REPRESENTAÇÃO — MEDIDA CAUTELAR — EFICÁCIA EX NUNC

— Representação. Leis do estado do Rio Grande do Sul, que dispõem sobre a efetivação, sem concurso público, de servidores públicos admitidos ou contratados para o exercício de funções do Magistério Público, de extranumerários e de servidores públicos estaduais sujeitos ao regime da CLT, ao completarem 10 anos de efetivo serviço público. Leis que criam cargos para possibilitar a nomeação, sem concurso público, dos que se efetivarem. Medida cautelar concedida para suspender, até o julgamento definitivo da representação, a eficácia das Leis estaduais gaúchas n.os 7.974, de 3.1.85; 7.976, de 4.1.85; 8.058, de 14.11.85; 8.060, de 26.11.85; 8.113, de 24.12.85; 8.158, de 8.7.86; 8.166, de 29.8.86; 8.186, de 17.10.86, art. 3.º; 8.189, de 23.1.86, arts. 8.º, 43 e 48. Eficácia ex nunc *da suspensão dos efeitos das leis referidas. Situação dos servidores já nomeados, até a data da concessão da medida cautelar, durante a vigência da outorga liminar.*

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Representação nº 1.418
Representante: Procurador-Geral da República
Representados: Governador e Assembléia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul
Relator: Sr. Ministro NÉRI DA SILVEIRA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, vencido, em parte, o Ministro Sydney Sanches, conceder o pedido de liminar nos termos do voto do Ministro Relator.

Brasília, 14 de maio de 1987. — *Rafael Mayer*, Presidente. *Néri da Silveira*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Néri da Silveira (Relator): O Dr. Procurador-Geral da República ofereceu, perante o Supremo Tribunal Federal, representação, argüindo a inconstitucionalidade das seguintes Leis do Estado do Rio Grande do Sul, relativas a servidores públicos estaduais:

1. Lei nº 7.974, de 3.1.1985;
2. Lei nº 7.976, de 4.1.1985;
3. Lei nº 8.058, de 14.11.1985;
4. Lei nº 8.060, de 26.11.1985;
5. Lei nº 8.113, de 24.12.1985;
6. Lei nº 8.158, de 8.7.1986;
7. Lei nº 8.166, de 29.8.1986;
8. Lei nº 8.186, de 17.10.1986, art. 3º;
9. Lei nº 8.189, de 23.10.1986, arts. 8º, 43 e 48.

2. Depois de esclarecer que a iniciativa atende à promoção de Luiz Zanella, Assessor Administrativo do Estado, o Dr. Procurador-Geral da República assim justifica a representação (fls. 2/4):

"3. As Leis nºs 7.974/85 e 7.976/85 asseguram aos servidores contratados para o exercício de funções do Magistério Público Estadual, aos extranumerários e aos servidores públicos estaduais sujeitos ao regime da CLT o *direito de efetivação*, ao comple-

tarem 10 (dez) anos de exercício no serviço público (art. 1º). A efetivação deve-se processar "mediante nomeação para cargo isolado, especialmente criado para esse efeito (...)".

4. Não parece subsistir dúvida de que os diplomas estaduais em apreço consagram dispensa genérica à exigência do concurso público, o que não se compatibiliza com o estabelecido na Constituição Federal (art. 97, e § 1º, c/c 13, V, e 108, *caput)* (Cf., também, Rp. nº 888, Relator Ministro Aliomar Baleeiro, *RTJ* 67/314; Rp. nº 1.052, Rel. Min. Rafael Mayer, *RTJ* 101/924; Rp. nº 1.174, Rel. Min. Moreira Alves, *RTJ* 114/80; Rp. nº 1.107, Rel. Min. Moreira Alves, *RTJ* 115/18).

