



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg na PETIÇÃO Nº 9.889 - RJ (2013/0114824-1)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE NOVA IGUAÇU
PROCURADOR : OSCAR BITTENCOURT NETO E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. PROCESSAMENTO IMEDIATO DE RECURSO ESPECIAL RETIDO NOS AUTOS. ART. 542, § 3.º, DO CPC. EXCEÇÃO. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO INEQUÍVOCA E CUMULATIVA DE *FUMUS BONI JURIS* E *PERICULUM IN MORA*. CASUÍSTICA EM QUE NÃO HÁ PERIGO DE IRREVERSIBILIDADE DA MEDIDA. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DE CHANCE DE ÊXITO RECURSAL.

1. A alteração legislativa na tramitação do recurso especial tem inegável relação com a racionalização do processo civil e com o almejo de imprimir-lhe maior eficácia, tendo o legislador optado, no caso de o recurso impugnar matéria de decisão interlocutória, por determinar o seu sobrestamento e retenção nos autos e, posteriormente, seu processamento apenas se e quando a parte interessada assim reiterar.

2. O abrandamento dessa regra, vale dizer, o imediato processamento do recurso especial nesses moldes, constitui, portanto, hipótese excepcionalíssima autorizada apenas quando houver real, concreta e comprovada possibilidade de causação de lesão grave e de difícil reparação, cabendo ao interessado evidenciar o *periculum in mora*, o *fumus boni juris* e a possibilidade de chance de êxito recursal.

3. Caso concreto em que o Município de Nova Iguaçu não demonstra a irreversibilidade da medida liminar que suspendeu o andamento de concurso público havido como ofensivo à moralidade e impessoalidade administrativas.

4. Demais disso, a tese que constitui o cerne da impugnação, tocante à ofensa ao art. 2.º da Lei n.º 8.437/1992 por ter a medida liminar sido concedida sem a oitiva da fazenda pública municipal, tampouco apresenta inexorável chance de êxito em razão de a jurisprudência deste Tribunal Superior mitigar a vedação ali insculpida dadas as peculiaridades de cada caso concreto.

5. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento:

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

A Sra. Ministra Eliana Calmon, os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.
Brasília (DF), 26 de novembro de 2013.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES , Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg na PETIÇÃO Nº 9.889 - RJ (2013/0114824-1)

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
AGRAVANTE : **MUNICÍPIO DE NOVA IGUAÇU**
PROCURADOR : **OSCAR BITTENCOURT NETO E OUTRO(S)**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

Trata-se de recurso de agravo regimental interposto contra a decisão monocrática que indeferiu o pedido de processamento imediato de recurso especial retido nos autos pelo Tribunal *a quo*, conforme se extrai da seguinte ementa:

PETIÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL RETIDO NA FORMA DO § 3º DO ART. 542 DO CPC. MITIGAÇÃO DAS HIPÓTESES DE RETENÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. RECURSO ESPECIAL QUE DEVE PERMANECER RETIDO.

Ao tomar conhecimento do pedido, manifestei-me pelo seu indeferimento por não verificar nele a conjugação cumulativa do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*, tendo por isso o Município de Nova Iguaçu interposto o presente agravo regimental cujo exame trago à deliberação colegiada em razão de verificar não haver motivos para a reconsideração do julgado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg na PETIÇÃO Nº 9.889 - RJ (2013/0114824-1)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. PROCESSAMENTO IMEDIATO DE RECURSO ESPECIAL RETIDO NOS AUTOS. ART. 542, § 3.º, DO CPC. EXCEÇÃO. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO INEQUÍVOCA E CUMULATIVA DE *FUMUS BONI JURIS* E *PERICULUM IN MORA*. CASUÍSTICA EM QUE NÃO HÁ PERIGO DE IRREVERSIBILIDADE DA MEDIDA. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DE CHANCE DE ÊXITO RECURSAL.

