REPRESENTAÇÃO — EMBARGOS DE DECLARAÇÃO — TERCEIRO PREJUDICADO

— Não cabe intervenção de terceiros em ação direta de constitucionalidade para interpor embargos de declaração a acórdão que admite a argüição de inconstitucionalidade.

— Caberá aos eventuais prejudicados pleitear em ação própria a garantia de seus direitos.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Antônio Manuel Martins e outros e Olavo Príncipe
Credidio *versus* Procurador-Geral da República
Representação nº 972 (Embargos de Declaração) — Relator: Sr. Ministro
DECIO MIRANDA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, em não conhecer dos embargos de declaração, vencidos, em parte, os ministros relator e Alfredo Buzaid que conheciam dos embargos dos terceiros prejudicados.

Brasília, 13 de abril de 1983. — *Cordeiro Guerra,* Presidente. *Decio Miranda,* Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Decio Miranda: Na representação, argüiu o procurador-geral da República a inconstitucionalidade da Lei Complementar do estado de São Paulo nº 86, de 9 de abril de 1974; dos arts. 1º, parágrafo único, 9º, §§ 1º e 2º, e 17, todos das disposições transitórias da Lei Complementar estadual nº 114, de 13 de novembro de 1974, e do § 2º do art. 5º do Decreto estadual nº 7.400, de 30 de dezembro de 1975.

Prestadas as informações, opinou a douta Procuradoria-Geral pela improcedência total da representação, em longo e minucioso parecer que transcrevi no relatório (fls. 105-137).

Acolhendo os fundamentos do parecer, assim enunciei meu voto:

"*O Sr. Ministro Decio Miranda* (Relator): A Lei nº 5.692, de 11 de agosto de 1971, que fixou 'diretrizes e bases para o ensino de 1º e 2º graus', importando em modificação profunda da organização desse ensino, teve como necessária conseqüência a reforma das estruturas burocráticas em que os estados haviam feito repousar seu sistema educacional.

O parecer da douta Procuradoria-Geral da República, que integra o relatório, deixa bem à mostra que não há censurar, nas disposições visadas pela representação, eiva de inconstitucionalidade, senão apenas integração razoável no propósito de adaptar o sistema estadual de ensino àquelas novas diretrizes editadas pela União.

Não devendo essa adaptação sacrificar posições legitimamente conquistadas, em sua

carreira, pelos professores preexistentes à reforma, é possível que, aqui e ali, se tenha mostrado liberal o legislador da reforma estadual, como no colocar em posição equivalente diretores dos antigos ensino primário e ensino médio, por força, mesmo, da disposição federal que reunira no ensino de 1º grau os segmentos que antes se dividiam em primário e ginasial.

Não houve, porém, afronta à Constituição, em tais providências legislativas, como bem deixa à mostra o parecer do douto Procurador João Paulo Alexandre de Barros, aprovado pelo eminente Procurador-Geral da República, Dr. Inocêncio Mártires Coelho, parecer que adoto como parte integrante do meu voto.

Julgo improcedente a representação" (fls. 144-5).

De tal entendimento, em voto de vista, discordou parcialmente o eminente Ministro Moreira Alves, entendendo procedente a representação quanto ao art. 9º, *caput*, e §§ 1º e 2º, das disposições transitórias da citada Lei Complementar nº 114, assim argumentando:

"*O Sr. Ministro Moreira Alves*: 1. Estou de acordo com o eminente relator no sentido de que não há qualquer inconstitucionalidade quanto à Lei Complementar estadual nº 86, de 9 de abril de 1974 (lei que trata de revalorização de vencimentos, e não de vinculação ou equiparação); ao art. 1º das *disposições transitórias* da Lei Complementar estadual nº 114, de 13 de novembro de 1974 (que reclassificou os cargos do sistema antigo nos do sistema novo); e aos arts. 17 das *disposições transitórias* da mesma lei e 5º, § 2º, do Decreto estadual nº 7.400, de 30 de dezembro de 1975 (com relação aos quais nenhum dispositivo constitucional foi invocado como ofendido).

