

16/10/2012

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 350.626 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI  
AGTE.(S) : JORGE ORLANDO CUELLAR NOGUERA  
ADV.(A/S) : ANDRÉ AZEVEDO MARQUES E OUTRO(A/S)  
AGDO.(A/S) : UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA  
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL FEDERAL

### EMENTA

**Agravo regimental no recurso extraordinário. Cargo público efetivo. Ocupação por estrangeiro. Princípio da isonomia. Alegação de inconstitucionalidade do art. 243, § 6º, da Lei nº 8.112/90, em face dos arts. 5º e 37, inciso I, da Constituição Federal. Período anterior à EC nº 19/98. Não ocorrência.**

1. O art. 243, § 6º, da Lei nº 8.112/90, no período anterior à vigência da EC nº 19/98, estava em perfeita consonância com o art. 37, inciso I, da Constituição Federal, uma vez que tal dispositivo constitucional não previa a ocupação de cargos públicos efetivos por estrangeiros.

2. Agravo regimental não provido.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 16 de outubro de 2012.

MINISTRO DIAS TOFFOLI

Relator

16/10/2012

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 350.626 RIO GRANDE DO SUL

**RELATOR** : MIN. DIAS TOFFOLI  
**AGTE.(S)** : JORGE ORLANDO CUELLAR NOGUEIRA  
**ADV.(A/S)** : ANDRÉ AZEVEDO MARQUES E OUTRO(A/S)  
**AGDO.(A/S)** : UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA  
**PROC.(A/S)(ES)** : PROCURADOR-GERAL FEDERAL

### RELATÓRIO

#### O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR):

Jorge Orlando Cuellar Nogueira interpõe tempestivo agravo regimental contra decisão em que neguei seguimento ao recurso extraordinário (fls. 124 a 126), com a seguinte fundamentação:

“Vistos.

JORGE ORLANDO CUELLAR NOGUEIRA interpõe recurso extraordinário (folhas 87 a 97), contra acórdão proferido pela Terceira Turma do Tribunal Federal da 4ª Região, assim ementado:

‘ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. ESTRANGEIRO. REGIME JURÍDICO ÚNICO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 19/98. ART. 37, I, DA CONSTITUIÇÃO c/c ART. 243, § 6º, DA LEI nº 8.112/90. NORMA NÃO AUTO-APLICÁVEL.

A Emenda Constitucional nº 19/98 alterou a redação do art. 37, I, da Constituição, assegurando aos estrangeiros o acesso aos cargos públicos.

Trata-se, contudo, de norma carecedora de lei para irradiação da eficácia a ela atinente, não merecendo prosperar, ao menos pela via processual escolhida, a irresignação do apelante no que se refere à sua não inclusão no RJU’ (fl. 72).

**RE 350.626 AGR / RS**

Interposto embargos de declaração (folhas 75 a 78), foram acolhidos (folhas 80 a 84), sem alteração no resultado do julgamento.

Insurge-se, no apelo extremo, fundado na alínea 'a' do permissivo constitucional, contra alegada contrariedade aos artigos, 3º, inciso IV, 4º, 5º, **caput**, 37 e 207, §§ 1º e 2º, da Constituição Federal, em razão de ter sido indeferida sua pretensão para a imediata inclusão no regime jurídico único, com relação à Universidade recorrida.

Processado sem contrarrazões (folhas 101 a 105), o recurso foi admitido, na origem (folha 107), o que ensejou a subida dos autos a esta Corte.

Por fim, o parecer da douta Procuradoria-Geral da República é pelo parcial conhecimento do recurso e por seu improvimento (folhas 117 a 121).

Decido.

Anote-se, inicialmente, que o acórdão dos embargos de declaração foi publicado em 21/3/01, conforme expresso na certidão de folha 85, não sendo exigível a demonstração da existência de repercussão geral das questões constitucionais trazidas no recurso extraordinário, conforme decidido na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567/RS, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Sepúlveda Pertence**, DJ de 6/9/07.

A irresignação não merece prosperar.

