



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECLAMAÇÃO Nº 12.428 - SP (2013/0124830-1)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

RECLAMANTE : MARCELINO DE OLIVEIRA NETO

ADVOGADOS : ANA CARIME FIGUEIREDO FAGÁ - SP300209

ELISON RIZZIOLLI - SP339043

RECLAMADO : DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

INTERES. : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECLAMAÇÃO. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO NO ROL DE VAGAS PREVISTAS. DIREITO À NOMEAÇÃO. EFETIVADO. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO PARCIAL. PAGAMENTO DE VERBAS SALARIAIS DESDE A DATA DA IMPETRAÇÃO. TEMA NÃO EXAMINADO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO NOMEADO POR FORÇA DE TUTELA JUDICIAL. INDEVIDA À INDENIZAÇÃO DOS VENCIMENTOS E DEMAIS VANTAGENS NO PERÍODO ANTERIOR AO EXERCÍCIO DO CARGO. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ E NO STF. RECLAMAÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Cuida-se de reclamação ajuizada sob a alegação de descumprimento parcial de decisão monocrática havida no RMS 38.377/SP, ao argumento de que foi determinada a sua nomeação ao cargo público sem que, contudo, fossem pagos os salários - que considera devidos - desde a data da impetração do mandamus até a efetivação da deliberação judicial pela Administração.

2. Ao contrário do que alega o reclamante a decisão exarada no Recurso Ordinário reconheceu, tão somente, o direito de posse do candidato, não há na decisão qualquer determinação acerca do pagamento dos vencimentos retroativos à data da propositura da ação; não sendo possível entender que houve descumprimento do comando judicial.

3. É firme a orientação desta Corte de que os candidatos que têm seu direito à posse reconhecido judicialmente não fazem jus aos vencimentos e demais vantagens referentes ao período compreendido entre a data em que deveriam ter sido nomeados e a efetiva investidura no serviço público, ainda que a título de indenização, mesmo que a situação seja reconhecida judicialmente, em face da imprescindibilidade do efetivo exercício do cargo.

4. Reclamação improcedente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, julgar improcedente a reclamação, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria, Francisco Falcão e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília/DF, 27 de setembro de 2017 (Data do Julgamento).

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECLAMAÇÃO Nº 12.428 - SP (2013/0124830-1)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

RECLAMANTE : MARCELINO DE OLIVEIRA NETO

ADVOGADOS : ANA CARIME FIGUEIREDO FAGÁ - SP300209
ELISON RIZZIOLLI - SP339043

RECLAMADO : DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE
JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

INTERES. : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

1. Trata-se de Reclamação apresentada por MARCELINO DE OLIVEIRA NETO objetivando garantir a autoridade da decisão proferida por esta Corteno RMS 38.377/SP, de minha relatoria, assim ementado:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CANDIDATO APROVADO EM 1o. LUGAR NO CONCURSO PÚBLICO DESTINADO AO PREENCHIMENTO DE UMA ÚNICA VAGA. POSSE INVIABILIZADA, UMA VEZ DESCONSTITUÍDA A NOMEAÇÃO, EM RAZÃO DE SUA REPROVAÇÃO NO ESTÁGIO PROBATÓRIO E CONSEQUENTE EXONERAÇÃO DO CARGO ANTES OCUPADO, BEM COMO PELA EXISTÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO E INQUÉRITO POLICIAL EM SEU DESFAVOR. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO E POSSE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO PARA A DESCONSTITUIÇÃO DA NOMEAÇÃO. FUNDAMENTOS DA ADMINISTRAÇÃO QUE NÃO SE MOSTRAM RAZOÁVEIS. DISTINÇÃO ENTRE EXONERAÇÃO E DEMISSÃO. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. PARECER DO MPF PELO PROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO.

2. Alega a reclamante que a segurança concedida no citado RMS não foi cumprida, uma vez que não foi reconhecido o seu direito ao recebimento de todos os vencimentos contados da data da impetração do *mandamus*.

3. Sustenta que em decorrência da concessão da ordem no *mandamus*, devem ser reconhecidos aos embargantes todos os direitos do cargo, inclusive os financeiros e funcionais, desde a data da impetração.

