

**UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
CAMPUS AVANÇADO DE NATAL
CURSO DE DIREITO**

SILAS BARBOSA CORTEZ

**O INGRESSO DO ESTRANGEIRO AO SERVIÇO PÚBLICO: ANÁLISE JURÍDICA
ENTRE O CONCURSO E OS PROCEDIMENTOS ADMISSIONAIS DA
ADMINISTRAÇÃO**

Natal
2016

SILAS BARBOSA CORTEZ

**O INGRESSO DO ESTRANGEIRO AO SERVIÇO PÚBLICO: ANÁLISE JURÍDICA
ENTRE O CONCURSO E OS PROCEDIMENTOS ADMISSIONAIS DA
ADMINISTRAÇÃO**

Monografia apresentada à Universidade do Estado do Rio Grande do Norte – Campus de Natal, como requisito obrigatório para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. David de Medeiros Leite

Natal

2016

SILAS BARBOSA CORTEZ

**O INGRESSO DO ESTRANGEIRO AO SERVIÇO PÚBLICO: ANÁLISE
JURÍDICA ENTRE O CONCURSO E OS PROCEDIMENTOS ADMISSIONAIS
DA ADMINISTRAÇÃO**

Monografia apresentada à Universidade do
Estado do Rio Grande do Norte – UERN –
como requisito obrigatório para obtenção do
título de Bacharel em Direito.

BANCA EXAMINADORA:

Orientador: Prof^o. Dr. David de Medeiros Leite
Universidade do Estado do Rio Grande do Norte

Prof^a. Ma. Déborah Leite da Silva Holanda
Universidade do Estado do Rio Grande do Norte

Prof^a. Dr^a. Mariana de Siqueira
Universidade Federal do Rio Grande do Norte

Data da aprovação ___ de _____ de 2016.

À Deus, a quem devo tudo, absolutamente tudo.

“Senhor, tu me sondas, e me conheces. Tu conheces o meu sentar e o meu levantar; de longe entendes o meu pensamento. Esquadrinhas o meu andar, e o meu deitar, e conhece todos os meus caminhos. Sem que haja uma palavra em minha língua, eis que, ó Senhor, tudo conheces.” (Salmos 139:1-4).

AGRADECIMENTOS

Faltam-me palavras para agradecer pela dádiva de ter chegado até aqui, de estar realizando um sonho, sim, um sonho de adolescente. Mas, para o almejo e concretização de um sonho, deve-se, sempre, lembrar-se daqueles que um dia foram partícipes e responsáveis por mais esse degrau a ser galgado.

À Deus, todo poderoso, que me deu o fôlego da vida e me sustenta em todo momento. Agradeço pela alegria de conceder-me tamanha felicidade. Sem Ele, nada seria. Por que Dele, por Ele e para Ele, são todas as coisas

Ao meu pai, José Anchieta Cortez, pela grande incentivo aos estudos, meu maior incentivador. Pai, essa vitória também é sua. Esse sonho também é seu.

À minha mãe, Waldelúcia Barbosa Cortez, pela enorme contribuição para minha formação, pelo carinho, amor e afeto imensuráveis.

À minha futura esposa, Djanicy, por ser fundamental em minha vida. Por não desistir de mim, em momento algum, e sempre acreditar que sou capaz. Te amo!

Aos vários amigos, mais chegados que irmãos, que sempre acreditaram que um dia eu chegaria até aqui.

Ao meu orientador, David de Medeiros Leite, pela maestria com que conduz o magistério, exímio professor, de conduta e conhecimento inquestionáveis.

Aos demais professores da Universidade do Estado do Rio Grande do Norte – UERN, campus de Natal/RN pelos valiosos ensinamentos.

À todos que, direta ou indiretamente fizeram com que este sonhe se tornar-se realidade. Muito obrigado!

Não é bom proceder sem refletir, e peca
quem é precipitado;
(Salomão, Provérbios 19:2)

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso tem por finalidade precípua servir como sustentáculo e/ou parâmetro para o desenvolvimento da ideia concernente à situação do cidadão estrangeiro no ingresso aos quadros do serviço público, sob a ótica dos procedimentos admissionais da Administração Pública. Destaca-se, pois, a importância do estudo proposto haja vista ser um tema relativamente específico e com aparência de ser uniforme no que tange às convicções oriundas da lei abstrata e na aplicação presumidamente eficaz da administração pública através dos seus agentes e órgãos. Vislumbrar-se-á os aspectos legais sobre a situação do estrangeiro no ingresso para ocupação de cargo, emprego ou função pública através da regra do concurso, isto é, avaliam-se as possibilidades, vedações, clareza e imperfeições da lei *'in abstractum'* (normas ainda não regulamentadas). Ademais, estuda-se acerca da observância ou não dos princípios constitucionais sobre a nomeação ou exoneração do estrangeiro uma vez admitido e identificaremos o comportamento prático da administração pública quando são de sua competência a análise e desfecho de um processo administrativo de nomeação e exoneração e as motivações para as decisões. Por fim, visa-se o instituto da convalidação e seus desdobramentos concretos como uma grande ferramenta disposta à administração pública para dirimir imperfeições de determinados atos administrativos sobre admissão dos agentes públicos estrangeiros, levando sempre em consideração a razoabilidade das decisões e o atendimento ao fim maior, qual seja, o interesse público.

Palavras-chave: Estrangeiro. Administração Pública. Concurso. Princípios. Convalidação.

ABSTRACT

This final paper has the main purpose to serve as the basis and/or parameter for the development of the idea concerning the situation of foreign citizens in admission to public service boards, from the perspective of admission procedures of Public Administration. Therefore the importance of the proposed study, considering to be a relatively specific theme and appearance to be uniform with respect to convictions arising from the abstract law and, presumably, effective implementation of Public Administration, through its civil servant and agencies. It will glimpse the legal aspects of the situation of people from other countries to apply for occupation, employment or civil service through competition rule, namely, assess the possibilities, seals, clarity and imperfections of the law 'in abstractum' (standards unregulated yet). Moreover, we study on compliance or not the constitutional principles on the appointment or foreign exoneration once admitted and identify the practical behavior of Public Administration, when its competence analysis and outcome of an administrative procedure of appointment and dismissal and motivations for the decisions. Finally, the aim is the validation of the institute and its concrete developments as a great tool willing to government to resolve imperfections of certain administrative acts on admission of foreign civil servant, taking into account the reasonableness of decisions and care to end higher, namely the public interest.

Keywords: Foreigner. Public Administration. Contest. Principles. Validation.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	10
2. A SITUAÇÃO DO ESTRANGEIRO E SEU INGRESSO AOS QUADROS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	13
2.1 BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO INTRODUTÓRIA	13
2.2 NORMATIZAÇÃO BÁSICA EM ÂMBITO CONSTITUCIONAL	18
2.3 DA EFICÁCIA LIMITADA DA NORMA CONSTITUCIONAL	21
2.4 DA AMPLA ACESSIBILIDADE, DO CONCURSO PÚBLICO E DA CONSEQUENTE ALUSÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA	25
3. DA REGULAMENTAÇÃO E DOS EFEITOS DO ATO DE NOMEAÇÃO	30
3.1 DA REGULAMENTAÇÃO LEGAL E DA NATURALIZAÇÃO	30
3.2 NATUREZA DO ATO ADMINISTRATIVO DE NOMEAÇÃO E CONTROLE DOS TRIBUNAIS DE CONTAS – BREVE EXPLANAÇÃO	39
4. DO DEVER DE EFICIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E DA AUTOTUTELA ADMINISTRATIVA	43
4.1 DA EXPRESSIVIDADE DO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA E DA AUTOTUTELA	43
4.2. DO FENÔMENO DA CONVALIDAÇÃO	46
4.3 DA CAPACIDADE ELEITORAL ATIVA – ALISTABILIDADE	50
5. CONCLUSÃO	58
REFERÊNCIAS	60

1 INTRODUÇÃO

Esta produção científica tem por finalidade precípua de, analisar os aspectos principiológicos, constitucionais e administrativos com relação à situação do estrangeiro no que concerne ao ingresso nos quadros efetivos do serviço público.

Tal pesquisa será feita mesclando-se, principalmente as áreas do Direito Constitucional e Administrativo. E, nessa esteira, serão abordados, tanto os aspectos mais basilares sobre a principiologia constitucional, quanto os textos positivados que versam sobre as possibilidades e vedações sobre o tema. Assim, iremos discorrer sobre princípios como: isonomia, legalidade, razoabilidade, proporcionalidade, supremacia do interesse público, boa-fé, confiança etc. Veremos quais princípios devem prevalecer em caso de conflito e as razões para tal. Ademais, além dos aspectos teóricos, iremos elencar as situações positivadas no que tange a tal realidade.

Sob uma perspectiva mais técnica, percebemos a necessidade de discorrer o comportamento do Regime Jurídico Administrativo sobre o tema, desde a própria carta cidadã de 1988, até os regimes jurídicos dos servidores federais, estaduais e municipais. E, claro, não podemos esquecer de trazer à tona o que a doutrina tem a nos ensinar, bem como o que a jurisprudência dos tribunais (jurisdicionais e tribunais de contas) vem aludindo sobre a possibilidade de ingresso do estrangeiro no serviço público, por meio do concurso.

Elenca-se, nesse contexto, o *caput* do artigo 5º da Constituição Federal¹: “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”. Pois bem, se todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, o estrangeiro concorre em igualdade de direitos para assumir um cargo público por meio de concurso? Se é inviolável ao estrangeiro residente no País, o direito à liberdade e à igualdade, pode ele prestar concurso como bem quiser e achar conveniente?

¹ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília/DF: Senado, 1988.

Denota-se que, a Carta Magna torna expressa a possibilidade de acesso do estrangeiro ao serviço público ao afirmar que os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos dispostos em âmbito legal, assim como aos estrangeiros. Percebe-se, pois, que há uma peculiaridade no que se refere aos não nacionais quando se verifica a expressão “na forma da lei”. Tal dispositivo nos dá uma ideia de que, através do Poder Regulamentar, serão estabelecidos critérios sobre a situação peculiar do estrangeiro para a sua nomeação. Mas, será que já existe uma regulamentação específica sobre isto? Há controvérsias sobre se é correto nomear ou não? Enfim, todas estas questões serão minuciosamente destacadas.

Ora, sabe-se que, para alguns cargos o ordenamento jurídico exige que o cidadão seja brasileiro nato (Presidente da República, Ministro de Estado, Oficial das Forças Armadas, etc.). Para outros, no entanto, há a possibilidade de ser nato ou naturalizado. Daí surge justamente a questão sobre o estrangeiro pleno, aquele não naturalizado, mas que reside no Brasil e, tal como qualquer cidadão que se qualifica e consegue a aprovação em determinado concurso. Poderá ele ser nomeado? Portanto, quanto ao surgimento de casos em que estrangeiros não naturalizados são aprovados em concurso público, veremos as possibilidades de sua ocorrência.

Surge então outro ponto a ser discutido: quando a Administração Pública não deveria admitir a nomeação do estrangeiro, mas termina o fazendo, estando este de boa-fé, como se dá o procedimento superveniente? A lei, doutrina e jurisprudência é uníssona em auferir somente a possibilidade de exoneração? Ocorre que a Administração Pública pode ser inerte e ineficiente e permitir, indevidamente, que um determinado estrangeiro seja nomeado, tome posse, e entre em efetivo exercício, às vezes durante anos. Daí, muitas vezes acontece que a Administração Pública quer sanar um vício do ato administrativo, observando pura e simplesmente a norma posta e fria. Mas veremos que há limites para isso.

Sob o prisma do Direito Administrativo, há algumas possibilidades de resolução deste conflito. Vejamos o que postula a súmula nº 473 do STF: “A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles, não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial”. A expressão “respeitados os direitos adquiridos” já nos dá a

impressão de que há muito o que discutir quanto ao direito adquirido do estrangeiro que já se encontra, de fato, em exercício em uma função pública. Em contraponto a esse dever de anular, contudo, surge o prazo previsto no art. 54 da Lei nº 9.784/99 (Lei do Processo Administrativo Federal): “o direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé”. Ou seja, o direito de anulação do ato não é ilimitado e possui prazo. Há ainda, a possibilidade de convalidação (sanatória ou aperfeiçoamento) do próprio ato de nomeação, podendo-se sanar o suposto vício.

Através destes pequenos exemplos percebemos que uma questão aparentemente simples, pode trazer várias visões. Além dos aspectos do ponto de vista dos atos administrativos e de suas nuances, sempre estaremos fazendo um paralelo com a Constituição e seus princípios mais elementares.

2 A SITUAÇÃO DO ESTRANGEIRO E SEU INGRESSO AOS QUADROS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

2.1 BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO INTRODUTÓRIA

Antes de adentrarmos na especificidade concreta da temática sob enfoque, necessário se faz lembrar alguns aspectos basilares quando do estudo do direito constitucional e, assim, perfazendo estas considerações preliminares e submersos em uma racionalização sistemática e contextualizada, esquadrinha-se com maior clareza e facilidade o entendimento do presente trabalho.

Portanto, sabe-se que, nos tópicos iniciais da disciplina constitucional uma das questões que não pode deixar de ser observada diz respeito às inúmeras classificações recebidas pelas constituições sob os mais diversos espectros. Todavia, dentre as várias distinções, cumpre-nos tão somente destacar a classificação quanto à extensão que se difere em: sintéticas e analíticas ou prolixas. As primeiras são breves, resumidas, e reúnem apenas aquelas normas consideradas fundamentais e estruturais do Estado, por exemplo, a Constituição Norte Americana. Por sua vez, as constituições analíticas, também chamadas de prolixas, são extensas e disciplinam em detalhes diversos assuntos considerados relevantes pelo legislador constituinte para a organização e funcionamento do Estado. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 é prolixa.

É claro que, conforme observação da doutrina majoritária, a peculiaridade extensiva de uma determinada Constituição remonta à própria origem do Estado a qual faz parte, isto é, se está inserida em um regime de *Common Law* (estrutura mais utilizada por países de origem anglo-saxônica como Estados Unidos e Inglaterra. Lá, o direito se baseia mais na Jurisprudência e Costumes do que no texto da lei) ou *Civil Law* (basicamente significa que as principais fontes do Direito adotadas são a Lei, o texto. São de origem Romano-Germânica e é a estrutura oficialmente adotada pelo Brasil).