Discordo, no entanto, com a devida vênia, de S. Exa. no tocante ao art. 9º, e seus §§ 1º e 2º, das *disposições transitórias* da citada Lei Complementar estadual nº 114, de 13 de novembro de 1974, os quais rezam:

'Art. 9º Os atuais diretores efetivos de estabelecimentos do ensino médio que, tendo sido designados para funções de inspetor de ensino médio, de delegado de ensino secundário e normal ou de inspetor regional do ensino profissional, possuam tempo de exercício superior a cinco anos, como inspetor de ensino médio, delegado de ensino secundário e normal, inspetor regional do ensino profissional, assessor-técnico, assessor, assistente técnico, diretor de departamento de ensino, diretor de divisão regional de educação ou de diretor do departamento regional de educação, serão enquadrados no cargo de supervisor pedagógico desde que estejam no exercício de uma dessas funções.

§ 1º Para efeito do disposto neste artigo computa-se o tempo de exercício efetivo na carreira do magistério.

§ 2º O enquadramento referido neste artigo se aplica, com a mesma exigência de tempo de exercício, aos titulares de cargos de diretor de grupo escolar ou do inspetor de ensino e aos titulares de cargos de professor e de orientador educacional de ensino médio, designados ou postos à disposição para exercerem, na área do ensino técnico, funções de inspetor de ensino médio ou de inspetor regional do ensino profissional' (fls. 16-7).

Neste caso, não há reclassificação de cargo final de carreira antiga em cargo final de carreira nova, mas provimento de cargo final de nova carreira por titulares de cargos que não eram finais na carreira antiga, tanto assim que seus titulares para serem reclassificados precisam demonstrar que estavam no exercício, com tempo superior a cinco anos, em funções superiores a seus cargos, e que continuavam no exercício dessas funções.

Ora, como se vê do art. 9º dessa mesma lei complementar, o cargo final da carreira

do magistério, na classe de especialistas de educação, é o de *supervisor pedagógico*.

Portanto, para o provimento desse cargo é mister prova de habilitação, que consista em concurso público de provas e títulos, em face do disposto no art. 176, § 3º, VI, da Constituição Federal que exige, no tocante aos cargos *iniciais* e *finais* das carreiras do magistério de grau médio e superior, quando se tratar de ensino oficial, essa prova:

'Art. 176. (...)

§ 3º A legislação do ensino adotará os seguintes princípios e normas:

VI — o provimento dos cargos iniciais e finais das carreiras do magistério de grau médio e superior dependerá, sempre, de prova de habilitação, que consistirá em concurso público de provas e títulos, quando se tratar de ensino oficial.'

O advérbio *sempre* está a indicar que, em nenhuma hipótese, o provimento de cargo final dessas carreiras de magistério pode dar-se sem ser mediante concurso público de provas e títulos. E, no caso, para atender a situações individuais — e isso, inclusive, afasta qualquer questão mais complexa em matéria de enquadramento ou de reclassificação — o que o dispositivo impugnado fez foi prover o cargo final da carreira nova com quem não estava no cargo final da carreira antiga, sem exigir concurso de provas e de títulos, mas mediante o exercício, por cinco anos, de funções várias.

2. Em face do exposto, julgo procedente, em parte, a presente representação, para declarar inconstitucional o art. 9º, *caput*, e §§ 1º e 2º, das *disposições transitórias* da Lei Complementar nº 114, de 13 de novembro de 1974, do estado de São Paulo (fls. 147-50).

Seguiu-se o eminente Ministro Néri da Silveira, adotando os fundamentos acolhidos pelo precedente voto. Disse S. Exa.:

"O Sr. Ministro Néri da Silveira: Sr. Presidente. Após ouvir o brilhante voto do eminente Ministro Moreira Alves, também penso como S. Exa. que, em realidade, o art. 9º, das disposições transitórias da Lei Complementar nº 114/74, do estado de São Paulo, é inconstitucional, por violar o art. 176, § 3º, VI, da Constituição Federal, que estabelece:

'O provimento dos cargos iniciais e finais das carreiras do magistério de grau médio e superior dependerá, sempre, de prova de habilitação, que consistirá em concurso público de provas e títulos, quando se tratar de ensino oficial.'

