

RESTRIÇÕES AO PRINCÍPIO DA LIBERDADE DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL SOB ANÁLISE.

RESTRICTIONS ON THE PRINCIPLE OF PROFESSIONAL FREEDOM PRACTICE UNDER REVIEW

Gina Vidal Marcilio Pompeu¹
Saulo Nunes de Carvalho Almeida²

Resumo

O presente artigo analisa o conteúdo jurídico do direito de liberdade do exercício profissional. Nesse sentido, apresenta-se uma reflexão crítica no que concerne aos limites a serem observados pelo Estado quando, por intermédio de lei formal, estabelecer restrições ao exercício de certas atividades profissionais. O estudo visa demonstrar, por meio do sopesamento de direitos e princípios, a existência de limites ao poder de legislar. Nesse diapasão traça um paralelo entre os possíveis freios ao direito fundamental da liberdade profissional, com outros princípios de mesma hierarquia. Cumpre ressaltar que, a observação do Ordenamento Jurídico Brasileiro induz a conclusão de que as restrições legais ao direito de liberdade de trabalho deverão ser excepcionais, unicamente para os ofícios que representem riscos reais para a coletividade. A regra deverá ser a preservação da liberdade. A pesquisa baseou-se em análise jurídica, doutrinária bibliográfica e jurisprudencial.

Palavras-chave: Princípio da Liberdade Profissional; Limites às Restrições Legais; Proporcionalidade e Razoabilidade.

Abstract

The present essay aims to analysis on the legal content of the right to a free professional exercise. In this sense it presents a critical reflection about the limits to be observed by the State when, through a formal law, establish restrictions on the exercise of certain professional activities, which will be demonstrated that the legislature does not have a blank check to establish limits to any profession. Finally, a parallel is drawn between the possible limits to the fundamental right of freedom with other principles of equal rank, which will remain clear that, according to the Brazilian legal system, legal restrictions on the right to free work is exceptional, only to the professions that represent real risk to the community. The rule must be the preservation of liberty. The research uses theoretical, bibliographical and jurisprudential resources.

¹ Doutora em Direito pela UFPE, Mestre em Direito pela UFC, Coordenadora do Programa de Pós-Graduação em Direito da UNIFOR, Professora das disciplinas de Estado, Constituição e Economia e de Direito Constitucional na UNIFOR e na UNIPACE. Consultora Técnico-Jurídico da Assembléia Legislativa do Estado do Ceará. www.ginapompeu.pro.br

² Mestrando em Direito pela Universidade de Fortaleza – UNIFOR. Especialista em Direito do Trabalho, Tributário e Previdenciário pela Faculdade Ateneu. Bolsista FUNCAP.

Keywords: Principle of Professional Freedom; Limits to the Legal Restrictions; Reasonableness and Proportionality.

Introdução

A terminologia “qualificações profissionais”, prevista no artigo 5º, XIII, da Constituição Brasileira de 1988, deve atuar como limite à ampla liberdade do exercício de qualquer trabalho. No entanto, demonstra, ainda, escassas reflexões acerca dos limites da liberdade autorizados pela Constituição frente à atuação do legislador, no que se refere à regulamentação de ofícios e profissões. Entende-se que o artigo em epígrafe deve ser interpretado de forma sistemática com outros artigos, princípios e fundamentos da própria Constituição de 1988, dentre aqueles enumerados no art. 1º, 3º e 170, ou seja: a dignidade humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, a livre concorrência, a redução das desigualdades regionais e sociais, e a busca do pleno emprego, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, a erradicação da pobreza e da marginalização.

A liberdade e o trabalho são direitos fundamentais do homem, só eles emancipam a sociedade e dispensam os “salvadores da pátria”, característicos do patrimonialismo e de suas vertentes clientelistas e nepotistas. Luiz Gonzaga Junior sintetiza esse pensamento na letra da música Guerreiro Menino, quando diz: “[...] Um homem se humilha, se castram seus sonhos, seu sonho é sua vida, e vida é trabalho, e sem o seu trabalho, o homem não tem honra e sem a sua honra se morre, se mata [...]”³.

Nesse contexto, questiona-se qual é o esteio do condicionamento de requisitos legais para o exercício profissional, sob a alegação de proteção da sociedade, desnaturando, assim, o próprio núcleo de um direito fundamental. Nesse sentido, o presente estudo está balizado por uma análise quanto aos limites da atuação do legislador ordinário no que se refere ao desenvolvimento de condições e requisitos para o exercício dos direitos de liberdade. Pondera ainda, para a necessária delimitação de critérios que possam vir a ser adotados pelo legislador, frente à imposição de limites à prática de algum ofício, encontrando, dessa forma, um ponto de equilíbrio entre a manutenção de distintos direitos fundamentais.

Conforme o raciocínio exposto no decorrer deste estudo, a privação da liberdade profissional por meio da imposição de limites e requisitos legais deverá se encontrar em

³Disponível em <http://www.letras.com.br/luiz-gonzaga/guerreiro-menino>. Acesso em 25 de março de 2012.

harmonia com os demais valores preconizados pela Constituição, o que faz com que a regulamentação de ofícios e profissões pelo Poder Público deva existir, unicamente, em casos excepcionalíssimos, apenas na hipótese em que essa restrição se faça imperiosa para a proteção de direitos da coletividade.

1. O direito ao livre exercício profissional

Os direitos fundamentais do homem, enquanto direitos de primeira dimensão, correspondem a prerrogativas inerentes do homem livre. Paulo Bonavides (2010, p. 562). reafirma que a vinculação essencial dos direitos fundamentais à liberdade e à dignidade humana, valores históricos e filosóficos, conduz ao significado da universalidade inerente a esses direitos como ideal da pessoa humana.

Logo, a afirmação dos direitos fundamentais significa que o indivíduo não é mais súdito ou escravo, não pode ser, arbitrariamente, privado de seus direitos, seja pelo Estado ou por particulares. Diante da sua evolução, esses direitos foram alçados ao patamar de norma constitucional, constatando-se, assim, o resultado de clara influência da desconfiança para com a atividade do legislador. Cristina M. M. Queiroz assevera:

a combinação da idolatria da lei com uma forte desconfiança para com os juízes e o poder judicial, reduzidos a simples braço do poder executivo, encarregados da fiscalização da aplicação das leis em sentido estrito, cujas principais características consistiam na sua invisibilidade funcional, perdeu hoje, na Europa, e também entre nós, muito da sua força de auto-convencimento. (QUEIROZ, 2002, p. 21)

Acerca das teorias que buscam justificar o fundamento dos direitos humanos, três possuem maior receptividade pela doutrina brasileira, correspondendo à teoria jusnaturalista, positivista e moralista. A visão contemporânea de direitos fundamentais entende que as citadas teorias se encontram interligadas, se complementando e coexistindo entre si, haja vista que “somente à partir da formação de uma consciência moral (teoria de Perelman) baseada, principalmente, em valores fixados na crença de uma ordem superior, universal e imutável (teoria jusnaturalista), é que o legislador ou os tribunais encontram substrato político e social para reconhecerem a existência de determinados direitos humanos. (MORAES, 2005, p. 16).