5. Vale observar que o Supremo Tribunal Federal, na Rp. nº 1.174/PE, Rel. Min. Moreira Alves, declarou a inconstitucionalidade de Lei do Estado de Pernambuco que admitia a nomeação de Auditor do Tribunal dentre servidores que contassem mais de 10 anos de serviço público, asseverando que:

'A possibilidade de aproveitamento de funcionário em disponibilidade em cargo equivalente, respeitada a habilitação profissional exigida, não viola nenhum preceito constitucional federal, inclusive o disposto no § 1º do art. 97 da Carta Magna, uma vez que não se trata de primeira investidura em cargo público. O mesmo, porém, não ocorre quanto à nomeação de quem contar mais de 10 anos de serviço público, tendo a habilitação profissional exigida, pois nesse caso o dispositivo em exame, inequivocamente, não alude a acesso ou a transformação de cargo, mas à primeira investidura, tanto assim que se vale da expressão "nomeado", e se contenta com o período de mais de dez anos de serviço público, de qualquer natureza e prestado em qualquer época, bem como com a existência da habilitação profissional exigida. Nessa parte, o dispositivo ofende o § 1º do art. 97 da Constituição Federal, uma vez que o cargo de auditor não é daqueles que, por sua natureza — e nesse sentido é que esta Corte tem interpretado a ressalva contida na parte final desse dispositivo — deva dispensar o concurso, que, aliás, a própria legislação estadual em causa exige como regra geral" *RTJ* 114/85-86).

6. Tendo em vista o período de vigência dessas leis (dez anos), torna-se inevitável a criação, a cada ano, dos cargos necessários à efetivação dos servidores contemplados. Assim as Leis nº 8.060/85, nº 8.113/85, nº 8.158/86, e a Lei nº 8.166/86 criaram cerca de quinze mil cargos destinados ao provimento pela via da chamada *efetivação.*

7. O art. 3º, da Lei nº 8.166/86, e os arts. 8º, 43 e 48, da Lei nº 8.189/86, asseguram aos servidores beneficiados com a *efetivação* a inclusão nos quadros de pessoal permanente, em evidente incompatibilidade com o disposto no art. 97 e § 1º, da Lei Maior.

8. É notória, pois, a plausibilidade jurídica do pedido.

9. Nessas condições, considerando que a declaração de inconstitucionalidade dos aludidos diplomas acarretará a necessidade de reposição das vantagens ilicitamente percebidas, com sérias dificuldades, tanto para os beneficiários, quanto para o ente público, pede o representante a concessão da medida liminar consistente na suspensão das leis e disposições impugnadas."

3. Na exposição em que se solicita ao Chefe do Ministério Público federal a argüição de inconstitucionalidade dos diplomas e normas estaduais referidos, registra-se (fls. 6-9):

'3. Entre as muitas leis censuráveis, o suplicante questiona as que asseguraram efetivação em cargo público sem concurso prévio.

A rigor, são duas as leis contestadas. Outras apenas deram complementação àquelas.

A Lei nº 7.974, de 3 de janeiro de 1985, publicada no *Diário Oficial* da mesma data (doc. 3), assegura a *efetivação* em cargo público aos "... atuais servidores admitidos ou contratados para o exercício de funções do Magistério Público Estadual e os extranumerários, ao completarem 10 (dez) anos de efetivo serviço público,...". Pelo art. 2º, "A efetivação dar-se-á mediante nomeação para cargos a serem especificamente criados, correspondentes às funções da

admissão ou do contrato vigente, funções essas cuja alteração fica vedada a partir da edição desta lei". Os demais artigos da lei disciplinam o procedimento a ser seguido na concretização da medida preconizada no artigo inicial.

A segunda lei tomou o nº 7.976, e é de 4 de janeiro de 1985, publicada no *Diário Oficial* da mesma data (doc. 4). Ela é, em tudo, semelhante à anterior, porém dirige-se a todos os demais servidores do Estado que não os integrantes do magistério. Diz o art. 1º, também, que "os atuais servidores públicos estaduais sujeitos ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho ao completarem 10 (dez) anos de efetivo serviço público poderão obter sua efetivação...". Pelo artigo segundo, "a efetivação dar-se-á mediante nomeação para cargo isolado, especialmente criado para esse efeito, correspondente às funções do contrato vigente, funções essas cuja alteração fica vedada a partir da edição desta lei". Como se vê, essa lei foi mais abrangente do que a anterior porque é extensiva às autarquias do Estado, na forma prevista no art. 7º. As demais disposições da lei também tratam dos procedimentos a serem seguidos.