No caso, a lei, em realidade, pretendeu prover os cargos de supervisor pedagógico, que compõem a carreira de magistério estadual de grau médio, não por meio de provas de habilitação, como previsto no dispositivo constitucional, mas com a intitulação de exercentes de cargos de magistério de nível inferior, valendo-se da experiência que tiveram, durante cinco anos, em cargos de assessoramento e outros definidos no diploma estadual. Inobstante, sem dúvida, significativas essas funções, no que concerne à experiência profissional de magistério, não podem substituir o concurso público de provas e títulos, pois a simples experiência profissional, no exercício de função, que o legislador pretendeu tivesse alguma correspondência com o conteúdo ocupacional do cargo de supervisor pedagógico, não há de adotar-se como sucedâneo da forma de seleção, para a investidura, expressamente, consignada na Lei Maior Federal.

Assim sendo, o provimento, como definido pelo dispositivo impugnado, está, em verdade, em conflito com a regra constitucional mencionada, o que bastante é — por inserido o art. 176, § 3º, VI; entre as normas fundamentais que deve seguir a legislação do ensino, tanto no plano federal quanto no estadual — para que se tenha como inconstitucional o dispositivo estadual em exame.

Acompanho, dessarte, o voto do ilustre Ministro Moreira Alves" (fls. 151-2).

Reconsiderei meu voto (fls. 153), e sendo também pelos demais eminentes colegas acolhida a manifestação do eminente Ministro Moreira Alves, ficou a decisão, unânime. assim ementada:

"Constitucional. Magistério. Ensino de 1º grau. Legislação estadual conseqüente à Lei federal nº 5.692, de 11 de agosto de 1971, que fixou diretrizes e bases para o ensino de 1º e 2º graus. Procedência da argüição de inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 86, de 9 de abril de 1974, quanto ao art. 9º, *caput*, e seus §§ 1º e 2º, das disposições transitórias da Lei Complementar nº 114, de 13 de novembro de 1974, do estado de São Paulo. Improcedência quanto às demais disposições impugnadas" (fls. 155).

Dois embargos de declaração, ambos de terceiros interessados, são opostos ao acórdão.

O primeiro, por parte de cerca de 200 supervisores de ensino, cargos a que tinham sido elevados, vários anos antes, com a aplicação dos dispositivos legais julgados inconstitucionais (fls. 159-70).

Apoiados em longo e erudito parecer do Prof. Hely Lopes Meirelles (fls. 234-57), concluem pedindo:

"25. Assim sendo, requer-se sejam admitidos os presentes embargos de declaração para o fim de que nova decisão venha a ser proferida na Representação nº 972-6-SP no sentido de:

a) arquivá-la *por perda de seu objeto*, uma vez que ajuizada *após a revogação* da Lei Complementar nº 114, de 13 de novembro de 1974 pela Lei Complementar nº 201, de 9 de novembro de 1978, ou, quando assim não seja, para

b) ressalvar expressamente a manutenção, em seus respectivos cargos, dos ora embargantes e de todos os titulares de *situações consolidadas pelo tempo*, pelo decurso de mais de cinco anos, e, pois, inalteráveis por ulterior decreto de inconstitucionalidade da norma que amparou sua investidura;

c) esclarecer, outrossim, que, de qualquer maneira, não podem ser atingidos pelos efeitos retroativos da declaração de inconstitucionalidade os funcionários que atuem *no ensino de 1º grau*, cujos cargos não requerem provimento por concurso, nos termos do art. 176, § 3º, VI, da Constituição Federal" (fls. 169 *fine*-170).

Procura-se demonstrar que, a entender-se aplicável *ex tunc* a decretação de inconstitucionalidade, resultaria, sem qualquer benefício, verdadeiro caos no ensino estadual.

Quanto ao mérito, argumenta-se:

"14. O anexo *parecer* do eminente jurisconsulto Hely Lopes Meirelles disseca exaustivamente a matéria *sub judice* e chega a irrefragáveis conclusões quanto ao direito de serem os embargantes mantidos em seus cargos, em nome da estabilidade do ato administrativo do enquadramento, que deve ser preservada, e da boa fé dos enquadrados. A manutenção dos embargantes nos seus cargos apresenta, ao ver do parecerista, indeclinável *interesse público* (Doc. III).