Adentrando no estudo das liberdades, Oscar Vilhena Vieira (2006, p. 137) esclarece que a liberdade negativa (ou não-intervenção) corresponde a um dos mais relevantes valores a serem protegidos por um Estado, onde uma Constituição apenas será legítima se:

[...] deixar uma larga esfera de liberdade aos indivíduos, para que estes possam tomar suas próprias decisões em relação à religião que desejarem professar, às

crenças filosóficas que optarem por cultivar e, especialmente, ao modo como desejarem utilizar sua propriedade ou força de trabalho.

O princípio fundamental da liberdade, consagrado pela Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, apresenta conteúdo para seu reconhecimento e efetividade, resultando em conseqüências jurídicas distintas, como destaca Jean-Jacques Israel (2005, p. 429):

[...] a liberdade corresponde ao mesmo tempo a uma faculdade de agir e de se autodeterminar e, em uma acepção mais especificamente jurídica, a uma “situação de direito na qual cada um é senhor de si mesmo e exerce como quiser todas as suas faculdades”. A liberdade resulta, então, no reconhecimento de um direito de cumprir um ou outro ato.

Vista deste ângulo, a liberdade consiste em não estar submetido a nenhum imperativo. No entanto, a liberdade não existe ou não é efetiva senão na medida em que é possível protegê-la dos atentados que outros poderiam cometer contra ela. A partir daí, a necessidade dessa proteção torna-se um elemento próprio de sua definição.

Para que um indivíduo possa alcançar sua realização plena, é essencial que o direito de escolha de ofícios e profissões seja assegurado pelo Estado. Ayn Rand (1998, p.47) enaltece que o primeiro desejo da mente humana é a liberdade, só essa situação é compatível com a natureza humana. O direito à liberdade de trabalho corresponde a uma garantia fundamental umbilicalmente ligada a qualquer Estado Democrático de Direito, sendo prestigiada pelas mais relevantes declarações internacionais protetoras de direitos sociais⁴.

A noção de liberdade ocorre no reconhecimento do Estado de que o homem é o senhor de sua força de trabalho, cabendo a ele a faculdade de escolher o ofício ou profissão para o qual destinará tais forças, conforme um juízo de valor individual, baseado nas propensões e aptidões pessoais possuídas por cada um, “na medida em que a sorte e o esforço próprio possam romper as barreiras que se antepõem à maioria do povo”. (SILVA, 2010, p. 257). Nesse sentido, Benito Perez (1983, p. 8) comenta:

El liberalismo, surgido a consecuencia del triunfo de la Revolución Francesa, implanta el principio fundamental de la libertad de trabajo, consistente en que todo trabajador es libre para trabajar con quien le plazca y el empleador es libre para contratar e imponer las condiciones del trabajo, sobre todo, la duración de la jornada y el precio del salario.

O livre exercício profissional corresponde ao direito básico, que todo homem deve possuir, de escolher o ofício que melhor se adéqua às plenitudes de suas aptidões e vocações,

⁴Declaração das Nações Unidas (1942); conclusões da Conferência de Moscou (1943); conclusões da Conferência de Dumbarton Oaks (1944); conclusões da Conferência de São Francisco (1945); Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948).

devendo ser repudiados atos de restrições de caráter corporativistas tendentes a constringer ou escolher o ofício do cidadão, respeitando-se as liberdades individuais do homem no âmbito da escolha de seu trabalho.

A experiência brasileira, oriunda de um intenso dirigismo estatal, historicamente tão enraizado que, mesmo apesar da garantia da liberdade de trabalho ser, expressamente, prevista na Constituição de 1988, diversos são os projetos de lei que tramitam no Congresso Nacional tentando impor requisitos abusivos ao exercício de certas profissões⁵, o que se aprovados fossem, resultaria em inviabilização de tais ofícios.

O direito à liberdade do exercício profissional corresponde à relevante tradição, presente em diversas Constituições Brasileiras. Inicialmente, consagrado no Ordenamento Jurídico Pátrio pela Constituição Brasileira de 1824, responsável por abolir as corporações de ofício do sistema existente na época, garantindo, assim, a todos o direito à liberdade profissional, sem que se fosse sequer estabelecida a possibilidade de limitações desse direito pela atuação do legislador ordinário. Acerca do papel histórico das corporações de ofício e do esvaziamento do direito de liberdade profissional frente a um regime autoritário, Alice Monteiro de Barros (2009, p. 59) acentua:

[...] nas corporações de ofício, constituídas por mestres que, em princípio, obtinham o cargo pelas suas aptidões profissionais ou por terem executado uma obra-prima. Essas exigências foram aos poucos desaparecendo, quando se instalou no seio das corporações uma oligarquia. [...] O mestre não podia recrutar operários de outras corporações, tampouco lançá-las ao descrédito. Na Inglaterra, as corporações monopolizavam a profissão tanto na indústria como no comércio, pois quem não pertencesse a uma corporação não poderia exercer as atividades no perímetro urbano. Essa tendência monopolizadora agrava-se em face dos limites impostos ao número de aprendizes, do alongamento da duração do aprendizado e da vedação do trabalho do artesão estrangeiro.

Nesse contexto, a abolição das corporações de ofício do direito brasileiro marca o reconhecimento do direito à liberdade profissional individual, não incunbindo mais ao Estado, diretamente ou indiretamente, o monopólio dos trabalhos e ofícios, cabendo ao mesmo um papel de abstenção. Observa-se a inexistência de previsão constitucional estabelecendo a possibilidade de limitações legais a esse direito, que era omissa na Constituição de 1824, perpetuou-se também na Carta de 1891. A primeira previsão constitucional estabelecendo o

⁵ Como exemplo se pode destacar o PL n.º. 6816/2010 responsável em regulamentar a atividade profissional dos DJ (disc-jóquei). O projeto que já foi aprovado pela Câmara dos Deputados, equipara o profissional da cabine de som e o produtor DJ aos artistas, estabelecendo a esses os mesmos direitos e garantias da Lei n.º. 6.533/78. Interessante que o citado projeto de lei traz, expressamente, em seu conteúdo, no *caput* do art. 6º, que a função de DJ apenas poderá ser exercida mediante “prévio registro na Superintendência Regional do Trabalho e Emprego”.

condicionamento de requisitos legais para a liberdade de exercício de qualquer ofício aparece apenas na Constituição de 1934, preservado, posteriormente, pelas Constituições de 1937, 1946 e 1967.

