

AgInt no PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA Nº 334 - SC (2017/0048743-0)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : MONICA SOARES DE BRITO
ADVOGADO : DIANA PAULA VIEIRA DO NASCIMENTO - DF039414
AGRAVADO : ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADOR : FERNANDO ALVES FILGUEIRAS DA SILVA -
SC026054B

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO. AGRAVO INTERNO DO PARTICULAR A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O art. 995, parágrafo único do Código Fux preceitua que, em regra, os recursos não são dotados de efeito suspensivo. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção de seus efeitos, houver risco de dano grave ou de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

2. A tutela requerida nesta instância é medida excepcional, sendo necessária a presença cumulada de dois requisitos legais, quais sejam: a possibilidade de risco de dano grave ou de difícil/impossível reparação e a probabilidade de provimento do recurso.

3. Depreende-se dos autos que a candidata foi aprovada fora do número de vagas previsto no edital e, nesta análise perfunctória, verifica-se que as razões da parte requerente não foram capazes de demonstrar, de plano, a ocorrência de preterição. Dessa forma, afasta-se o alegado prejuízo imediato, não se evidenciando a presença dos requisitos necessários à concessão da medida pleiteada.

4. Agravo Interno do Particular a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Superior Tribunal de Justiça

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Regina Helena Costa.

Brasília, 25 de Março de 2019 (Data do Julgamento)

Ministro Napoleão Nunes Maia Filho
Relator



AgInt no PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA Nº 334 - SC
(2017/0048743-0)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : MONICA SOARES DE BRITO
ADVOGADO : DIANA PAULA VIEIRA DO NASCIMENTO -
DF039414
AGRAVADO : ESTADO DE SANTA CATARINA

RELATÓRIO

1. Trata-se de Agravo Interno interposto por MONICA SOARES DE BRITO contra decisão de minha relatoria que indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência, que objetiva a nomeação para o concurso público dos Oficiais do Corpo de Bombeiros de Santa Catarina, assim ementada:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA. CONCURSO PÚBLICO PARA O CARGO DE BOMBEIRO DO ESTADO DE SANTA CATARINA. CLASSIFICAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. DIREITO À NOMEAÇÃO NÃO VERIFICÁVEL DE PLANO. TUTELA CAUTELAR LIMINAR INDEFERIDA.

2. A ora agravante sustenta que *tem a candidata aprovada fora da vaga específica do concurso de 2011, o direito de preferência quanto à convocação e nomeação referente a candidata aprovada também fora da vaga específica no edital de 2015, eis que existe interesse da Administração Pública e disponibilidade orçamentária para preencher tal vaga, o que é comprovado pelo Edital de 2015 e pela convocação da candidata acima mencionada, conforme verifica-se na PORTARIA 35 - CONVOCAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS, juntada aos autos (fls. 255).*