Sendo assim, diante da notória caracterização da Carta Republicana de 1988 como sendo de extensão analítica, denota-se que em seu corpo estão transcritos fundamentos, princípios, direitos e normas nitidamente encadeadas e concatenadas, com vistas a conferir a máxima efetividade constitucional. E, nesse prisma, sabe-se

que diante do altíssimo grau de detalhamento, poderá haver situações de conflitos, ainda que aparentes que precisarão ser dirimidos para o alcance do fim social desejado pela norma supralegal. Logo, como regra clássica de hermenêutica, a constituição interpreta a própria constituição e nela estão contidos diversos mecanismos solucionadores de conflitos e dúvidas interpretativas. Um dos tais é o princípio da concordância prática (ou da harmonização). Logo, na visão de Bulos:²

O princípio da concordância prática tem como meta coordenar, harmonizar e combinar bens constitucionais conflitantes, evitando o sacrifício total de uns em relação aos outros. [...] E, nos ordenamentos que possuem constituições grandes, conflitivas e repetitivas, como o nosso, o referido princípio é muito importante, porque serve para evitar colisões entre direitos e garantias fundamentais. Pela *concordância prática*, a norma, examinada separadamente do fato, já não desfruta o prestígio de outrora. É preciso que o intérprete analise o preceito à luz do fato com o qual ele interage, procurando entrelaçar o comando jurídico à realidade social.

Na mesma esteira, o autor supramencionado demonstra a importância do denominado princípio da eficácia integradora (ou do efeito integrador), segundo o qual o intérprete desenvolve um raciocínio eminentemente crítico e global da constituição, para dela extrair a verdadeira finalidade de suas normas. Vejamos³:

O princípio do efeito integrador prioriza a integração política e social do Estado, reforçando, assim, a sua unidade política. Esse vetor, na realidade, constitui uma releitura do método sistemático, pois, pela sua observância, a carta magna não deve ser interpretada em tiras, pedaços, porções ou fatias isoladas do todo.

É justamente diante destas considerações e em observância ao método sistemático que se faz necessário elencar algumas questões cruciais. A primeira delas está contida no Título I da Constituição Federal de 1988, qual seja, sobre a demonstração dos princípios fundamentais. O art. 1º do texto constitucional pátreo versa que a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito, e tem como fundamentos, dentre outros, a Soberania. Sobre o tal preceito, discorre Caetano⁴:

² BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 8º ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2014. p. 460.

³ *Ibidem*, p. 461.

⁴ CAETANO, Marcelo. **Direito Constitucional**. 2º ed. Rio de Janeiro/RJ: Forense. 1987. p. 169. v.1.

Um poder político supremo e independente, entendendo-se por poder supremo aquele que não está limitado por nenhum outro na ordem interna e por poder independente aquele que, na sociedade internacional, não tem de acatar regras que não sejam voluntariamente aceites e está em pé de igualdade com os poderes supremos dos outros povos.

De Moraes, por sua vez, define soberania⁵:

É a capacidade de editar suas próprias normas, sua própria ordem jurídica (a começar pela Lei Magna), de tal modo que qualquer regra heterônoma só possa valer nos casos e nos termos admitidos pela própria Constituição. A Constituição traz a forma de exercício da soberania popular no art. 14.

O fato incontroverso é que, sob o ângulo interno, o vetor em estudo confere ao Estado brasileiro autoridade máxima – *summa potestas* – dentro do seu território, não se submetendo a qualquer outro poder. Nessa seara, pessoas físicas ou jurídicas, agrupamentos públicos ou privados, todos, sem exceção, devem-lhe obediência. A soberania interna (que é o que nos interessa), por assim dizer, engloba as capacidades de *auto-organização*, *autogerenciamento financeiro* e *autogoverno*.

Ainda no artigo 1º da Carta Cidadã, em seu inciso II, vemos que um dos fundamentos de nossa República é a Cidadania. Desta feita, mister se faz esclarecer tal conceito. Nos ensinamentos do constitucionalista português Jorge Miranda⁶ “a cidadania é o atributo que tem a pessoa de pertencer ao Estado; é a qualidade de ser cidadão; de ser membro do Estado; de ser destinatário da ordem jurídica estatal”. É, ao lado da soberania, da dignidade da pessoa humana, do pluralismo político e dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa um dos fundamentos do Estado brasileiro. Por sua vez, o magistrado, doutrinador e professor norte-riograndense, Artur Cortez Bonifácio⁷ aduz que, a cidadania, em sentido amplo, implica direitos e deveres ao indivíduo, fazendo-o partícipe das decisões dos poderes constituídos e da administração pública e, em um sentido estrito, será a concessão de direitos políticos ao eleitor num Estado Democrático de Direito.

⁵DE MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional**. 29ª edição. São Paulo/SP: Editora Atlas, 2013. p. 18.

⁶MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. 4º ed. Coimbra: Coimbra Ed., 2004. p. 94-95.

⁷BONIFÁCIO, Artur Cortez. **O Direito Constitucional Internacional e a proteção dos direitos fundamentais**. São Paulo/SP: Método, 2008. p. 172.

Em linhas gerais, a cidadania representa um status e apresenta-se simultaneamente como objeto e um direito fundamental das pessoas. O objetivo aqui traçado não é de tecer cada detalhe principiológico, semântico e jurídico do termo cidadania, mas, tal fundamento pode sim, ser considerado como um direito fundamental a ser exercido, pela própria natureza condicional, sem a qual muitos direitos e deveres não poderiam ser jamais exercidos. Nas lições de Bulos, observa-se:

É o *status* de pessoas físicas que estão no pleno gozo de seus direitos políticos ativos (capacidade de votar) e passivos (capacidade de ser votado e, também, de ser eleito). O princípio da cidadania credencia os cidadãos a exercerem prerrogativas e garantias constitucionais, tais como propor ações populares (CF, art. 5º LXXIII), participar do processo de iniciativa de leis complementares e de leis ordinárias (CF, art. 61, *caput*). Também faculta ao cidadão participar da vida democrática brasileira (*status activae civitatis*). Daí conectar-se com a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), com a soberania popular (CF, art. 1º parágrafo único), com as liberdades públicas (CF, art. 5º), com os direitos políticos (CF, art. 14), com o direito à educação (CF, art. 205) etc.

É imprescindível salientar, ademais, que no ordenamento jurídico brasileiro não existe princípio absoluto. Todos possuem relevância quando analisados no âmbito doutrinário ou da abstração, ou, ainda, em determinado caso concreto. Não há princípio que, em linhas gerais, se sobreponha a outro princípio. Em caso de choque ou conflito de princípios haverá um juízo de proporcionalidade, um critério de ponderação (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) onde, em cada caso, um princípio prevalecerá sobre o outro. Tal prevalência, em síntese, requer a compreensão de que, naquele caso em apreço, determinado princípio sobrepôs-se sobre outro para resolução da problemática. Nesse diapasão, postula Canotilho apud Sarlet⁸.

Como bem pontua Gomes Canotilho, as noções de “ponderação” ou de “balanceamento” (de acordo com as terminologias preferidas na tradição alemã – *abwagung* – e anglo-americana-*balancing*) são utilizadas sempre que surge a necessidade de “encontrar o direito” para resolver “casos de tensão” (em especial de colisões) entre bens juridicamente protegidos, situações que têm sido cada vez mais frequentes no campo do direito e da interpretação constitucional, a ponto de se chegar a designar (inclusive com

⁸ SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. 2º ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2013. p. 222.

tom crítico) o Estado constitucional contemporâneo como um “Estado da ponderação” (*Abwägungstaat*). Geralmente atrelada à colisão de direitos fundamentais, a técnica da ponderação de bens surge a partir da insuficiência da subsunção como técnica de aplicação do direito quando da resolução de determinados problemas jurídico-constitucionais, em especial de casos concretos.

No que concerne ao princípio da proporcionalidade, que para muitos autores é sinônimo de razoabilidade, têm-se que tais princípios guardam uma íntima relação com as noções de justiça, equidade, isonomia, moderação, prudência, além de traduzirem a ideia de que o Estado de Direito é o Estado do não arbítrio. Assim, aduz Sarlet⁹

Originário do direito administrativo prussiano, o princípio da proporcionalidade (assim como, na tradição anglo-americana, a noção de razoabilidade – *reasonableness*), na sua forma inicial e até hoje reconhecida (embora reconstruída ao longo do tempo), guarda íntima vinculação com a ideia de um controle dos atos do Poder Público, buscando precisamente coibir excessos de intervenção na esfera dos direitos dos cidadãos, evoluindo, todavia, para servir de critério de aferição também da legitimidade constitucional dos atos legislativos e mesmo das decisões judiciais. Não é à toa, portanto, que se fala em uma evolução da reserva legal para uma reserva de lei proporcional, no sentido de que o próprio legislador está vinculado pelo dever de proporcionalidade e com base neste pode ser controlado. No seu conjunto, tal evolução, que compreende os princípios da proporcionalidade e – em certa medida – da razoabilidade como critérios de controle do poder (inicialmente sobre os atos do Poder Executivo), implicou uma aproximação cada vez maior de uma dimensão material da constituição, guindando o indivíduo a uma posição que o habilite a contestar determinados atos do Estado ofensivos ou restritivos a seus direitos (fundamentais).

Diante de tais considerações introdutórias, é imperioso reforçar que o Estado brasileiro é soberano para editar suas leis e, cabe aos seus destinatários, a sua submissão e fiel cumprimento. Desta feita, incumbe-nos a missão de adentrar na esfera temática do nosso estudo, qual seja a situação do estrangeiro no tocante ao seu ingresso aos quadros da administração pública, mediante o concurso. Igualmente, quis o legislador estabelecer regras quanto ao exercício da cidadania do estrangeiro, mormente no que se refere ao exercício de determinada função pública

⁹ SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. 2º ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2013. p. 224.

auferida através do mencionado instrumento. Logo, vislumbra-se, adiante, como a constituição e as normas atinentes estabelecem esta questão.

2.2 NORMATIZAÇÃO BÁSICA EM ÂMBITO CONSTITUCIONAL

É a Constituição Federal de 1988 que confere a normatização elementar sobre a temática em questão. Assim, em uma breve síntese, o Procurador da Fazenda Nacional e Professor administrativista Matheus Carvalho¹⁰ esclarece que “o ingresso na carreira pública deve-se pautar pelos princípios constitucionais que norteiam a atuação estatal e não pode decorrer de interesses particulares, visando a beneficiar pessoas específicas, em detrimento do restante da sociedade”.

Portanto, os brasileiros detêm o direito de acesso aos cargos, empregos e funções públicas, desde que observados os requisitos constitucionais (concurso público, em regra) e legais, pois a norma constitucional menciona os brasileiros, sem fazer qualquer distinção expressa entre os brasileiros natos e naturalizados, razão pela qual deve ser observada a regra do art. 12, § 2.º, da Carta Constitucional, que dispõe¹¹: “A lei não poderá estabelecer distinção entre brasileiros natos e naturalizados, salvo nos casos previstos nesta Constituição”.

Apenas em casos excepcionais, a Constituição limita o acesso dos cargos estratégicos aos brasileiros natos (cargos privativos), como ocorre, por exemplo, nas hipóteses mencionadas no art. 12, § 3.º, da CRFB (Presidente e Vice-Presidente da República; Presidente da Câmara dos Deputados; Presidente do Senado Federal; Ministro do Supremo Tribunal Federal; carreira diplomática; oficial das Forças Armadas; e Ministro de Estado da Defesa).

Além dos brasileiros, os estrangeiros poderão ter acesso aos cargos, empregos e funções públicas nos casos especificados na legislação. Vale lembrar que a redação originária da Constituição não continha norma expressa admitindo esse acesso por estrangeiros. Apenas com a EC 11/1996, que alterou o art. 207, § 1.º, da Constituição Federal, restou consagrada a possibilidade de admissão por

¹⁰ CARVALHO, Matheus. **Manual de Direito Administrativo**. 2º ed. Salvador/BA: Juspodvm. 2015. p. 773-774.

¹¹ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília/DF: Senado, 1988.

universidades de professores, técnicos e cientistas estrangeiros, na forma da lei. Nesse sentido, observe-se o disposto no artigo 3º, parágrafo único o Estatuto do Servidor Público Federal (Lei 8.112/90), que basicamente norteia os demais diplomas dos servidores estaduais, distritais e municipais, *in verbis*¹²:

Art. 3º Cargo público é o conjunto de atribuições e responsabilidades previstas na estrutura organizacional que devem ser cometidas a um servidor.

Parágrafo único. Os cargos públicos, **acessíveis a todos os brasileiros**, são criados por lei, com denominação própria e vencimento pago pelos cofres públicos, para provimento em caráter efetivo ou em comissão. (grifo intencional)

O parágrafo único deste dispositivo ressalta que todos os brasileiros podem ter acesso a cargos públicos, desde que observados os requisitos elencados no artigo 5º desta lei, bem como respeitado o princípio da acessibilidade. Nesse diapasão, afirma Neto¹³:

A Constituição Federal de 1988 ao dispor sobre cargos, empregos e funções – *estatutários e celetistas* – afirma que serão a eles acessíveis todos os brasileiros **natos ou naturalizados**, desde que preencham os requisitos legais. Vedou a Constituição Federal o acesso de estrangeiros à Administração Pública, exceto quando se tratar de contratação temporária de professores estrangeiros por parte de Universidades Federais. (grifo nosso)

Vê-se, assim, que os naturalizados também fazem jus à acessibilidade concernente ao serviço público. Desta feita, enumera-se o parágrafo 3º da Lei Federal 8.112/90 que trata exatamente da questão da permissão de ingresso de estrangeiros, no seio de Universidades Federais, *verbis*¹⁴: “As universidades e instituições de pesquisa científica e tecnológica federais poderão prover seus cargos com professores, técnicos e cientistas estrangeiros, de acordo com as normas e os procedimentos desta lei”.

O acesso aos cargos e empregos públicos depende, em regra, da aprovação em concurso público, tema que será analisado adiante.

¹² BRASIL. **Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União** (LEI Nº 8.112, DE 11 DE DEZEMBRO DE 1990). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 02 out. 2016.

¹³ NETO, Claudionor Duarte. **O Estatuto do Servidor Público (Lei nº 8.112/90) à Luz da Constituição e da Jurisprudência**. São Paulo/SP: Atlas, 2007. p. 5-6

¹⁴ *Ibidem*, p. 8.

A Carta Cidadã de 1988 estabelece o princípio da ampla acessibilidade aos cargos, funções e empregos públicos aos brasileiros que preencham os requisitos exigidos legalmente, assim como aos estrangeiros, na forma da lei, mediante concurso público de provas ou de provas e títulos, ressalvada a nomeação para cargos de provimento em comissão, assim declarados em lei, nos quais são livres a nomeação e a exoneração.

Sabe-se, porém, que o princípio da ampla acessibilidade nem sempre vigorou. Antes do advento da Emenda Constitucional 19, de 4.6.1998, tais cargos, funções e empregos só eram acessíveis a brasileiros, não sendo extensível aos estrangeiros. Portanto, vejamos como postula a atual redação do texto constitucional em seu artigo 37, incisos I e II¹⁵:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

Nesse sentido, nota-se que após a referida emenda constitucional, o ordenamento jurídico brasileiro passou a admitir que estrangeiros residentes no país, concorressem em igualdade de condições para o almejo ao exercício de uma atividade pública efetiva. Porém, como veremos no decorrer deste estudo, a referida admissão detém certa limitação, prevendo a norma constitucional algumas possibilidades, sendo que uma maior amplitude necessitará de uma regulamentação por lei específica. E, o fato curioso é que, até o presente momento não há uma normatização específica que regule e preencha as lacunas existentes.