1. A alteração legislativa na tramitação do recurso especial tem inegável relação com a racionalização do processo civil e com o almejo de imprimir-lhe maior eficácia, tendo o legislador optado, no caso de o recurso impugnar matéria de decisão interlocutória, por determinar o seu sobrestamento e retenção nos autos e, posteriormente, seu processamento apenas se e quando a parte interessada assim reiterar.
2. O abrandamento dessa regra, vale dizer, o imediato processamento do recurso especial nesses moldes, constitui, portanto, hipótese excepcionalíssima autorizada apenas quando houver real, concreta e comprovada possibilidade de causação de lesão grave e de difícil reparação, cabendo ao interessado evidenciar o *periculum in mora*, o *fumus boni juris* e a possibilidade de chance de êxito recursal.
3. Caso concreto em que o Município de Nova Iguaçu não demonstra a irreversibilidade da medida liminar que suspendeu o andamento de concurso público havido como ofensivo à moralidade e impessoalidade administrativas.
4. Demais disso, a tese que constitui o cerne da impugnação, tocante à ofensa ao art. 2.º da Lei n.º 8.437/1992 por ter a medida liminar sido concedida sem a oitiva da fazenda pública municipal, tampouco apresenta inexorável chance de êxito em razão de a jurisprudência deste Tribunal Superior mitigar a vedação ali insculpida dadas as peculiaridades de cada caso concreto.
5. Agravo regimental não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator): O caso concreto trata, na origem, de ação civil pública proposta contra concurso promovido pelo Município de Nova Iguaçu cujo edital respectivo contém cláusula pela qual os servidores contratados temporariamente, ou seja, sem o crivo prévio e mais dificultoso do concurso público, estariam automaticamente isentos do pagamento de taxa de inscrição para o certame.

Ao verificar essa circunstância e nisso vislumbrar ofensa à isonomia jurídica e à moralidade e impessoalidade administrativas, o Ministério Público estadual tratou de impugnar judicialmente os termos editalícios, tendo o magistrado de primeiro grau determinado a suspensão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do certame e o E. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro confirmado tal julgado.

O recurso especial interposto desse acórdão da Corte fluminense foi corretamente retido nos autos, nos termos do art. 542, § 3.º, do CPC, pretendendo o Município de Nova Iguaçu, no entanto, o seu imediato processamento por vislumbrar a ilegalidade da concessão de medida liminar contra si sem sua prévia oitiva, como estabelece o art. 2.º da Lei n.º 8.437/1992, sem prejuízo de haver causação de lesão de grave e de difícil reparação.

Não verifiquei, no entanto, como ainda não o faço, a existência de motivo para afastar a incidência do art. 542, § 3.º, do CPC, por isso indeferi o petição.

Com efeito, cumpre salientar que as constantes minirreformas do atual Código de Processo Civil têm nítido intento de racionalização procedimental e de imprimir-lhe maior efetividade, tendo por isso o legislador optado, no caso de recurso especial interposto contra matéria de decisão interlocutória, por mantê-lo retido nos autos e processá-lo somente se e quando a parte interessada reiterasse, isso dada a óbvia possibilidade de revogação do julgado impugnado antes mesmo de que este assoberbado Tribunal Superior examinasse a causa.

Assim, para que haja o abrandamento dessa regra legal, há de se exigir da parte interessada a demonstração de uma situação tal cujo exame pelo Superior Tribunal de Justiça não possa tardar nem um pouco, sob pena de causação de lesão grave e de difícil reparação, sem prejuízo de que, uma vez que se antecipam o processamento e a competência desta Corte Superior, incumbe igualmente ao interessado demonstrar que sua tese recursal tem aparentemente chances concretas de êxito.

Não é isso, todavia, o que apresenta o caso concreto.

Primeiramente, quadra salientar que o imediato processamento de recurso especial retido na origem reclama (i) a demonstração inequívoca do *periculum in mora*, evidenciado pela urgência da prestação jurisdicional, e (ii) o *fumus boni juris*, consistente na plausibilidade da tese jurídica, sem prejuízo da possibilidade de êxito do recurso especial: **Rcl 8036/RJ** (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 27/02/2013, DJe 15/03/2013), **AgRg na MC 17.148/TO** (Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 28/06/2011), **AgRg na MC 17.758/PE** (Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 14/06/2011),



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg na MC 14.358/SP (Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ de 12 de setembro de 2008) e **AgRg na MC 14.053/RS** (Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ de 28 de agosto de 2008).

Não há, no entanto, plausibilidade jurídica da tese recursal e *ipso facto* chance real de êxito no apelo extremo vez que, em princípio, não haveria realmente razão para que o Município de Nova Iguaçu estabelecesse, no edital do seu concurso, o aludido *discrímen* em favor de seus servidores temporários para que estejam isentos do pagamento de taxas mas isso não sendo extensível a todo o restante da população interessada, de forma que a liminar que suspendeu o certame levando esse fator em consideração não apresenta, em tese, nenhuma nesga de ilegalidade.