4. Como essas duas leis têm uma vigência durante dez anos a partir de janeiro de 1985, resulta que, anualmente, após o deferimento dos pedidos de efetivação daqueles servidores que vierem a implementar os 10 anos, são criados os cargos necessários às nomeações decorrentes das efetivações. Os professores efetivados, com base na primeira das leis, são incluídos no quadro do magistério em extinção, com os mesmos direitos e deveres dos concursados. Os demais servidores, a teor da Lei nº 7.976/85, são nomeados em cargos isolados. O objetivo, com a criação dos cargos isolados, era impedir que esses servidores efetivados viessem a disputar as vagas de acesso destinadas aos funcionários de carreira. Até isto está sendo deturpado, como se verá mais adiante.

5. Para cumprimento dessas duas leis de efetivação já foram editados vários diplomas normativos. A Lei nº 8.058, de 14.11.85 (doc. 5) criou 4.330 cargos de Professor; a Lei nº 8.060, de 26 de novembro de 1985, publicada na mesma data (doc. 6), criou 7.507 cargos, das mais variadas categorias, para oportunizar a nomeação daqueles já efetivados pelo decurso dos 10 anos. Pela Lei nº 8.113, de 24 de dezembro de 1985, publicada na mesma data, foram criados 40 cargos de Assistente Social, em complemento à Lei nº 8.060/85 (doc. 7). A Lei nº 8.158, de 8 de julho de 1986, publicada no mesmo dia (doc. 8), criou mais 2.297 cargos no quadro do Magistério. Finalmente, pela Lei nº 8.166, de 29 de agosto último (doc. 9), foram criados mais 1.446 cargos de diversas categorias em diversos quadros de pessoal, também para dar cumprimento à lei de efetivação. O total de cargos já criados é de 15.620.

6. Em decorrência dessas leis, já foram efetivados, aproximadamente, 11.450 funcionários sem concurso público, conforme se vê, por exemplo, das publicações inseridas no *Diário Oficial* de 21 de março e 8 de outubro do ano em curso (docs. 10 e 11). Estão sendo apressadas as efetivações e nomeações de mais 3.500 contratados cujos atos, é a ordem, deverão ser publicados até a data da eleição. Como em janeiro de 1985 o número de contratados, só na administração direta, era de, aproximadamente, 45 mil, resulta que restam a ser efetivados e nomeados, aproximadamente, 33.500 celetistas, eis que inexistem servidores extranumerários no serviço público estadual.

7. Os servidores contratados, à medida que vão sendo nomeados, imediatamente passam a obter todas as vantagens asseguradas aos demais funcionários que ingressaram pela via democrática e isonômica do concurso, onerando demasiadamente os cofres públicos a tal ponto que o próprio Governador do Estado chegou a considerar "ingovernável" o Estado.

8. Prova da desnecessidade de tantos servidores está a regra posta no art. 6º das Leis n.os 8.060/85 e 8.166/86, que determina a extinção dos cargos aí criados à medida que vagarem. Se houvesse uma real necessidade do serviço público, é óbvio, esses cargos não seriam extintos já no ato de criação.

9. Ainda pertinente a essas nomeações sem concurso está o art. 3º da Lei nº 8.186, de 17 de outubro último (doc. 12), que manda incluir no Quadro dos Funcionários Técnico-Científicos do Estado, entre outros, todos aqueles servidores efetivados sem concurso. Assim, por um passe de mágica, esses servidores, que eram contratados, foram efetivados, nomeados sem concurso em cargo isolado e agora já têm assegurada a inclusão no Quadro dos Funcionários Técnico-Científicos ao lado daqueles que conquistaram os respectivos cargos pela forma isonômica do concurso público. O mesmo vício se constata no art. 8º da Lei nº 8.189/86, que criou o Quadro dos Funcionários da Saúde Pública e do Meio Ambiente (doc. 13). Também ficou assegurada aí a inclusão no quadro, ao lado dos demais, dos servidores contratados e efetivados. Também os artigos 43 e 48 tratam de assegurar esse privilégio aos já protegidos pela nomeação sem concurso.

