



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 668.518 - RJ
(2015/0044273-6)**

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO
PROCURADOR : ALINE SLEMAN CARDOSO E OUTRO(S)
AGRAVADO : ESPERANÇA PINHEIRO CANELAS
ADVOGADOS : BERNARDO BRANDÃO COSTA
CAROLINE MACEDO NASCIMENTO COSTA E
OUTRO(S)
LUCIANA PEIXOTO FREITAS VELLOSO BAHIA

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL.
VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DESVIO DE
FUNÇÃO. CARACTERIZADO. PRETENSÃO DE REEXAME DE
PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC quando a Corte *a quo* se pronuncia de modo claro e suficiente sobre a questão posta nos autos e realiza a prestação jurisdicional de forma fundamentada.

2. O Tribunal de origem concluiu que há nos autos elementos suficientes capazes de demonstrar o desvio de função da parte autora.

3. A pretensão de reexame de provas, além de escapar da função constitucional deste Tribunal, encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

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: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes (Presidente), Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 668.518 - RJ
(2015/0044273-6)**

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO
PROCURADOR : ALINE SLEMAN CARDOSO E OUTRO(S)
AGRAVADO : ESPERANÇA PINHEIRO CANELAS
ADVOGADOS : BERNARDO BRANDÃO COSTA
CAROLINE MACEDO NASCIMENTO COSTA E
OUTRO(S)
LUCIANA PEIXOTO FREITAS VELLOSO BAHIA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Cuida-se de agravo regimental interposto pelo MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO contra decisão monocrática que negou provimento ao agravo, nos termos da seguinte ementa (fl. 421, e-STJ):

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. SERVIDOR PÚBLICO. DESVIO DE FUNÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRADO IMPROVIDO".

Extrai-se dos autos que o recurso especial inadmitido foi interposto, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro assim ementado (fl. 339, e-STJ):

"AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO CÍVEL.

Agravo do art. 557, § 1º do CPC, interposto contra decisão monocrática deste Relator que, confirmou a decisão do Juízo 'a quo' e negou seguimento ao recurso, na forma do art. 557 do CPC, por manifestamente improcedente. Recurso improvido".

Alega o agravante que, "ao longo de todo o processado, demonstrou o agravante que as creches municipais sempre foram conduzidas por professores, antes denominados Professores II e agora Professores de Educação Infantil" (fl. 433, e-STJ).

Aduz que "cabe mencionar que o argumento dos Embargados de que o desvio de função deve ser reconhecido porque permanecem em sala de aula é descabido. Com efeito, com amparo no art. 31, da Lei nº 9.394/96, salienta-se que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a educação infantil pressupõe a reunião de diversas atividades, umas complementando as outras, todas com o escopo de promover o desenvolvimento da criança. Tal disposição revela, exatamente, a plasticidade da atuação da organização dos processos de formação do conhecimento na educação infantil, onde as Recorridas exerciam as tarefas do cargo para o qual prestaram concurso, atuando, repita-se, exclusivamente, na função de apoio, dentro das atribuições previstas para o seu cargo, que não se confunde com o de professor." (fl. 434, e-STJ)

Pugna, por fim, caso não seja reconsiderada a decisão agravada, pela submissão do presente agravo à apreciação da Turma.

Dispensada a oitiva do agravado.

É, no essencial, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 668.518 - RJ
(2015/0044273-6)**

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DESVIO DE FUNÇÃO. CARACTERIZADO. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC quando a Corte *a quo* se pronuncia de modo claro e suficiente sobre a questão posta nos autos e realiza a prestação jurisdicional de forma fundamentada.

2. O Tribunal de origem concluiu que há nos autos elementos suficientes capazes de demonstrar o desvio de função da parte autora.

3. A pretensão de reexame de provas, além de escapar da função constitucional deste Tribunal, encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

DA SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA

Conforme consignado na análise monocrática, discute-se nos autos a existência de desvio de função, porquanto a autora realizou concurso público para exercer o cargo de auxiliar de creche, mas lhe foi atribuída as funções do cargo de professor de educação infantil.

O Tribunal de origem manteve a sentença a qual declarou restar comprovada o desvio de função.

Defende o agravante que as creches municipais sempre foram conduzidas por professores da área infantil, estando os auxiliares de creche incumbidos de exercer exclusivamente atividades de apoio.

Não obstante o esforço contido nas razões do agravo regimental, não prospera a pretensão recursal de reforma da decisão prolatada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DA INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC

Inicialmente, observo inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, como se depreende da análise da decisão monocrática, ratificada no acórdão:

"Inicialmente, anote-se que a lei municipal nº 3985/2005 dispõe que os auxiliares de creche devem 'prestar apoio e participar do planejamento, execução e avaliação das atividades sócio pedagógicas e contribuir para o oferecimento de espaço físico e de convivência adequados à segurança, ao desenvolvimento, ao bem - estar social, físico e emocional das crianças nas dependências das unidades de atendimento da rede municipal ou nas adjacências.'

No entanto, prestar apoio e participar do planejamento, execução e avaliação das atividades sócio pedagógicas não significa fazê-los sozinho, depreendendo-se que a função de auxiliar de creche.

Por outro lado, também não conseguiu demonstrar de forma concreta que as atividades exercidas pela demandante eram somente aquelas atinentes ao cargo de auxiliar de creche, ônus que lhe incumbia nos termos do artigo 333, inciso II, do CPC, até porque detém o controle e a administração funcional e logística das unidades de educação infantil municipais.

Por seu turno, a apelada trouxe indícios convincentes de sua tese, através do documento de fl. 27, sequer questionado pelo recorrente, além do teor da prova oral colhida em audiência de instrução e julgamento de fl. 166, comprovando, assim o fato constitutivo de seu direito.

