ATOS INCONSTITUCIONAIS — ANULAÇÃO

— É lícito aos podêres legislativo e executivo anularem os próprios atos, quando inconstitucionais.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Estado do Rio Grande do Norte *versus* Clodoaldo Rodrigues da Cunha
Recurso extraordinário n.º 61.342 — Relator: Sr. Ministro
ELÓI DA ROCHA

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Terceira Turma, por votação unânime, conhecer do recurso e lhe dar provimento, na conformidade das notas taquigráficas.

Brasília, 21 de setembro de 1967. — *Gonçalves de Oliveira*, Presidente — *Elói da Rocha*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Elói da Rocha — Enquanto o Decreto n.º 3.806, de 6-2-61, baixado pelo Sr. Governador do Estado do Rio Grande do Norte, suspendeu a execução de leis daquele Estado e declarou sem efeito atos de qualquer natureza, praticados pelo Poder Executivo em decorrência das aludidas leis, a Lei n.º 2.677, de 21-2-61, declarou "inexistentes e sem nenhum efeito" e considerou "nulas e sem efeito" as mesmas Leis, de ns. 2.677, de 14-11-60, a 2.986, de 28-1-61. Apontou-se como razão dessa providência o haverem as 310 leis, elaboradas naquele período, tramitado irregularmente na Assembléia Legislativa, além de constituírem abuso de poder, ocorrendo a infringência dos arts. 3.º, 7.º, 23, 24, 25, 33, 34, 103, 132 e 142, da Constituição do Estado, e dos arts. 184, 186, 188 e seu parágrafo único, da Constituição federal de 1946.

Dentre os atos legislativos alcançados pela Lei n.º 2.677, de 1961, estava a Lei n.º 2.763, de 16-12-60, cujo art. 2.º dispôs que os cargos de Fiscal de Maquinismos, Padrão M, constantes da Tabela I — Parte Permanente, do Quadro Único do Estado, da Divisão e Departamento mencionados no art. 1.º, passam a denominar-se Técnicos em Maquinismos, padronizados na letra *U*, de provimento efetivo, independente de concurso.

Clodoaldo Rodrigues da Cunha, que, em 27-12-60, fôra nomeado Fiscal de Maquinismo, padrão M, Tabela I — Parte Permanente do Quadro Único do Estado, com o advento da Lei n.º 2.763, teve o seu título apostilado. em 19-12-60, declarando-se que o cargo por êle ocupado passou a denominar-se Técnico em Maquinismos, padrão *U*. Além disso, por decreto de 11-1-61, foi êle nomeado para o mesmo cargo. Em cumprimento à Lei n.º 2.677, de 1961, o Sr. Governador do Estado, por decreto de 5-4-61, tornou sem efeito "por nulos de pleno direito" os decretos de nomeação ali relacionados, entre os quais o de Clodoaldo Rodrigues da Cunha.

Impugnando êsse ato, Clodoaldo Rodrigues da Cunha impetrou mandado de segurança ao eg. Tribunal de Justiça do Estado, que, por maioria de votos, concedeu a ordem, em acórdão de 31-1-61, f. 38-39 verso, que tem esta ementa:

"Funcionário nomeado para cargo isolado de provimento efetivo, desde que se tenha nêle empossado e se encontre em exercício de suas funções, não

pode ser prejudicado por efeito retroativo de lei superveniente, se já havia incorporado a seu patrimônio direitos subjetivos assegurados pelo art. 141, § 3.º, da Constituição Federal.

Ato baseado em lei inconstitucional, nenhum efeito produz, em razão da própria inexistência resultante da inexistência mesma da lei que o gerou.

Se a autoridade usa de meio ilegal para ofender direito líquido e certo, comete abuso de Poder, controlável pelo Mandado de Segurança".

O Estado do Rio Grande do Norte interpôs recurso extraordinário, com base no art. 101, item III, letras *a*, *c* e *d*, da Constituição de 1946. Considerou contrariados os arts. 18, 36, 64, 141, §§ 3.º e 24, e 200, da Constituição de 1946; o art. 15 da Lei n.º 1.533, de 1956, e art. 2.º, § 3.º, da Lei de Introdução. Invocou julgados dêste Tribunal — f. 47-48 —, e, dentre outros, o acórdão proferido no Recurso de Mandado de Segurança n.º 7.243, de 20-1-60, cuja ementa afirma:

"Os Podêres Legislativo e Executivo podem anular seus próprios atos, quando os considerem inconstitucionais. Entretanto, a palavra derradeira, a respeito, caberá ao Poder Judiciário, sempre que oportunamente provocado".

"Não se pode ter por inconstitucional uma lei que anulou a anterior, por sua inconstitucionalidade. A anulação opera *ex tunc*: do ato nulo, em regra, não nasce direito".