10. Cumpre observar nessa Lei nº 8.189/86 que os arts. 42 e 43 são claramente imorais, porque tratam de assegurar, aos servidores incluídos nesse novo quadro, um regime especial de trabalho para viger na administração estadual que deverá se instalar a partir de 15 de março de 1987. Pelos mesmos fundamentos é imoral o art. 53 dessa lei, que assegura os seus efeitos financeiros a partir de 15 de março de 1987. As Leis nº 8.187, de 17.10.86, e n.os 8.198 e 8.199, de 3 último, essas últimas, um verdadeiro "trem da alegria" da Brigada Militar do Estado, de forma imoral, também prevêem a vigência da norma a partir de 15 de março de 1987 (docs. 14 e 15). Quer dizer, a administração atual cria as vantagens mas as assegura aos servidores a partir do início da próxima administração. Na realidade, não há recursos para enfrentar tão elevados encargos. Certamente por isto é que essa Lei nº 8.189/86 não previu sequer o correspondente recurso orçamentário necessário para atender à obrigação criada, fato que também é conflitante com as regras e princípios da Constituição (art. 61 da Carta Magna). Como se vê, sucedem-se as leis estaduais numa tentativa de consolidar uma inconstitucionalidade original, que é o ingresso em cargo público sem concurso público".

4. Refere-se, nesse documento, que as leis em alusão ferem o art. 97, § 1º, bem assim o art. 109, II, da Constituição Federal, não encontrando amparo no art. 13, *caput*, e inciso V, da Lei Maior.

5. A representação vem instruída com os documentos, de fls. 18-109.

6. Em face do pedido de liminar, submeto ao Plenário o julgamento da medida cautelar.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Néri da Silveira (Relator): Consoante se viu do relatório, as leis estaduais gaúchas impugnadas dispõem sobre a efetivação, sem concurso público, de servidores contratados para o exercício de funções do Magistério Público do Estado do Rio Grande do Sul, bem assim de extranumerários e servidores públicos estaduais sujeitos ao regime da CLT, ao completarem dez (10) anos de efetivo serviço público. Estipula-se que, de referência aos que a requererem, dentro nos 180 (cento e oitenta) dias, a contar do implemento da condição temporal, a efetivação se dará, mediante nomeação para cargos a serem especificamente criados, correspondentes às funções da admissão ou do contrato vigente. Determina-se que a efetivação implicará a adoção do regime estatutário e a sujeição ao regime previdenciário próprio do Estado. No art. 7º da Lei nº 7.976, de 1985, prevê-se, também, *verbis:* "Esta Lei se aplica, no que couber, e observadas as peculiaridades de cada órgão ao pessoal das autarquias do Estado, mediante resolução dos órgãos próprios, cuja vigência estará condicionada à aprovação do Chefe do Poder Executivo, ouvida a Procuradoria-Geral do Estado" (fls. 20).

De outra parte, as Leis n.os 8.058/1985 (fls. 21), 8.060/1985 (fls. 23), 8.113/1985 (fls. 25), 8.158/1986 (fls. 28), 8.166/1986

fls. 29) criam, efetivamente, cargos para a nomeação dos servidores beneficiados pelas Leis n.os 7.974/1985 e 7.976/1985, à margem de concurso público.

A Lei nº 8.186/1986, art. 3º (fls. 43), prevê o enquadramento, no Quadro dos Funcionários Técnico-Científicos do Estado, "na classe correspondente a que pertencerem e, na classe inicial da carreira", dos "servidores efetivados ou que venham a se efetivar, por força de leis especiais, em cargos de provimento isolado de nível superior". A Lei nº 8.189/1986, que cria o Quadro dos Funcionários da Saúde Pública e do Meio Ambiente (fls. 44-47), em realidade, assegura a transposição dos servidores efetivados ou a se efetivarem, por leis especiais, para os cargos das categorias funcionais do Quadro em apreço, nos arts. 8º, 43 e 48.