E no tocante à alegação de inexistência do cargo de professor de educação infantil à época da admissão dos autores, mas tão somente a partir do ano de 2010, é certo que a nomenclatura dada ao cargo parâmetro é desimportante para o reconhecimento do desvio de função, pois, de fato, a demandante exercia a função de professor, sendo certo que nos quadros do Município do Rio, anteriormente à criação do cargo parâmetro, existia a previsão das figuras dos professores articuladores e professores regentes".

Na verdade, a questão não foi decidida conforme objetivava a recorrente, uma vez que foi aplicado entendimento diverso. É sabido que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

Ressalte-se, ainda, que cabe ao magistrado decidir a questão de acordo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto.

Nessa linha de raciocínio, o disposto no art. 131 do Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento".

Em suma, nos termos de jurisprudência pacífica do STJ, *"o magistrado não é obrigado a responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem é obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados"* (REsp 684.311/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 4.4.2006, DJ 18.4.2006, p. 191), como ocorreu no caso ora em apreço.

Nesse sentido, ainda, os precedentes:

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ÁGUA. CEDAE. ART. 535, II DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. INSTALAÇÃO DE HIDRÔMETRO E COBRANÇA POR ESTIMATIVA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RESPONSABILIDADE CIVIL. REVISÃO DO JULGADO. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição ou obscuridade, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 535 do CPC.

2. É inadmissível Recurso Especial quanto a matéria que não foi apreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios - Súmula 211/STJ.

(...)

4. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 281.621/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/3/2013, DJe 3/4/2013.)

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. ILEGITIMIDADE ATIVA. REEXAME DE PROVAS. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. Inocorrência de maltrato ao art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido, ainda que de forma sucinta, aprecia com clareza as questões essenciais ao julgamento da lide, não estando magistrado obrigado a rebater, um a um, os argumentos deduzidos pelas partes.

(...)

3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."

(AgRg nos EDcl no REsp 1.353.405/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 2/4/2013, DJe 5/4/2013.)

DA INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ

Das razões do acórdão recorrido, observa-se que este delineou a controvérsia dentro do universo fático-comprobatório, concluindo que a autora desempenhou funções referentes ao cargo de professor, configurando desvio de função. Caso em que não há como aferir eventual violação dos dispositivos infraconstitucionais alegados sem que se abram as provas ao reexame.

É o que se infere dos seguintes trechos dos acórdãos proferidos na origem:

"O agravante em suas razões recursais, praticamente reitera suas alegações anteriormente expendidas, e requer a reconsideração da decisão, ou que seja o recurso levado ao Colegiado.

A decisão tem a seguinte ementa:

"APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO INDENIZATÓRIA. AUXILIAR DE CRECHE DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO QUE DESEMPENHOU FUNÇÕES REFERENTES AO CARGO DE PROFESSOR. ACERVO PROBATÓRIO QUE CONFIRMA O DESVIO DE FUNÇÃO, NÃO HAVENDO IMPUGNAÇÃO VÁLIDA DA MUNICIPALIDADE QUANTO ÀS PROVAS PRODUZIDAS PELA DEMANDANTE. DANO MATERIAL CORRETAMENTE RECONHECIDO NA SENTENÇA. DANO MORAL. NÃO OCORRÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA MANTIDA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO A AMBOS OS RECURSOS DE APELAÇÃO. 1. In casu, o município réu, ora apelante, não comprovou a efetiva existência de professores de educação infantil nas salas de aula do estabelecimento onde a recorrida era lotada à época de sua admissão, até a sua permanência no cargo de auxiliar de creche. 2. Por seu turno, a apelada trouxe indícios convincentes de sua tese, através do documento de fl. 27, sequer questionado pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recorrente, além do teor da prova oral colhida em audiência de instrução e julgamento de fl.166 reforçar a existência fato constitutivo de seu direito.(...)".

A pretensão de simples reexame de provas, além de escapar da função constitucional deste Tribunal, encontra óbice na Súmula 7 do STJ, cuja incidência é indubitosa no caso sob exame.

O exame do arcabouço fático-probatório constante dos autos é defeso a este Superior Tribunal, uma vez que lhe é vedado atuar como terceira instância revisora ou tribunal de apelação reiterada (Precedente: AgRg no Ag 1.414.470/BA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/2/2012, DJe 23/2/2012).

Ante o exposto, não tendo o agravante trazido argumento capaz de infirmar a decisão agravada, nego provimento ao agravo regimental.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2015/0044273-6

AgRg no
AREsp 668.518 / RJ

Números Origem: 00300104260250171 04000910320128190001 201524550683 300104260250171
4000910320128190001

PAUTA: 06/08/2015

JULGADO: 06/08/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO
PROCURADOR : ALINE SLEMAN CARDOSO E OUTRO(S)
AGRAVADO : ESPERANÇA PINHEIRO CANELAS
ADVOGADOS : LUCIANA PEIXOTO FREITAS VELLOSO BAHIA
BERNARDO BRANDÃO COSTA
CAROLINE MACEDO NASCIMENTO COSTA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor
Público Civil - Sistema Remuneratório e Benefícios

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO
PROCURADOR : ALINE SLEMAN CARDOSO E OUTRO(S)
AGRAVADO : ESPERANÇA PINHEIRO CANELAS
ADVOGADOS : LUCIANA PEIXOTO FREITAS VELLOSO BAHIA
BERNARDO BRANDÃO COSTA
CAROLINE MACEDO NASCIMENTO COSTA E OUTRO(S)

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 Herman Benjamin, Og Fernandes (Presidente), Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.