A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que a afronta aos princípios constitucionais da **legalidade**, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da **motivação dos atos decisórios**, dos **limites da coisa julgada**, da **prestação jurisdicional**, e mesmo da **isonomia**, se dependente de reexame prévio de normas infraconstitucionais, seria indireta ou reflexa. Nesse sentido, anote-se:

**'AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. DESPESAS**

**RE 350.626 AGR / RS**

CONDOMINIAIS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Impossibilidade da análise da legislação infraconstitucional e do reexame de provas na via do recurso extraordinário. 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que as alegações de afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, se dependentes de reexame de normas infraconstitucionais, podem configurar apenas ofensa reflexa à Constituição da República' (AI nº 594.887/SP-AgR, Primeira Turma, Relatora a Ministra **Cármem Lúcia**, DJ de 30/11/07).

'AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALEGAÇÃO DE OFENSA AO POSTULADO DA MOTIVAÇÃO DOS ATOS DECISÓRIOS - INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - RECURSO IMPROVIDO. O Supremo Tribunal Federal deixou assentado que, em regra, as alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição, circunstância essa que impede a utilização do recurso extraordinário. Precedentes' (AI nº 360.265/RJ-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro **Celso de Mello**, DJ de 20/9/02).

Quanto ao mérito da irresignação recursal, propriamente dito, insta reconhecer que o acórdão recorrido decidiu a controvérsia em harmonia com a jurisprudência desta Corte a respeito do tema, do que, para ilustrar, traz-se à colação o recente precedente, proferido pela Segunda Turma deste Tribunal, nos autos do RE nº 544.655/MG-AgR, relator o Ministro **Eros Grau**:

**RE 350.626 AGR / RS**

‘AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ESTRANGEIRO. ACESSO AO SERVIÇO PÚBLICO. ARTIGO 37, I, 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’ (DJe de 10/10/08).

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.”

Sustenta o agravante, em síntese, que

“reconhecer que o artigo 37, I da CF depende de regulamentação não tem qualquer influência sobre o objeto da demanda, já que o que se discute no presente caso é a inconstitucionalidade do artigo 243, § 6º do RJU em face do princípio da isonomia e quando ainda vigente a redação original do artigo 37, I da CF” (fl. 133).

É o relatório.

16/10/2012

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 350.626 RIO GRANDE DO SUL

**VOTO**

**O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR):**

O inconformismo não merece prosperar, haja vista que as alegações deduzidas no agravo são insuficientes para infirmar a fundamentação que ampara a decisão agravada, a qual se encontra em sintonia com a orientação jurisprudencial deste Supremo Tribunal Federal.

Com efeito, transcrevo o seguinte trecho do voto proferido pelo Ministro **Joaquim Barbosa** em caso idêntico ao presente, nos autos do RE nº 346.180/RS-AgR (DJe de 1º/8/11), que bem aborda a questão:

“(…)

O agravante, que é nacional da Alemanha, integra o quadro técnico da Universidade Federal de Santa Maria desde 1966, na condição de empregado público regido pela Consolidação das Leis do Trabalho – CLT. Todavia, pretende ver reconhecido seu vínculo estatutário com a instituição, a contar do advento da Lei 8.112/1990, afastando-se o óbice, supostamente discriminatório, inscrito no § 6º do art. 243 do Estatuto. Por oportuno, transcrevo o dispositivo questionado:

‘Art. 243. Ficam submetidos ao regime jurídico instituído por esta Lei, na qualidade de servidores públicos, os servidores dos Poderes da União, dos ex-Territórios, das autarquias, inclusive as em regime especial, e das fundações públicas, regidos pela Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952 - Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, ou pela Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, exceto os contratados por prazo determinado, cujos contratos não poderão ser prorrogados após o vencimento do prazo de

**RE 350.626 AGR / RS**

prorrogação.

§ 1º. Os empregos ocupados pelos servidores incluídos no regime instituído por esta Lei ficam transformados em cargos, na data de sua publicação.

(...)

