EXERCÍCIO DE PROFISSÃO LIBERAL POR ESTRANGEIRO

— A única exigência para que o estrangeiro residente no país possa exercer profissão liberal é a observância das condições de capacidade estatuídas em lei.

— Interpretação do art. 141, § 14, da Constituição.

MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO E SAÚDE

PROCESSO N.º 95.524-46

"De acôrdo com o parecer supra, que deve ser adotado como norma pelo "Serviço Nacional de Fiscalização da Medicina". Em 5-6-1947. — *Clemente Mariani.*

PARECER

Sr. Ministro:

Paul Schlesinger, nacional norte-americano, residente no Brasil desde 1924, aqui fez seus estudos primários, completou o curso secundário, diplomando-se mais tarde, em 1943, pela Faculdade Nacional de Medicina, da Universidade do Brasil.

COMENTÁRIO

EXERCÍCIO DE PROFISSÃO LIBERAL POR ESTRANGEIRO — REGISTRO DE DIPLOMA

Um cidadão norte-americano pleiteou registro de diploma para exercício de profissão liberal.

O parecer do Consultor Jurídico do Ministério da Educação lhe foi favorável, sob o fundamento de que o art. 141 da Constituição vigente assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, entre os quais enumera, no § 14, o "exercício de qualquer profissão, observadas as condições de capacidade que a lei estabelecer".

A solução adotada parece-nos, de fato, a mais razoável. Se a lei ordinária, que regula o exercício da profissão em tela, não exclui os estrangeiros do seu exercício, é evidente que o registro deve ser concedido a quem legalmente se habilitou.

Revogada pelo § 14 do art. 141 da Constituição vigente a norma que proibia a estrangeiros, residentes ou não no país, o exercício de profissões liberais, requereu o peticionário registro de seu diploma de médico no órgão competente, no "Serviço Nacional de Fiscalização da Medicina".

Suscitou, porém, o Sr. Diretor Geral do Serviço Nacional de Fiscalização da Medicina dúvidas sôbre a legalidade da pretensão do requerente: "para os brasileiros natos e naturalizados, além do diploma profissional regularmente expedido, há exigências legais a cumprir constantes dos dispositivos do decreto-lei n.º 9.500, de 23 de julho de 1946, que regula o serviço militar em nosso país. Nada há, porém, estabelecido com referência aos estrangeiros, no que provàvelmente se cogitará, quando for cumprido o disposto no art. 161 da Constituição Federal vigente, ao ser regulado por lei o exercício das profissões liberais" (fls.).

Examinemos o caso.

A lei que regula o serviço militar no Brasil é o Decreto-lei n.º 9.500, de 23 de julho de 1946.

No Capítulo I (da natureza, da prestação e da duração do serviço militar), determina a lei a quem obriga à prestação do serviço militar:

"Art. 1.º O serviço militar consiste em atividades desempenhadas nas Fôrças Armadas — Exército, Marinha e Aeronáutica — e compreenderá, em caso de mobilização, todos os encargos relacionados com a defesa nacional.

O que não nos parece acertado, todavia, é fazer defluir assim, diretamente da Carta Constitucional, o direito ilimitado do estrangeiro exercer qualquer profissão.

Afigura-se-nos perigosa a tese resultante da generalização da regra, enunciada pela forma categórica por que o foi: "é certo e líquido seu direito ao exercício da profissão liberal que pretende exercer".

Não é êsse o espírito da Constituição nem tão amplo o seu alcance. O direito de exercer qualquer profissão só existe nos limites traçados pela lei ordinária, que pode restringi-lo no interêsse nacional.

Não tem nenhum cidadão, e muito menos um estrangeiro, direito subjetivo, com cujo fundamento possa questionar a constitucionalidade da lei que regulamente restritivamente o exercício de dada profissão, no interêsse da coletividade.

Em outros países, onde o princípio da igualdade não é tido com menor respeito, a regulamentação profissional reserva muitas vezes aos nacionais o exercício de determinadas atividades. Valha-nos, como exemplo, a nacionalização da pesca. Nos Estados Unidos, apesar da igualdade constitucional, ratificada pela Emenda 14.ª, chegaram alguns Estados a reservar o direito da

Art. 2.º Todos os brasileiros são obrigados a prestar à pátria, na forma desta lei e do respectivo regulamento, o tributo do serviço militar, segundo suas habilitações e condições de capacidade.