Conforme o Ordenamento Jurídico vigente, a liberdade profissional não corresponde a um direito com proteção absoluta contra a atuação do legislador ordinário, tendo em vista que o próprio art. 5º, XIII, expressamente, remeteu à norma infraconstitucional a possibilidade do estabelecimento de requisitos mínimos necessários para o exercício de certos trabalhos e profissões. Isso faz com que, em regra, as leis que estabeleçam a imposição de tais restrições não possam, apenas por esse fato, ser vistas como inconstitucionais.

Logo, a grande questão que deve ser enfrentada corresponde a uma delimitação da amplitude da proteção possuída pelo princípio da liberdade de trabalho em face da atuação do legislador ordinário. Inicialmente, deve-se atentar para o fato de que não são todas as formas de trabalho que podem ter seu exercício condicionado ao cumprimento de qualificações profissionais estabelecidas em lei, sob pena de se amesquinhar o princípio do direito ao livre exercício profissional.

A regra deverá ser a preservação da liberdade de trabalho, tratando-se de latente inconstitucionalidade as restrições legais a atividades que, não possuindo risco lesivo à terceiro, retire do homem o seu direito à livre escolha do trabalho que deseja exercer. Nesse sentido, Celso Ribeiro Bastos (2004, p. 84-85):

[...] a liberdade de trabalho encontra outra fundamentação na própria condição humana, cumprindo ao homem dar sentido à sua existência. É na escolha do trabalho que ele vai impregnar mais fundamentalmente a sua personalidade com os ingredientes de uma escolha livremente levada a cabo. A escolha do trabalho é, pois, uma das expressões fundamentais da liberdade humana.

O direito social ao trabalho justifica sua preservação, tratando-se de condição essencial à efetividade da dignidade da pessoa humana, sendo esse “o próprio fundamento dos direitos fundamentais, nos quais se inserem aqueles de ordem social e trabalhista”. (GARCIA, 2011, p.98). Importante apontar a visão de Sidney Guerra (2008, p.218) quando acentua que:

O princípio da dignidade da pessoa humana impõe um dever de abstenção e de condutas positivas tendentes a efetivar e proteger a pessoa humana. É imposição que recai sobre o Estado de o respeitar, o proteger e promover as condições que viabilizem a vida com dignidade. (...)

O Estado deve, verdadeiramente, assegurar condições para que a pessoa possa exercer plenamente essa “dignidade”, daí a observância das liberdades negativas (abstenção) como também das liberdades positivas (promoção), havendo a proteção

e o reconhecimento do mesmo (Estado) para que todos possam alcançar o ideal de uma vida digna.

O princípio da dignidade da pessoa humana deve atuar como barreira à restrição de direitos fundamentais pela atividade do legislador ordinário, evitando que atos normativos infraconstitucionais resultem no esvaziamento ou, até mesmo, na absoluta supressão de tais direitos. Nesse sentido, oportuna é a análise de Ingo Wolfgang Sarlet (2009, p. 130) quando afirma que o princípio da dignidade humana passa a ocupar lugar de destaque, imune a restrições. Nesse diapasão, uma violação do núcleo essencial do conteúdo em dignidade humana sempre será desproporcional.

2. Os limites legais à liberdade de trabalho

A Constituição de 1988 não garantiu o direito ao livre exercício de trabalho de forma absoluta. A liberdade para o exercício de qualquer ofício está condicionada às qualificações profissionais específicas de cada forma de trabalho, cabendo à lei formal estabelecer as restrições que avaliar necessárias. Logo, certas atividades profissionais, pelo fundamento de proteção aos interesses da sociedade, podem ter suas prerrogativas atreladas a limites mínimos fixados pela legislação infraconstitucional, legitimando o exercício de certos ofícios, submetendo-os a regras específicas, sendo possível a responsabilização dos sujeitos que desempenhem tais funções sem o cumprimento de seus requisitos legais.

O direito à liberdade de escolha profissional não deve ser visto como um direito intangível à atuação do legislador. Tal garantia esbarra nas atividades que possam pôr em risco os direitos e garantias de terceiros, também merecedoras da tutela do Ordenamento Jurídico. Nesse sentido, Dimitri Dimoullis e Leonardo Martins (2010, p. 119-120) explanam:

Normalmente, o Estado estará legitimado para intervir na liberdade ou tratar desigualmente quando estiver presente a concretização de um limite constitucional ao direito fundamental atingido e à concretização deve restar justificada com base no critério da proporcionalidade. Mas se o propósito da intervenção for o cumprimento de um dever estatal de tutela, a situação torna-se muito mais complexa porque o parâmetro para aferição da constitucionalidade da medida estatal escolhida é duplo e não somente a liberdade atingida. [...]

A doutrina alemã tentou criar à partir de uma figura cunhada pelo civilista Claus-Wilhelm Canaris, a denominada “proibição de insuficiência” (*Untermassverbot*), um pretense parâmetro para se inferir à partir de que momento uma omissão (sobretudo legislativa) seria inconstitucional. A figura existiria em paralelo à tradicional figura da “proibição de excesso (ou exagero)” (*Übermassverbot*) da intervenção estatal que representa uma tradução ou aplicação correta do critério da proporcionalidade. O legislador estaria no aperto (*in der Klemme*) entre os parâmetros da proibição de excesso e de insuficiência.

Afinal, ao contrário do que se possa imaginar, direitos e garantias individuais não correspondem a direitos ilimitados e absolutos do indivíduo. Jean-Jacques Israel (2005, p. 46) afirma que “há liberdades que não são gerais nem absolutas. São aquelas que existem nos limites de sua regulamentação legal”.

No âmbito dos direitos fundamentais, será possível sua restrição, desde que a mesma ocorra por intermédio da Constituição, diretamente ou indiretamente (hipótese em que a Carta Magna expressamente remete tal direito à atuação do legislador). Marcelo Mota (2006, p. 90-91) elucida que as restrições de direito fundamental podem ser classificadas em diretamente constitucionais ou indiretamente constitucionais. As primeiras são impostas pelas normas constitucionais, sem mediação legislativa. Decorrem de imediato do próprio texto constitucional, pelo significado das disposições de cláusulas restritivas; já as segundas são autorizadas por normas constitucionais, sendo estabelecidas por leis. Nesse sentido, fala-se em reserva da lei restritiva.

