



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.304.539 - GO (2011/0200721-0)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
AGRAVANTE : ESTADO DE GOIÁS
ADVOGADO : RAFAEL CARVALHO DA ROCHA LIMA E OUTRO(S)
AGRAVADO : WALDETE APARECIDA DE OLIVEIRA MILANEZ
ADVOGADO : ANDRÉ GUILHERME C DE O BROM E OUTRO(S)
INTERES. : ANTÔNIO JOSÉ DE OLIVEIRA NETO
ADVOGADO : LARISSA DE CASTRO GARÇÃO SAMPAIO
INTERES. : MÁRCIA HELENA CAETANO QUEIROZ
ADVOGADO : ROBSON FERREIRA DA CUNHA

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. SUBSTITUIÇÃO DE SERVIDOR COMISSIONADO POR CONCURSADO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA SENTENÇA CONCESSIVA DA SEGURANÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE. ALEGAÇÃO QUANTO À INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. RECURSO JÁ REGULARMENTE ADMITIDO E PROCESSADO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO QUANTO À TESE DE QUE A VEDAÇÃO À EXECUÇÃO PROVISÓRIA SE RESTRINGE AS HIPÓTESES DO ART. 5.º DA REVOGADA LEI 4.348/64. SÚMULA 282/STF POR APLICAÇÃO ANALÓGICA. INOVAÇÃO RECURSAL EM SEDE DE AGRAVO REGIMENTAL. INVIABILIDADE. SÚMULA 284/STF POR APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. No caso em concreto, o agravo interposto pela parte recorrente em face da decisão de inadmissibilidade do recurso especial prolatada pelo Tribunal *a quo* foi provido, sendo que, portanto, o recurso especial fora devidamente admitido. Assim, não há que se falar em argumentos relacionados à admissibilidade ou não do recurso especial, tendo em vista a ocorrência da preclusão consumativa nesta espécie. Portanto, é descabida a alegação de que tenha incidência, na espécie, a Súmula 292/STF tendo em vista que o recurso especial, em sua integralidade, foi admitido e regularmente processado.

2. Não houve o necessário prequestionamento quanto à alegada ofensa aos artigos 14, § 3.º da Lei 12.016/09 e 2.º-B, da Lei 9494/97, frente ao entendimento jurisprudencial de que a vedação à execução provisória se restringe às hipóteses do art. 5.º da revogada Lei 4.348/64. Incidência da Súmula 282/STF.

3. Em nenhum momento, na decisão agravada, foi consignado que a falta de prequestionamento dos artigos 468 e 472 seria fundamento suficiente para obstar a subida do recurso especial, incidente, nesta espécie, a Súmula 284/STF porquanto ter se tornado impossibilitado estabelecer os limites da controvérsia quanto a este tocante. Muito pelo contrário, frisa-se novamente, o recurso especial em análise fora recebido em sua integralidade, conforme decisão de admissibilidade constante à fl. 541 dos autos.

4. É incabível a execução provisória contra a Fazenda Pública quando esta implicar em inclusão em folha em pagamento. No entanto, conforme esclarecido pelo Tribunal *a quo*, no caso, trata-se de decisão que determina a dispensa de servidor comissionado para nomear outro concursado, sendo assim, não há inclusão de despesas na folha de pagamento, e sim, mera substituição do servidor a perceber despesa já prevista. Precedentes do STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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), sem destaque e em bloco."

A Sra. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3a. Região), os Srs. Ministros Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 27 de novembro de 2012.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES , Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.304.539 - GO (2011/0200721-0)

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
AGRAVANTE : **ESTADO DE GOIÁS**
ADVOGADO : **RAFAEL CARVALHO DA ROCHA LIMA E OUTRO(S)**
AGRAVADO : **WALDETE APARECIDA DE OLIVEIRA MILANEZ**
ADVOGADO : **ANDRÉ GUILHERME C DE O BROM E OUTRO(S)**
INTERES. : **ANTÔNIO JOSÉ DE OLIVEIRA NETO**
ADVOGADO : **LARISSA DE CASTRO GARÇÃO SAMPAIO**
INTERES. : **MÁRCIA HELENA CAETANO QUEIROZ**
ADVOGADO : **ROBSON FERREIRA DA CUNHA**

RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental no recurso especial interposto pelo ESTADO DE GOIÁS em face de decisão assim ementada (fl. 558):

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. SUBSTITUIÇÃO DE SERVIDOR COMISSIONADO POR CONCURSADO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA SENTENÇA CONCESSIVA DA SEGURANÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE. ALEGAÇÃO DE DECISÃO ULTRA PETITA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO EMBORA OPOSTOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. SÚMULA 211/STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NESTA EXTENSÃO NÃO PROVIDO.