Em face das normas do art. 97, § 1º, 108, 109, II, e 200, da Constituição Federal, não é possível deixar de reconhecer, nos limites de apreciação da medida cautelar, serem relevantes, na espécie, os fundamentos da representação e a existência de grave risco de dano de incerta reparação para o erário estadual gaúcho, diante do elevado número de servidores estaduais beneficiados ou a se beneficiarem com a efetivação e conseqüentes vantagens imediatas de natureza estatutária. Estando assim justificada, plenamente, na linha da jurisprudência do STF, inclusive de recentes decisões, a concessão da medida cautelar, defiro-a, para suspender, até o julgamento final desta representação, os efeitos das Leis nºs 7.974/1985, 7.976/1985, 8.058/1985, 8.060/1985, 8.113/1985, 8.158/1986, 8.166/1986, bem assim do art. 3º; da Lei nº 8.186/1986, no que respeita aos "servidores efetivados ou que venham a se efetivar, por força de leis especiais", e ainda do art. 8º, da Lei nº 8.189/1986, quanto aos servidores efetivados por leis especiais, e dos arts. 43 e 48, desse último diploma. Esta decisão, a seguir, deverá ser comunicada às autoridades representadas, solicitando-lhes as informações (RISTF, art. 170, § 2º).

ADITAMENTO AO VOTO

O Sr. Ministro Néri da Silveira (Relator): Sr. Presidente. A suspensão dos efeitos da lei, em decorrência do deferimento de medida cautelar em reprsentação (CF, art. 119, I, letras *e* e *p)*, tem eficácia *ex nunc*, diferentemente do que se dá com a declaração de sua inconstitucionalidade, no julgamento definitivo, quando então se considera que a eficácia desconstitutiva é *ex tunc*. Sendo *ex nunc* o efeito de cautelar deferida, disso resulta que a legislação impugnada não mais pode ser aplicada a situações novas, até o julgamento definitivo. No caso concreto, outras efetivações não podem ocorrer, durante a vigência da suspensão dos efeitos das leis, objeto da representação, nem outras nomeações por sua aplicação, ou sequer o deferimento de novas vantagens, com base nessas leis ou em virtude delas.

Relativamente a situações já constituídas, com a expedição de atos de nomeação, de acordo com as leis impugnadas, em data anterior à suspensão dos efeitos — tendo em conta a eficácia *ex nunc* dessa suspensão, meramente provisória —, os efeitos, assim já existentes, não são cassados, desde logo, pela provisão cautelar, o que significa não são desconstituídos. Os servidores tidos por efetivados e nomeados, ora em exercício, prosseguirão, dessa maneira, no desempenho de suas funções. Em se tratando de nomeações, que vêm produzindo efeitos, cumpre acentuar que há só suspensão provisória da eficácia das leis atacadas, não importa a anulação imediata dos efeitos já constituídos, à sombra dessa legislação, antes da outorga liminar. De contrário, dar-se-ia a desconstituição, *com caráter provisório*, de efeitos passados das leis, o que não é de admitir-se, em se cuidando da função pública.

Dessa maneira, os servidores que foram nomeados e estavam no exercício de suas funções, em virtude das leis impugnadas, anteriormente ao aforamento da representação, deverão prosseguir percebendo as vantagens que recebiam à data da conces-

são da medida cautelar. Disso resulta, em concreto, que a suspensão liminar dos efeitos das leis, na representação, opera para o futuro, quanto às nomeações novas, sem desconstituir, *si et in quantum*, as situações já existentes, que permanecerão até a data do julgamento definitivo da representação. Tal é o que deflui dos princípios adotados.