Não se tolera que, sob o fundamento da liberdade de trabalho, se atente contra o interesse público ou social dos demais membros da sociedade, sob pena de se mitigar a supremacia de interesses coletivos em detrimento do individual.

No Direito Brasileiro, o princípio da liberdade de trabalho também possui embasamento Constitucional, encontrando previsão no art. 5º da Lei Magna de 1988, que positiva o livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, desde que observadas as qualificações exigidas por lei. Logo, não há de se questionar a possibilidade ou não de o legislador estabelecer requisitos e condições a serem alcançados para o exercício de certas profissões, desde que essa atuação seja necessária para a proteção dos demais interesses da sociedade.

Trata-se de uma norma constitucional de projeção negativa e positiva. Sua projeção negativa se dá pelo fato de se tratar de uma garantia, de um direito de liberdade, devendo ser respeitada a necessidade de certo nível de ausência estatal para sua ampla efetivação. Quanto a sua projeção positiva, o citado dispositivo traz o dever do Estado de se assegurar que o direito alheio não estará prejudicado pela prestação de serviços de pessoas incapacitadas em atividades portadoras de “potencialidade danosa sobre terceiros”.

A expressão aqui defendida “potencialidades negativas sobre terceiros” nada mais significa do que a capacidade ou inclinação que um ofício ou profissão possui de, se exercido

por pessoa não possuidora de conhecimentos técnico-científicos exclusivos, resultar em danos a terceiros. Por exemplo, médicos, advogados, engenheiros, possuem como requisito para sua atividade profissional o registro perante órgãos profissionais específicos, bem como a necessidade de obtenção de diploma de cursos superiores. Óbvio que tais ofícios, se exercidos por pessoas não capacitadas, possuem alto nível de “potencialidade danosa sobre terceiros”, podendo resultar em riscos à saúde, segurança ou ao patrimônio de indivíduos ou da coletividade.

Todavia, a expressão “potencialidade danosa sobre terceiros” não deve ser entendida como qualquer possibilidade de prejuízos oriundos de uma profissão. Afinal, qualquer ofício, quando utilizado com o intuito exclusivo de acarretar prejuízos, inevitavelmente resultará em danos a *outrem*. Como, por exemplo, uma cozinheira que envenena os lanches de uma cantina, ou o manobrista que, ao invés de apenas estacionar o automóvel em um local seguro, aproveita a oportunidade para furtar bens do interior do carro, ou do cabeleireiro que utiliza sua tesoura para ferir um cliente. No entanto, como fator em comum, percebe-se que o risco presente em todos os exemplos decorre de coisa estranha à profissão em si, possuindo ligação, na realidade, com o caráter, a índole do “profissional”.

Com efeito, a interpretação que deve ser dada à expressão “potencialidade danosa sobre terceiros”, é que o mesmo estará presente para as profissões em que prejuízos à coletividade poderão ser evitados por meio de requisitos especiais, como a exigência de qualificação técnica do indivíduo, seu registro em órgão ministerial, ou outra condição que possa ser imposta por lei. Enfim, o que importará será a coerência entre o requisito legal estabelecido e a eliminação de riscos a terceiros oriundos da prática de certo ofício.

Por derradeiro, esse potencial estará sempre presente em atividades que, quando exercidas por pessoa inepta, acarretará em resultados distintos daqueles quando exercidos por pessoas portadoras de intuito abusivo. Veja que, no primeiro caso, o resultado poderá vir a ser tanto positivo quanto negativo, não havendo comprovação de que haverá maior incidência de prejuízos a terceiros pelo fato de o profissional não possuir conhecimentos científicos específicos. Já na segunda hipótese, a prática da atividade, inevitavelmente, resultará em graves danos a direitos de terceiros, colocando em risco demais membros da sociedade.

Enquanto que profissões como: médico, advogado, piloto de aeronave, o resultado da inépcia tenderá a igualar aquele explicitado quando do abuso, em profissões como jornalistas,

corretor de imóveis, músicos e demais artistas, o resultado de ambas as hipóteses pode ser substancialmente diferente.

Nesse diapasão, não se pode entender que o legislador possui um cheque em branco para o estabelecimento de limites de toda e qualquer profissão que almejar. Conforme esclarece Jean Morange (2004, p. 82): “Os poderes de regulamentação serão suficientes e estritamente limitados todas as vezes em que liberdades fundamentais, filosóficas ou políticas estejam em causa”.

É então indispensável, em uma sociedade que reconhece a liberdade como garantia fundamental, que qualquer intervenção ocorra apenas quando imperativa. Afinal, a liberdade para a escolha de um ofício corresponde a um dos mais relevantes corolários da liberdade do homem, manifestando-se como requisito essencial para o seu pleno desenvolvimento, bem como a subsistência sua e de sua família, permitindo que o mesmo alcance o seu direito de conquistar a felicidade⁶.

3. Princípio constitucional da reserva legal

O princípio da reserva legal estabelece que a regulação de certas matérias constitucionais será feita por meio de lei formal, ou seja, caberá ao legislador ordinário detalhar uma disciplina, efetivando o direito em si. José Afonso da Silva (2010, p. 422) esclarece que a distinção existente entre o princípio da legalidade e o da reserva de lei “está em que o primeiro envolve, primariamente, uma situação de hierarquia das fontes normativas, enquanto o segundo envolve questão de competência”.

Diversos casos de reserva legal podem ser encontrados no decorrer do texto constitucional brasileiro. Por uma simples análise dos demais incisos elencados no art. 5º da Constituição Federal, destaca-se:

[...];

⁶O direito à busca da felicidade deve ser visto como um princípio constitucional implícito, corolário do princípio maior da dignidade da pessoa humana. Há muito tempo reconhecida nos EUA, pela Declaração de Direitos da Virgínia (1776) garantia a todos o direito de buscar e conquistar a felicidade. Trata-se de direito já reconhecido pelo STF em diversos julgamentos. Entre os mais relevantes se destaca a ADI nº. 3510, que decidiu que as pesquisas com células-troncos embrionárias não violam o direito à vida e a ADI nº. 4277/DF referente ao reconhecimento da união homoafetiva como entidade familiar. Seu reconhecimento, também, aparenta alcançar maior terreno no próprio Poder Legislativo, existindo duas Propostas de Emenda à Constituição (PEC) referentes ao tema, uma de autoria do senador Cristóvam Buarque (PEC nº 19/2010) e outra da deputada Manuela D´Ávila (PEC nº 513/2010).

VI – e inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e suas liturgias;

VII – é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva;

[...];

XV – é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens;

[...];

XLV – nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens será, nos termos da lei, estendida aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido;

XLVI – A lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

LVII – o civilmente identificado não será submetido à identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei.

