



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 453.742 - RO (2013/0415283-0)**

**RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES**  
**AGRAVANTE : ESTADO DE RONDÔNIA**  
**PROCURADOR : FÁBIO JOSÉ GOBBI DURAN E OUTRO(S)**  
**AGRAVADO : ROSÂNGELA DE PAULA OLIVEIRA**  
**ADVOGADO : GERALDO ELDES DE OLIVEIRA**  
**AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA**

### **EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. PRAZO DE VALIDADE. CONTRATAÇÃO TERCEIRIZADA. DIREITO SUBJETIVO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ.

1. Aplica-se o óbice previsto na Súmula 211/STJ quando a questão suscitada no recurso especial, não obstante a oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pela Corte local.

2. O Tribunal de origem, com base nos fatos e provas dos autos, concluiu pela comprovação da contratação da empresa terceirizada para ocupar as vagas destinadas ao concurso. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. Há direito subjetivo à nomeação e posse se, no decorrer do prazo de validade do concurso, houver contratação de pessoal de forma precária para o preenchimento de vagas existentes na área para a qual foi realizado o concurso público, com notória preterição dos candidatos aptos a ocupar o cargo público para o qual foram aprovados. Aplicação da Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques (Presidente), Assusete Magalhães, Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 20 de março de 2014(Data do Julgamento).

Ministro Mauro Campbell Marques  
Presidente



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Ministro Og Fernandes  
Relator



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 453.742 - RO (2013/0415283-0)**

### **RELATÓRIO**

**O SR. MINISTRO OG FERNANDES:** Trata-se de agravo regimental interposto pelo Estado de Rondônia contra decisão de e-STJ, fls. 310/313 que conheceu do agravo em recurso especial para negar-lhe provimento.

O agravante sustenta que não pretende o reexame dos elementos fático-probatórios, não incidindo a Súmula 7/STJ.

Afirma que não há óbice na Súmula 211/STJ, uma vez que a matéria, ainda de forma simples, recebeu análise da instância de origem.

Ademais, alega que se aplica a Súmula 83/STJ.

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 453.742 - RO (2013/0415283-0)

### VOTO

**O SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator):** Verifica-se que o agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado, que mantenho, por seus próprios fundamentos (e-STJ, fls. 310/313), nos seguintes termos:

Vistos, etc.

Trata-se de agravo interposto pelo Estado de Rondônia contra decisão do respectivo Tribunal de Justiça que inadmitiu recurso especial fundamentado na alínea "a" do permissivo constitucional, manejado em oposição a acórdão assim ementado (e-fl. 154):

Agravo. Concurso público. Prazo de validade. Contratação terceirizada. Direito subjetivo.

Comprovada a contratação emergencial de empresa terceirizada para prestar o mesmo serviço que se destinaria ao candidato aprovado no concurso público, a mera expectativa de direito à nomeação e posse do candidato aprovado dentro do número de vagas transmuda-se em direito subjetivo à nomeação e posse.

Alega o agravante a existência de violação dos arts. 333, I, do CPC; 1º, 6º, Lei n. 12.016/09.

Sustenta que a decisão recorrida concedeu a segurança à agravada apesar da ausência de prova pré-constituída do direito invocado. Aduz, no aspecto, que o impetrante não demonstrou que a contratação do serviço de terceirização ocorreu para o mesmo cargo para o qual ela foi aprovada no certame.

Assevera a necessidade de ser concedido o efeito suspensivo ao apelo, ante o perigo de multiplicação de demandas idênticas, causando prejuízo à Administração.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento do agravo.

É o relatório.

A matéria referente aos arts. 1º, 6º da Lei n. 12.016/09 não foi objeto de análise pelo Tribunal de origem. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciado.

Ademais, o agravante opôs embargos de declaração, o qual foi rejeitado, contudo não aponta como violado o art. 535 do CPC. Incidência da Súmula 211/STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal *a quo*".

No tocante à violação do art. 333, I, do CPC, o Tribunal de origem assim



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decidiu a lide (e-fl. 156):

Isso porque o ato coator consistiu na contratação de empresa terceirizada para realização de serviços de limpeza e conservação no Hospital Regional de Cacoal, que foi fartamente comprovada por meio do Contrato 018/PGE- 2012 (fl. 53), quando existente quadro de aprovados em concurso público para o mesmo serviço.

Assim, como constou do despacho agravado, é certo que durante o prazo de validade do concurso, o candidato realmente só detém mera expectativa do direito de posse, ainda que devidamente aprovado.

Contudo, como ali foi mencionado pelo Des. Eurico Montenegro, com a comprovação da contratação de empresa terceirizada, a Administração revelou a existência de vagas e a necessidade de pessoal para realização de um serviço para o qual havia concurso homologado e com candidatos aprovados dentro no número de vagas e ainda não empossados.