Pesa considerar, por outro lado, que a tese de ofensa à regra do art. 2.º da Lei n.º 8.437/1992 tampouco é peremptoriamente favorável ao Município de Nova Iguaçu, isso considerando que nossa própria jurisprudência autoriza a mitigação dessa norma em casos excepcionais:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONCESSÃO DE LIMINAR SEM OITIVA DO PODER PÚBLICO. ART. 2º DA LEI 8.437/1992. AUSÊNCIA DE NULIDADE.

1. O STJ, em casos excepcionais, tem mitigado a regra esboçada no art. 2º da Lei 8437/1992, aceitando a concessão da Antecipação de Tutela sem a oitiva do poder público quando presentes os requisitos legais para conceder medida liminar em Ação Civil Pública.
2. No caso dos autos, não ficou comprovado qualquer prejuízo ao agravante advindo do fato de não ter sido ouvido previamente quando da concessão da medida liminar .
3. Agravo Regimental não provido. (AgRg no Ag 1314453/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2010, DJe 13/10/2010)

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LIMINAR. INDISPONIBILIDADE DE BENS. PRÉVIA AUDIÊNCIA DE REPRESENTANTE JUDICIAL DA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. ART. 2º DA LEI 8.437/92. INAPLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O art. 2º da Lei 8.437/92, que dispõe sobre a necessidade de prévia audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público para concessão de liminar em ação civil pública, não se aplica a hipóteses em que a medida não atinge bens ou interesses da referida entidade.
2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 1038467/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/05/2009, DJe 20/05/2009)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSO CIVIL – RECURSO ESPECIAL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC – INEXISTÊNCIA – REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS – SÚMULA 7/STJ – CONCESSÃO DE LIMINAR SEM A OITIVA DO PODER PÚBLICO – ART. 2º DA LEI 8.437/92 – AUSÊNCIA DE NULIDADE.

1. Em nosso sistema processual, o juiz não está adstrito aos fundamentos legais apontados pelas partes. Exige-se, apenas, que a decisão seja fundamentada. Aplica o magistrado ao caso concreto a legislação por ele considerada pertinente. Não ocorrência de violação ao art. 535 do CPC.
2. Inviável análise de argumentação recursal que implica reexame do contexto fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ.
3. Em tese, não se aplica às hipóteses de concessão de liminar em ação de improbidade administrativa a regra de intimação prévia no prazo de 72 horas, prevista no art. 2º da Lei 8.437/92, porquanto, via de regra, a ação não se direciona de forma direta a impugnar ato administrativo da pessoa jurídica de direito público, mas atos praticados por agentes públicos.
4. Ademais, a jurisprudência do STJ tem mitigado, em hipóteses excepcionais, a regra que exige a oitiva prévia da pessoa jurídica de direito público nos casos em que presentes os requisitos legais para a concessão de medida liminar em ação civil pública (art. 2º da Lei 8.437/92). Precedentes do STJ.
5. Aplica-se o princípio da instrumentalidade das formas, inscrito nos arts. 249 e 250 do Código de Processo Civil, quando da nulidade do ato não resultar prejuízo para a defesa das partes. Precedentes.
6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido em parte. (REsp 1018614/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/06/2008, DJe 06/08/2008)

Por fim, o caso tampouco sustenta-se em perigo de irreversibilidade caso mantido o julgamento impugnado pelo especial.

Trata-se, como dito antes, de suspensão de concurso público havido como ofensivo a princípios administrativos e a normas constitucionais, cumprindo à municipalidade interessada evidenciar que a falta dos servidores que seriam arrematados pelo certame comprometeria a prestação do serviço público, o que, demais de não estar comprovado, não parece ser o caso concreto tendo em vista que a regra de isenção dos servidores temporários faz transparecer que, na verdade, o intuito do ente público seja o de conformar à lei uma situação funcional não desejada pela Constituição, qual seja, a da contratação temporária de pessoal para desempenhar atividades que deveriam ser prestadas por servidores concursados.

Assim, não se deduz do caso a possibilidade de solução de continuidade na prestação do serviço público justamente por haver aparentemente servidores atuando, ainda que de forma precária.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dito tudo isso, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2013/0114824-1

AgRg na
Pet 9.889 / RJ

Números Origem: 00342252720128190000 342252720128190000

PAUTA: 26/11/2013

JULGADO: 26/11/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA SÍLVIA DE MEIRA LUEDEMANN**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

REQUERENTE : MUNICÍPIO DE NOVA IGUAÇU
PROCURADOR : OSCAR BITTENCOURT NETO E OUTRO(S)
REQUERIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Concurso Público / Edital

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE NOVA IGUAÇU
PROCURADOR : OSCAR BITTENCOURT NETO E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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)."

A Sra. Ministra Eliana Calmon, os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.