15. Não pode assim alcançar os ora embargantes o decisório soberano desta elevada Corte de Justiça, que, conforme salientado no aludido *parecer*, deve declarar, na esteira de pacífica jurisprudência, a manutenção de situações e atos administrativos consolidados pelo tempo, pela exaustão de seus efeitos e pela boa fé de seus destinatários, não importando que se trate, porventura, de atos administrativos ilegítimos. Constituiria iniqüidade manifesta penalizar, com a perda do cargo, funcionários que a ele tiveram acesso na mais inteira boa fé, confiantes na letra de uma lei complementar, e, pois, sob a égide e a tutela do Estado, despojando-se, inclusive, de cargos efetivos anteriores, alguns extintos e outros indisponíveis, na mais legítima presunção de que agiam conformemente ao direito objetivo, cuja validade só muito depois viria a ser contestada pelo próprio Estado. Há oito anos nesses cargos, os embargantes são

irrecusavelmente titulares de situações consolidadas pelo tempo.

16. É, em suma, o que se pleiteia por meio desta adequada via de embargos declaratórios.

17. Exsurge luminoso, a esse respeito, o acórdão proferido pela Primeira Turma no RE nº 85.179-RJ, de 4 de novembro de 1977, relator o Min. Bilac Pinto (*RTJ*, 83/921) (Doc. 4) que consagrou a doutrina da consolidação, pelo tempo, de situações *de fato e de direito*, repelindo a possibilidade de seu tardio desfazimento e recomendando sua inalterabilidade. No mesmo e exato sentido pronunciou-se a Primeira Turma, em 9 de maio de 1978, ao julgar o RE nº 67.487-RJ, relator o Min. Soares Muñoz (anexo, Doc. nº 5).

18. Ademais, conforme conclui cristalinamente o *parecer* citado de Hely Lopes Meirelles,

'O concurso público de provas e títulos, a que se refere o inciso VI, do § 3º do art. 176 da Constituição Federal, só é exigido para os cargos finais de carreira do magistério oficial de 2º grau, não o sendo para os de 1º grau, por não incluídos no texto constitucional' (Resposta ao 5º quesito).

19. Dessa forma, e se suficiente não fosse a circunstância de serem os embargantes titulares de situações consolidadas pelo tempo, inatingíveis por tardios decretos de inconstitucionalidade, ainda haveria que considerar o irrecusável fato de que o estado de São Paulo pode manter os interessados atuando apenas no ensino de 1º grau. Realmente, referindo-se a Constituição Federal ao provimento, por concurso, apenas dos cargos iniciais e finais das carreiras de magistério de *grau médio* e *superior* (art. 176, § 3º, VI), claro está que os ora embargantes podem ser mantidos em seus cargos, que exercem há vários anos, desde que limitadas suas atividades ao ensino de 1º grau, circunstância essa que, *data venia*, restou deslembrada na apreciação do art. 9º e seus §§ 1º e 2º das disposições transitórias da Lei Complementar nº 114, de 15 de novembro de 1974, havidos por inconstitucionais.

20. Há, nesse passo, *obscuridade* do v. aresto embargado, a ensejar, por igual, necessária correção, que aqui fica requerida (CPC, art. 535, I).

21. Insista-se, porém, na imperiosa necessidade de resguardar, no tocante aos ora embargantes, suas situações de fato, consolidadas pelo tempo, que o interesse público recomenda não sejam desestabilizadas por eventual ato administrativo do governador do estado de São Paulo que, à vista da declaração de inconstitucionalidade, considere sem fundamento legal a manutenção dos embargantes em seus respectivos cargos.

22. A ressalva que ora se postula, no dizer de Hely Lopes Meirelles, teria em vista, afinal,

'O interesse da administração, a fim de evitar o transtorno que a desinvestidura de centenas de supervisores de ensino causaria no quadro da educação de 1º e 2º graus do ensino oficial do estado, e o problema social do desemprego ou o gravame financeiro que a administração teria que suportar se tivesse que pôr em disponibilidade toda essa pletora de funcionários" (*Parecer*, item 11).