O Sr. Desembargador-Presidente não admitiu o recurso — fs. 52-53 —, que subiu por efeito de decisão da Terceira Turma, ao prover agravo de instrumento, para melhor exame. Neste Tribunal, a douta Procuradoria-Geral da República opinou pelo conhecimento e provimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Elói da Rocha (Relator) — Conheço do recurso extraordinário e lhe dou provimento, para cassar o mandado de segurança.

Serve a indicação dos julgados de fs. 47-48, para conhecimento do recurso, com base na letra *d* do permissivo constitucional.

No mérito, o Supremo Tribunal Federal firmou jurisprudência sôbre a constitucionalidade do Decreto n.º .... 3.886, e da Lei n.º 2.677, respectivamente de 6 e 21 de fevereiro de 1961, do Estado do Rio Grande do Norte — acórdãos na Representação n.º 512, de 7-12-62 (*D.J.* 29-8-63, no Recurso Extraordinário n.º 48.655, de 10-4-64 (*D.J.* 16-7-64). No Recurso Extraordinário n.º 48.653, de 19-3-63 (*D.J.* 6-12-63, p. 4.282), por três votos contra dois, a eg. Segunda Turma não conheceu do recurso, em caso semelhante. Mas, posteriormente ao citado Recurso Extraordinário n.º 48.685, avolumuaram-se os julgados favoráveis à tese do Estado do Rio Grande do Norte. Assim, nos Recursos Extraordinários n.ºs .... 48.651, 49.278, 49.480, 49.564, 49.628, 49.683, 49.696, 49.892 e 50.218, de 13-4-64; 49.053 e 58.619, de 18-5-64; 48.714, 49.114, 49.120, 49.573, 49.733, 49.890, de 26-6-64, e, mais recentemente, no Agravo n.º 29.369, de 15-3-66, (*R.T.J.* 36/351-352), no Recurso Extraordinário n.º 49.361, no Recurso Extraordinário n.º 49.735, ambos de 19-4-66 (*R.T.J.* 37/100-101 e 37/165), no Recurso Extraordinário n.º 54.908, de 21-5-66 (*R.T.J.* 33/494-495), nos Recursos Extraordinários n.ºs 61.193, 61.196, 61.197, 61.199, 61.201, 61.202 e 61.203, todos de 6-9-66, e nos Recursos Extraordinários n.ºs 49.286 e 49.572, de 27-9-66.

No Recurso Extraordinário n.º 54.908, o Relator, o eminente Ministro Vítor Nunes, ponderou que, em seu entendimento, a Lei n.º 2.677, de 21-2-61, que tornou sem efeito as de n.ºs 2.691, de 18-11-60, a 2.954, de 24-1-61 teve a conseqüência de extinguir os cargos em cujo exercício se encontravam os servidores, na condição de estagiários. A ju-

risprudência assentou que o estágio probatório não protege o funcionário contra a extinção do cargo (*Súmula* 22). Acentuou a voto, principalmente, que o Supremo Tribunal Federal se negou a declarar a inconstitucionalidade da citada Lei n.º 2.677.

Nada importa que a Resolução 033, de 5-12-61, da Assembléia Legislativa Estadual tenha determinado a suspensão da Lei n.º 2.677, em virtude da declaração de inconstitucionalidade pelo Tribunal de Justiça. Essa resolução é posterior ao ato impugnado e ao acórdão recorrido. Ademais, em 21-8-62, a Lei n.º 2.800 confirmou a Lei n.º 2.677 e, em 7-12-62, o Supremo Tribunal Federal julgou improcedente a representação de inconstitucionalidade.

Praticado em cumprimento à Lei n.º 2.677, de 21-2-61, é válido o ato administrativo impugnado, de 5-4-61. No entanto, em atenção à eventual situação, resultante do acórdão recorrido, e que se prolongou por vários anos, ficam ressalvadas as vantagens patrimoniais acaso recebidas pelo impetrante, por efeito, já produzido, de decisão concessiva do mandado e em razão do fato do exercício no cargo, cuja criação foi anulada.

VOTO

O Sr. Ministro Prado Kelly — Sr. Presidente, V. Exa. e eu temos voto vencido nesta matéria. Faço ressalva expressa porque, se insistíssemos na discordância, o resultado do julgamento alteraria a linha seguida pelos precedentes, dada a presente composição da Turma.

Sem aquela ressalva, conheço do recurso e dou-lhe provimento, para cassar a segurança, acompanhando o eminente Relator.

DECISÃO

RE 61.342 — RN — Rel., Ministro Elói da Rocha. Recte. Estado do Rio Grande do Norte (Adv. Hélio Mamede de Freitas Galvão). Recdo. Clodoaldo Rodrigues da Cunha (Adv. Hélio Santiago).

Decisão: Conhecido e provido. Unânime.

Presidência do Sr. Ministro Gonçalves de Oliveira. Presentes os Senhores Ministros Prado Kelly e Elói da Rocha. Licenciado, o Sr. Ministro Hermes Lima.