O princípio da reserva legal se faz presente nos inumeráveis dispositivos constitucionais que estabelecem expressões como “a lei disporá”, “a lei criará”, “na forma da lei”, “nos termos da lei”, “segundo critérios da lei”, “a lei regulará”, “hipóteses previstas em lei”, “a lei poderá definir”, etc.

O art. 5º, XIII, ao estabelecer o direito à liberdade profissional trouxe um caso de reserva legal qualificada⁷. Corresponde, este, a relevante princípio a ser observado nas hipóteses em que o dispositivo constitucional não apenas remete à legislação infraconstitucional o estabelecimento de suas futuras restrições, mas, também, delimita os limites e condições a serem observados pelo legislador quando de sua atuação, cabendo a qualquer norma reguladora de tais direitos a observância a esse processo de filtragem constitucional, atentando para as exigências de conteúdo ou finalidade estabelecidas pelo Constituinte.

Em outros termos, o princípio da reserva legal qualificada estabelece que a atuação legislativa concedida pelo Texto Constitucional não será livre. Ela se encontra vinculada a

⁷ Gilmar Ferreira Mendes *at all* (2010, p. 388): “Tem-se uma reserva legal ou restrição legal qualificada quando a Constituição não se limita a exigir que eventual restrição ao âmbito de proteção de determinado direito seja prevista em lei, estabelecendo, também, as condições especiais, os fins a serem perseguidos ou os meios a serem utilizados”.

determinados objetivos essenciais, intrínsecos ao direito fundamental regulado. Essa deverá sempre ser a finalidade preservada por uma norma reguladora.

Logo, frente ao princípio da reserva legal qualificada, resta inequívoco que o Constituinte remeteu ao legislador ordinário requisitos e condições a serem observados por este quando da regulamentação dos direitos de liberdade, proibindo sua atuação para os casos em que o exercício da liberdade não resultasse em prejuízos para a sociedade.

A restrição legal qualificada residente no art. 5º, XIII, CF e que permite a sua limitação legal, não corresponde a princípio meramente programático. A restrição Constitucional à atuação do legislador tem como intuito a preservação e proteção de garantias fundamentais, evitando que o exercício responsável desses direitos não seja mitigado ou retirado da sociedade. Hermano Queiroz Júnior (2006, p. 135-136) destaca:

Tais perspectivas adquirem relevo ainda mais acentuado em sede de direitos fundamentais dos trabalhadores, na medida em que, [...] muitas das normas que os consagram no texto da Constituição de 1988, a despeito do fato de serem dotadas de eficácia plena e aplicabilidade imediata, reclamam uma atuação legislativa que lhes fixe aspectos imprescindíveis ao seu pleno gozo e exercício [...].

Nestes casos, a atuação do poder legiferante há de se conformar de tal sorte com o conteúdo do direito fundamental a ser concretizado ou meramente regulamentado, cujo núcleo essencial vem indubitavelmente delimitado pelo poder constituinte originário, que não se pode tolerar, sob pena de flagrante inconstitucionalidade, qualquer manifestação legislativa que venha suprimir ou reduzir a essência do princípio veiculado no interior de cada direito fundamental do trabalhador.

Ao se refletir sobre a atuação normativa do Estado, deve-se atentar, sempre, aos limites do desenvolvimento de normas supressivas ou restritivas de direito. A reserva legal⁸ oriunda do art. 5º, XIII, limita a norma infraconstitucional que a disciplinará, não sendo repassado um poder absoluto ao legislador ordinário, sendo legítima a intervenção estatal apenas nos ofícios que representam situação de risco para a saúde, segurança ou proteção da coletividade.

4. Princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade devem servir como bússolas para a atuação do legislador ordinário, devendo, o estabelecimento de exigências legais para o exercício de qualquer profissão, ser compatível com tais valores constitucionais, não podendo

⁸ Reserva legal ou reserva da lei seria um resultado das restrições de direitos fundamentais indiretamente constitucionais (oriundas de leis), sendo responsável em estabelecer os limites da atuação do legislador ordinário. Marcelo Moraes Mota (2006, p. 92) .

ser toleradas restrições legais arbitrárias que imponham qualificações técnico-científicas desvinculadas de qualquer conexão com a atividade a ser desempenhada. A forte ligação desses princípios com a reserva legal qualificada é enfatizada por Gilmar Mendes (2007, p. 16):

A simples existência de lei não se afigura suficiente para legitimar a intervenção no âmbito dos direitos e liberdades individuais. Faz-se mister, ainda, que as restrições sejam proporcionais, isso é, que sejam “adequadas” e justificadas pelo interesse público e atendam ao critério de razoabilidade. Em outros termos, tendo em vista a observância do princípio da proporcionalidade, cabe analisar não só a legitimidade dos objetivos perseguidos pelo legislador, mas também a adequação dos meios empregados, a necessidade de sua utilização, bem como a razoabilidade, isto é, a ponderação entre a restrição imposta aos cidadãos e os objetivos pretendidos.

Oportuno salientar que a dimensão constitucional dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade estabelece limites e garantias distintos, que não se confundem entre si, como esclarece Willis Santiago Guerra Filho (1997, p.25-26) a desobediência ao princípio da razoabilidade significa ultrapassar os limites do que as pessoas em geral, considerariam aceitável, em termos jurídicos. É um princípio com função negativa. Já o princípio da proporcionalidade tem uma função positiva a exercer, indicando como manter-se dentro deles – mesmo quando não pareça, à primeira vista, “irrazoável” ir além.

O princípio da proporcionalidade, originário do direito alemão, estabelece que a atuação do legislador ordinário somente será legítima se seu conteúdo não ultrapassar a intensidade a ela necessária para alcançar seu objetivo, sendo proibida qualquer espécie de excesso desnecessário ou abusivo. Sobre o princípio da proporcionalidade, Celso Antônio Bandeira de Mello (2010, p. 111) explana que o excesso acaso existente, não milita em benefício de ninguém. Representa, portanto, apenas um agravo inútil aos direitos de cada pessoa. Percebe-se, então, que as medidas desproporcionais ao resultado legitimamente almejavél são condutas ilógicas, incongruentes.

Ao analisar o campo de aplicação do princípio da proibição de excessos, J. J. Gomes Canotilho (2011, p. 272) esclarece que o mesmo alcança nível de mais elevada importância quando refletirá sobre direitos de liberdade – como a liberdade profissional - devendo, o citado princípio, ser observado pelo, também, legislador, que certamente não possuirá nenhum nível de imunidade a este pressuposto. Para o autor, o campo de aplicação mais importante do princípio da proporcionalidade é o da restrição dos direitos, liberdades e garantias por atos dos poderes públicos. Assim, o princípio da proibição do excesso se aplica a todas as espécies de atos dos poderes públicos. Vincula o legislador; a administração e a jurisdição.