Do exposto, concedo a liminar, com esta explicitação, que faço, em virtude das ponderações do ilustre Ministro Moreira Alves, a fim de não se deixar, por inteiro, imprecisa a situação dos servidores, durante o período de vigência da cautelar, no que concerne à retribuição que hão de ter, pelo exercício de suas funções. A explicitação orienta, por igual, a Administração no tratamento da matéria e se comporta dentro da competência do Tribunal, ao definir os limites da outorga vestibular e cautelar.

VOTO

O Sr. Ministro Célio Borja: Sr. Presidente, este egrégio Plenário, apreciando incidente suscitado pelo Governador do Ceará, em representação oferecida pelo eminente Procurador-Geral da República, decidiu, há algumas semanas, que as liminares têm efeito *ex nunc*. Sustentei, naquela oportunidade, que, a exemplo da própria decisão de mérito, a liminar tem efeito *ex tunc*. Ponderei, ainda, que o deferimento de medida liminar há de orientar-se por critérios de prudência, uma vez que é dever da Corte Suprema evitar que o Tesouro Público, o contribuinte ou a maioria da população suporte os efeitos funestos do ato inquinado de inconstitucional, que dificilmente terão ressarcimento no futuro. Portanto, decorre do caráter prudencial da liminar o poder de determinar a extensão e os efeitos da medida que concede.

Sr. Presidente, vejo que, embora tivesse decidido esse colendo Plenário naquela oportunidade — contra o meu voto — que o efeito das liminares é sempre *ex nunc*, passou-se, agora, a admitir que pudesse ser também *ex tunc*.

Mantenho o ponto de vista que então expendi, exatamente porque entendo que é da ordem da prudência o poder que tem o Tribunal de, *in casu*, fixar a extensão dos efeitos da medida concedida. O eminente Relator certamente terá tido oportunidade de, em compulsando os autos, verificar a extensão e a gravidade do prejuízo que resultaria para o Estado do Rio Grande do Sul, se os efeitos dessa liminar não alcançassem os atos praticados pela Administração anteriormente à sua concessão, portanto, *ex tunc*. Assim sendo, acompanho o eminente Ministro Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Sydney Sanches: Sr. Presidente, concedo, *in totum*, a medida liminar, suspendendo os efeitos da lei, como solicitada na inicial.

VOTO

O Sr. Ministro Moreira Alves: Sr. Presidente, como já salientei, no julgamento final de representação de inconstitucionalidade em tese não se pode levar em consideração qualquer razão de ordem concreta. No exame, porém, de pedido de liminar, como se trata tão-só de suspensão, sem o julgamento jurídico do mérito, entendo que o Tribunal deve reservar-se o direito de, se conceder a liminar, estabelecer os limites dessa concessão.

Assim, Sr. Presidente, acompanho o eminente Relator, uma vez que S. Exa. encontrou solução que atende ao equilíbrio dos interesses, não personalizados, em causa.

VOTO

O Sr. Ministro Djaci Falcão: Sr. Presidente, igualmente entendo que se trata de uma medida de natureza provisória que resultou da construção jurisprudencial, passando para o nosso Regimento, hoje prevista até na Carta Constitucional (art. 119, I, letra *p*). E, como ela não tem o caráter de definitividade, também acolho as ponderações do eminente Relator, deferindo a

liminar, mas com os limites da extensão postos no seu voto.

EXTRATO DA ATA

Rp nº 1.418-5-RS — Relator: Min. Néri da Silveira. Rpte.: Procurador-Geral da República. Rpdos.: Governador e Assembléia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul.

Decisão: concedeu-se o pedido de liminar nos termos do voto do Ministro Relator, vencido, em parte, o Ministro Sydney Sanches. Votou o Presidente. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Oscar Corrêa. Plenário, 14.5.87.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Rafael Mayer. Presentes à sessão os Srs. Ministros Djaci Falcão, Moreira Alves, Néri da Silveira, Oscar Corrêa, Aldir Passarinho, Francisco Rezek, Sydney Sanches, Octavio Gallotti, Carlos Madeira e Célio Borja.

Procurador-Geral da República, o Dr. José Paulo Sepúlveda Pertence.