23. No tocante ao imperativo de se resguardar as referidas situações de fato consolidadas pelo tempo, de que são titulares os ora embargantes, referem-se eles aos argumentos expendidos pelo já tantas vezes mencionado *parecer* anexo, de Hely Lopes Meirelles, que requerem sejam considerados como parte integrante dos presentes embargos de declaração, como se transcritos estivessem nesta petição.

24. Mas, ainda que não bastassem todas as razões aduzidas, restaria ainda lembrar que a Representação nº 972-6-SP, já perdeu seu objeto, uma vez que a norma julgada inconstitucional (Lei Complementar nº 114,

de 13 de novembro de 1974) foi, *antes de ajuizada a representação, expressamente revogada* pelo art. 81 da Lei Complementar nº 201, de 9 de novembro de 1978. A jurisprudência deste C. Supremo Tribunal Federal é precisamente nesse sentido, como se colhe da Representação nº 1.072-4-MA:

'*Representação de inconstitucionalidade. Lei revogada, antes de ajuizada a representação. Perda de objeto* (rel. Min. Decio Miranda, j. em 20.5.82, por unanimidade, *Tribunal Pleno*, doc. nº 6 anexo)' (fls. 166-9).

Junta-se ao pedido o inteiro teor do acórdão no Agravo de Instrumento nº 77.713 (EDcl), de que foi relator o eminente Ministro Moreira Alves, em apoio ao cabimento dos embargos de declaração de terceiros prejudicados (*RTJ*, 98-149).

No mérito, reforçam-se os argumentos com vários julgados, inclusive desta Suprema Corte, acolhedores do entendimento de que o tardio desfazimento do ato administrativo irregular, atingindo situações de fato e de direito que o tempo consolidou, teria de ser examinado sopesando-se tais circunstâncias excepcionais, a sugerirem, para resguardo da própria estrutura administrativa, a inalterabilidade do ato, embora nascido de forma irregular.

A estes embargos de declaração adere o estado de São Paulo (fls. 423).

Outros embargos de declaração são opostos pelo mesmo professor que propusera ao procurador-geral da República a representação de inconstitucionalidade. Antes, pediu ao chefe do Ministério Público federal que fossem por ele opostos os embargos; não atendido, fê-lo pessoalmente, como terceiro interessado.

Na parte precípua, diz o embargante:

"Visam os embargos ora propostos, se acolhidos por esse egrégio Tribunal, o esclarecimento do porquê não ser considerado inconstitucional o art. 1º das disposições transitórias, tendo em vista que os beneficiados também não prestaram concurso de ingresso e de acesso para o ensino do 2º grau, tais como o inspetor de ensino do antigo primário, técnico de educação, delegado de ensino (do antigo primário), técnico de educação de cargos, técnicos de educação de surdos, técnicos de educação, técnico de ensino primário, técnico de ensino pré-primário, técnico de educação pré-primária" (fls. 280).

É o relatório.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Decio Miranda (Relator): Sr. Presidente, distinguiria aqui os embargos de declaração do professor que provocou a representação do procurador-geral da República, dos quais não conheço, porque seu interesse é de caráter geral. Ele, talvez, remotamente, seria beneficiado pela procedência da representação, com a abertura de claro ou vaga a que pudesse ser promovido. Mas seu interesse imediato não existe.

Não conheço dos embargos de declaração desse interessado.

Quanto aos dos outros interessados, justamente aqueles diretamente atingidos, pessoas que estão na última referência da carreira do magistério de ensino médio, a representação desconstitui, genericamente, a situação em que estão.

Com relação a esses, Sr. Presidente, conheço dos embargos de declaração e peço a V. Exa. que submeta, previamente, a preliminar ao Tribunal.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Francisco Rezek: Sr. Presidente, *data venia*, não conheço dos embargos de declaração de terceiros prejudicados.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Aldir Passarinho: Sr. Presidente, igualmente não conheço dos embargos.