§ 6º Os empregos dos servidores estrangeiros com estabilidade no serviço público, enquanto não adquirirem a nacionalidade brasileira, passarão a integrar tabela em extinção, do respectivo órgão ou entidade, sem prejuízo dos direitos inerentes aos planos de carreira aos quais se encontrem vinculados os empregos.'

Sustenta-se, no agravo em apreço, que o parâmetro de constitucionalidade da norma questionada consiste no princípio da isonomia, tal como previsto na redação original da Lei Maior, considerado especialmente o disposto no artigo 5º. Assim, pretende-se afastar a jurisprudência pacificada pelo Supremo no tocante à ausência de auto-aplicabilidade do art. 37, inciso I, na redação a ele conferida pela Emenda 19/1998.

Conforme adiantei, o presente agravo não merece prosperar.

Naturalmente, os direitos e garantias individuais, inclusive o princípio da igualdade, aplicam-se aos estrangeiros, nos termos do artigo 5º da Lei Maior, desde sua primitiva redação.

No entanto, até o advento das Emendas 11/1996 e 19/1998, o núcleo essencial dos direitos atribuídos aos estrangeiros, embora certamente compreendesse as prerrogativas necessárias ao resguardo da dignidade humana, não abrangia o direito à ocupação de cargos públicos efetivos na estrutura administrativa brasileira. Basta observar o primitivo inciso I do artigo 37, cujo teor contemplava apenas os brasileiros.

Tratava-se de uma tutela mais severa da soberania estatal – fundamento da República (art. 1º, I) e contraponto mais do que relevante à vindicação de direitos por estrangeiros.

**RE 350.626 AGR / RS**

Ademais, essa opção, porque emanada do Constituinte originário, sequer poderia sofrer o controle do Poder Judiciário, porquanto inexistente, em nosso ordenamento, o fenômeno da 'norma constitucional inconstitucional' (cf. ADI 815, rel. min. **Moreira Alves**, Tribunal Pleno, DJ 10.05.1996).

Portanto, o art. 243, § 6º, da Lei 8.112/90 estava em consonância com a Lei Maior e permanece em vigor até que surja o diploma exigido pelo novo art. 37, I, da Constituição."

Ressalte-se que essa decisão foi confirmada pela Segunda Turma desta Corte, por meio de acórdão que restou assim ementado:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO. CARGO PÚBLICO EFETIVO. PROVIMENTO POR ESTRANGEIRO. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 243, § 6º, DA LEI 8.112/90 EM FACE DOS ARTIGOS 5º E 37, I, DA CONSTITUIÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À EMENDA 19/1998. IMPROCEDÊNCIA.

Até o advento das Emendas 11/1996 e 19/1998, o núcleo essencial dos direitos atribuídos aos estrangeiros, embora certamente compreendesse as prerrogativas necessárias ao resguardo da dignidade humana, não abrangia um direito à ocupação de cargos públicos efetivos na estrutura administrativa brasileira, consoante a redação primitiva do artigo 37, inciso I, da Lei Maior.

Portanto, o art. 243, § 6º, da Lei 8.112/90 estava em consonância com a Lei Maior e permanece em vigor até que surja o diploma exigido pelo novo art. 37, I, da Constituição.

Agravo regimental a que se nega provimento."

Ante o exposto, voto pelo não provimento do agravo regimental.





**PRIMEIRA TURMA**

**EXTRATO DE ATA**

**AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 350.626**

PROCED. : RIO GRANDE DO SUL

**RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI**

AGTE.(S) : JORGE ORLANDO CUELLAR NOGUERA

ADV.(A/S) : ANDRÉ AZEVEDO MARQUES E OUTRO(A/S)

AGDO.(A/S) : UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL FEDERAL

**Decisão:** A Turma negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator. Unânime. Não participou, justificadamente, deste julgamento, o Senhor Ministro Marco Aurélio. Presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli. 1ª Turma, 16.10.2012.

Presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Luiz Fux e Rosa Weber.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Rodrigo Janot.

Carmen Lilian Oliveira de Souza  
Secretária da Primeira Turma