Nas razões do agravo regimental, a parte agravante argumenta que houve equívoco na decisão pois a violação de lei federal é matéria de mérito do recurso especial e, assim sendo, compete somente ao Superior Tribunal de Justiça julgá-la, nos termos do artigo 105, inciso III, "a", da Carta Magna, cabendo ao Presidente do Tribunal de origem apreciar tão somente a presença dos requisitos da tempestividade e adequação do recurso. Além disso, de acordo com as razões expostas no agravo regimental, aduz também que não seria razoável a alegação de ofensa aos artigos 14, § 3.º da Lei 12.016/09 e 2.º-B, da Lei 9494/97, frente ao entendimento jurisprudencial de que a vedação à execução provisória se restringe as hipóteses do art. 5.º da revogada Lei 4.348/64.

No que diz respeito a suposta falta de prequestionamento dos artigos 468 e 472, a parte recorrente aduz que não seria ela suficiente para obstar a subida do recurso especial, tendo em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conta que o reconhecimento da violação de apenas um dos dispositivos de lei federal apontados será bastante para autorizar a reforma da decisão atacada, por aplicação analógica da súmula 292 do STF.

É o relatório, no que interessa à presente análise.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.304.539 - GO (2011/0200721-0)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. SUBSTITUIÇÃO DE SERVIDOR COMISSIONADO POR CONCURSADO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA SENTENÇA CONCESSIVA DA SEGURANÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE. ALEGAÇÃO QUANTO À INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. RECURSO JÁ REGULARMENTE ADMITIDO E PROCESSADO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO QUANTO À TESE DE QUE A VEDAÇÃO À EXECUÇÃO PROVISÓRIA SE RESTRINGE AS HIPÓTESES DO ART. 5.º DA REVOGADA LEI 4.348/64. SÚMULA 282/STF POR APLICAÇÃO ANALÓGICA. INOVAÇÃO RECURSAL EM SEDE DE AGRAVO REGIMENTAL. INVIABILIDADE. SÚMULA 284/STF POR APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. No caso em concreto, o agravo interposto pela parte recorrente em face da decisão de inadmissibilidade do recurso especial prolatada pelo Tribunal *a quo* foi provido, sendo que, portanto, o recurso especial fora devidamente admitido. Assim, não há que se falar em argumentos relacionados à admissibilidade ou não do recurso especial, tendo em vista a ocorrência da preclusão consumativa nesta espécie. Portanto, é descabida a alegação de que tenha incidência, na espécie, a Súmula 292/STF tendo em vista que o recurso especial, em sua integralidade, foi admitido e regularmente processado.

2. Não houve o necessário prequestionamento quanto à alegada ofensa aos artigos 14, § 3.º da Lei 12.016/09 e 2.º-B, da Lei 9494/97, frente ao entendimento jurisprudencial de que a vedação à execução provisória se restringe às hipóteses do art. 5.º da revogada Lei 4.348/64. Incidência da Súmula 282/STF.

3. Em nenhum momento, na decisão agravada, foi consignado que a falta de prequestionamento dos artigos 468 e 472 seria fundamento suficiente para obstar a subida do recurso especial, incidente, nesta espécie, a Súmula 284/STF porquanto ter se tornado impossibilitado estabelecer os limites da controvérsia quanto a este tocante. Muito pelo contrário, frisa-se novamente, o recurso especial em análise fora recebido em sua integralidade, conforme decisão de admissibilidade constante à fl. 541 dos autos.

4. É incabível a execução provisória contra a Fazenda Pública quando esta implicar em inclusão em folha em pagamento. No entanto, conforme esclarecido pelo Tribunal *a quo*, no caso, trata-se de decisão que determina a dispensa de servidor comissionado para nomear outro concursado, sendo assim, não há inclusão de despesas na folha de pagamento, e sim, mera substituição do servidor a perceber despesa já prevista. Precedentes do STJ.

5. Agravo regimental não provido.

VOTO

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Conheço do agravo regimental, porquanto presentes seus requisitos de admissibilidade recursal.