3. Aduz, ainda, que a jurisprudência é uníssona no sentido de que a preterição de candidato aprovado em concurso público

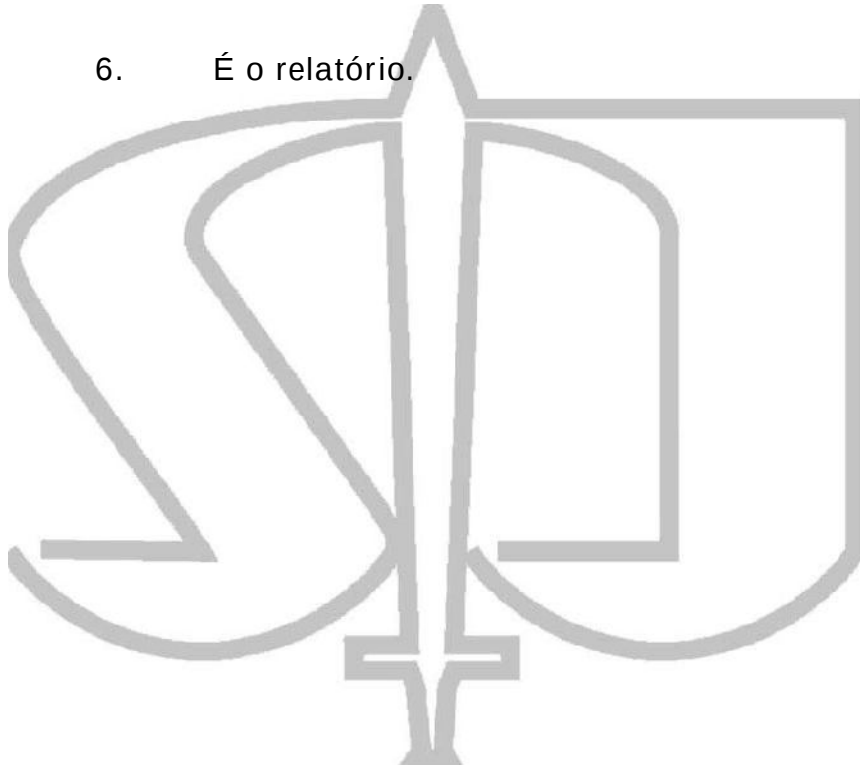
Superior Tribunal de Justiça

gera direito à sua nomeação, desde que comprovado o preenchimento de vaga a revelar a existência da vaga em aberto e da premente necessidade de pessoal para exercer as funções do cargo.

4. Requer, ao final, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do feito ao órgão colegiado.

5. Impugnação apresentada às fls. 282/286

6. É o relatório.



AgInt no PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA Nº 334 - SC
(2017/0048743-0)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : MONICA SOARES DE BRITO
ADVOGADO : DIANA PAULA VIEIRA DO NASCIMENTO -
DF039414
AGRAVADO : ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO. AGRAVO INTERNO DO PARTICULAR A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O art. 995, parágrafo único do Código Fux preceitua que, em regra, os recursos não são dotados de efeito suspensivo. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção de seus efeitos, houver risco de dano grave ou de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

2. A tutela requerida nesta instância é medida excepcional, sendo necessária a presença cumulada de dois requisitos legais, quais sejam: a possibilidade de risco de dano grave ou de difícil/impossível reparação e a probabilidade de provimento do recurso.

3. Depreende-se dos autos que a candidata foi aprovada fora do número de vagas previsto no edital e, nesta análise perfunctória, verifica-se que as razões da parte requerente não foram capazes de demonstrar, de plano, a ocorrência de preterição. Dessa forma, afasta-se o alegado prejuízo imediato, não se evidenciando a presença dos requisitos necessários à concessão da medida pleiteada.

4. Agravo Interno do Particular a que se nega provimento.

AgInt no PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA Nº 334 - SC
(2017/0048743-0)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : MONICA SOARES DE BRITO
ADVOGADO : DIANA PAULA VIEIRA DO NASCIMENTO -
DF039414
AGRAVADO : ESTADO DE SANTA CATARINA

VOTO

1. A despeito das bem lançadas alegações da parte agravante, razão não lhe assiste.

2. O art. 995, parágrafo único do Código Fux preceitua que, em regra, os recursos não são dotados de efeito suspensivo. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção de seus efeitos, houver risco de dano grave ou de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

3. A propósito eis o entendimento desta Corte:

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM TUTELA DE URGÊNCIA - PRETENSÃO VOLTADA À ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL INADMITIDO NA ORIGEM, A SER REMETIDO A ESTA CORTE NA FORMA DE ARESP - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE INDEFERIU A TUTELA PROVISÓRIA - AUSENTES OS REQUISITOS DO FUMUS BONI JURIS E DECISÃO TERATOLÓGICA OU CONTRÁRIA À JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE - FORTE PROBABILIDADE DE NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL - INSURGÊNCIA RECURSAL DOS REQUERENTES.

1. *A concessão da medida cautelar para conferir efeito suspensivo a recurso inadmitido na origem é excepcional e pressupõe a aferição da existência de decisão teratológica ou manifestamente contrária à jurisprudência deste Superior Tribunal*

Superior Tribunal de Justiça

de Justiça, somada à demonstração dos requisitos da viabilidade do apelo nobre e plausibilidade do direito invocado, e do perigo da demora.

2. A probabilidade de negativa de seguimento do recurso especial demonstra a ausência do *fumus boni iuris*, requisito imprescindível ao deferimento da tutela de urgência.

