lei, serão entregues as carteiras profissionais que os habilitarão ao exercício da profissão de músico em todo o país.

De outra banda, a Constituição Federal expressamente determina:

Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

(...)

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;

Busca-se, aqui, provimento judicial que assegure o exercício de profissão, sem o constringimento à cobrança de anuidades, multas e





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

obrigatoriedade de inscrição junto ao Conselho.

Como é cediço, o poder de polícia deve ser exercido para atender o interesse público, encontrando seus limites nos direitos individuais assegurados pela Constituição Federal. Quanto aos meios de atuação, deve-se aplicar o princípio da proporcionalidade dos meios aos fins.

Com efeito, o resguardo da garantia dos direitos individuais pressupõe o efetivo exame acerca da necessidade da medida de polícia, além da observância ao princípio da proporcionalidade e da eficácia. Vale dizer, a medida de polícia só deve ser adotada para evitar ameaças reais ou prováveis de perturbação ao interesse público, de modo que se verifique a relação necessária entre a limitação do direito individual e o prejuízo a ser evitado (proporcionalidade), e, ainda, a adequação da medida a impedir o dano ao interesse público (efetividade).

Feitas tais considerações, inelutável é a constatação de que a lei está a impor restrição desproporcional com o objetivo de salvaguardar o interesse público. O músico que se apresenta publicamente, ou exerça atividade que dispense a formação universitária na área musical, não constitui ameaça ou perturbação ao interesse público a justificar a restrição ao livre exercício profissional.

Nesse sentido, o seguinte acórdão desta Corte:

**ADMINISTRATIVO. ORDEM DOS MÚSICOS. FISCALIZAÇÃO
PROFISSIONAL.**

É livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. O legislador pode definir as profissões e ofícios que necessitam de qualificações profissionais, desde que haja razoabilidade na definição, sempre atendendo às exigências técnicas visando à proteção de bens como a vida, saúde, segurança, liberdade, entre outros. Eventuais atos arbitrários praticados pela Ordem dos Músicos, como vício no exame de ingresso, maculam sua imagem, mas não conduzem à inconstitucionalidade da lei que a criou. Os músicos passíveis de fiscalização pelo Conselho são os músicos profissionais diplomados, que não apenas exercem a atividade de músico, mas atuam em atividades especiais, como magistério, ensino superior, maestro, dentre outros, para as quais a diplomação em curso superior é exigível. Músicos que atuam em segmentos para os quais a formação superior é dispensável não dependem de inscrição na Ordem dos Músicos, porquanto afronte ao direito de liberdade de expressão. Inteligência do art. 5º, III, e 170, ambos da Constituição Federal, combinado com o art. 28 da Lei nº 3.857/60. Há razoabilidade na criação de um conselho de fiscalização profissional para os músicos na medida em que estes são agentes e promotores da cultura em diversos níveis de compreensão (...). (AC nº





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

2000.70.00024200-9, Relator Juiz João Pedro Gebran Neto, DJU de 13-3-2002, pág. 989).

Examinando mais detidamente a questão, verifico que não é de se suscitar o incidente de inconstitucionalidade, tendo em vista tratar-se de norma promulgada anteriormente à Constituição Federal de 1988. Na hipótese, deve-se interpretar o contido no artigo 16 da Lei nº 3.857/60, em conformidade com o disposto no artigo 5º, incisos IX e XIII, da atual Constituição Federal.

Ensina Gilmar Ferreira Mendes, *in Cadernos de Direito Tributário e Finanças Públicas*:

(...)

Se utilizada corretamente, a interpretação conforme à Constituição nada mais é do que interpretação da lei (Gesetzesauslegliiig), uma vez que qualquer intérprete está obrigado a interpretar a lei segundo as decisões fundamentais da Constituição.

Isso leva a concluir que, se o Tribunal declara a compatibilidade da norma com uma determinada interpretação, objeto da decisão suscetível de fazer coisa julgada é apenas a constatação de que a norma, naquela interpretação, é constitucional. Eventual referência aos fundamentos da decisão na parte dispositiva serve como advertência (Warlflínktion) com vistas a evitar uma possível aplicação inconstitucional da lei.

Ante o exposto, com a interpretação do artigo 16 da Lei nº 3.857/60 conforme a atual Constituição, voto no sentido de, solucionando questão de ordem, negar provimento à apelação e à remessa *ex officio*, sem a arguição de inconstitucionalidade.

Des. Federal MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE
Relatora





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

QUESTÃO DE ORDEM NA AMS Nº 2000.70.00.023655-1/PR

RELATOR : **DES. FEDERAL EDUARDO TONETTO PICARELLI**
APELANTE : **ORDEM DOS MUSICOS DO BRASIL - CONSELHO REGIONAL DO PARANA**
ADVOGADO : **Renan Maciel Brasil**
APELADO : **EDSON ANTONIO BORTH e outros**
ADVOGADO : **Claudinei Belafronte**
REMETENTE : **JUIZO SUBSTITUTO DA 2A VARA FEDERAL DE CURITIBA/PR**

EMENTA

ADMINISTRATIVO. ORDEM DOS MÚSICOS. ART. 16 DA LEI Nº 3.857/60. VINCULAÇÃO. INEXIGÊNCIA PARA ATIVIDADE PROFISSIONAL QUE DISPENSE A FORMAÇÃO UNIVERSITÁRIA.

O músico que se apresenta publicamente, ou exerça atividade que dispense a formação universitária na área musical, não constitui ameaça ou perturbação ao interesse público a justificar a restrição ao livre exercício profissional. Hipótese em que deve ser interpretado o contido no art. 16 da Lei nº 3.857/60, em conformidade com o disposto no artigo 5º, incisos IX e XIII, da atual Constituição Federal. Questão de ordem solucionada para, sem suscitar-se o incidente de inconstitucionalidade, negar provimento à apelação e à remessa *ex officio*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos entre as partes acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, solucionando questão de ordem, negar provimento à apelação e à remessa *ex officio*, sem suscitar-se o incidente de inconstitucionalidade, nos termos do relatório, voto e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 17 de setembro de 2002.

Des. Federal MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE
Relatora