Com efeito, conforme consta à fl. 541 dos autos, agravo interposto pela parte recorrente em face da decisão de inadmissibilidade do recurso especial prolatada pelo Tribunal *a quo* foi provido, sendo que, portanto, o recurso especial fora devidamente admitido. Assim, não há que se falar em argumentos relacionados à admissibilidade ou não do recurso especial, tendo em vista a ocorrência da preclusão consumativa nesta espécie. Portanto, é descabida a alegação de que tenha incidência, na espécie, a Súmula 292/STF tendo em vista que o recurso especial, em sua integralidade, foi admitido e regularmente processado.

Sob este argumento, inviável, portanto, a análise da alegada ofensa aos artigos 14, § 3.º da Lei 12.016/09 e 2.º-B, da Lei 9494/97, frente ao entendimento jurisprudencial de que a vedação à execução provisória se restringe as hipóteses do art. 5.º da revogada Lei 4.348/64. Além disso, verifico que tais alegações não foram devidamente prequestionadas na decisão agravada, sendo, por isso, patente a incidência da Súmula 282/STF, por aplicação analógica, que assim dispõe:

STF Súmula nº 282

É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.

Da mesma forma, cumpre destacar que em nenhum momento, na decisão agravada, foi consignado que a falta de prequestionamento dos artigos 468 e 472 seria fundamento suficiente para obstar a subida do recurso especial, incidente, nesta espécie, a Súmula 284/STF porquanto ter se tornado impossibilitado estabelecer os limites da controvérsia quanto a este tocante.

Assim, por tudo quanto exposto, deve a decisão agravada ser mantida em todos os seus termos, a seguir transcritos:

"Trata-se de recurso especial interposto pelo ESTADO DE GOIÁS, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, em face de acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça daquele ente federativo assim ementado (fl. 244/245):

Mandado de Segurança. Concurso Público. I- Preliminar. Decadência. Inocorrência. Não se verificou a ocorrência do instituto da decadência porque o prazo decadencial para a impetração do mandado de segurança teve início somente com os 120 (cento e vinte) dias que antecederam o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

término do prazo de validade do certame, quando a impetrante tinha reais oportunidades de ser convocada. II - Aprovação em concurso público. Expectativa de direito. Necessidade provada. Existência de concursados. Censura à contratação em comissão. É cediço que a aprovação em concurso público gera somente expectativa de direito parados aprovados. Todavia, a situação modifica-se quando há prova da necessidade de preenchimento de cargos públicos e a Administração nomeia servidores de forma comissionada, burlando os princípios do concurso público e da isonomia.

III - Separação de poderes. Não violação. Não há falar em violação ao princípio da separação de poderes, gravado constitucionalmente (artigo 2º da CF) porque ao Poder Judiciário incumbe fiscalizar a higidez dos atos administrativos, ainda quando praticados por outros poderes. IV - Direito líquido e certo reconhecido. Extensão da concessão. Abrangência de candidatos aprovados em melhores condições. Princípio da isonomia. Reconheço, dessarte, a caracterização do direito líquido e certo da postulante, diante de a Administração ter provada a imprescindibilidade de colmatação de cargos públicos, estendendo-o a candidatos melhores classificados que a impetrante, aliás, já integrados como litisconsortes, em louvor ao princípio da isonomia.

Segurança concedida, à unanimidade de voto.

Acórdão do agravo regimental (fls. 409/418).

Acórdão dos embargos de declaração (fls. 431/441).

Nas razões do recurso especial, a parte recorrente aduz a ocorrência das seguintes violações: (a) arts. 5º da Lei nº 4.348/64 e 1º, § 4º da Lei nº 5.021/66 em face da vedação da execução provisória de decisão que concede aumento ou vantagem de remuneração; e, (b) arts. 128 c/c 460 do CPC e art. 468 c/c art. 472 do CPC, vez que a decisão pode atingir terceiros que dela não participaram.

Contrarrazões (fls. 469/474).

Decisão de admissibilidade do recurso especial (fl. 541).

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 549/552).

É o relatório, no que interessa à presente análise. Decido.

Conheço do recurso especial, porquanto presentes seus requisitos de admissibilidade recursal.

No que tange à execução provisória da sentença, o Tribunal *a quo* se firmou no seguinte sentido (fl. 413):

De fato o entendimento predominante é que realmente não cabe execução provisória contra a Fazenda Pública de decisão que tenha por objeto liberação de recurso, concessão de aumento ou extensão de vantagens a servidores públicos, antes de ocorrer o trânsito em julgado da decisão que concedeu a segurança.

Todavia, no caso em discussão não incide a proibição contida no artigo 2º-B da Lei 9.494/1997, isto porque noticia os autos a contratação precária de terceiros para o cargo em comento. Logo, a princípio, apresenta-se conveniente à Administração a nomeação da impetrante concursada na vaga ocupada por comissionado.