3. Não se tratando de decisão teratológica ou manifestamente contrária à jurisprudência desta Corte, bem assim ausente a demonstração da plausibilidade do direito invocado, requisito imprescindível ao cabimento da pretensão cautelar, impõe-se o seu indeferimento.

4. Agravo interno desprovido (AgInt nos EDcl na Pet 11.773/SP, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 17.8.2017).

2 2 2

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NA PETIÇÃO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. RECURSO ESPECIAL INADMITIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. COMPETÊNCIA DO STJ (ART. 1.029, § 5º, I, DO CPC/2015). TUTELA DE URGÊNCIA. EXIGÊNCIA DA PRESENÇA CUMULATIVA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. AUSÊNCIA DA COMPROVAÇÃO DO FUMUS BONI IURIS. HIPÓTESE EXCEPCIONAL NÃO DEMONSTRADA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO LIMINAR E DA PRÓPRIA TUTELA DE URGÊNCIA.

1. A orientação consolidada desta Corte Superior é no sentido de que a atribuição de efeito suspensivo a recurso especial deve satisfazer cumulativamente os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, além da prévia admissão do recurso especial pela Corte de origem. A ausência de qualquer dos requisitos referidos obsta a pretensão cautelar.

2. Na hipótese examinada, embora o recurso especial tenha sido admitido pelo Tribunal de origem, não foi demonstrada, ainda que em sede de cognição sumária, a presença do *fumus boni iuris*.

Superior Tribunal de Justiça

3. Não há falar em violação do art. 535, II, do Código de Processo Civil de 1973 quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes.

4. Não houve apreciação pelo Tribunal de origem sobre os dispositivos legais supostamente violados (arts. 1º, 2º e 6º da LICC) o que impossibilita o julgamento do recurso neste aspecto, por ausência de prequestionamento, nos termos das Súmulas 282/STF e 211/STJ.5. A simples leitura do acórdão recorrido permite afirmar que a Corte a quo consignou expressamente que o conjunto probatório colacionado aos autos foi suficiente para o reconhecimento da prática de ato de improbidade administrativa. Assim, a alteração de tal entendimento exigiria o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial pela Súmula 7/STJ.

5. Por fim, é necessário consignar que não foi demonstrada nenhuma hipótese de teratologia do acórdão impugnado, o que afasta o cabimento da presente medida cautelar.

6. Agravo interno não provido. (AgInt na Pet 11.541/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 6.10.2016, DJe 14.10.2016).

4. A tutela requerida nesta instância é medida excepcional, sendo necessária a presença cumulada e dois requisitos legais, quais sejam: a possibilidade de risco de dano grave ou de difícil/impossível reparação e a probabilidade de provimento do recurso.

5. Depreende-se dos autos que a candidata foi aprovada fora do número de vagas previsto no edital e, nesta análise perfunctória, verifica-se que as razões da parte requerente não foram capazes de demonstrar, de plano, a ocorrência de preterição.

6. Ademais, a possibilidade de êxito favorável da parte

requerente no Recurso Especial revela-se pequena, uma vez que a jurisprudência desta Corte entende que os candidatos classificados além das vagas inicialmente oferecidas pelo edital não têm direito líquido e certo à nomeação, não sendo a criação de vagas por lei, tampouco o reconhecimento da necessidade de preenchimento dos cargos pela Administração Pública, motivo suficiente para convolar a mera expectativa de direito em direito líquido e certo, ou seja, deve haver prova efetiva da preterição. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO CLASSIFICADO ALÉM DAS VAGAS OFERECIDAS NO EDITAL. ALEGAÇÕES DE SURGIMENTO DE VAGAS E NECESSIDADE DO SERVIÇO. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO À NOMEAÇÃO. DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA. PRECEDENTES DO STJ E STF.

