

PARECER Nº 776/2001 DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 069/01.

Trata-se de projeto de lei, de autoria da nobre Prefeita Municipal, que visa dispor sobre o acesso de brasileiros e estrangeiros aos cargos, funções e empregos públicos na Administração Direta e Indireta, previsto no artigo 37, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98.

Na esteira da referida Emenda Constitucional nº 19/98, o projeto, em seu artigo 1º, estende o acesso dos cargos, funções e empregos aos estrangeiros e aos portugueses a quem foi deferida a igualdade nas condições previstas na legislação federal pertinente.

Ao lado da norma geral de acesso dos estrangeiros ao serviço público, o projeto, em seu art. 2º, veda aos estrangeiros o acesso aos cargos, funções ou empregos que envolvam atividades de fiscalização e arrecadação, exercício de poder de polícia, inscrição e cobrança judicial e extrajudicial da dívida ativa e representação judicial e extrajudicial do Município.

Desde a Emenda Constitucional nº 11/96, que acrescentou os parágrafos 1º e 2º ao art. 207 da Carta Magna, permitindo às Universidades admitir professores, técnicos e cientistas estrangeiros, na forma da lei, observa-se a tendência do constitucionalismo brasileiro admitir o acesso dos estrangeiros aos cargos, funções e empregos públicos.

Tal tendência desembocou naturalmente na permissão explícita desse acesso dos estrangeiros aos cargos, funções e empregos públicos, através da Emenda Constitucional nº 19/98, que, entre outras disposições, deu nova redação ao inciso I do art. 37 da Carta Magna, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 37. ...

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;"

Observa-se, na dicção constitucional, que o acesso aos estrangeiros se dará "na forma da lei", indicando a eficácia contida do dispositivo, o qual, para sua plena aplicação depende da edição de lei, definidora dos requisitos e condições pelas quais se dará o acesso dos estrangeiros.

Neste passo se coloca a questão acerca de que lei se refere a norma constitucional, se nacional ou local, de cada ente federativo.

A competência da União para legislar privativamente sobre nacionalidade, cidadania e naturalização; situação do estrangeiro, no que se refere a emigração, entrada, extradição e expulsão; e sobre organização do sistema nacional de empregos e condições para o exercício das profissões, conforme termos dos incisos XIII, XV e XVI, respectivamente, do art. 22 da Carta Magna, sugere, *prima facie*, que a lei a que se refere o inciso I do art. 37 deve ser editada pela União, de alcance nacional, estabelecendo as condições gerais de ingresso de estrangeiros aos cargos e empregos públicos.

Entretanto, não obstante a competência da União para legislar sobre as matérias acima citadas, não se pode deixar de considerar que o preenchimento de cargos, funções e empregos públicos, assim como o regramento de concursos públicos, inclusive quanto ao acesso de estrangeiros, constitui assunto essencialmente administrativo, a cargo, portanto, de cada unidade da Federação, a quem compete eleger os critérios e requisitos para provimento de seus cargos ou empregos.

Com efeito, o interesse preponderante nessa matéria é do Poder Local, da mesma forma que cabe a ele estabelecer os critérios para preenchimento de seus cargos por brasileiros, observada, como é óbvio, a legislação federal pertinente ao exercício das profissões.

Em apoio a esse entendimento, chamamos atenção para o fato de que, segundo nosso sentir, a EC 19/98, no que diz respeito ao acesso dos estrangeiros ao serviço público, veio explicitar

um direito já compreendido em preceito constitucional mais abrangente e relevante, previsto no art. 5(, "caput", que estabelece o princípio da igualdade de todos perante a lei, inclusive com relação aos estrangeiros, bem como no seu inciso XIII, que garante o livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão. Ora, tendo em vista o princípio da igualdade, assim como o disposto no inciso XIII, parece-nos que os estrangeiros, ao menos os residentes no País, têm o direito subjetivo ao acesso aos cargos e empregos públicos, cabendo à lei referida no inciso I do art. 37 da Lei Maior tão-somente estabelecer os critérios e requisitos desse acesso, tendo em vista as peculiaridades e interesses da unidade federativa promotora do concurso. Sob esta ótica, portanto, a lei a que se refere o citado inciso I do art. 37 deve ser a lei editada pelo ente local, que prestigie os interesses administrativos locais, e não lei nacional, já que nenhum bem jurídico de natureza nacional, ou ligado às competências privativas da União, como a nacionalidade, poderia ser restringido por tal lei, uma vez que o direito ao acesso aos cargos públicos decorreria do próprio princípio constitucional da igualdade entre brasileiros e estrangeiros. Igualmente não poderia ser lei nacional para regular matérias de cunho administrativo, próprias do Poder Público de cada unidade federativa, sob pena de ofensa ao princípio federativo.

Feitas essas reflexões, entendemos realmente competente o Município para editar a lei referida no inciso I do art. 37 da Carta Magna, nada havendo a reparar quanto a esse aspecto. Com relação ao art. 2(da propositura ora sob análise, que restringe o acesso de estrangeiros aos cargos, funções e empregos que envolvam as atividades que especifica, cremos que o mesmo não merece igualmente nenhum reparo. Com efeito, a EC 19/98, ao dar nova redação ao inciso I do art. 37, prevendo a edição de lei regulamentadora desse acesso dos estrangeiros, permitiu ao legislador (local, segundo nossa convicção) estabelecer restrições justificadas a esse direito, além de referida lei poder estabelecer os critérios e condições específicas para o ingresso de estrangeiros no serviço público.

As hipóteses de inacessibilidade elegidas pelo projeto parecem-nos pertinentes e francamente justificadas, uma vez que as funções vedadas aos estrangeiros são aquelas tradicionalmente reconhecidas como próprias e típicas de Estado, merecedoras, portanto, de tratamento diferenciado, dada a natureza das mesmas, que permitem aos seus titulares acesso a informações privilegiadas. A própria Constituição Federal, no § 7(do mesmo art. 37, prevê tratamento diferenciado e restrições aos ocupantes de cargo ou emprego que possibilite o acesso a tais informações.

Por todo o exposto, e ante o respaldo nos artigos 5(, "caput" e inciso XIII, e 37, inciso I e § 7(, da Constituição Federal, somos

PELA CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE.

Sala da Comissão de Constituição e Justiça, 21/08/01.

Arselino Tatto - Presidente

Laurindo - Relator

Alcides Amazonas

Celso Jatene - contrário

Gilson Barreto - contrário

Humberto Martins

Jooji Hato

Salim Curiati - contrário