¹⁵ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília/DF: Senado, 1988.

Sabemos, pois, que a Carta Republicana de 1988 é considerada por muitos juristas e estudiosos do direito comparado como uma Constituição prolixa, no sentido de que abarca os mais diversos temas, direitos e garantias, de uma maneira minuciosa e detalhada. Todavia, apesar de ser admirada por todo o mundo, ou pela maioria dos Estados Democráticos de Direito, como sendo uma Constituição completa e ao mesmo tempo complexa, tal prolixidade nos dá uma ideia de que, na mesma medida, a sua efetividade também se dá de maneira proporcional.

Ocorre que, tal impressão, em muitos aspectos não corresponde com a realidade. Esta constatação pode ser observada, por exemplo, quando a Carta Magna estabelece e confere diversos direitos fundamentais, aos seus cidadãos, mas, vários dos tais direitos são conferidos sob a forma de normas de eficácia limitada. Frise-se que, não é o mero fato da existência de normas de eficácia limitada que torna alguns direitos fundamentais sem ou com a mínima efetividade. O que macula a concretização de tais direitos é, de modo geral, a inércia do legislador a quem cabe tipicamente o poder de regulamentar e tornar eficaz os estes direitos já estabelecidos na Constituição. Passa-se, então, à análise da limitação da eficácia da norma constitucional sobre o nosso estudo.

2.3 DA EFICÁCIA LIMITADA DA NORMA CONSTITUCIONAL

Diferente nas normas de eficácia plena, as de eficácia limitada, para que se tornem efetivas no corpo social, necessitam de uma regulamentação específica. Temos, pois, como exemplo clássico de norma de eficácia limitada o direito de greve dos servidores públicos, que, como se sabe, até o presente momento não há uma regulamentação intrínseca voltada à plena efetividade deste direito por parte dos agentes estatais. Neste caso, o Supremo Tribunal Federal determinou que, até que o Poder Legislativo regulamente a matéria, os servidores se amparam, no que couber, à lei geral de greve dos trabalhadores no âmbito privado.

Neste compasso, para facilitar a compreensão da problemática, vejamos, inicialmente, a observação de Ferraz Jr.¹⁶ acerca do conceito de eficácia:

¹⁶ FERRAZ JR, Tercio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito**. Técnica, Decisão, Dominação. 6º ed. São Paulo/SP: Atlas. 2011. p. 171.

Eficácia é uma qualidade da norma que se refere à possibilidade de produção concreta de efeitos, porque estão presentes as condições fáticas exigíveis para sua observância, espontânea ou imposta, ou para a satisfação dos objetivos visados (efetividade ou eficácia social), ou porque estão presentes as condições técnico-normativas exigíveis para sua aplicação (eficácia técnica).

Do conceito acima disposto, em síntese, entende-se que a eficácia de uma norma se dá quando presentes todos os pressupostos fáticos e/ou técnicos necessários para a devida produção de efeitos concretos no corpo social, isto é, quando a finalidade originária para a criação de uma norma está apta a gerar os efeitos por ela pretendidos.

Como já mencionado, no âmbito do corpo constitucional existem determinadas normas de caráter geral que não podem obter a plena eficácia, em razão da necessidade de regulamentação. Assim, assevera Ferraz Jr.¹⁷:

Por conterem normas gerais, muitas leis, para adquirirem eficácia técnica, exigem detalhamentos. Os regulamentos, assim, explicitam as normas legais, tendo em vista a sua execução. Não basta, por exemplo, criar, por lei, um tributo. É preciso disciplinar a forma como será cobrado, a autoridade que irá cobrá-lo, a agência que irá recolhê-lo os prazos em que isso deve ocorrer, etc.

Nessa esteira, a doutrina constitucionalista tem verberado sobre as chamadas normas de eficácia limitada. Portanto, tais normas são aquelas que não produzem seus efeitos essenciais com a simples entrada em vigor da Constituição e, por conseguinte, exigem determinada atuação dos órgãos estatais a fim de que os objetivos traçados pelo constituinte sejam efetivamente alcançados. São as que dependem de complementação do legislador infraconstitucional para que se tornem exequíveis. O renomado constitucionalista Paulo Bonavides refere-se à estas normas pela nomenclatura, normas programáticas, sustentando que em vários momentos tais normas podem se traduzir em inaplicabilidade ou inobservância aos mandamentos constitucionais. Assim, postula Bonavides¹⁸:

Com efeito, de todas as normas constitucionais a programática é indubitavelmente aquela cuja fragilidade mais suscita dúvidas quanto à sua

¹⁷ *Ibidem*, p. 201.

¹⁸ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros Editores, 2012. p. 254.

eficácia e juridicidade, servindo assim de pretexto cômodo à inobservância da Constituição.

Nota-se que, o ponto central da visão do autor supracitado não reside na crítica em si mesma concernente à questão da norma programática. Porém, o que resta evidente é a consequência da existência de tais normas, demonstrando, mais uma vez, a real necessidade de regulamentação para que as dúvidas e ambiguidades possam ser extirpadas. E esta omissão legislativa pode gerar vários feitos danosos.

No caso do estrangeiro, há várias vertentes sobre o seu ingresso aos quadros da administração pública. Ora se diz que a abertura e permissão destes cidadãos ao ingresso no serviço público brasileiro através do concurso, daria vazão ao enfraquecimento da soberania nacional ou ainda que tal anuência poderia angariar vários precedentes. O fato é que a própria Carta Cidadã aduz que os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei.

O eixo da discórdia reside na expressão “na forma da lei”. Esta locução em si mesma traduz a ideia da necessidade de regulamentação para tornar fiel a execução do postulado legal. Ou seja, a norma constitucional deixa implícito que enquanto não houver uma regulamentação própria, o ingresso do estrangeiro ao exercício de funções públicas, quando não vedadas, são limitadas, tal como subsiste hodiernamente. Nesse prisma assevera Bonavides¹⁹

Em rigor, a norma programática vincula comportamentos públicos futuros. Mediante disposições desse teor, o constituinte estabelece premissas destinadas, formalmente, a vincular o desdobramento da ação legislativa dos órgãos estatais e, materialmente, a regulamentar uma certa ordem de relações.

Ainda na mesma linha, vejamos o conceito direto e objetivo sobre as normas de eficácia limitada de Lenza²⁰:

São aquelas normas que, de imediato no momento que a Constituição é promulgada, ou entra em vigor (ou diante da introdução de novos preceitos por emendas à Constituição, ou na hipótese do art. 5º, §3º), não têm o condão de produzir todos os seus efeitos, precisando de uma lei integrativa infraconstitucional, ou até mesmo de integração por meio de emenda

¹⁹ *Ibidem*, p. 255.

²⁰ LENZA, Pedro. **Direito Constitucional esquematizado**. 19º ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015. p. 265.

constitucional, como se observou nos termos do art. 4º da EC n. 47/2005. São, portanto, se aplicabilidade indireta, mediata ou reduzida, ou, segundo alguns autores, aplicabilidade diferida.

Desta feita, as normas constitucionais de eficácia limitada produzem um mínimo efeito, ou, ao menos, o efeito de vincular o legislador infraconstitucional aos seus vetores. Em suma, é pacífico o entendimento de que a disposição do artigo 37, inciso I da Constituição Federal, quando versa acerca da assunção de estrangeiros aos cargos, empregos e funções públicas, é clássico exemplo de norma de eficácia limitada. Ademais, tal assertiva pode ser ratificada, inclusive através da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal²¹, cuja decisão se transcreve:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ESTRANGEIRO. ACESSO AO SERVIÇO PÚBLICO. ARTIGO 37, 1, DA CB/88. O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que o artigo 37, I, da Constituição do Brasil [redação após a EC 19/98], consubstancia, relativamente ao acesso aos cargos públicos por estrangeiros, preceito constitucional dotado de eficácia limitada, dependendo de regulamentação para produzir efeitos, sendo assim, não auto-aplicável. Precedentes. Agravo regimental a que se dá provimento.
RE 544655 AgR I MG - MINAS GERAIS
AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO
Relator(a): Min. EROS GRAU
Julgamento: 09/09/2008 Órgão Julgador: Segunda Turma

Nesse liame, percebe-se claramente que a intenção do STF foi postular acerca da ratificação do próprio texto constitucional e confirmar o consolidado entendimento majoritário da doutrina de que, há a necessidade do legislador regulamentar a temática em voga, para que o direito de ingresso do estrangeiro ao serviço público seja plenamente eficaz e satisfeito. Até a edição de tal normatização, em linhas gerais, fica o direito de nomeação do estrangeiro limitado e gerando inúmeras controvérsias, visto que, em inúmeras vezes, a própria Administração Pública não observa a norma supralegal.

²¹ DISTRITO FEDERAL. Supremo Tribunal Federal. Acórdão. **Agravo Regimental no Recurso Extraordinário em 544655/2008**. Relator: Min. Eros Grau, 09 de setembro de 2008. Disponível em: <http://www.stf.jus.br>. Acesso em: 14/10/2016.

2.4 DA AMPLA ACESSIBILIDADE, DO CONCURSO PÚBLICO E DA CONSEQUENTE ALUSÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA

Como asseverado alhures, a Carta Republicana de 1988 destaca, em relação ao caso em apreço o princípio da ampla acessibilidade (considerado como um princípio pela doutrina majoritária) e o instituto do concurso público, como instrumento fundamental que confere a porta de entrada a todo aquele que almeja o tão sonhado serviço público.

O fato é que, apesar de certa limitação ao estrangeiro, vigora no país o princípio da ampla acessibilidade permeada e viabilizada através do concurso público. Logo, o critério de acesso deve ser isonômico e o instrumento para concretização de tal igualdade, em tese, é o instituto do concurso com todas as suas peculiaridade e exigências.

De todo modo, conforme observa Mello²²:

O que a Lei Magna visou com os princípios da acessibilidade e do concurso público foi, de um lado, ensejar a todos iguais oportunidades de disputar cargos ou empregos na *Administração direta e indireta*. De outro lado, propôs-se a impedir tanto o ingresso sem concurso, ressalvadas as exceções previstas na Constituição, quanto obstar a que o servidor habilitado por concurso para cargo ou emprego de determinada natureza viesse depois a ser agraciado com cargo ou emprego permanente de *outra natureza*, pois esta seria uma forma de fraudar a razão de ser do concurso público.

Nesse compasso, reforce-se, mais uma vez, a ideia de que nas regras do concurso são vedadas as discriminações entre brasileiros *natos* ou *naturalizados*, salvo em relação aos cargos arrolados no art. 12, § 3º, da Lei Maior, já discriminados anteriormente, quando então serão obrigatórias, pois nele arrolam-se os que são privativos de brasileiro nato, como exceção à regra geral fixada no § 2º deste mesmo artigo, segundo a qual são proibidos tratamentos distintos entre uns e outros.

A acessibilidade é o conjunto de regras e princípios que regulam o ingresso de pessoas nos quadros da Administração Pública. Esse conjunto de normas que define os requisitos e parâmetros para o acesso ao serviço público deve ser

²² MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 285-286.

respeitado rigorosamente pelos Administradores, gerando, assim, no que tange aos parâmetros exigidos, um direito subjetivo para os candidatos a essas vagas, sendo vedada qualquer possibilidade de discriminação abusiva, o que gera flagrante desrespeito ao princípio da isonomia.

No que tange aos estrangeiros, ensina Moraes²³:

Para os estrangeiros a EC n° 19 representou uma saudável alteração em nossa legislação constitucional, uma vez que esse acesso está englobado em uma previsão fundamental maior, a do inciso XIII do art. 5° da Constituição Federal, que consagra o direito fundamental de profissão, arte e ofício, aplicável tanto a brasileiros quanto a estrangeiros, não se justificando uma vedação absoluta do estrangeiro ao acesso aos cargos e empregos públicos.

Ainda sobre a questão da ampla acessibilidade e da consequente ideia de maximização da igualdade para a concretização do *múnus público*, através do princípio do concurso, assevera Meirelles²⁴:

Quanto ao *princípio da isonomia* (CF, art. 5°), é preciso ver que, além das distinções acima referidas, a igualdade de todos os brasileiros perante a lei veda as exigências meramente discriminatórias, como as relativas ao lugar de nascimento, condições pessoais de fortuna, família, privilégios de classe ou qualquer outra qualificação social. E assim é porque os *requisitos* a que se refere a CF (art. 37) não de ser apenas os que, objetivamente considerados, se mostrem necessários e razoáveis ao cabal desempenho da função pública.

Corroborar-se, como demonstrado acima, que a ideia de igualdade e liberdade advém da própria letra da Carta de Cidadã de 1988, que postula a principal diretriz principiológica em seu artigo 5°, *caput*²⁵, a saber:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes do País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes.

²³ DE MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional Administrativo**. 1ª edição. São Paulo/SP: Editora Atlas, 2002. p. 143.

²⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 34°. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009. p. 439.

²⁵ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília/DF: Senado, 1988.

À título de ênfase, diga-se de passagem, o princípio isonômico como bem sabemos, é um dos pilares de todo e qualquer Estado Democrático de Direito e, em nosso contexto, tal realidade não poderia ser diferente, apesar da necessidade – que a própria Carta de Outubro prevê – do detalhamento e maior abrangência na regulamentação concernente as possibilidades da nomeação do cidadão estrangeiro.

O eixo de nossa problemática é desenvolver a essência da isonomia em sua principiologia, em averiguar o porquê que a inserção do estrangeiro no serviço público é um fato que ainda precisa ser discutido e encarado sob diversas óticas. Um desses possíveis prismas é estabelecer uma ponte entre a soberania do Estado Brasileiro e o acolhimento do estrangeiro quando o assunto é concurso público e, conseqüentemente, um cargo, função ou emprego público. Em que medida deve haver tal acolhimento? Quais as conseqüências oriunda desta possibilidade?

Nesse espectro, orienta Dworkin apud Mendes²⁶ :

Os princípios têm uma dimensão que as regras não possuem: a dimensão do peso. Os princípios podem interferir uns nos outros e, nesse caso, “deve-se resolver o conflito levando-se em consideração o peso de cada um”. Isso, admitidamente, não se faz por meio de critérios de mensuração exatos, mas segundo a indagação sobre quão importante é um princípio ou qual o seu peso em uma dada situação. Não se resolvem os conflitos entre os princípios, tomando um como exceção ao outro. O que ocorre é um confronto de pesos entre as normas que se cotejam.

Mister se faz pontuar que todo e qualquer estrangeiro, como cidadão, é intrinsecamente dotado de direitos inerentes à sua própria condição humana, isso é fato incontestável. Portanto, também são sujeitos de direitos fundamentais. Entretanto, em nosso contexto, isto é, a inserção ao serviço público brasileiro, limita-se aos residentes em território nacional. Desse modo, destaca-se a contribuição de Mendes²⁷:

O *caput* do art. 5º reconhece os direitos fundamentais “aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País”. A norma suscita a questão de saber se os estrangeiros não residentes estariam alijados da titularidade de todos os direitos fundamentais. A resposta deve ser negativa. A declaração de

²⁶ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7º ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva. 2012. p. 82-83.