Foi declarada a inconstitucionalidade do art. 9º, §§ 1º e 2º, da Lei Complementar estadual nº 114, de 13 de novembro de 1974. As conseqüências daí decorrentes, que porventura atinjam a terceiros, deverão ser discutidas pelos meios próprios, à vista da declaração de inconstitucionalidade. Não podemos, em declaração de inconstitucionalidade, a meu ver, examinar casos concretos que até podem ser diversíssimos. Creio que não cabe sequer admitir-se, em ação direta, a interferência litisconsorcial como assistente para o exame dos reflexos. nos casos concretos, decorrentes de tal declaração. E, por igual, e com mais razão, não encontro possibilidade de embargos de declaração a serem interpostos por terceiros porventura prejudicados, para o esclarecimento do alcance, em casos concretos, daquela mesma declaração.

É o meu voto.

VOTO

O Sr. Ministro Alfredo Buzaid: Sr. Presidente, conheço somente dos embargos de terceiros prejudicados e — se me permite V. Exa. — posso trazer um subsídio. A Corte Suprema dos EUA se defrontou, certa feita, com este problema: decretada a inconstitucionalidade de uma lei, fundada na qual o presidente nomeou determinado funcionário para alto cargo, esse funcionário exerceu a função durante largo tempo, praticou atos os mais variados, a saber: contratou, recebeu, pagou. Como ficaria a situação daquele alto funcionário? A Corte Suprema acabou por reconhecer-lhe a qualidade de funcionário de fato, porque não poderia, pela mera conseqüência da declaração de inconstitucionalidade, tornar nulos, írritos e absolutamente inoperantes todos os atos praticados por aquele funcionário.

Assim, pois, conheço dos embargos de terceiros prejudicados.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Moreira Alves: Sr. Presidente, sobre o caso em votação, temos acórdãos antigos que declaram, em relação ao mérito, que os interessados terão que discutir quanto a essa parte na ação própria que moverem, se o estado, porventura, os demitir. Não acolho o entendimento do eminente Ministro Alfredo Buzaid, e observo que a Suprema Corte dos EUA só o admite pragmaticamente.

O Sr. Ministro Alfredo Buzaid: Pragmaticamente, porque parte do princípio de que a inconstitucionalidade é *ab initio*.

O Sr. Ministro Moreira Alves: Nos EUA não há a declaração de inconstitucionalidade em tese, mas, apenas, a declaração *incidenter tantum* ou em ação declaratória, em que a parte em que provar seu interesse processual. O juiz americano examina a situação individual, porque a ação diz respeito a caso concreto. No Brasil, em representação de inconstitucionalidade, o que se julga é a lei em tese, sem levar em consideração qualquer caso concreto. A repercussão dessa decisão, posteriormente, terá de ser examinada caso a caso, em ação própria, não tendo os prováveis atingidos pela declaração de inconstitucionalidade legitimidade para, em embargos declaratórios nessa representação, obter declaração relativa a efeitos futuros e situações concretas que não entraram em causa.

O Sr. Ministro Alfredo Buzaid: Mas exatamente por isso, nos termos do voto que V. Exa. acaba, brilhantemente, de proferir não estamos prejulgando futuras situações.

O Sr. Ministro Moreira Alves: Se admitirmos a legitimidade para interpor os embargos, estaremos admitindo a legitimidade de qualquer cidadão que, em virtude da declaração de inconstitucionalidade, possa vir a ter, no futuro, a sua situação alterada, ou, pelo menos, atacável em virtude daquela declaração. Imagine V. Exa. se fossem 10 ou 20 mil funcionários, e viesse, cada um, com seu caso concreto, pedir declaração do acórdão, tendo em vista sua situação particular.

O Sr. Ministro Alfredo Buzaid: Estou de acordo com V. Exa. Só fixo os limites des-

de o momento. Acho que não é outra coisa o que eles pedem.

O Sr. Ministro Moreira Alves: O problema é saber se eles podem pedir a fixação desses limites. Se fossem as partes, sim.