1. *s candidatos classificados além das vagas inicialmente oferecidas no instrumento convocatório não têm direito líquido e certo à nomeação, mesmo diante do surgimento de novas vagas, cujo provimento está sujeito ao juízo de conveniência e oportunidade da Administração Pública. Precedentes do STJ: MS 20.079/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 14/04/2014; RMS 49.471/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 19/05/2016; AgRg no RMS 48.715/MA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe 20/04/2016;*

2. *O Plenário do STF firmou a tese de que o surgimento de novas vagas ou a abertura de novo concurso para o mesmo cargo, durante o prazo de validade do certame anterior, não gera automaticamente o direito à nomeação dos candidatos aprovados fora das vagas previstas no edital" Consignando, ainda, que "... a publicação de novo edital de concurso público ou o surgimento de novas vagas durante a validade de outro anteriormente realizado não caracteriza, por si só, a necessidade*

de provimento imediato dos cargos. É que, a despeito da vacância dos cargos e da publicação do novo edital durante a validade do concurso, podem surgir circunstâncias e legítimas razões de interesse público que justifiquem a inocorrência da nomeação no curto prazo, de modo a obstaculizar eventual pretensão de reconhecimento do direito subjetivo à nomeação dos aprovados em colocação além do número de vagas. Nesse contexto, a Administração Pública detém a prerrogativa de realizar a escolha entre a prorrogação de um concurso público que esteja na validade ou a realização de novo certame". (RE 837.311-RG/PI, Rel. Ministro LUIZ FUX, TRIBUNAL PLENO, DJe de 18/04/2016).

3. A decisão quanto à conveniência e oportunidade de provimento dos cargos efetivos da Câmara Legislativa do Distrito Federal cabe ao seu Presidente, por inteligência do que dispõem os artigos 60, V, da Lei Orgânica do DF e 42, §1º, inc. X, do Regimento Interno da CLDF.

4. Agravo interno a que se nega provimento (AgInt nos EDcl no RMS 37.559/DF, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 26.8.2016).

2 2 2

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATA APROVADA FORA DO NÚMERO DE VAGAS. PORTADORA DE NECESSIDADES ESPECIAIS - PNE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA DENEGADA.

1. O STJ tem o entendimento de que o candidato aprovado fora do número de vagas previstas no edital possui apenas expectativa de direito de nomeação ao cargo pretendido no concurso público. Nem mesmo a criação de vagas por lei durante o certame ou a desistência de outros concorrentes possuem o condão de modificar o direito pleiteado pelo autor, cujo preenchimento está sujeito a juízo de conveniência e oportunidade da Administração.

2. A reserva de vagas aos portadores de

Superior Tribunal de Justiça

necessidades especiais em concursos públicos é prescrita pelo art. 37, VIII, da Constituição Federal de 1988, regulamentado pela Lei 7.853/1989, e esta pelos Decretos 3.298/1999 e 5.296/2004.

3. O Tribunal de Justiça de Rondônia convocou quatro candidatos para tomar posse no cargo de Analista Judiciário, especialidade de pedagogo. A aplicação da regra contida no edital do certame, de reserva de 10% das vagas para os portadores de necessidades especiais, implicaria provimento de 0,10 vagas, o que não é razoável, pois ultrapassa o percentual de 20%, contrariando a norma do texto legal. Precedentes: AgRg no REsp 1.137.619/RJ, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Quinta Turma, DJe 19/11/2013 e RMS 38.595/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/11/2013.

4. Recurso Ordinário não provido (RMS 51.078/RO, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 13.9.2016).

7. Dessa forma, afasta-se o alegado prejuízo imediato, não se evidenciando a presença dos requisitos necessários à concessão da medida pleiteada.

8. Diante do exposto, nega-se provimento ao Agravo Interno do Particular. É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

**AgInt no TP 334 / SC
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2017/0048743-0

Número de Origem:

03027173820168240023 3027173820168240023

Sessão Virtual de 19/03/2019 a 25/03/2019

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra REGINA HELENA COSTA

AUTUAÇÃO

REQUERENTE : MONICA SOARES DE BRITO

ADVOGADO : DIANA PAULA VIEIRA DO NASCIMENTO - DF039414

REQUERIDO : ESTADO DE SANTA CATARINA

ASSUNTO : DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO -
CONCURSO PÚBLICO / EDITAL - EXAME DE SAÚDE E/OU APTIDÃO FÍSICA

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : MONICA SOARES DE BRITO

ADVOGADO : DIANA PAULA VIEIRA DO NASCIMENTO - DF039414

AGRAVADO : ESTADO DE SANTA CATARINA

PROCURADOR : FERNANDO ALVES FILGUEIRAS DA SILVA - SC026054B

TERMO

A Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Regina Helena Costa.

Brasília, 26 de Março de 2019