²⁷ *Ibidem*, p. 197-198.

direitos fundamentais da Constituição abrange diversos direitos que radicam diretamente no princípio da dignidade do homem – princípio que o art. 1º, III, da Constituição Federal toma como estruturante do Estado democrático brasileiro. O respeito devido à dignidade de todos os homens não se excepciona pelo fator meramente circunstancial da nacionalidade. Há direitos que se asseguram a todos, independentemente da nacionalidade do indivíduo, porquanto são considerados emanações necessárias do princípio da dignidade da pessoa humana. Alguns direitos, porém, são dirigidos ao indivíduo enquanto cidadão, tendo em conta a situação peculiar que o liga ao País. Assim, os direitos políticos pressupõem exatamente a nacionalidade brasileira. Direitos sociais, como o direito ao trabalho, tendem a ser também compreendidos como não inclusivos dos estrangeiros sem residência no País. É no âmbito dos direitos chamados individuais que os direitos do estrangeiro não residente ganham maior significado.

Percebe-se então, que quando a Constituição limita o ingresso ao serviço público aos estrangeiros residentes no País, não necessariamente implica dizer que estar-se-ia infringindo direitos fundamentais em sua máxima compreensão. O que ocorre é tão somente uma adequação à situação peculiar do estrangeiro que o liga ao Estado Brasileiro e, isonomicamente, o faz tão apto a ser um agente público, quanto o cidadão brasileiro nato.

Volvendo-se, ainda, a questão do concurso, é notório que este é considerado como o instrumento técnico à disposição da Administração Pública para consecução, entre outros, da moralidade, eficiência e aperfeiçoamento do serviço público e, como vimos, propiciar igual oportunidade a todos os cidadãos interessados a ingressar nos quadros efetivos da máquina pública, desde que atentem aos requisitos da lei, fixados de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, cosoante determina o art. 37, II, da CF.

Nesse ínterim, sobre a razão de ser do concurso público, enfatiza Carvalho Filho²⁸:

Concurso público é o procedimento administrativo que tem por fim aferir as aptidões pessoais e selecionar os melhores candidatos ao provimento de cargos e funções públicas. Na aferição pessoal, o Estado verifica a capacidade intelectual, física e psíquica de interessados em ocupar funções públicas e no aspecto seletivo são escolhidos aqueles que ultrapassam barreiras opostas no procedimento, obedecida sempre a ordem de classificação. Cuida-se, na verdade, do mais idôneo meio de recrutamento de servidores públicos.

²⁸ FILHO, José dos Santos Carvalho. **Manual de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008. p. 587.

Ademais, vejamos a visão de Marinela²⁹ sobre o instrumento do concurso público:

O concurso público é um procedimento administrativo colocado à disposição da Administração Pública para a escolha de seus futuros servidores. Representa a efetivação de princípios como a impessoalidade, a isonomia, a moralidade administrativa, permitindo que qualquer um que preencha os requisitos, sendo aprovado em razão de seu mérito, possa ser servidor público, ficando afastados os favoritismos e perseguições pessoais, bem como o nepotismo.

Demonstradas as especificações sobre a ampla acessibilidade, determinadas as relevâncias do instrumento do concurso para o ingresso dos futuros agentes públicos e, esclarecidas os pontos principais sobre a alusão ou tentativa de efetivar-se a isonomia em sua ampla aceção, é mister estabelecer um norte para a nossa problemática. E, assim o faremos, versando sobre a letra do artigo 5º, inciso XIII da Constituição³⁰ que trata, em suma, da liberdade de ofício, a saber: “É livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”.

Ora, é diante de tal possibilidade que muitos estrangeiros têm buscado ou almejado sustento e a dignificação do trabalho através do serviço público, mesmo com certa limitação.

²⁹ MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 8ª edição. Niterói/RJ: Editora Impetus, 2014. p. 328.

³⁰ . Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília/DF: Senado, 1988.

3 DA REGULAMENTAÇÃO E DOS EFEITOS DO ATO DE NOMEAÇÃO

3.1 DA REGULAMENTAÇÃO LEGAL E DA NATURALIZAÇÃO

Pois bem, depois destas considerações precisamos delinear o fato atual sobre a admissão do estrangeiro conforme o diploma Constitucional de 1988. Ora, em síntese, para que um estrangeiro seja admitido em um cargo público seria necessário criar uma lei regulamentando a permissão, assim como consta no artigo 37, II da Constituição Federal, supramencionado. Portanto, em linhas gerais, estrangeiros não podem se tornar titulares de cargos públicos. No entanto, existem duas situações que precisam ser levadas em consideração. A primeira é que o art. 207 da Constituição Federal permite que professores, técnicos e cientistas estrangeiros sejam contratados pelas Universidades Federais. Neste caso, porém, já existe a devida regulamentação mediante à Lei 9.515/97. Nesse diapasão, dispõe a letra da norma Constitucional³¹:

Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

§ 1º É facultado às universidades admitir professores, técnicos e cientistas estrangeiros, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 11, de 1996)

§ 2º O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 11, de 1996)

Como se percebe, as universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão, sendo-lhes facultado, bem como às instituições de pesquisa científica e tecnológica, a admissão de professores, técnicos e cientistas estrangeiros, na forma da lei.

³¹ Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília/DF: Senado, 1988.

Por sua vez, o Regime Jurídico dos Servidores Públicos da União – Lei 8.112/90 – delinea os requisitos básicos para a investidura no tocante aos quadros da máquina administrativa. Note-se³²:

Art. 5º São requisitos básicos para investidura em cargo público:

- I - a nacionalidade brasileira;
- II - o gozo dos direitos políticos;
- III - a quitação com as obrigações militares e eleitorais;
- IV - o nível de escolaridade exigido para o exercício do cargo;
- V - a idade mínima de dezoito anos;
- VI - aptidão física e mental.

Percebe-se, novamente, que é requisito básico para investidura no serviço público a qualidade de nacional. Igualmente, tal prerrogativa, como já vimos, pode ser de caráter nato ou naturalizado. Verifica-se necessário agora aquilatarmos a extensão da expressão *nacionalidade brasileira*. Nacionalidade é o vínculo jurídico-político que liga um indivíduo a um certo e determinado Estado, fazendo deste indivíduo um componente do povo, da dimensão pessoal deste Estado, capacitando-o a exigir sua proteção e sujeitando-o ao cumprimento de deveres impostos, e mais, este vínculo pode-se concretizar de duas formas: *primária e secundária*.

A primeira resulta do nascimento em território brasileiro, ainda que de pais estrangeiros, desde que estes não estejam a serviço de seu país (art. 12, inc. I, a, da CF),³³ como também os nascidos no estrangeiro, de pai ou mãe brasileira, desde que qualquer deles esteja a serviço do país³⁴, por última forma de aquisição de nacionalidade originária, consideram-se aqueles que nascidos no estrangeiro, tendo

³² BRASIL. **Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União** (LEI Nº 8.112, DE 11 DE DEZEMBRO DE 1990). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 02 out. 2016.

³³ Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília/DF: Senado, 1988.

³⁴ *Ibidem*, Art. 12, inc. I, b, da CF.

pai ou mãe brasileira, venham a residir no Brasil e optem por adquirir a nacionalidade brasileira.³⁵

Neto³⁶ orienta sobre o fato de que a forma secundária verificar-se-á, a *uma*, quando se tratar de pessoa originária de países de língua portuguesa, após residirem por um ano ininterrupto no país, que façam a opção de adquirir a nacionalidade brasileira, nos moldes legais, e a *duas*, a estrangeiros de qualquer nacionalidade, desde que residam no país há mais de 15 anos e, ainda, sem condenação penal. Continua o referido autor, *in verbis*³⁷:

Destarte, é de se concluir que a nacionalidade brasileira exigida para investidura em cargos públicos pode ser: originária, secundária, de portugueses que aqui residam há mais de uma no, bem como a estrangeiros aqui residentes há mais de 15 anos e requeiram a nacionalidade brasileira, restando agora a edição de lei reguladora a ditar as normas de acessibilidade a cargos públicos aos demais estrangeiros.

Demonstra-se necessário, outrossim, elencar as condições para a concessão da naturalização. Nesse sentido, dispõe o estatuto do estrangeiro, *verbis*³⁸:

Art. 112. São condições para a concessão da naturalização:

- I - capacidade civil, segundo a lei brasileira;
- II - ser registrado como permanente no Brasil;
- III - residência contínua no território nacional, pelo prazo mínimo de quatro anos, imediatamente anteriores ao pedido de naturalização;
- IV - ler e escrever a língua portuguesa, consideradas as condições do naturalizando;
- V - exercício de profissão ou posse de bens suficientes à manutenção própria e da família;
- VI - bom procedimento;

³⁵ *Ibidem*, Art. 12, inc. I, c, da CF.

³⁶ NETO, Claudionor Duarte. **O Estatuto do Servidor Público (Lei nº 8.112/90) à Luz da Constituição e da Jurisprudência**. São Paulo/SP: Atlas, 2007. p. 9.

³⁷ *Ibidem*, p. 10.

³⁸ BRASIL. **Estatuto do Estrangeiro** (LEI Nº 6.815, DE 19 DE AGOSTO DE 1980). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm>. Acesso em: 02 out. 2016.

VII - inexistência de denúncia, pronúncia ou condenação no Brasil ou no exterior por crime doloso a que seja cominada pena mínima de prisão, abstratamente considerada, superior a 1 (um) ano; e

VIII - boa saúde.

§ 1º não se exigirá a prova de boa saúde a nenhum estrangeiro que residir no País há mais de dois anos

(...)

Art. 113. O prazo de residência fixado no artigo 112, item III, poderá ser reduzido se o naturalizando preencher quaisquer das seguintes condições:

I - ter filho ou cônjuge brasileiro;

II - ser filho de brasileiro;

III - haver prestado ou poder prestar serviços relevantes ao Brasil, a juízo do Ministro da Justiça;

IV - recomendar-se por sua capacidade profissional, científica ou artística; ou

V - ser proprietário, no Brasil, de bem imóvel, cujo valor seja igual, pelo menos, a mil vezes o Maior Valor de Referência; ou ser industrial que disponha de fundos de igual valor; ou possuir cota ou ações integralizadas de montante, no mínimo, idêntico, em sociedade comercial ou civil, destinada, principal e permanentemente, à exploração de atividade industrial ou agrícola.

Parágrafo único. A residência será, no mínimo, de um ano, nos casos dos itens I a III; de dois anos, no do item IV; e de três anos, no do item V.

Além disso, outro ponto que deve ser esclarecido é que, na teoria, o estrangeiro poderia participar da seleção do concurso e, ao mesmo tempo, requerer a naturalização. A partir do momento em que ele se naturaliza, não haverá obstáculos para à conquista no cargo público. Portanto, se o candidato for estrangeiro naturalizado brasileiro, não há impedimento para participar do concurso, exceto para cargos citados na Constituição como privativos de brasileiros natos.

Nesse sentido, há vários julgados sobre o assunto, dentre os quais vejamos determinada decisão emanada pelo Supremo Tribunal Federal no ano de 2012, de

relatoria do Ministro Gilmar Mendes. Trata-se de recurso extraordinário interposto em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Amazonas³⁹ ementado nos seguintes termos:

“REMESSA EX OFFICIO E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA – CANDIDATO ESTRANGEIRO – POSSE – POSSIBILIDADE – NATURALIZAÇÃO CONCEDIDA:

- É perfeitamente possível a nomeação de estrangeiro aprovado em concurso público que teve sua naturalização legalizada durante o certame, o que impede que a administração pública imponha condições restritivas não previstas na Constituição Federal, sob pena de violar o princípio da legalidade.

RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA, CONSOANTE ENTENDIMENTO MINISTERIAL”. (eDOC 3, p. 14)

No recurso extraordinário, interposto com fundamento no art. 102, inciso III, alínea “a”, da Constituição Federal, sustenta-se, em preliminar, a repercussão geral da matéria deduzida no recurso. No mérito, aponta-se violação ao art. 37, incisos I e II, do texto constitucional.

Alega-se, em síntese, que a possibilidade de acesso de estrangeiros a cargos públicos demanda regulamentação local, tendo em vista que a norma constitucional é de eficácia contida e atribui ao legislador local a normatização das formas de acesso aos estrangeiros a cargos públicos.

Afirma-se, ainda, que entre os requisitos previstos para a posse no edital do certame está a exigência de que o candidato seja brasileiro nato ou naturalizado ou, ainda, cidadão português nos termos do Decreto 70.436/72 e da Constituição Federal.

No caso, o referido relator transcreveu um trecho da decisão do Tribunal de origem que, ao decidir a controvérsia, assim se manifestou⁴⁰:

“Da mesma forma já decidiu a 1ª Câmara Especial do Tribunal de Justiça de Rondônia, tendo como relator o Desembargador Eurico Montenegro fundamentando sua decisão no artigo 12, inciso II, alínea b, da Constituição Federal que permite ao estrangeiro com residência no País por 15 (quinze) anos e sem registrar coube ao estrangeiro apenas apresentar o requerimento de aquisição da nacionalidade” (eDOC 3, p. 13-14).

³⁹ DISTRITO FEDERAL. Supremo Tribunal Federal. Acórdão. **Recurso Extraordinário em 697154/2012**. Relator: Min. Gilmar Mendes. Brasília, 02 de outubro de 2012. Disponível em: <http://www.stf.jus.br>. Acesso em: 31/05/2016.

⁴⁰ *Idem*.

Constata-se, ademais, que o acórdão recorrido manteve a sentença, nos exatos termos em que foi exarada. Por sua vez, a sentença adotou os seguintes fundamentos para o deslinde da causa ora suscitada⁴¹:

“[...] o simples requerimento de aquisição da nacionalidade brasileira é suficiente para viabilizar a posse no cargo exitosamente disputado mediante concurso público, desde que atendidos a exigência de residência fixa da pessoa requerente por no mínimo 15 (quinze) anos fixos e que não tenha condenação penal, é o que estabelece o art. 12, inciso II, alínea ‘b’, da Constituição [...] A publicação da Portaria que reconheceu o Impetrante como brasileiro naturalizado foi publicada no Diário Oficial da União de 16/12/2005, em data posterior à fixada para a investidura no cargo público ao qual foi aprovado, no entanto, essa Portaria, expedida pelo Ministério da Justiça, tem caráter meramente declaratório, pelo que seus efeitos não de retroagir à data do requerimento feito pelo Impetrante, o qual foi feito no dia 13/05/2005, data essa anterior à estabelecida para posse. Assim, tendo sido aprovado no concurso público para provimento de vaga de médico da Secretaria Municipal de Saúde – SEMSA, tendo formalizado o pedido de naturalização antes do término da data prorrogada para que tomasse posse e tendo sido deferido seu pedido de naturalização, tem razão o Impetrante em suas reivindicações, devendo ser deferida sua pretensão, pelo que acolho o parecer Ministerial”. (eDOC 2, p. 27-28)

Assim, foi verificado que o entendimento adotado pela Corte *a quo* encontra consonância com jurisprudência pacífica de tal Corte, no sentido de que a aquisição de nacionalidade brasileira, na forma prevista no art. 12, inciso II, alínea “b”, da CF, é suficiente para viabilizar a posse em cargo para o qual se foi aprovado mediante concurso público e, além disso, que a portaria que reconhece formalmente a naturalização, expedida pelo Ministro da Justiça, tem natureza meramente declaratória e retroage à data do requerimento de naturalização.