Quanto ao princípio da razoabilidade, este possui origem anglo-saxônica, servindo para vincular a atuação do legislador ordinário à observância de critérios racionais para o exercício de uma atividade, sendo inválido o estabelecimento de requisitos desarrazoados ou incoerentes com os demais valores prestigiados pela Constituição.

A amplitude da conduta adotada pelo legislador deverá ser definida por uma análise dos bens jurídicos protegidos por determinado direito de liberdade. Ao analisar os desdobramentos do princípio da razoabilidade, e sua aplicação ao direito, Diogo de Figueiredo Moreira Neto (2006, p. 99-100) esclarece que na perquirição da razoabilidade, não se trata de compatibilizar causa e efeito, estabelecendo uma relação racional, mas de compatibilizar interesses e razões, o que vem a ser o estabelecimento de uma relação razoável, não mais uma lógica para conhecer, mas uma lógica para decidir. Com efeito, a razoabilidade e a proporcionalidade devem atuar como instrumentos de contenção para a atividade do legislador ordinário, estabelecendo seus limites e afastando arbítrios e restrições desnecessárias, que, inevitavelmente, acarretarão em lesões a direitos fundamentais.

Portanto, o citado juízo de ponderação corresponde a uma análise da complexa equação formada pela atuação restritiva do legislador e seu equilíbrio com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade. É neste contexto que Cristina Queiroz (2006, p. 50) explana:

A vinculação do legislador aos direitos fundamentais, e particularmente aos direitos, liberdades e garantias, [...], determina que a acção legislativa só poderá encontrar-se justificada por razões substanciais quando essa intervenção não vulnerar de forma manifesta o direito fundamental.

Resta claro que tal ponderação, balizada por uma análise dos meios e dos fins, deverá ser realizada, respeitando as diferenças, particularidades e o potencial lesivo que em cada profissão, trabalho ou ofício poderá se refletir sobre a sociedade. Todavia, não se encontrando presentes potenciais prejuízos a direitos de terceiros, ou seja, na hipótese de inexistência de interesse público ou social a ser resguardado, configura-se que a imposição de limites pelo legislador ordinário restringe direitos fundamentais contemplados pela Constituição, tratando-se de excesso legislativo que não poderá ser tolerado, devendo ser reconhecido como violação dos limites de autorização concedidos pela Constituição.

5 A liberdade do exercício profissional conforme a jurisprudência do STF

A Constituição de 1988 assegurou uma forma de organização no país nos moldes de um Estado Democrático de Direito, marcado pela ideia de separação dos poderes, bem como de limitações a estes, oriundas do consagrado sistema de freios e contrapesos, assegurando, assim, uma harmonia que apenas pode existir como resultado desse equilíbrio de forças.

De acordo com essa perspectiva, torna-se relevante para o presente estudo a análise de caso concreto julgado pelo Supremo Tribunal Federal, sob a vigência da atual Constituição, que teve como objeto central o questionamento acerca dos limites do direito fundamental à liberdade profissional, bem como os níveis de tolerância a que esse princípio tão amplo aceita ser flexibilizado por ato do legislador ordinário. Nesse passo, será apreciada a forma como a Suprema Corte Nacional decidiu acerca da obrigatoriedade do exame de ordem para o exercício da advocacia.

O resultado do Recurso Extraordinário Nº 603.583/RS, chegou ao STF após prolongado debate acerca da constitucionalidade do art. 8º, inciso IV, da Lei nº. 8.906/94⁹ (Estatuto da Advocacia da Ordem dos Advogados do Brasil), estabelecendo a obrigatoriedade de aprovação em exame técnico como condição para a inscrição nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, requisito essencial para a prática da advocacia. O STF analisou se estaria, o citado dispositivo, violando a liberdade profissional estabelecida pelo art. 5º, XIII, da Constituição da República.

Ao manifestar seu posicionamento referente à matéria, o parecer emitido pela Procuradoria Geral da República (PGR) foi em sentido contrário ao entendimento de que até então era majoritário, tanto nas primeiras instâncias, como no Superior Tribunal de Justiça, posicionando-se a favor da inconstitucionalidade desse requisito legal, sob o fundamento de se tratar de condição que amesquinha relevantes princípios constitucionais, não sendo compatível com a proporcionalidade e razoabilidade.

Em sentido contrário, o Constitucionalista Luiz Roberto Barroso emitiu parecer, mediante consulta realizada pela Ordem dos Advogados do Brasil¹⁰, apresentando relevante

³⁷ Art. 8º Para inscrição como advogado é necessário:

(...)

IV – aprovação em Exame de Ordem;

³⁸ BARROSO, Luis Roberto. Constitucionalidade e legitimidade do exame de qualificação profissional aplicado pela Ordem dos Advogados do Brasil como requisito para o exercício da advocacia. Consultor Jurídico: Rio de

estudo acerca dos requisitos para o exercício da advocacia no direito comparado, analisando tanto países que adotam o sistema romano-germânico (França e Alemanha) como aqueles possuidores de raízes anglo-saxônicas (EUA), salientando que nos Estados Unidos da América, todos os Estados-membros condicionam o exercício da advocacia à aprovação em prova específica, denominada *Bar Exam.*, já na Alemanha, a lei estabelece que, como regra, poderão advogar as pessoas habilitadas ao exercício da magistratura. Na prática, isso envolve uma série de exigências adicionais. Após a conclusão da graduação e da aprovação do primeiro exame estatal, o interessado deverá realizar uma espécie de estágio supervisionado em diferentes órgãos relacionados à jurisdição, com duração de dois anos e, na França, a Lei nº 71-1130, de 31 de dezembro de 1971, regulamenta determinadas profissões jurídicas, incluindo a advocacia.

Sendo assim, o jurista conclui que o exame de admissão, como requisito para o exercício da advocacia, vinculado a uma Ordem profissional, corresponde à prática amplamente adotada em diversos países que, também, prestigiam os valores da liberdade e, mesmo assim, entendem pela compatibilidade desse requisito com uma Ordem Constitucional baseada na efetividade dos princípios fundamentais.

Outro questionamento analisado, no mesmo processo, pela Suprema Corte nacional correspondeu à delegação estabelecida pelo art. 8º, IV, § 1º. dada à Ordem dos Advogados do Brasil, possibilitando a esta a legitimidade para disciplinar e regulamentar o polêmico certame. Aqui, analisou-se se este dispositivo estaria em descompasso com os valores protegidos pela Carta Federal, em especial, os artigos 205 e 209, II, também os artigos 43, II e 48 da Lei nº. 9.394/96.