§ 1.º. As mulheres estão isentas do serviço militar, mas poderão voluntàriamente habilitar-se, de acôrdo com regulamentos especiais, em cursos de enfermagem e em outros compatíveis com suas aptidões para o desempenho de funções neles previstas; em caso de mobilização, ficarão sujeitas a encargos que a lei especial determinar.

§ 2.º Os filhos de brasileiros nascidos no exterior, que optarem pela nacionalidade brasileira, ficarão sujeitos ao serviço militar, desde a publicação do ato oficial da opção.

§ 3.º Os brasileiros naturalizados prestarão o serviço militar de conformidade com a presente lei".

Sujeitos e obrigados estão à prestação do serviço militar os *brasileiros natos* (art. 2.º) *e naturalizados* (art. 2.º, § 3.º).

Por lei que *rege a matéria, o estrangeiro residente ou não no país*, não deve nem pode prestar serviço militar.

Este é de natureza privativa dos nacionais ou naturalizados.

Ora, o art. 141 da Constituição assegura aos brasileiros e "aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade dos direitos concernentes à

---

pesca aos seus próprios residentes, o que, entretanto, não foi considerado uma violação constitucional *(Ruling Case Law,* v. II, p. 1046).

A situação, nesse particular, é idêntica à que ocorre na Argentina, quanto ao provimento dos cargos públicos. A Constituição assegura a todos os habitantes do País o acesso aos cargos públicos, mas, nem por isso, se inquina de inconstitucional a lei que considera determinadas funções acessíveis apenas aos nacionais. (Bullrich, *Princípios Generales de Derecho Administrativo,* Buenos Aires, 1942, p. 204).

Aliás, o próprio dispositivo invocado assinala o sentido relativo da liberdade profissional, quando a subordina às condições de capacidade que a lei estatuir.

Não se pense que as "condições" referidas no artigo sejam apenas "condições de capacidade técnica", como parece entender o Consultor do Ministério da Educação.

Contra essa possível interpretação já se levantaram os constitucionalistas que discutiram a emenda na Comissão Especial, de que nos dá notícia José Duarte em *Constituição Brasileira de 1946*.

Tal exegese poderia conduzir-nos à tese positivista, de grande voga em 91, segundo a qual a liberdade profissional se entendia no sentido de que cessavam os privilégios que se ligam aos títulos e diplomas, ou que dêles dimanam.

vida, à liberdade, à segurança, e à propriedade", nos têrmos que a seguir enumera.

Entre êstes têrmos está o art. 141, que assim preceitua: "Art. 141 — § 14 — É livre o exercício de qualquer profissão, observadas as condições de capacidade que a lei estabelecer".

E a única exigência legal para que o estrangeiro residente no país possa exercer profissão liberal, é a observância das condições de capacidade que a lei estatuiu.

O requerente fêz o seu curso normal na Faculdade Nacional de Medicina, da Universidade do Brasil. Adquiriu, como pode adquirir qualquer nacional, o diploma de médico. Este diploma é a condição de capacidade que a Constituição exige. Logo, é certo e liquido seu direito ao exercício da profissão liberal que pretende exercer e na qual legalmente se habilitou.

Sou, portanto, pelo deferimento.

Rio de Janeiro, 3 de junho de 1947. — *Omar Sampaio Dória*, Consultor jurídico.

Quando a Constituição, portanto, falou em condições de capacidade, ao mesmo tempo que reconheceu o livre exercício das profissões, previu o direito da legislação estabelecer as restrições impostas pelo bem público.

O que é preciso, diz Pontes de Miranda (*Comentários à Constituição de 1946*, vol. III, p. 245), é que as exigências para o exercício das profissões não criem inacessibilidade por diferenças de nascimento, de sexo, de raça, de profissão anterior lícita dos indivíduos em causa, ou de qualquer dos pais dêles, de classe social, de riqueza, de crenças religiosas ou de idéias políticas.

Tanto vale dizer, portanto, que pode a lei ordinária restringir aos nacionais o exercício de dada profissão, sem qualquer ofensa aos dispositivos constitucionais.

A regulamentação profissional sempre se compreendeu nos estritos limites do poder de polícia (*Blacks' Constitutional Law*, second edition, p. 472).

Aliás, a própria Constituição traça a diretriz política a ser seguida no trato do problema, reservando aos nacionais os cargos públicos (arts. 38, 80, 90, 99, 126 e 184), a exploração do sub-solo (art. 153), a armação e o comando dos navios nacionais (art. 155), a propriedade das empresas jornalísticas ou de rádio-difusão (art. 160), etc.

ALAIM DE ALMEIDA CARNEIRO