Nesse sentido, confira-se, ainda no mesmo documento jurídico da Suprema Corte⁴², uma menção ao RE 264.848, Rel. Min. Carlos Britto, Primeira Turma, DJ 14.10.2005, assim ementado:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONCURSO PÚBLICO. ESTRANGEIRO. NATURALIZAÇÃO. REQUERIMENTO FORMALIZADO ANTES DA POSSE NO CARGO EXITOSAMENTE DISPUTADO MEDIANTE CONCURSO PÚBLICO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À ALÍNEA B DO INCISO II DO ARTIGO 12 DA MAGNA CARTA.

⁴¹ *Idem*.

⁴² DISTRITO FEDERAL. Supremo Tribunal Federal. Acórdão. **Recurso Extraordinário em 697154/2012**. Relator: Min. Gilmar Mendes. Brasília, 02 de outubro de 2012. Disponível em: <http://www.stf.jus.br>. Acesso em: 31/05/2016.

O requerimento de aquisição da nacionalidade brasileira, previsto na alínea b do inciso II do art. 12 da *Carta de Outubro*, é suficiente para viabilizar a posse no cargo triunfalmente disputado mediante concurso público. Isto quando a pessoa requerente contar com quinze anos ininterruptos de residência fixa no Brasil, sem condenação penal.

A Portaria de formal reconhecimento da naturalização, expedida pelo Ministro de Estado da Justiça, é de caráter meramente declaratório. Pelo que seus efeitos não de retroagir à data do requerimento do interessado. Recurso extraordinário a que se nega provimento”.

O Supremo Tribunal Federal guarda inúmeros precedentes que amparam a nossa temática. À título de exemplo, observa-se a decisão monocrática proferida pela Ministra Carmen Lúcia no Recurso Extraordinário nº 655658 AM⁴³.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ESTRANGEIRO. APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. POSSE EM CARGO PÚBLICO. REQUERIMENTO DA NACIONALIDADE BRASILEIRA. PRECEDENTE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTE SUPREMO TRIBUNAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. Relatório 1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, alínea a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal de Justiça do Amazonas: “CONCURSO PÚBLICO PARA O CARGO NA SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE – CANDIDATO APROVADO – EMPOSSAMENTO PROIBIDO SOB ARGUMENTO DE NÃO PREENCHIMENTO DA NACIONALIDADE PELO CANDIDATO IMPEDIMENTO DE ASSUNÇÃO DO CARGO SEM AMPARO LEGAL – ATO ILEGAL DA AUTORIDADE – CARACTERIZAÇÃO. I – Deve ser dado provimento ao mandamus que visa ao preenchimento de cargos provenientes de concurso público, quando o candidato estrangeiro, após a aprovação, comprova preenchimento dos requisitos constitucionais quanto à sua nacionalidade. II – Segurança concedida” (fl. 106) Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (fl. 232). 2. O Recorrente afirma que o Tribunal a quo teria contrariado o art. 37, inc. I e II, da Constituição da República. Defende que “o art. 37, I, da CF/88 é de eficácia limitada dependendo de regulamentação ao nível municipal, no momento que esta regulamentação não existe na municipalidade, os estrangeiros só poderão ingressar nos cargos expressamente autorizados pela Constituição” (fl. 256). Sustenta que “a decisão do Tribunal de Justiça Local de conceder posse ao impetrante, olvidando das normas que regem os concursos públicos no nível municipal, em especial o prazo da posse para o concursando nomeado, fere de morte a igualdade do certame, prejudicando não somente a lisura do procedimento como também os demais candidatos” (fl. 263). Analisados os elementos havidos nos autos, DECIDO. 3. Consta do acórdão recorrido: “Verifica-se que o caso em comento gira em torno de saber se o impetrante faz jus ou não ao provimento do cargo em que foi

⁴³ DISTRITO FEDERAL. Supremo Tribunal Federal. Acórdão. **Recurso Extraordinário em 655658/2011**. Relator: Min. Carmen Lúcia. Brasília, 13 de setembro de 2011. Disponível em: <http://www.stf.jus.br>. Acesso em: 14/10/2016.

devidamente aprovado, uma vez que a autoridade impetrada não reconhece como sendo aquele naturalizado, e, para isso, devemos saber se o pedido de naturalidade é instrumento capaz de suprir esse reconhecimento e viabilizar a posse do impetrante. (...) Compulsando os autos, verifica-se que, indubitavelmente, o impetrante é de nacionalidade estrangeira, contudo, constata-se, também, que preenche os requisitos exigidos pela Carta Magna para ser considerado brasileiro naturalizado, diante de seus comprovados quinze anos de domicílio ininterruptos e completa ausência de condenação penal contra sua pessoa. Para tanto, sigo o entendimento do i. Representante ministerial, quando em seu parecer de fls. 98/201, assim argumenta, verbis: (...) 'Interpretando o mencionado dispositivo constitucional [art. 12, inc. II, alínea b], o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que o requerimento de naturalização tem efeito meramente declaratório, e que se feito antes da posse e demonstrado o atendimento dos requisitos constitucionais, o candidato tem direito à posse. (...) No caso concreto, verifica-se que o impetrante requereu a nacionalidade brasileira antes da posse no referido cargo (fls. 17 e 44), bem como comprovou ter preenchido os requisitos necessários à naturalização, quais sejam: residir há mais de quinze anos no Brasil (fl. 19) e não possuir condenação criminal (fls. 22 e 64).' Por tais fundamentos, em consonância com o parecer ministerial, concedo a ordem para confirmar a liminar anteriormente concedida, para que possa o impetrante exercer as funções a que foi admitido via de concurso público" (fls. 108-110). 4. No julgamento do Recurso Extraordinário n. 264.848, Relator o Ministro Ayres Britto, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal decidiu que "o requerimento de aquisição da nacionalidade brasileira, previsto na alínea b do inciso II do art. 12 da Carta de Outubro, é suficiente para viabilizar a posse no cargo triunfalmente disputado mediante concurso público". Confirma-se a propósito a do referido julgado: "RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONCURSO PÚBLICO. ESTRANGEIRO. NATURALIZAÇÃO. REQUERIMENTO FORMALIZADO ANTES DA POSSE NO CARGO EXITOSAMENTE DISPUTADO MEDIANTE CONCURSO PÚBLICO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À ALÍNEA B DO INCISO II DO ARTIGO 12 DA MAGNA CARTA. O requerimento de aquisição da nacionalidade brasileira, previsto na alínea b do inciso II do art. 12 da Carta de Outubro, é suficiente para viabilizar a posse no cargo triunfalmente disputado mediante concurso público. Isto quando a pessoa requerente contar com quinze anos ininterruptos de residência fixa no Brasil, sem condenação penal. A Portaria de formal reconhecimento da naturalização, expedida pelo Ministro de Estado da Justiça, é de caráter meramente declaratório. Pelo que seus efeitos não de retroagir à data do requerimento do interessado. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (RE 264.848, Rel. Min. Ayres Britto, Primeira Turma, DJ 14.10.2005). No mesmo sentido a decisão monocrática proferida no Recurso Extraordinário n. 602.637, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe 14.6.2011. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. Nada há, pois, a prover quanto às alegações do Recorrente. 5. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). Publique-se. Brasília, 13 de setembro de 2011. Ministra CÂRMEN LÚCIA Relatora

Ainda sobre a questão da aquisição da nacionalidade brasileira, é clara e farta a jurisprudência brasileira. Vejamos⁴⁴:

APELAÇÃO REEXAME NECESSÁRIO. CONCURSO PÚBLICO. UERGS. CARGO DE PROFESSOR. CANDIDATO ESTRANGEIRO, APROVADO, QUE PREENCHE OS REQUISITOS PARA A NATURALIZAÇÃO, JÁ REQUERIDA. POSSIBILIDADE DE NOMEAÇÃO E POSSE. - Preenchidos os requisitos previstos no art. 12, II, b, da Constituição Federal, não há óbice à nomeação e posse de candidato estrangeiro em cargo público. Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal. - Diante da declaração de inconstitucionalidade da Lei Estadual nº 13.471/2010 (Incidente de Inconstitucionalidade nº 70041334053 e Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 70038755864) não mais prevalece a isenção do Estado ao pagamento das custas, dos emolumentos e das despesas judiciais, à exceção das relativas à condução do Oficial de Justiça. Condenação suspensa, todavia, em face da liminar concedida na Reclamação nº 7362 do Supremo Tribunal Federal. DERAM PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, CONFIRMANDO, NO MAIS, A SENTENÇA EM REEXAME NECESSÁRIO.

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. MUNICÍPIO DE PELOTAS. ESTRANGEIRO. NATURALIZAÇÃO ORDINÁRIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA REALIZAÇÃO DO CERTAME. POSSE NO CARGO DE PROFESSOR. ORDEM CONCEDIDA. PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE. Existindo prova pré-constituída de que o impetrante reside no Brasil há mais de 15 anos, sem condenação penal, enquadrando-se, portanto, no comando constitucional do art. 12, II, b, e sendo a portaria de formal reconhecimento da naturalização, expedida pelo Ministro de Estado da Justiça, de caráter meramente declaratório, devendo seus efeitos retroagir à data do requerimento, que é anterior à realização do concurso, não pode subsistir a negativa de posse, em virtude de não possuir carteira de identidade brasileira, título de eleitor e comprovante de quitação militar. APELAÇÃO DESPROVIDA. SENTENÇA CONFIRMADA EM REEXAME NECESSÁRIO. (Apelação e Reexame Necessário Nº 70033749938, Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl, Julgado em 03/03/2010)⁴⁵

CONCURSO PÚBLICO. ESTRANGEIRO. REQUISITOS PARA OBTER A NATURALIZAÇÃO EXTRAORDINÁRIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 12, II, ALÍNEA "B" E DO ART. 37, I, AMBOS DA CF-88. MANDADO DE SEGURANÇA. ORDEM CONCEDIDA. CONFIRMAÇÃO. O apelado reside no Brasil há mais de vinte anos e não apresenta qualquer condenação criminal. Requereu a naturalização extraordinária antes da nomeação para o cargo para o qual foi aprovado em concurso público. Natureza declaratória da portaria expedida pelo Ministério da Justiça conferindo a naturalização. Inexistência de qualquer afronta ao art. 12, II, "b" e 37, I, da CF-88. Sentença concessiva da segurança confirmada. APELAÇÃO

⁴⁴ BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação e Reexame Necessário nº 70040325110/2013**. Relator: Matilde Chabar Maia. Porto Alegre, 04 de abril de 2013. Disponível em: <http://www.tj-rs.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 14/10/2016.

⁴⁵ BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação e Reexame Necessário nº 70033749938/2010**. Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl. Porto Alegre, 04 de março de 2010. Disponível em: <http://www.tj-rs.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 14/10/2016.

IMPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70027295534, Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Nelson Antônio Monteiro Pacheco, Julgado em 30/07/2009)⁴⁶

TRT-PR-15-10-2010 ESTRANGEIRO COM VISTO PERMANENTE NO PAÍS - APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO - RECUSA DE NOMEAÇÃO PELO ÓRGÃO PÚBLICO - INC. I, DO ART. 37 DA CF - RESTRIÇÃO DISCRIMINATÓRIA. OFENSA A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. Trabalhador estrangeiro com visto permanente no Brasil, que aqui frequentou instituição de ensino superior e nela obteve habilitação profissional, submetido e aprovado em concurso público tem direito à nomeação ao cargo. A recusa do Órgão Público em proceder a nomeação, com fundamento justamente na condição de estrangeiro e na tese de eficácia limitada da norma inserida no inc. I, do art. 37 da Constituição, implica, além de atitude discriminatória que não se coaduna com os valores e princípios que informam a nova ordem constitucional, em especial os que se voltam à proteção à dignidade da pessoa humana, também ofensa a direito líquido e certo do trabalhador. Há que se conferir eficácia plena aos direitos fundamentais consagrados no texto constitucional, como o da igualdade, que abrange estrangeiros residentes no país. Recurso ordinário em mandado de segurança a que se nega provimento para manter a decisão de primeiro grau que assegurou ao impetrante o direito de acesso ao cargo para o qual foi aprovado. (TRT-9 47222008670900 PR 4722-2008-670-9-0-0, Relator: MARLENE T. FUVERKI SUGUIMATSU, 2º TURMA, Data de Publicação: 15/10/2010)⁴⁷

3.2 NATUREZA DO ATO ADMINISTRATIVO DE NOMEAÇÃO E CONTROLE DOS TRIBUNAIS DE CONTAS - BREVE EXPLANAÇÃO

No que tange à formação dos atos administrativos, estes podem ser divididos em atos simples, atos compostos ou atos complexos. A doutrina é bastante divergente quanto a esses conceitos, principalmente, quando da exemplificação de cada um deles. Para esse estudo, adota-se o entendimento majoritário.

A distinção entre os atos da administração é de suma importância, porque permite a identificação do momento do aperfeiçoamento, a partir do qual o ato poderá ser atacado, via administrativa ou judicial.

Os atos administrativos, como se percebe, podem ser classificados sob inúmeras vertentes e pontos de referência, mas, em nosso pleito, há imprescindibilidade de ênfase tão somente no que toca à sua classificação, isto é,

⁴⁶ BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível nº 70027295534/2009**. Relator: Nelson Antônio Monteiro Pacheco. Porto Alegre, 30 de julho de 2009. Disponível em: <http://www.tj-rs.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 14/10/2016.

⁴⁷ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (9.Região). **47222008670900/2010**. Relator: Marlene T. Fuverki Sugumatsu. 2º Turma. Curitiba, 15 de outubro de 2010. Disponível em: <http://www.tj-rs.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 14/10/2016.

quanto à sua formação. Assim, tem-se que a natureza jurídica ao ato de nomeação através de concurso público é de natureza complexa. Neste liame, aduz Marinela⁴⁸:

Ato **complexo** é aquele que, para se aperfeiçoar, depende de mais de uma manifestação de vontade, porém essas manifestações de vontade devem ser produzidas por mais de um órgão, sejam eles singulares ou colegiados, e estão em patamar de igualdade, tendo ambas, as mesmas forças. Também não se confunde com procedimento, que são vários atos, e não várias manifestações de vontade, como no ato complexo.

No dizer de Oliveira⁴⁹, “atos complexos são elaborados pela manifestação autônoma de órgãos diversos. Nesse caso, os órgãos concorrem para a formação de um único ato”. Pode-se citar como exemplo de atos complexos: nomeação de Ministros do STF, que depende da indicação do chefe do Executivo e da aprovação do Senado, na forma do artigo 101, parágrafo único, da CRFB; aposentadoria do servidor público, que depende da manifestação da entidade administrativa e do respectivo Tribunal de Contas.