O Sr. Ministro Soares Muñoz: Ele pode intervir, no caso, numa das posições previstas em lei: ou é assistente, ou é litisconsorte, ou é opoente.

O Sr. Ministro Moreira Alves: Nenhuma dessas hipóteses ocorre. O que se alega é que, como foi declarada a inconstitucionalidade, poderá vir a ser prejudicado.

Antecipo o meu voto, e não conheço dos embargos.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Néri da Silveira: Sr. Presidente. A ação direta de declaração de inconstitucionalidade tem como autor o Procurador-Geral da República. A jurisprudência do Tribunal tem admitido, na relação processual, figurem assistentes ao procurador-geral da República e aos sujeitos passivos da relação processual, que se estabelece com a instauração da referida ação direta de inconstitucionalidade.

A *quaestio juris*, que se propõe, aqui, realmente, concerne à admissibilidade, ou não, de terceiros, que, não sendo partes na relação processual, pretendem discutir os efeitos da decisão na ação declaratória de inconstitucionalidade, quanto à sua situação pessoal e patrimonial. No caso concreto, são terceiros que afirmam sofrer prejuízo, em razão da decisão declaratória de inconstitucionalidade, pelo STF, na ação direta, cujo objeto visado é a norma, que lhes vinha constituindo suporte para auferição de vantagens. Pretendem ver declarada sua situação, diante do pronunciamento do Tribunal. Penso, também, que não possuem terceiros, que não são partes na relação processual, legitimidade para pedir a declaração do acórdão, notadamente, porque, como se viu do relatório, a declaração vindicada se reveste de nítido cunho infringente do acórdão. Colimam, de fato, é que, inobstante proclamada pelo Tribunal a invalidade das normas em foco, se ressalve que essa declaração não lhes há de atingir, nos seus efeitos, em face de circunstâncias pessoais que deduzem.

Compreendo que, nos limites da relação processual, na ação direta de inconstitucionalidade, não há espaço, em verdade, para que terceiros prejudicados embarguem o acórdão. Em primeiro lugar, não possuem legitimidade, porque não são partes, na relação processual, e, assim não detêm, desde logo, qualidade para pedir a declaração do acórdão. Em segundo lugar, a declaração pretendida é tipicamente infringente, não se comportando, dessa maneira, nos limites dos embargos declaratórios do julgado. São terceiros que pedem a modificação do que ficou decidido. A tanto equivale a natureza infringente de sua súplica.

Pelo que ouvi do relatório, a pretensão dos embargantes é no sentido de a decisão não os atingir, especialmente porque, em face do longo tempo em que se encontram investidos nos cargos, por forma diversa daquela que o acórdão entendeu legítima, já consolidaram uma determinada situação jurídico-funcional. Não se lhes reconhecendo legitimidade para embargar, é evidente, não ficam eles impedidos de, em via adequada, buscar o resguardo de sua situação jurídico-funcional, constituída em momento anterior ao pronunciamento do STF. Propor-se-á, aí, é certo, uma melindrosa questão, acerca dos efeitos de norma inconstitucional. Este problema há de ser considerado, em lugar próprio, e, assim, a jurisprudência o tem contemplado. Discute-se, amplamente, na doutrina, se esses atos, com base em norma declarada inválida, inconstitucional, são nulos, ou se são meramente atos anuláveis. Há, entre nós, a esse propósito, magnífico estudo feito pelo eminente Ministro Leitão de Abreu, em sua tese de concurso à cátedra de Introdução à ciência do direito, da Faculdade de Direito de Porto Alegre, da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, intitulada *Validade da ordem jurídica*, em

que questiona, largamente, essa matéria. Os tribunais têm enfrentado, à vista dos casos concretos, das situações pessoais, os efeitos das situações jurídicas constituídas à sombra de normas que, posteriormente, se declararam inconstitucionais. Tal a situação, realmente, dos ora embargantes, preocupados — e justamente preocupados — com a decisão do tribunal. Essa circunstância, todavia, não lhes cria legitimidade para ingressarem, desde logo, neste feito, de natureza especial, em ordem a vindicar resguardo aos efeitos jurídicos de situações constituídas, antes da decisão do tribunal.