Nesses casos, a jurisprudência é dominante no sentido de que a mera expectativa de direito à nomeação e posse do candidato, regra geral, transmuda-se em direito subjetivo à nomeação e posse.

Rever tais conclusões implicaria o reexame das provas constantes dos autos, o que é defeso em sede de recurso especial, ante o que preceitua a Súmula 7/ STJ: " A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

Ainda que assim não o fosse, esta Corte Superior firmou o entendimento no sentido de que há direito subjetivo à nomeação e posse, todavia, se no decorrer do prazo de validade do concurso, houver a contratação de pessoal de forma precária para o preenchimento de vagas existentes na área para qual foi realizado o concurso público, resta caracterizada a preterição dos candidatos aprovados dentro do número de vagas.

No ponto:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATA APROVADA FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. CONTRATAÇÃO PRECÁRIA DE TERCEIROS. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO CONFIGURADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. Há direito subjetivo à nomeação e posse se, no decorrer do prazo de validade do concurso, houver contratação de pessoal de forma precária para o preenchimento de vagas existentes na área para a qual foi realizado o concurso público, com notória preterição dos candidatos aptos a ocupar o cargo público para o qual foram aprovados. Precedentes. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem concluiu que houve notória preterição dos aprovados em certame ainda válido, aptos a



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ocupar a mesma função, assentando expressamente que a própria agravada foi contratada pela empresa terceirizada para desempenhar, no mesmo órgão, de forma precária, as atividades do cargo público para o qual foi aprovada.

(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 396.031/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 10/12/2013)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA TERCEIRIZADA. PRETERIÇÃO DE CANDIDATO. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. ART. 1º DA LEI 12.016/2009. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O Recurso Especial não é a via recursal adequada para verificar suposta ofensa ao art. 1º da Lei 12.016/2009, porquanto, para aferir a existência de direito líquido e certo, bem como a impropriedade da via mandamental por ausência de prova pré-constituída, faz-se necessário, como regra, reexaminar o conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo óbice da Súmula 7/STJ.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem, soberano na análise dos elementos fático-probatórios dos autos, concedeu a segurança pleiteada no writ por entender que foi devidamente comprovada a preterição e a violação do direito líquido e certo da impetrante, nos seguintes termos: "Deixando a Administração de convocar candidato devidamente aprovado dentro do número de vagas para contratar empresa terceirizada a fim de realizar o mesmo serviço, resta caracterizada a preterição dos candidatos aprovados dentro do número de vagas, uma vez demonstrada tanto a necessidade do serviço como a existência de orçamento para tanto. (...) No caso dos autos, houve a contratação de empresa terceirizada, em caráter emergencial para execução do serviço que seria feito pelos candidatos aprovados no concurso, uma vez que consta expressamente do edital do certame que o cargo de Auxiliar em Serviços Gerais tinha como objetivo a Limpeza e Conservação do Hospital Regional de Cacoal. Assim, atento à aprovação da impetrante dentro do número de vagas, bem como a contratação de empresa terceirizada para realização do mesmo serviço, não há como afastar a ilegalidade do ato omissivo da Administração. Em face do exposto, concedo a segurança para determinar que o impetrado, incontinenti, observadas as formalidades e requisitos legais, nomeie e dê posse à candidata Maria Almeida dos Reis no cargo para o qual a mesma foi aprovada." 3. Inafastável a aplicação do óbice da Súmula 7/STJ na espécie, porquanto é inviável examinar a tese defendida no Recurso Especial acerca da ausência de prova pré-constituída no mandamus, a qual busca afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que demanda a revisão do conjunto probatório dos autos.



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 384.787/RO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 16/10/2013)

Por fim, o pedido de efeito suspensivo não prospera, uma vez que o recurso especial não se revela viável.

Ante o exposto, com fulcro no art. 544, § 4º, inc. II, alínea "a", do Código de Processo Civil, conheço do agravo em recurso especial para negar-lhe provimento.

Publique-se. Intimem-se.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2013/0415283-0

AgRg no  
AREsp 453.742 / RO

Números Origem: 0009995-34.2012.8.22.0000 00099953420128220000 99953420128220000

PAUTA: 20/03/2014

JULGADO: 20/03/2014

#### Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

#### AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ESTADO DE RONDÔNIA  
PROCURADOR : FÁBIO JOSÉ GOBBI DURAN E OUTRO(S)  
AGRAVADO : ROSÂNGELA DE PAULA OLIVEIRA  
ADVOGADO : GERALDO ELDES DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Concurso Público / Edital - Classificação e/ou Preterição

#### AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ESTADO DE RONDÔNIA  
PROCURADOR : FÁBIO JOSÉ GOBBI DURAN E OUTRO(S)  
AGRAVADO : ROSÂNGELA DE PAULA OLIVEIRA  
ADVOGADO : GERALDO ELDES DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA

#### CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques (Presidente), Assusete Magalhães, Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.