4. O Ministério Público Federal, em parecer subscrito pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ilustre Subprocuradora-Geral da República DARCY SANTANA VITOBELLO,
opinou pela extinção do feito sem julgamento do mérito.

5. É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECLAMAÇÃO Nº 12.428 - SP (2013/0124830-1)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

RECLAMANTE : MARCELINO DE OLIVEIRA NETO

ADVOGADOS : ANA CARIME FIGUEIREDO FAGÁ - SP300209
ELISON RIZZIOLLI - SP339043

RECLAMADO : DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE
JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

INTERES. : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECLAMAÇÃO. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO NO ROL DE VAGAS PREVISTAS. DIREITO À NOMEAÇÃO. EFETIVADO. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO PARCIAL. PAGAMENTO DE VERBAS SALARIAIS DESDE A DATA DA IMPETRAÇÃO. TEMA NÃO EXAMINADO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO NOMEADO POR FORÇA DE TUTELA JUDICIAL. INDEVIDA À INDENIZAÇÃO DOS VENCIMENTOS E DEMAIS VANTAGENS NO PERÍODO ANTERIOR AO EXERCÍCIO DO CARGO. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ E NO STF. RECLAMAÇÃO IMPROCEDENTE.

1. *Cuida-se de reclamação ajuizada sob a alegação de descumprimento parcial de decisão monocrática havida no RMS 38.377/SP, ao argumento de que foi determinada a sua nomeação ao cargo público sem que, contudo, fossem pagos os salários - que considera devidos - desde a data da impetração do mandamus até a efetivação da deliberação judicial pela Administração.*

2. *Ao contrário do que alega o reclamante a decisão exarada no Recurso Ordinário reconheceu, tão somente, o direito de posse do candidato, não há na decisão qualquer determinação acerca do pagamento dos vencimentos retroativos à data da propositura da ação; não sendo possível entender que houve descumprimento do comando judicial.*

3. *É firme a orientação desta Corte de que os candidatos que têm seu direito à posse reconhecido judicialmente não fazem jus aos vencimentos e demais vantagens referentes ao período compreendido entre a data em que deveriam ter sido nomeados e a efetiva investidura no serviço público, ainda que a título de indenização, mesmo que a situação seja reconhecida judicialmente, em face da imprescindibilidade do efetivo exercício do cargo*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. *Reclamação improcedente.*

1. O reclamante sustenta que haveria parcial descumprimento da decisão exarada nos autos do RMS 38.377/SP, ao argumento de que foi determinada a sua nomeação ao cargo público sem que, contudo, fossem pagos os salários - que considera devidos - desde a data da impetração do *mandamus* até a efetivação da deliberação judicial pela Administração.

2. Da leitura da decisão judicial que se julga descumprida, verifica-se que não houve manifestação acerca do direito defendido pelo reclamante. Verifica-se, a propósito, o seguinte trecho da decisão exarada:

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1o.-A do CPC, dá-se provimento ao Recurso Ordinário em Mandado de Segurança, para conceder a ordem e revigorar o ato de nomeação, garantindo-se, ainda, a posse do recorrente no Cargo postulado.

3. De fato, não há na decisão qualquer determinação acerca do pagamento dos vencimentos retroativos à data da propositura da ação; não sendo possível entender que houve descumprimento do comando judicial.

4. Não é demais registrar que é firme a orientação desta Corte de que os candidatos que têm seu direito à posse reconhecido judicialmente não fazem jus aos vencimentos e demais vantagens referentes ao período compreendido entre a data em que deveriam ter sido nomeados e a efetiva investidura no serviço público, ainda que a título de indenização, mesmo que a situação seja reconhecida judicialmente, em face da imprescindibilidade do efetivo exercício do cargo, como se observa dos seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO TARDIA, DECORRENTE DE DECISÃO JUDICIAL. PRETENSÃO AO PAGAMENTO DE DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS, RETROATIVAMENTE À DATA DA VIOLAÇÃO DO DIREITO DO RECORRENTE, ANTERIORMENTE AO INÍCIO DO EXERCÍCIO NO CARGO. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ. PEDIDO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ALTERNATIVO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

(...).