Ao que se vê, não se trata de inclusão em folha de pagamento simplesmente, mas apenas de dispensa de um servidor comissionado para nomear outro concursado.

Inexiste portanto qualquer das hipóteses previstas nos dispositivos citados.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A conclusão alcançada pelo Tribunal *a quo* se firmou no mesmo sentido da orientação jurisprudencial deste Sodalício, conforme se vê nos seguintes precedentes abaixo colacionados:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO DE CANDIDATO EM VAGA OCUPADA POR COMISSIONADO.

1. Oos órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535, II, do CPC.

2. Em relação a suposta violação dos artigos 128, 460, 468 e 472 do Código de Processo Civil - CPC - asseverando o recorrente a impossibilidade de nomear o recorrido de imediato, em razão de haver candidatos melhores classificados do que ele -, não há relação entre os dispositivos de lei indicados e a argumentação recursal, razão pelo qual não há como ser conhecido tal pedido, devido à impossibilidade da exata compreensão da controvérsia no ponto. Incidência da Súmula n. 284/STF, por analogia.

3. É incabível a execução provisória contra a Fazenda Pública quando esta implicar em inclusão em folha em pagamento. No entanto, conforme esclarecido pelo Tribunal *a quo*, no caso, trata-se de decisão que determina a dispensa de servidor comissionado para nomear outro concursado, sendo assim, não há inclusão de despesas na folha de pagamento, e sim, mera substituição do servidor a perceber despesa já prevista.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. (REsp 1234743/GO, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 31.03.11)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. PARTICIPAÇÃO EM CURSO DE FORMAÇÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEIS NºS 4.348/64, 5.021 E 9.494/97. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em razão do caráter eliminatório do Curso de Formação de Soldado Policial Militar Feminina da Polícia Militar do Distrito Federal, a impetrante não pode ser equiparada a servidor nomeado e empossado pela legislação civil, hipótese que não está prevista no rol taxativo do artigo 2º-B da Lei n.º 9.494/97.

2. É possível a execução provisória contra a Fazenda Pública quando a sentença não tiver por objeto a liberação de recurso, inclusão em folha de pagamento, reclassificação, equiparação, concessão de aumento ou extensão de vantagens a servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 742.474/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 29/06/2009, DJe 17/08/2009)

Por fim, observo a falta de prequestionamento quanto às violações dos arts.128 c/c 460 do CPC e art. 468 c/c art. 472 do CPC, embora tenham sido opostos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ a esse respeito.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, ante tudo quanto exposto, CONHEÇO PARCIALMENTE do RECURSO ESPECIAL para, na extensão conhecida, NEGAR PROVIMENTO à insurgência *sub examine*.

Publique-se. Intimem-se".

Assim, ante tudo quanto exposto, NEGAR PROVIMENTO ao AGRAVO REGIMENTAL.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0200721-0

AgRg no
REsp 1.304.539 / GO

Números Origem: 1345110220068090000 200601345112

PAUTA: 27/11/2012

JULGADO: 27/11/2012

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: ESTADO DE GOIÁS
ADVOGADO	: RAFAEL CARVALHO DA ROCHA LIMA E OUTRO(S)
RECORRIDO	: WALDETE APARECIDA DE OLIVEIRA MILANEZ
ADVOGADO	: ANDRÉ GUILHERME C DE O BROM E OUTRO(S)
INTERES.	: ANTÔNIO JOSÉ DE OLIVEIRA NETO
ADVOGADO	: LARISSA DE CASTRO GARÇÃO SAMPAIO
INTERES.	: MÁRCIA HELENA CAETANO QUEIROZ
ADVOGADO	: ROBSON FERREIRA DA CUNHA

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	: ESTADO DE GOIÁS
ADVOGADO	: RAFAEL CARVALHO DA ROCHA LIMA E OUTRO(S)
AGRAVADO	: WALDETE APARECIDA DE OLIVEIRA MILANEZ
ADVOGADO	: ANDRÉ GUILHERME C DE O BROM E OUTRO(S)
INTERES.	: ANTÔNIO JOSÉ DE OLIVEIRA NETO
ADVOGADO	: LARISSA DE CASTRO GARÇÃO SAMPAIO
INTERES.	: MÁRCIA HELENA CAETANO QUEIROZ
ADVOGADO	: ROBSON FERREIRA DA CUNHA

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), sem destaque e em bloco."

A Sra. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3a. Região), os Srs.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministros Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.