Por conseguinte, quando o tema é nomeação de um agente público oriundo de concurso de provas ou de provas e títulos, estamos diante de um ato complexo, visto que, para o pleno aperfeiçoamento do ato há de se verificar a manifestação do órgão administrativo e, posteriormente, do Tribunal de Contas.

Ressalta-se, como já citado alhures, que o ato complexo não se confunde com o processo administrativo. No ato complexo, existe apenas um ato, formado pela manifestação de órgãos diversos; no processo administrativo, por seu turno, são editados atos administrativos intermediários e autônomos para alcance do ato final.

Depreende-se, pois, do conceito de ato complexo que, no caso em apreço, os Tribunais de Contas exercem papel fundamental, visto que, no tocante aos atos de nomeação, estes só serão plenamente perfeitos quando do posicionamento daquele órgão. A Constituição Federal define o âmbito de competência dos Tribunais de Contas no Brasil, quer sejam da União, dos Estados ou, em alguns casos, dos

⁴⁸ MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 8ª edição. Niterói/RJ: Editora Impetus, 2014. p. 307.

⁴⁹ OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Curso de Direito Administrativo**. 2º ed. São Paulo: Método, 2014.

municípios. As disposições sobre tais órgãos de controle externo estão transcritas a partir do artigo 71 da Carta Constitucional⁵⁰.

Tribunais de contas são órgãos autônomos e de atuação independente, vinculados aos Poderes Legislativos das esferas federal e estadual. Suas atribuições estão estabelecidas constitucionalmente e são direcionadas para o controle externo da administração, por meio do controle das atividades dos órgãos, agentes e responsáveis pela movimentação dos recursos financeiros do setor público.⁵¹

É indubitável, hodiernamente, a relevância do papel desempenhado pelos Tribunais de Contas do Brasil sobre o Estado Democrático de Direito e seu aparelhamento como instrumento de exercício da cidadania. Isso significa dizer que a jurisdição e a competência das Cortes de Contas – especializadas no Controle Externo e na fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da Administração Pública – estão submetidas, acima de tudo, à Constituição, à lei e ao interesse público.

Adentrando no seio específico do estudo proposto, verifica-se que a Carta Magna estabelece, expressamente, em seu artigo 71, o rol de competências das cortes de contas e, objetivamente, no inciso III, demonstra expressamente as atribuições dos referidos tribunais quando o assunto é nomeação de agentes públicos oriundos de concurso. Assim, vejamos a literalidade do dispositivo supralegal⁵²:

Apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de admissão de pessoal, a qualquer título, na administração direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, excetuadas as nomeações para cargo de provimento em comissão, bem como a das concessões de aposentadorias, reformas e pensões, ressalvadas as melhorias posteriores que não alterem o fundamento legal do ato concessório.

⁵⁰ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília/DF: Senado, 1988.

⁵¹ PEREIRA, José Matias. **Curso de Administração Pública**: Foco nas Instituições e Ações Governamentais. São Paulo/SP: Atlas. 2008. p. 192.

⁵² BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília/DF: Senado, 1988.

Desta feita, evidencia-se que a atribuição legal de apreciar a legalidade dos atos de admissão, para fins de registro, é dos tribunais de contas. Portanto, o registro, isto é, o aperfeiçoamento do referido ato administrativo só é pleno quando analisado e ratificado pelas referidas instituições.

4 DO DEVER DE EFICIÊNCIA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E DA AUTOTUTELA ADMINISTRATIVA

4.1 DA EXPRESSIVIDADE DO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA E DA AUTOTUTELA ADMINISTRATIVA

Feitas estas observações, surge-nos outro questionamento, que na seara do Direito Administrativo é o ponto central de nosso estudo. Sabemos, pois, que após a Emenda Constitucional nº 19, de 4-6-98, um dos princípios basilares da Administração Pública é a eficiência. Mas, em rápidas palavras, do que se trata este princípio?

Segundo postula Di Pietro⁵³:

O princípio da eficiência apresenta, na realidade, dois aspectos: pode ser considerado em relação ao **modo de atuação do agente público**, do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atribuições, para lograr os melhores resultados; e em relação ao **modo de organizar, estruturar, disciplinar a Administração Pública**, também como o mesmo objetivo de alcançar os melhores resultados na prestação do serviço público.

Congruentemente, Gaparini⁵⁴ versa de modo simples e objetivo sobre qual o sentido de eficiência no âmbito da Administração Pública:

Conhecido entre os italianos como “dever de boa administração”, o *princípio da eficiência* impõe à Administração Pública direta e indireta a obrigação de realizar suas atribuições com *rapidez, perfeição e rendimento*, além, por certo, de observar outras regras, a exemplo do princípio da legalidade. Pela EC n. 19/98, que o acrescentou ao rol dos consignados no art. 37, esse princípio ganhou *status* constitucional.

O referido autor, como vimos, estabeleceu um link entre a eficiência e a legalidade. Se de um lado o agente público deve ser eficaz, de outro este mesmo agente deve agir conforme à lei.

O princípio da eficiência visualiza o destinatário último da atividade administrativa, ou seja, o usuário-cidadão. A eficiência exige que a atividade

⁵³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 26° ed. São Paulo/SP: Atlas. 2013. p. 84.

⁵⁴ GASPARINI, Diogenes. **Direito Administrativo**. 17ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2012. p. 76.

administrativa seja exercida com presteza, perfeição e rendimento funcional. Consiste na busca de resultados práticos de produtividade, de economicidade, com a conseqüente redução de desperdícios do dinheiro público e típicos da iniciativa privada, sendo que, nessa situação, o lucro é do povo; quem ganha é p bem comum. Mello⁵⁵ trata do referido princípio com outra nomenclatura originária do direito italiano, qual seja, o princípio da “boa administração”. Vejamos:

O fato é que o princípio da eficiência não parece ser mais do que uma faceta de um princípio mais amplo já superiormente tratado, há muito, no Direito italiano: o princípio da “boa administração”. Este último significa, como resulta das lições de Guido Falzone, em desenvolver a atividade administrativa “do modo mais congruente, mais oportuno e mais adequado aos fins a serem alcançados, graças à escolha dos meios e da ocasião de utilizá-los, concebíveis como os mais idôneos para tanto”. Tal dever, como assinala Falzone, “não se põe simplesmente como um dever ético ou como mera aspiração deontológica, senão como um dever atual e estritamente jurídico”.

Eficiência tem como corolário a boa qualidade. A partir da positivação desse princípio como norte da atividade administrativa, a sociedade passa a dispor de base jurídica expressa para exigir a efetividade adequada que é esperada por todos, ou seja, com uma qualidade ao menos satisfatória no exercício da função pública como um todo. Note-se que, sendo um princípio expresso, a eficiência indiscutivelmente integra o controle de legalidade ou legitimidade, e não de mérito administrativo. Deveras, a atuação eficiente não é questão de conveniência e oportunidade administrativa, mas sim uma obrigação do administrador, vale dizer, não é cabível a Administração alegar que, dentre diversas situações possíveis, deixou de escolher a mais eficiente porque julgou conveniente ou oportuno adotar uma outra, menos eficiente. Portanto, quando se fala em eficiência no âmbito da administração pública está se tratando de uma obrigação, um dever, e não de mera faculdade, afinal o que está em pauta é o interesse da coletividade, seja qual for a atuação administrativa. No direito brasileiro, Hely Lopes Meirelles tratou, pioneiramente, da tese da eficiência como dever da administração, asserindo⁵⁶:

⁵⁵ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 125.

⁵⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 34°. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009. p. 86.

Dever da eficiência é o que impõe a todo agente público realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros. (grifo nosso)

É nesse sentido que o ato procedimental concernente à nomeação de um futuro servidor aos quadros funcionais da Administração Pública deve ser pautado na eficiência. Há interesse público em um legítimo procedimento de admissão após aprovação em concurso público e é nesses ditames que não se podem admitir erros grosseiros por parte dos agentes públicos. Obviamente, a falha é inerente à condição humana. O que se está aduzindo é que não pode haver despreocupação quanto a reiteração de erros que agentes estatais venham a incorrer, tornando a atividade pública relapsa.

Assim, surge-nos outro questionamento hipotético, mas que, indubitavelmente, ocorre com certa constância no serviço público: quando a administração pública é inerte e ineficaz ao admitir a nomeação, posse e efetivo exercício de um estrangeiro não naturalizado, em um determinado cargo público, mas, depois de certo lapso temporal, resolve reavaliar seu ato administrativo equivocado e, sob o argumento dos parâmetros meramente legais, resolve tão somente exonerar o cidadão, sem fazer uma análise mais complexa das consequências de tal decisão. Esta atitude é legítima e moral? Nessa situação, será que a exoneração é a única opção, ainda que fundada no princípio da legalidade?

Diante de tal problemática, nota-se que pensar única e exclusivamente na exoneração, sem escrúpulos, pode trazer sérios danos, tanto ao estrangeiro, quanto e, principalmente, à sociedade. Primeiramente, há de observar que a própria Administração Pública deve observar as suas próprias limitações. À título de exemplo, vejamos o teor da súmula 473 do STF⁵⁷:

A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles, não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial

⁵⁷ DISTRITO FEDERAL. Supremo Tribunal Federal. Acórdão. **Recurso Extraordinário em Mandado de Segurança 36.935/68**. Relator: Min. Themístocles Cavalcanti. Brasília, 06 de março de 1968. Disponível em: <http://www.stf.jus.br>. Acesso em: 31/05/2016.

Na leitura do mencionado dispositivo, vê-se que sim, a Administração Pública detém legitimidade para anular ou revogar seus atos. Mas, devem ser respeitados, dentre outros aspectos, o direito adquirido que, posteriormente, iremos discorrer tanto sob o prisma do estrangeiro, quando ampliaremos ao espectro da própria sociedade.

Ademais, será que existe limitação ou prazo intertemporal para que a Administração Pública reanalise seus próprios atos ou, será que em todo e qualquer caso ela poderá e deverá intervir? Vejamos, então, o prazo previsto no art. 54 da Lei nº 9.784/99 (Lei do Processo Administrativo Federal)⁵⁸:

O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.

Logo, em não sendo comprovada a má-fé, o agente público terá cinco anos para rever seus atos por meio da anulação. Portanto, a exoneração, sendo um exemplo concreto de anulação de um ato administrativo, deverá observar a limitação legal.

4.2 DO FENÔMENO DA CONVALIDAÇÃO

Para finalizar esta explanação, faz-se necessário mencionar apenas um exemplo, e talvez o principal, de como a Administração pública poderá solucionar um ditame que ela mesma provocou por meio da comissão ou omissão. Se não houve eficiência, ou seja, se a própria administração pública admitiu o ingresso aos seus quadros de determinado estrangeiro (de boa-fé), não naturalizado, poderá fazer jus ao fenômeno da Convalidação como possível pressuposto para solução do conflito. Sendo assim, aduz Marinela⁵⁹:

A convalidação é o ato administrativo por meio do qual o administrador corrige os defeitos de um ato anterior que contém um defeito sanável. Trata-se de um suprimento da invalidade de um ato, apresentando efeitos retroativos; é uma recomposição da legalidade ferida. O ato convalidador

⁵⁸ BRASIL. Lei nº 9.784, 29 de janeiro de 1999.

⁵⁹ MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 8ª edição. Niterói/RJ: Editora Impetus, 2014. p. 328.

remete-se ao ato inválido para legitimar seus efeitos pretéritos. O fundamento para a convalidação é a preservação da ordem jurídica e social garantindo-se a estabilidade das relações jurídicas.

A convalidação consiste na prática de um ato administrativo que tem por finalidade validar ato já praticado, objetivando conformá-lo com a ordem jurídica⁶⁰. Impera-se oportuno trazer à lume algumas das principais características da convalidação, segundo os ensinamentos de Jacoby Fernandes⁶¹:

Exige o reconhecimento expresso da Administração Pública. Não há convalidação tácita ou por decurso de tempo; só pode ser praticada por órgão ou agente competente. **O órgão de controle não pode não pode imiscuir-se nessa seara. Por esse motivo, a convalidação é um instrumento típico do autocontrole;** embora não seja uniforme na doutrina, deve existir ato anterior sobre o qual incidirá a convalidação. Isso porque, nas situações de fato, constituídas sem ato, pode haver reconhecimento de direitos, em homenagem, por exemplo, à boa-fé, mas não convalidação de fato em ato; **o vício do ato originário, de cuja convalidação se cuida, há de ser de legalidade.** Não é adequado o uso da convalidação para rever conveniência e oportunidade; **o ato a ser convalidado não pode ser utilizado em favor de quem, por má-fé, deu causa ao vício de legalidade.** Aplicação prática do princípio de que a ninguém é dado valer-se da própria torpeza; **a convalidação resguarda os direitos constituídos pelo ato inválido, aproveitando os efeitos produzidos; admite-se a convalidação dos efeitos do ato anterior, quando, constituindo situações jurídicas, ficaram essas limitadas no tempo.** (grifo nosso).

Denota-se que, intencionalmente, os grifos acima podem e devem ser interpretados e aplicados em favor da nossa problematização. Partindo-se, sempre, do pressuposto da boa-fé do estrangeiro, tem-se que quando o órgão administrativo é negligente e não atenta à boa eficiência no ato de nomeação, estamos diante de um ato viciado no cerne da legalidade. Isso porque, ao não conferir e exigir a certidão de naturalização do estrangeiro e não observar os requisitos básicos para a assunção de cargos públicos estar-se-á afrontando a Carta Republicana e as normas infralegais, posto que o estrangeiro (não naturalizado), em regra, não poderia assumir função pública.

Daí a ideia de que a convalidação é um instrumento típico da autotutela administrativa e não há possibilidade de esquivar-se desta obrigação. Através do

⁶⁰ JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. **Tribunais de Contas no Brasil: jurisdição e competência**. 3° ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum. 2012.

⁶¹ *Ibidem*

instrumento sanatório poderá haver o resguardo dos direitos constituídos pelo ato viciado.

Assim, resta evidente que o fenômeno da convalidação cai como uma luva, para resolução do possível litígio trazido à tona. Entre outras benesses, a convalidação traz segurança jurídica às relações entre Estado, administrado (estrangeiro) e, obviamente, à própria sociedade. Igualmente, Justen Filho⁶²:

A irregularidade suprível é aquela em que existe um defeito sanável, sem que tal acarrete lesão a valor ou a interesses jurídicos. Esse é o caso de um ato de aposentadoria que contempla equívoco quanto à data a partir da qual produzirá efeitos. É possível produzir correção, sem que o ato equivocado seja excluído da vida jurídica.