II. No caso, o Tribunal de origem manteve sentença que, por sua vez, julgara improcedente o pedido de indenização e de reenquadramento, retroativos, decorrente de nomeação tardia do autor, realizada por força de decisão judicial.

III. A jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, em consonância com a orientação emanada do Supremo Tribunal Federal, entende que "a nomeação de candidatos aprovados em concurso público, por força de decisão judicial, de forma tardia, não autoriza o pagamento de indenização, porquanto o retardamento não configura preterição ou ato ilegítimo da Administração a justificar uma contrapartida indenizatória" (STJ, AgRg nos EDcl no RMS 26.425/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe de 19/12/2014). No mesmo sentido: STJ, AgRg no REsp 1.457.197/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/10/2014.

IV. Como se não bastasse, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, assentou, definitivamente, a tese de que não cabe indenização a servidor, sob o fundamento de que deveria ter sido empossado em momento anterior (STF, RE 724.347/DF, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, DJe de 18/05/2015).

V. Quanto ao pedido alternativo, isto é, "aplicação da legislação da época do concurso para determinar a nomeação do recorrente na 2ª classe da carreira", observa-se que a pretensão recursal esbarra, inarredavelmente, no óbice da Súmula 211/STJ, porquanto ausente o necessário prequestionamento. VI. Agravo Regimental improvido (AgRg no REsp. 1.486.726/PE, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 21.5.2015)

✧ ✧ ✧

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO TARDIA. IMPOSSIBILIDADE DE INDENIZAÇÃO OU REMUNERAÇÕES RETROATIVAS.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou a compreensão de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que os candidatos aprovados em concurso público, que tiveram suas nomeações tardiamente efetivadas, não têm direito à indenização, tampouco à retroação dos efeitos funcionais.

2. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, assentou definitivamente a tese de que não cabe indenização a servidor sob o fundamento de que deveria ter sido empossado em momento anterior (RE 724.347/DF, Relator Ministro ROBERTO BARROSO, julgado em 26/2/2015, acórdão pendente de publicação).

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp. 1.455.427/DF, Rel. Min. SERGIO KUKINA, DJe 31.3.2015).



DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA RESERVADA AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONCURSO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO PELOS VENCIMENTOS NÃO-RECEBIDOS ENTRE A DATA DA PRETERIÇÃO E A POSSE TARDIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

(...).

3. Os candidatos preteridos na ordem de classificação em certame público, situação esta, inclusive, reconhecida judicialmente, não fazem jus aos vencimentos referentes ao período compreendido entre a data em que deveriam ter sido nomeados e a efetiva investidura no serviço público, ainda que a título de indenização, na medida em que a percepção da retribuição pecuniária não prescinde do efetivo exercício do cargo (REsp 508.477/PR, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 6/8/07).

4. Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83/STJ).

5. Recurso especial conhecido e improvido (REsp. 956.055/RS, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 3.11.2008).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Ademais, a tese foi sedimentada em recente julgado do STF com repercussão geral, a seguir colacionado:

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INVESTIDURA EM CARGO PÚBLICO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL.

1. Tese afirmada em repercussão geral: na hipótese de posse em cargo público determinada por decisão judicial, o servidor não faz jus a indenização, sob fundamento de que deveria ter sido investido em momento anterior, salvo situação de arbitrariedade flagrante.

2. Recurso extraordinário provido (RExt. 724.347/DF, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Plenário, DJe 13.5.2015).

6. Ante o exposto, julgo improcedente a Reclamação. É como voto.

.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2013/0124830-1

PROCESSO ELETRÔNICO

Rcl 12.428 / SP

Números Origem: 01652613720118260000 1652613720118260000 201201262327

PAUTA: 27/09/2017

JULGADO: 27/09/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Presidente da Sessão

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

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CAETANA CINTRA SANTOS**

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

RECLAMANTE : MARCELINO DE OLIVEIRA NETO

ADVOGADOS : ANA CARIME FIGUEIREDO FAGÁ - SP300209
ELISON RIZZIOLLI - SP339043

RECLAMADO : DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO
ESTADO DE SÃO PAULO

INTERES. : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor
Público Civil - Regime Estatutário - Posse e Exercício

CERTIDÃO

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

"A Seção, por unanimidade, julgou improcedente a reclamação, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria, Francisco Falcão e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.