Observa-se que a presente decisão possui características especiais, haja vista o questionamento acerca da inadequação da Lei nº. 8.906/94 com os arts. 205 e 209 da CF, que, em tese, introduziriam garantias de que o curso de ensino superior que se encontre credenciado pelo Poder Público não poderá ser contraditado por uma autarquia. Logo, se o Ministério da Educação credenciar certa faculdade de direito não caberia à OAB atestar a incapacidade desta em transmitir os conhecimentos necessários aos alunos, sob pena de se restar configurada hipótese de usurpação de poder estatal.

Relativamente a esta teoria, a decisão do STF foi no sentido de que não há de se confundir os papéis exercidos pelas faculdades e universidades de direito, com aquele realizado pela Ordem dos Advogados do Brasil. Trata-se de tarefas complementares, não antagônicas. Afinal, a Constituição da República não veda a possibilidade de se exigir outros requisitos além do diploma de curso superior para o exercício de certa profissão. Na realidade, conforme o teor do art. 5º, XIII, há expressa possibilidade de realização de futuras restrições, desde que exista necessidade social para tal, de origem legal, observando-se os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Portanto, enquanto cabe às instituições de ensino superior o relevante papel de preparo do indivíduo para certo ofício, às autarquias profissionais incumbe o controle do exercício da atividade, que deverá ocorrer dentro dos limites da lei, preservando-se o interesse social. Logo, são papéis que não se confundem; e sim, complementam-se, assegurando que a formação dos profissionais da advocacia seja adequada ao trabalho por estes realizado.

Para colaborar com o supracitado entendimento, vale lembrar o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.026, o qual o STF entendeu que apesar da OAB ser uma entidade privada, considerando-se sua posição privilegiada na Constituição, estabelecendo-lhe relevantes funções institucionais, corresponde à entidade com maior *status* de serviço público independente:

3. A OAB não é uma entidade da Administração Indireta da União. A Ordem é um serviço público independente, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro.

[...]

7. A Ordem dos Advogados do Brasil, cujas características são autonomia e independência, não pode ser tida como congênere dos demais órgãos de fiscalização profissional. A OAB não está voltada, exclusivamente, a finalidades corporativas. Possui finalidade institucional.

Adentra-se, agora, à análise da possível violação da liberdade profissional oriunda da Lei nº. 8.906/94. Não existem dúvidas sobre o fato de que a advocacia representa um papel essencial na luta pelo asseguramento dos direitos de uma sociedade. Os serviços jurídicos, quando prestados por profissionais despreparados, trazem graves riscos que podem resultar em prejuízos irremediáveis aos seus clientes.

Ao se debruçar sobre a celeuma em debate, o relator do processo, Ministro Marco Aurélio, introduziu importante reflexão, atentando não apenas para uma análise constitucional

isolada da norma, mas para os aspectos sociais que circundam esse debate. Nesse sentido, destaca-se:

[...] a obrigatoriedade do exame é relativamente nova no ordenamento jurídico brasileiro – está em vigor há quinze anos -, muito embora o teste de conhecimentos já possua quarenta anos de existência. Cabe indagar: por que apenas recentemente o tema foi tomado de importância, a ponto de mobilizar mentes e corações a respeito da compatibilidade entre o exame e a Carta da República?

Segundo informações colhidas em material fornecido pelos interessados, entre os anos de 1977 e 2011, o número de cursos de Direito saltou de 200 para 1.110. A Ordem dos Advogados do Brasil, em memorial, notificou que a República Federativa do Brasil possui quase quatro milhões de bacharéis em Direito. Em tese, com a declaração de inconstitucionalidade do exame da Ordem, todos estariam aptos ao exercício da advocacia, embora imperioso descontar os impedidos de fazê-lo, como os Juízes. O número parece excessivo frente a outras necessidades experimentadas pela sociedade brasileira, como a de médicos, engenheiros e demais profissionais técnicos, igualmente indispensáveis ao progresso do país. O crescimento exponencial dos bacharéis releva patologia denominada bacharelismo, assentado na crença de que o diploma de Direito dará um atestado de “pedigree social” ao respectivo portador, quem sabe fruto da percepção, talvez verdadeira em épocas passadas, de que os referidos profissionais são os protagonistas da ordem política brasileira.

Apesar do prestígio concedido, por meio da citação acima, a esse relevante aspecto político que envolve o exame de Ordem, esse ponto não será aprofundado pelo presente estudo, tendo em vista que fugiria do objeto central em reflexão, ou seja, os limites ao direito fundamental de liberdade profissional.

No que diz respeito ao estabelecimento de exigências legais vinculadas à capacidade técnica do indivíduo para o exercício da advocacia, essa limitação surgiu no Ordenamento Jurídico nacional com a Lei nº. 4215/63¹¹, responsável em instituir como condição para a prática da profissão, a aprovação em exame de Ordem. Porém, com a vigência da Lei nº. 8.906/94, estabeleceram-se duas opções para o bacharel em direito que desejasse o exercício da advocacia: a submissão ao certame ou a realização de estágio profissional, conforme estabelecido pelo artigo 84¹². Essas opções permaneceram até o ano de 1996, quando então o exame de ordem se tornou requisito indispensável para o registro na OAB.

⁴³ Art. 48. Para inscrição no quadro dos advogados é necessário:

(...)

III – certificado de comprovação do exercício e resultado do estágio, ou de habilitação no Exame de Ordem (arts. 18, inciso VIII, letras “a” e “b” e 53);

⁴⁴ Art. 84. O estagiário, inscrito no respectivo quadro, fica dispensado do Exame de Ordem, desde que comprove, em até dois anos da promulgação desta lei, o exercício e resultado do estágio profissional ou a conclusão, com aproveitamento, do estágio de Prática Forense e Organização Judiciária, realizado junto à respectiva faculdade, na forma da legislação em vigor.

Nesse sentido, percebe-se que, diferentemente das normas regulamentadoras das profissões de jornalistas, músicos ou artistas, tem-se uma imposição legal contemporânea, instituída quase uma década depois da entrada em vigor da Constituição de 1988.

Ao analisar a questão, os Ministros enfatizaram que não há dúvidas sobre o direito de liberdade profissional se encontrar diretamente ligado à dignidade da pessoa humana, ao direito de todos os homens de buscar a felicidade, não podendo o Estado estabelecer embaraços, por meio de condições legais desproporcionais, à prática de atividades lícitas.