A doutrina predominante tem firmado entendimento de que a convalidação é o suprimento da invalidade de um ato com efeitos retroativos. Este suprimento pode derivar de um ato da Administração ou de um ato do particular afetado pelo provimento viciado. Quando a convalidação procede da mesma autoridade que emanou o ato viciado, denomina-se *ratificação*. Se procede de outra autoridade, trata-se de *confirmação*. Quando resulta de um ato de particular afetado, parece bem denominá-la simplesmente de *saneamento*. O que nos interessa aqui diz respeito aos atos praticados pela Administração Pública. Neste espectro, observa Mello⁶³:

Quando promana da Administração, esta corrige o defeito do primeiro ato mediante um segundo ato, o qual produz de *forma consonante com o Direito* aquilo que dantes fora efetuado de modo dissonante com o Direito. Mas com uma particularidade: seu alcance específico consiste precisamente em ter efeito retroativo. O ato convalidador remete-se ao ato inválido para legitimar seus efeitos pretéritos. A providência corretamente tomada no presente tem o condão de valer para o passado.

É claro, pois, que só pode haver convalidação quando o ato *possa ser produzido validamente* no presente. Importa que o vício não seja de molde a impedir reprodução válida do ato. Só são convalidáveis atos que podem ser *legitimamente produzidos*.

⁶² FILHO, Marçal Justen. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Editora Saraiva, 2005. p. 254.

⁶³ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 482-483.

De maneira extremamente objetiva e didática segue a conceituação de convalidação de Di Pietro⁶⁴:

Convalidação ou saneamento é o ato administrativo pelo qual é suprido o vício existente em um ato ilegal, com efeitos retroativos à data em que este foi praticado. Ela é feita, em regra, pela Administração, mas eventualmente poderá ser feita pelo administrado, quando a edição do ato dependia da manifestação de sua vontade e a exigência não foi observada. Este pode emití-la posteriormente, convalidando o ato.

Além disso, na Lei nº 9.784/99 (Lei do Processo Administrativo Federal), o artigo 55 estabelece que⁶⁵ “em decisão na qual se evidencie não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração”. Logo, percebe-se claramente que, como se observa na essência de todo o direito administrativo, o principal objetivo de todo e qualquer ato da Administração Pública é a satisfação do interesse público, do bem comum. Ainda sobre o dispositivo supramencionado, leciona Di Pietro⁶⁶:

O uso do verbo poder no artigo 55 da Lei nº 9.784/99 não significa necessariamente que o dispositivo esteja outorgando uma faculdade para a Administração convalidar o ato ilegal, segundo critérios de discricionariedade; como em tantas outras hipóteses em que a lei usa o mesmo verbo, trata-se, no caso, de um reconhecimento de um poder de convalidação que pode ser exercido na esfera administrativa, sem necessidade de procura pela via judicial. A convalidação é, em regra, obrigatória, se se pretende prestigiar o princípio da legalidade na Administração Pública.

Portanto, a decisão da Administração Pública, conforme o supracitado dispositivo deve ser pautado, sempre, em duas principais premissas: a reanálise do ato viciado não deve gerar conclusões que acarretem lesão ao interesse público e, ainda, a não prejudicialidade na esfera de terceiros. Logo, temos que, quando se analisa o ato de nomeação de estrangeiro e constata-se o vício, não deve a

⁶⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 26º ed. São Paulo/SP: Atlas. 2013. p. 254.

⁶⁵ BRASIL. Lei nº 9.784, 29 de janeiro de 1999.

⁶⁶ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 26º ed. São Paulo/SP: Atlas. 2013. p. 256.

Administração vislumbrar tão somente a opção pelo ato de exoneração, sobretudo quando este particular não deu causa. Retirar o servidor que cumpre sua função social como agente público, com base em vício de legalidade não é, deveras, razoável. O instituto da sanatória, com a manutenção do ato de nomeação (aperfeiçoado), prima pela supremacia do interesse público, pela segurança jurídica e o resguardo do direito adquirido do estrangeiro. Ainda nesse contexto, assevera Jacoby Fernandes⁶⁷:

Diante de ato inválido, a Administração Pública tem a prerrogativa de declarar a sua invalidade, procedendo conforme o direito, em relação aos envolvidos de boa-fé, ou de convalidar o ato, hipótese em que, além de estarem estes últimos protegidos, sucederão efeitos protraídos no tempo, assim como posteriores à edição do ato convalidatório que, a partir de então, passa a ter todos os efeitos jurídicos que lhe seriam naturalmente decorrentes.

Nessa esteira, o instrumento da convalidação exige do operador do direito o justo equilíbrio entre os princípios da legalidade e os princípios da segurança jurídica, da boa-fé e da presunção de validade e legitimidade dos atos administrativos.

4.3 DA CAPACIDADE ELEITORAL ATIVA - ALISTABILIDADE

A capacidade eleitoral ativa consiste em forma de participação da pessoa na democracia representativa, por meio da escolha de seus mandatários. O direito de voto é o ato fundamental para o exercício do direito de sufrágio e manifesta-se tanto em eleições quanto em plebiscitos e referendos.

A aquisição dos direitos políticos faz-se mediante alistamento, que é condição de elegibilidade; assim, a qualificação de uma pessoa, perante o órgão da Justiça Eleitoral, inscrevendo-se como eleitor, garante-lhe como o direito de votar.

⁶⁷ JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. **Tribunais de Contas no Brasil: jurisdição e competência**. 3º ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum. 2012.

No Brasil, o alistamento eleitoral depende da iniciativa do nacional que preencha os requisitos, não havendo inscrição *ex officio* por parte da autoridade judicial eleitoral.

O alistamento eleitoral consiste em procedimento administrativo, instaurado perante os órgãos competentes da Justiça Eleitoral, visando à verificação do cumprimento dos requisitos constitucionais e das condições legais necessárias à inscrição como eleitor.

O alistamento eleitoral e o voto são obrigatórios para os maiores de 18 anos; e, facultativos para os analfabetos, os maiores de 70 anos e os maiores de 16 e menores de 18 anos.

Além disso, a constituição determina que não podem alistar-se como eleitores os estrangeiros e, durante o período do serviço militar obrigatório, os conscritos. Vejamos o que transcreve o texto constitucional que versa sobre os direitos políticos⁶⁸:

Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante:

I - plebiscito;

II - referendo;

III - iniciativa popular.

§ 1º O alistamento eleitoral e o voto são:

I - obrigatórios para os maiores de dezoito anos;

II - facultativos para:

a) os analfabetos;

b) os maiores de setenta anos;

c) os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos.

§ 2º Não podem alistar-se como eleitores os estrangeiros e, durante o período do serviço militar obrigatório, os conscritos. (grifo nosso)

⁶⁸ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília/DF: Senado, 1988.

Depreende-se do próprio texto constitucional que para o exercício pleno dos direitos políticos o cidadão deve deter a capacidade eleitoral ativa – alistabilidade – sem a qual não terá direito ao voto. Ademais, é a própria norma supralegal que demonstra que para alistar-se como eleitor o cidadão deve ser brasileiro (nato ou naturalizado), sendo expressamente vedada a possibilidade de um estrangeiro alistar-se e, conseqüentemente, votar. Nesse diapasão, sobre o direito de voto, postula Moraes⁶⁹:

O direito de sufrágio, no tocante ao direito de eleger (capacidade eleitoral ativa) é exercido por meio do direito de voto, ou seja, o direito de voto é o *instrumento* de exercício do direito de sufrágio. O voto é um direito público subjetivo, sem, contudo, deixar de ser uma função política e social de soberania popular na democracia representativa. Assim, a natureza do voto também se caracteriza por um dever sociopolítico, pois o cidadão tem o dever de manifestar sua vontade, por meio do voto, para a escolha de governantes em um regime representativo. O voto, que será exercido de forma *direta*, apresenta diversas características constitucionais: *personalidade, obrigatoriedade, liberdade, sigiliosidade, igualdade, periodicidade.*

À título de reforço, demonstra-se de cabal relevância as anotações de Mendes⁷⁰:

Os direitos políticos abrangem o direito ao sufrágio, que se materializa no direito de votar, de participar da organização da vontade estatal e no direito de ser votado. Como anota Romanelli Silva, no ordenamento jurídico brasileiro, o sufrágio abrange o direito de voto, mas vai além dele, ao permitir que os titulares exerçam o poder por meio de participação em plebiscitos, referendos e iniciativas populares⁷¹. Ciosoante a tradição constitucional brasileira, o voto é obrigatório a partir dos 18 anos de idade para todos os brasileiros, natos ou naturalizados. O voto dos maiores de 16 anos e menores de 18, dos maiores de 70 anos e dos analfabetos é facultativo. Não dispõem de direito a voto o estrangeiro e os conscritos do serviço militar obrigatório (CF, art. 14, § 1º). [...] **Nos termos da Constituição, o sufrágio é *universal*, o que significa que o direito político se reconhece a todos os nacionais do País, independentemente da pertinência a dado grupo ou a dada classe, ou da apresentação de certa qualificação.** (grifo nosso)

⁶⁹ DE MORAES, Alexandre. **Constituição do Brasil Interpretada**. E Legislação Constitucional. 5ª edição. São Paulo/SP: Editora Atlas, 2005. p. 546-547.

⁷⁰ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva. 2012. p. 753-754.

⁷¹ DA SILVA, Daniela Romanelli. **Democracia e Direitos Políticos**. São Paulo/SP: Instituto de Direitos Políticos. 2005. p. 331-332.

Portanto, o estrangeiro, isto é, aquele não naturalizado, não pode alistar-se, conseqüentemente, não vota, logo, não detém a plenitude do gozo de seus direitos políticos. Assim, pode um estrangeiro auferir a chamada quitação eleitoral em sua total abrangência? Observe-se, então, o teor da Resolução nº 21.823 do TSE⁷²:

QUITAÇÃO ELEITORAL ABRANGÊNCIA. PLENO GOZO DOS DIREITOS POLÍTICOS. **EXERCÍCIO DO VOTO**. ATENDIMENTO À CONVOCACÃO PARA TRABALHOS ELEITORAIS. INEXISTÊNCIA DE MULTAS PENDENTES. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHA. REGISTRO DE SANÇÕES PECUNIÁRIAS DE NATUREZA ADMINISTRATIVA PREVISTAS NO CÓDIGO ELEITORAL E NA LEI Nº 9.504/97. PAGAMENTO DE MULTAS EM QUALQUER JUÍZO ELEITORAL APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 11 DO CÓDIGO ELEITORAL (grifo intencional)

Ora, percebe-se, pois, que só detém a quitação eleitoral aquele cidadão que, como vimos, é brasileiro (nato ou naturalizado) e que está com o seu exercício do voto plenamente regular. Logo, se o estrangeiro não pode votar, porque não pôde alistar-se, conseqüentemente não está com a quitação eleitoral satisfeita, não podendo assumir cargos empregos e funções públicas, em regra.

Em contrapartida, se determinado “estrangeiro” detém a devida comprovação de quitação eleitoral e do regular exercício do voto através da certidão oficial emitida pelo Tribunal Superior Eleitoral, é fato e notório que houve naturalização que satisfaz o seu alistamento eleitoral. Assim, o órgão eleitoral superior, ao constatar e comprovar a quitação eleitoral do “estrangeiro” também é detentor do atributo da presunção de legitimidade, elencando a qualidade de brasileiro (naturalizado). Portanto, nesse contexto, não haveria óbice ao cumprimento do requisito da nacionalidade brasileira para a conseqüente nomeação do futuro servidor público.

Portanto, uma forma de convalidar o ato administrativo de nomeação de um estrangeiro que não comprovou a naturalização no momento da apresentação de seus documentos é averiguar a sua situação eleitoral que, por uma questão de lógica, se está devidamente quite, logo, está, também, naturalizado. Desta feita, a posterior apresentação da comprovação de naturalização terá efeito meramente

⁷² TSE. **Resolução nº 21.823, de 15 de Junho de 2004**. Disponível em: < <http://www.tse.jus.br/legislacao-tse/res/2004/RES218232004.htm>>. Acesso em 19, out, 2016.

declaratório, dado a condição de naturalização de fato, demonstrada pela quitação. Vale ressaltar, como já aduzido, que a emissão de certidão oriunda do Tribunal Superior Eleitoral (TSE), é o documento cabível para demonstração de quitação eleitoral. Essa é uma importante hipótese de evitar uma exoneração, convalidando-se o ato de nomeação e saneando a irregularidade que, por uma ineficiência da Administração Pública, não foi observada no ato originário de admissão. Deste modo, sobre a questão de não aquisição de direitos políticos por parte do estrangeiro, assevera Silva⁷³:

Os estrangeiros não adquirem *direitos políticos*, só atribuídos a brasileiros natos ou naturalizados. Portanto, não são alistáveis eleitores nem, por consequência, podem votar ou ser votados (art. 14, § 2º). Por isso também é que não podem ser membros de partidos políticos, que é uma prerrogativa da cidadania.

No mesmo sentido assevera Mendes⁷⁴:

Há direitos que se asseguram a todos, independentemente da nacionalidade do indivíduo, porquanto são consideradas emanções necessárias do princípio da dignidade da pessoa humana. Alguns direitos, porém, são dirigidos ao indivíduo enquanto cidadão, tendo em conta a situação peculiar que o liga ao País. Assim, os direitos políticos pressupõem exatamente a nacionalidade brasileira [...]

Nesse espectro, deve-se pontuar que a exigência de demonstração direta e expressa da comprovação documental acerca da naturalização do estrangeiro, mostra-se, deveras desarrazoada. Isso porque, como aduzido anteriormente, a posterior demonstração da certidão comprobatória do procedimento naturalizatório detém efeito meramente declaratório. Portanto, estamos diante do que a doutrina processualista denomina de “fatos que não dependem de prova”. Nas palavras de Marinoni e Arenhart⁷⁵, há fatos que, segundo o CPC (art. 374), não necessitam ser provados, ou melhor, dispensam a parte do ônus da prova de prová-los. Dentre as especificações destes fatos existem os chamados fatos incontroversos. Segundo

⁷³ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34º ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2011. p. 340-341.

⁷⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7º ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva. 2012. p. 198.

⁷⁵ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Prova**. 2º ed. Revista, Atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2011. p. 118.

Meimes⁷⁶, torna-se incontroverso o fato quando a parte tinha o ônus de se manifestar sobre determinada declaração, silencia. Ou seja, é o silêncio da parte que tinha a incumbência de não silenciar que torna o fato incontroverso.

Entretanto, importante esclarecer que, sobre os fatos incontroversos, podem recair provas em contrário. Quer-se dizer que o silêncio de quem tinha o ônus de se manifestar gera uma presunção *iuris tantum*, passível, portanto, de prova em contrário.

No contexto em apreço, quando se verifica que a Administração Pública em nenhum momento se manifestou sobre a naturalização, nem tampouco apresentou prova em contraponto com a comprovação através da quitação eleitoral do estrangeiro, está-se diante de um fato incontroverso que reforça, sobretudo, a tese de que está implícita a naturalização do estrangeiro quando de sua efetivação do direito e exercício de sufrágio.