Com essas rápidas considerações, meu voto é acompanhando os que não conhecem dos embargos de declaração.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Rafael Mayer: Sr. Presidente, endosso integralmente os argumentos que acabam de ser oferecidos no voto do eminente Ministro Néri da Silveira, não conhecendo dos embargos da declaração.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Soares Muñoz: Sr. Presidente, resumo o meu pensamento dizendo, apenas, que não conheço dos embargos declaratórios, oferecidos por terceiros que não integraram a lide, em face da natureza impessoal e abstrata da representação de inconstitucionalidade.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Djaci Falcão: Sr. Presidente, tendo em vista que se trata de terceiros que não integraram a relação processual e dada a própria natureza da ação, não conheço dos embargos declaratórios.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Cordeiro Guerra (Presidente): Não conheço dos embargos, tanto os de terceiros como os daquele que solicitou ao procurador-geral da República a propositura de representação a fim de ser declarada a inconstitucionalidade de lei em tese. E não conheço pela própria natureza da ação especial. O Supremo Tribunal reconhece a inconstitucionalidade da lei em tese. Não visa, com sua declaração, este ou aquele cidadão, esta ou aquela situação; declara o direito. As conseqüências desta declaração serão apreciadas no futuro, caso, na espécie, o estado de São Paulo tire as conseqüências temidas pelos embargantes.

Num caso de Goiás, em que se discutia a nomeação para um cartório de Anápolis, fiz estudo em livros americanos recentes sobre os efeitos da declaração de inconstitucionalidade de uma lei aos atos pretéritos, em que mostrei que, no direito americano, embora determinada lei seja *void* — nula, inoperante — ela não desaparece, como dizia Pontes de Miranda, do mundo fático, não pode desfazer o que ocorreu efetivamente. Lembro-me do caso de uma lei inconstitucional que permitiu a emissão de obrigações de um município: declarada a inconstitucionalidade, foi anulado o empréstimo. Entretanto, reconheceu-se nos portadores dos bônus o direito a reaver o dinheiro que haviam emprestado, porque a ilegalidade da lei não justificava o enriquecimento do município.

Mas estamos apenas na questão processual.

A natureza da ação não comporta os embargos pretendidos, mesmo porque o acórdão é de uma clareza fulminante. Ele declarou a inconstitucionalidade de tais artigos e, não, de outros. E, aqui, pretende-se, não há dúvida alguma, o que já temos negado: rescisória em representação de inconstitucionalidade, porque, em verdade, seria dizer o contrário do que já foi proclamado. E já tive oportunidade de dizer, aqui, que uma lei não pode ser periodicamente inconstitucional e periodicamente constitucional.

Não reconheço legitimidade às partes. Obviamente, como disse o Ministro Néri da Silveira, com muita propriedade, isso não quer dizer que cada um dos que venham eventualmente a ser atingidos por ação do estado, invocando a inconstitucionalidade reconhecida, não possam postular os direitos

que, eventual ou possivelmente, venham a ter.

Por conseguinte, acompanho a maioria, não conhecendo de todos os embargos.

EXTRATO DA ATA

Rp. nº 972-6-(EDcl)-SP — Rel.: Ministro Decio Miranda. Embtes.: Antônio Manuel Martins e outros (Advs.: Arnold Wald e outro). Olavo Príncipe Credidio (em causa própria). Embdos.: Procurador-Geral da República, Assembléia Legislativa e Governador do Estado de São Paulo.

Decisão: não conheceram dos embargos de declaração, vencidos, em parte, os ministros relator e Alfredo Buzaid que conheciam dos embargos dos terceiros prejudicados. Votou o presidente. Plenário, 13.4.83.

Presidência do Sr. Ministro Cordeiro Guerra. Presentes à sessão os Srs. Ministros Djaci Falcão, Moreira Alves, Soares Muñoz, Decio Miranda, Rafael Mayer, Néri da Silveira, Alfredo Buzaid, Oscar Corrêa, Aldir Passarinho e Francisco Rezek.

Procurador-Geral da República, Prof. Inosêncio Mártires Coelho.