No entanto, ao analisar a imposição legal de submissão ao exame de ordem para a prática da advocacia, a Corte Suprema Nacional entendeu, de forma unânime, que se trata de requisito equitativo à preservação dos direitos da coletividade, compatível com os demais princípios constitucionais, não podendo recair sobre a sociedade todo o risco advindo do exercício dessa profissão por pessoa inapta, não possuidora de conhecimento técnico necessário para a efetivação da justiça.

Logo, entendeu-se que a liberdade de ofício não teve seu núcleo essencial abalado frente às restrições legais consubstanciadas na Lei nº. 8.906/94. A liberdade profissional, apesar de corresponder a um direito fundamental, não se trata de um direito absoluto, tolerando o estabelecimento de parâmetros mínimos pelo legislador ordinário, desde que possua a finalidade de efetivar as demais garantias constitucionais e o interesse da coletividade.

Por meio de uma análise do presente caso concreto, que se debruçou sobre os limites da atuação do legislador ordinário, quando este desenvolve requisitos e condições para o exercício de atividade profissional, percebe-se que o Supremo Tribunal Federal cristalizou o entendimento de que a legislação não pode, sob o pretexto de regulamentar uma profissão, nulificar por absoluto o conteúdo essencial de um direito de liberdade, que, indubitavelmente, ocorrerá quando da imposição de restrições legais desproporcionais.

Conclusão

Em sua essência, o art. 5º, inciso XIII, corresponde à hipótese de reserva legal qualificada. Logo, a imposição de requisitos para o exercício de qualquer atividade profissional, como a exigência de diploma de curso superior ou a obrigatoriedade de registro em órgão ministerial, apenas será legítima para profissões que possam resultar em danos a direitos da coletividade, como é o caso da medicina, engenharia, advocacia, etc.

É fundamental que qualquer limitação profissional esteja em harmonia com os demais valores preconizados na Constituição, evitando, assim, o sentimento de injustiça e frustração que pode pairar sobre o homem impedido de executar seu ofício, trabalho ou profissão.

Ofícios como o de jornalista, músicos, artistas, possuem uma carga de proteção constitucional mais elevada, frente a sua forte conexão com o direito à livre difusão de pensamento, o que faz com que a sua regulamentação pelo Poder Público deva existir apenas em casos excepcionalíssimos, na hipótese em que a restrição ao Poder Legislativo se faz imperiosa para a proteção de direitos de terceiros.

Portanto, conforme o raciocínio exposto no decorrer deste estudo, a privação da liberdade profissional por meio da imposição de limites e requisitos legais apenas se justifica para os ofícios capazes de causar profundo impacto social quando exercido por indivíduos não possuidores do grau mínimo de conhecimentos técnico-científicos necessários a tal função.

Para aqueles que argumentam a possibilidade das atividades mencionadas acarretarem em violação à honra de terceiros, devendo-se esclarecer que esses riscos não são inerentes a essas profissões, que são aceitos por um Estado que reconhece a liberdade de expressão como espinha dorsal de uma democracia. É possível, assim, afirmar através de uma interpretação sistemática da Constituição que esses riscos se referem a riscos tolerados pelo próprio constituinte.

Além disso, os critérios a serem seguidos pelo legislador, quando se mostram imperativas restrições normativas a direitos fundamentais, deverão ter sempre parâmetros balizados pela proporcionalidade e razoabilidade, jamais devendo ser toleradas condições legais arbitrárias, irracionais ou discriminatórias.

A atuação imoderada do legislador, desvinculando-se do princípio da razoabilidade, resultará, inevitavelmente, em norma inconstitucional. Afinal, o direito à liberdade de exercício profissional deve ser visto como uma das mais importantes expressões da liberdade humana, não sendo justificável a exigência de cunho legal para atividades que, para o alcance de sua realização plena, não necessitem de conhecimentos técnico-científicos específicos, bem como para atividades que, por sua natureza, não carreguem potencial risco social.

Referências

- BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 5. ed. LTr: São Paulo, 2009.
- BASTOS, Celso Ribeiro. **Comentários à Constituição do Brasil**. Saraiva: São Paulo, 2004.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 25. ed. Malheiros: São Paulo, 2010.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 7. ed. Almedina: Coimbra, 2011.
- DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 2.ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2010.
- GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Dos Direitos Humanos aos Direitos Fundamentais**. Livraria do Advogado: Porto Alegre, 1997.
- GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de Direito do Trabalho**. 5. ed. Forense: São Paulo, 2011.
- GUERRA, Sidney. **Direitos Humanos na Ordem Jurídica Internacional e Reflexos na Ordem Constitucional Brasileira**. Lumen Juris: São Paulo, 2008.
- ISRAEL, Jean-Jacques. **Direito das Liberdades Fundamentais**. Manole: São Paulo, 2005.
- QUEIROZ JÚNIOR, Hermano. **Os Direitos Fundamentais dos Trabalhadores na Constituição de 1988**. LTr: São Paulo, 2006.
- MARTINEZ, Gregorio Peces-Barba. **Lecciones de Derechos Fundamentales**. Dykinson: Madrid, 2004.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 27. ed. Malheiros: São Paulo, 2010.
- MENDES, Gilmar Ferreira. Questões Fundamentais de Técnica Legislativa. **Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado**. n.11, set/ou/nov 2007, Salvador. Disponível em www.direitodoestado.com/revista. acesso em 10/01/2012.
- MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais**. 6. ed. Atlas: São Paulo, 2005.
- MORANGE, Jean. **Direitos Humanos e Liberdades Públicas**. 5. ed. Manole: São Paulo, 2004.
- MOTA, Marcelo Moraes. **Pós-Positivismo e Restrições de Direitos Fundamentais**. Omni: Fortaleza, 2006.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Teoria Geral do Direito do Trabalho**. LTr: São Paulo, 1998.
- MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo**. 14 ed. Forense: São Paulo, 2006.

PEREZ, BENITO. **Derecho del Trabajo**. Astrea: Buenos Aires, 1983.

QUEIROZ, Cristina M. M. **Direitos Fundamentais – Teoria Geral**. Coimbra Editora: Coimbra, 2002.

QUEIROZ, Cristina. **O Princípio da Não Reversibilidade dos Direitos Fundamentais Sociais**. Coimbra Editora: Coimbra, 2006.

RAND, Ayn. **Return of the primitive: anti-industrial revolution**. USA: A Meridian Book, 1998

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição de 1988**. 7. ed. Livraria do Advogado: Porto Alegre, 2009.

SILVA, Américo Luís Martins. **A Ordem Constitucional Econômica**. Forense: Rio de Janeiro, 2003.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 33. ed. Malheiros: São Paulo, 2010.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **Direitos Fundamentais: Uma Leitura da Jurisprudência do STF**. Malheiros: São Paulo, 2006.