Percebe-se, contudo, que o inciso IV do artigo 374 do supracitado diploma legal trata da presunção absoluta, também conhecida por presunção *iuris et de iure*, afirmando que não depende de prova os fatos em cujo favor milita presunção legal de existência ou veracidade. Nesse liame, postura Marinoni e Arenhart⁷⁷:

O art. 374, IV, diz que os fatos em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade não dependem de prova. Na realidade, a avaliação fática, neste caso, não importa para o juiz, pois as conclusões hipotéticas lançadas na lei o vinculam. Com efeito, a prova é inútil diante da presunção absoluta, não importa se destinada a reforçar a conclusão ou a tentar demonstrar que a presunção parte de um silogismo falso. Toda espécie de contraprova ou de prova concorrente é irrelevante, na medida em que o suporte fático do silogismo, embora tenha sido importante para a sua fixação como hipótese normativa, não possui qualquer significado no caso concreto.

Desta feita, resta óbvio que diante da aludida demonstração de satisfação da capacidade eleitoral ativa do estrangeiro, delineia-se a noção plena nacionalidade brasileira (naturalizado), portanto, totalmente apto a exercer cargos públicos e sem maiores imbróglis no ato de nomeação.

⁷⁶ MEIMES, Marco. Os diferentes tipos de fatos no processo civil. In: **Lex Magister**. Disponível em: <http://www.editoramagister.com/doutrina_23192488_OS_DIFERENTES_TIPOS_DE_FATOS_NO_PROCESSO_CIVIL.aspx>. Acesso em 18 de novembro de 2016.

⁷⁷ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Prova**. 2º ed. Revista, Atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2011. p. 133.

Feitas tais considerações, frise-se que, o exercício do sufrágio ativo dá-se pelo voto, que pressupõe: a) alistamento eleitoral na forma da lei (título eleitoral); b) nacionalidade brasileira (não podem alistar-se como eleitores os estrangeiros – art. 14, § 2º); c) idade mínima de 16 anos (art. 14, § 1º, II, “c”); e d) não ser conscrito durante o serviço militar obrigatório.

Ademais, o capítulo II do Código Eleitoral Brasileiro trata dos crimes eleitorais e, nesse prisma, vejamos os artigos subsequentes⁷⁸:

Art. 289. **Inscrever-se** fraudulentamente eleitor:

Pena - Reclusão até cinco anos e pagamento de cinco a 15 dias-multa.

Art. 290 **Induzir alguém** a se inscrever eleitor com infração de qualquer dispositivo deste Código.

Pena - Reclusão até 2 anos e pagamento de 15 a 30 dias-multa.

Art. 291. **Efetuar o juiz**, fraudulentamente, a inscrição de alistando.

Pena - Reclusão até 5 anos e pagamento de cinco a quinze dias-multa. (grifo intencional)

Crimes eleitorais são condutas que ofendem os princípios resguardados pela legislação eleitoral e, em especial, os bens jurídicos protegidos pela lei penal eleitoral. Nota-se, pois, que há mais uma razão para averiguar a legitimidade do ato de inscrição ativa firmado pelo órgão eleitoral competente e, conseqüentemente da verificação de naturalização do estrangeiro, visto que, que assim não fosse, haveria a configuração e prática de crimes eleitorais, tanto para o alistando, quanto para aquele que induzir, incitar, instigar ou auxiliar alguém a se inscrever eleitor, aproveitando-se de sua ingenuidade ou de sua ignorância, mediante fraude o alistamento. Além do mais, incorre em infração penal a autoridade judiciária que, fraudulentamente, efetue a inscrição de um alistando estrangeiro.

No que tange aos comentários acerca do artigo 289 do citado diploma legal, Castro aduz que se descoberto em momento posterior ao deferimento da inscrição,

⁷⁸ BRASIL. Lei nº 4.737, 15 de julho de 1965.

terá ele se consumado. Em contrapartida, quando evidenciado durante o processo de inscrição, naquela fase em que o Juiz pode converter o julgamento em diligência e determinar a constatação *in loco*, a falsidade conduzirá o pedido ao indeferimento, daí que o alistando terá apenas tentado inscrever-se fraudulentamente⁷⁹.

Concomitantemente, ao versar sobre o artigo 290, Janiere Portela postula que neste crime a ação típica consiste em induzir alguém à inscrição eleitoral indevida, sendo punido como forma de participação e trata-se também de crime formal. O crime resta consumado independentemente da efetiva inscrição eleitoral⁸⁰.

No mesmo sentido, a supramencionada articulista versa, ainda, sobre o artigo 291, *verbis*⁸¹:

Trata-se de crime contra os serviços da Justiça Eleitoral. O crime é próprio, praticado pelo magistrado que permite que o eleitor realize sua inscrição de forma fraudulenta, enganando, inserindo dados falsos, inexistentes ou inverídicos no cadastro dos eleitores. Consuma-se no momento em que o juiz eleitoral autoriza a inscrição fraudulenta e admite a forma tentada. O sujeito passivo, além do Estado é também o alistando que age de boa-fé. Cuida-se de crime formal e a pena é de 1 a 5 anos de reclusão cumulada com multa.

Logo, o alistamento eleitoral ativo, o exercício do direito de voto, pressupõe legitimidade quando da verificação de nacionalidade brasileira.

⁷⁹ CASTRO, Edson de Resende. **Teoria e Prática do Direito Eleitoral**. 6° ed. rev. e atual. Belo Horizonte/MG: Del Rey. 2012. p. 536.

⁸⁰ PAES, Janiere Portela Leite. Dos crimes eleitorais em espécie (Arts. 289 a 310, CE). In: **Conteúdo Jurídico**, Outubro 2013. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo_dos-crimes-eleitorais-em-especie-arts-289-a-310-ce,45622.html>. Acesso em 22 de outubro de 2016.

⁸¹ *Idem*.

5 CONCLUSÃO

Diante de todo o percurso do presente trabalho, foi analisada a atual situação do estrangeiro no que concerne ao ingresso aos quadros da Administração Pública através do instrumento do concurso público. Observa-se, pois, que a Constituição Federal elenca uma real possibilidade para esta hipótese. No entanto, há algumas considerações.

Percebe-se que o estrangeiro detém o direito a exercer o ofício que desejar inclusive, a função de agente público. Todavia, como foi pontuada, tal prerrogativa, em linhas gerais não detém a plena efetividade que se espera de uma norma constitucional, uma vez que, não existe até o presente momento a regulamentação específica para o pleno exercício deste direito. A tal fenômeno, dá-se a nomenclatura de norma de eficácia limitada.

Ademais, o próprio texto constitucional estabelece hipóteses em que o ingresso ao serviço público, por parte do estrangeiro, é permitido, nestes casos, porém, já existe a devida regulamentação.

Mister se faz trazer à tona o fato de que a Administração detém não somente a prerrogativa principiológica, mas, sobretudo, o dever de ser eficiente, isto é, de agir com presteza, qualidade, celeridade, perspicácia na execução das suas funções, assim como para dirimir possíveis erros que possa vir a incorrer.

Sobre o cerne central da nossa produção, nota-se que quando a Administração Pública for, deveras, inerte e ineficiente ela mesma tem o dever de sanear seus próprios atos. No entanto, sob tal prerrogativa, não deverá jamais infringir direitos adquiridos e princípios constitucionais pré-estabelecidos.

Defende-se nesse prisma, que em ocorrendo falha no ato administrativo de nomeação do estrangeiro a Administração Pública, deixe de lado a imediação concernente à exoneração, sem a análise minuciosa de onde ocorreu a imperfeição. E, nesse sentido, busque comportamentos mais razoáveis e prontos a melhor satisfazer o interesse público.

Em suma, afirma-se que a questão do estrangeiro aspirante ao serviço público brasileiro deve ser amplamente debatida. Ademais, existem comportamentos mais razoáveis, no âmbito da Administração Pública, para a resolução de uma falha, ineficiência e até mesmo inércia no processo administrativo de admissão.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Administrativo Descomplicado**. 17° ed. Revista, Atualizada e Ampliada. São Paulo: Método. 2009.

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução Virgílio Afonso da Silva. 2° ed. São Paulo/SP: Editora Malheiros, 2011. Título Original: Theorie der Grundrechte.

ALEXY, Robert. **Teoria da Argumentação Jurídica: A Teoria do Discurso Racional como Teoria da Fundamentação Jurídica**. Tradução Zilda Hutchinson Schild Silva. 3° ed. Rio de Janeiro/RJ: Editora Forense, 2011. Título Original: Theorie Der Juristischen Argumentation.

BOBBIO, Norberto. **Teoria da Norma Jurídica**. Tradução Ariani Bueno Sudatti e Fernando Pavan Batista. 5° ed. São Paulo/SP: Editora Edipro, 2012. Título Original: Teoria della norma giuridica.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 27°ed. São Paulo/SP: Malheiros Editores, 2012.

BONIFÁCIO, Artur Cortez. **O Direito Constitucional Internacional e a proteção dos direitos fundamentais**. São Paulo/SP: Método, 2008.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília/DF: Senado, 1988.

BRASIL. **Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União** (LEI Nº 8.112, DE 11 DE DEZEMBRO DE 1990). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 02 out. 2016.

BRASIL. **Estatuto do Estrangeiro** (LEI Nº 6.815, DE 19 DE AGOSTO DE 1980). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 02 out. 2016.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação e Reexame Necessário nº 70040325110/2013**. Relator: Matilde Chabar Maia. Porto Alegre, 04 de abril de 2013. Disponível em: <http://www.tj-rs.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 14/10/2016.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação e Reexame Necessário nº 70033749938/2010**. Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl. Porto Alegre, 04 de março de 2010. Disponível em: <http://www.tj-rs.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 14/10/2016.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível nº 70027295534/2009**. Relator: Nelson Antônio Monteiro Pacheco. Porto Alegre, 30 de julho de 2009. Disponível em: <http://www.tj-rs.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 14/10/2016.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (9.Região). **47222008670900/2010**. Relator: Marlene T. Fuverki Suguimatsu. 2º Turma. Curitiba, 15 de outubro de 2010. Disponível em: <http://www.tj-rs.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 14/10/2016.

BRASIL. Lei nº 4.737, 15 de julho de 1965.

BRASIL. Lei nº 9.784, 29 de janeiro de 1999.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 8º ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2014.

CAETANO, Marcelo. **Direito Constitucional**. 2º ed. Rio de Janeiro/RJ: Forense. 1987.

CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7º ed. Coimbra: Almedina, 2016.

CARVALHO, Matheus. **Manual de Direito Administrativo**. 2º ed. Salvador/BA: Juspodvm. 2015.

CASTRO, Edson de Resende. **Teoria e Prática do Direito Eleitoral**. 6º ed. rev. e atual. Belo Horizonte/MG: Del Rey. 2012.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9º ed. São Paulo/SP: Atlas. 2010.

DE MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional Administrativo**. 1ª edição. São Paulo/SP: Editora Atlas, 2002.

DE MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional**. 29ª edição. São Paulo/SP: Editora Atlas, 2013.

DE MORAES, Alexandre. **Constituição do Brasil Interpretada**. E Legislação Constitucional. 5ª edição. São Paulo/SP: Editora Atlas, 2005.

DISTRITO FEDERAL. Supremo Tribunal Federal. Acórdão. **Recurso Extraordinário em 697154/2012**. Relator: Min. Gilmar Mendes. Brasília, 02 de outubro de 2012. Disponível em: <http://www.stf.jus.br>. Acesso em: 31/05/2016.

DISTRITO FEDERAL. Supremo Tribunal Federal. Acórdão. **Recurso Extraordinário em 655658/2011**. Relator: Min. Carmen Lúcia. Brasília, 13 de setembro de 2011. Disponível em: <http://www.stf.jus.br>. Acesso em: 14/10/2016.

DISTRITO FEDERAL. Supremo Tribunal Federal. Acórdão. **Agravo Regimental no Recurso Extraordinário em 544655/2008**. Relator: Min. Eros Grau, 09 de setembro de 2008. Disponível em: <http://www.stf.jus.br>. Acesso em: 14/10/2016.

DISTRITO FEDERAL. Supremo Tribunal Federal. Acórdão. **Recurso Extraordinário em Mandado de Segurança 36.935/68**. Relator: Min. Themístocles Cavalcanti. Brasília, 06 de março de 1968. Disponível em: <http://www.stf.jus.br>. Acesso em: 31/05/2016.

DA SILVA, Daniela Romanelli. **Democracia e Direitos Políticos**. São Paulo/SP: Instituto de Direitos Políticos. 2005.

DINIZ, Maria Helena. **Compêndio de Introdução à Ciência do Direito**: Introdução à Teoria Geral do Direito, à Filosofia do Direito, à Sociologia Jurídica e à Lógica Jurídica. Norma Jurídica e Aplicação do Direito. 22º ed. São Paulo/SP: Editora Saraiva. 2011.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 26º ed. São Paulo/SP: Atlas. 2013.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito Civil Teoria Geral**. 8º ed. 2º tiragem. Rio de Janeiro/RJ: Lumen Juris. 2010.

FERRAZ JR, Tercio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito**. Técnica, Decisão, Dominação. 6º ed. São Paulo/SP: Atlas. 2011.

FILHO, Marçal Justen. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Editora Saraiva, 2005.

FILHO, José dos Santos Carvalho. **Manual de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008.

GASPARINI, Diogenes. **Direito Administrativo**. 17ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. **Tribunais de Contas no Brasil: jurisdição e competência**. 3º ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum. 2012.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional esquematizado**. 19º ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015.

MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 8ª edição. Niterói/RJ: Editora Impetus, 2014.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Prova**. 2º ed. Revista, Atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2011.

MEIMES, Marco. Os diferentes tipos de fatos no processo civil. In: **Lex Magister**. Disponível em:

<http://www.editoramagister.com/doutrina_23192488_OS_DIFERENTES_TIPOS_D E_FATOS_NO_PROCESSO_CIVIL.aspx>. Acesso em 18 de novembro de 2016.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 34°. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 3° ed. São Paulo/SP: Malheiros Editores, 2013.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7° ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva. 2012.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. 4° ed. Coimbra: Coimbra Ed., 2004.

NETO, Claudionor Duarte. **O Estatuto do Servidor Público (Lei nº 8.112/90) à Luz da Constituição e da Jurisprudência**. São Paulo/SP: Atlas, 2007.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Curso de Direito Administrativo**. 2° ed. São Paulo: Método, 2014.

PAES, Janiere Portela Leite. Dos crimes eleitorais em espécie (Arts. 289 a 310, CE). In: **Conteúdo Jurídico**, Outubro 2013. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,dos-crimes-eleitorais-em-especie-arts-289-a-310-ce,45622.html>>. Acesso em 22 de outubro de 2016.

PEREIRA, José Matias. **Curso de Administração Pública: Foco nas Instituições e Ações Governamentais**. São Paulo/SP: Atlas. 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. 2° ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2013.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34° ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2011.

TSE. **Resolução nº 21.823, de 15 de Junho de 2004**. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/legislacao-tse/res/2004/RES218232004.htm>>. Acesso em 19, out, 2016.