



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 356 - RS (2011/0020733-7)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : MARIA LOURDES DOS SANTOS PERTILE
ADVOGADO : JUSSARA GUGEL
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE BENTO GONÇALVES
ADVOGADO : FERNANDO JOSÉ BASSO E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ANÁLISE DE OFENSA À MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ANULAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. REEXAME DE CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO-COMPROVAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. O exame da violação de dispositivos constitucionais é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da Constituição Federal.
3. Hipótese em que o Tribunal de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, afastou a responsabilização do Município pela ausência de culpa da Administração. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.
4. O STJ firmou a orientação de que o servidor não tem direito à indenização por danos morais em razão da anulação de concurso público eivado de vícios.
5. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base no art. 105, III, alínea "c", da Constituição Federal.
6. Agravo Regimental não provido.

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 Sr.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro-Relator, sem destaque." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha, Castro Meira e Humberto Martins (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 12 de abril de 2011(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 356 - RS (2011/0020733-7)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : MARIA LOURDES DOS SANTOS PERTILE
ADVOGADO : JUSSARA GUGEL
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE BENTO GONÇALVES
ADVOGADO : FERNANDO JOSÉ BASSO E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Cuida-se de Agravo Regimental interposto contra decisão (fls. 819-822, e-STJ) que negou provimento ao recurso.

A agravante sustenta, em suma:

O argumento da agravante versa quanto a responsabilidade do agravado em reparar os danos materiais e morais sofridos, em decorrência da Agravante ter prestado e ter sido aprovada em concurso público realizado pelo Agravado, que posteriormente, após mais de 10 anos de efetivo trabalho, veio a ser declarado inválido pelo TCE/RS, por ilicitude, uma vez que não foram observadas as regras atinentes à matéria à realização do referido concurso.

Em outras palavras, a discussão reside na **ilicitude do Agravado quando da elaboração do referido concurso público** que, em decorrência de sua imperícia, imprudência e negligência, restou declarado ilícito pelo TCE/RS, sendo, por esse motivo, declarado nulo (fl. 828, e-STJ, grifo no original).

Requer, por fim:

(...)

II - O provimento do presente Agravo regimental, para o fim de ser dado seguimento e provimento ao Recurso Especial, de forma que os autos retornem ao TJRS diante da afronta aos artigos 165 e 535 do CPC;

III - Não sendo esse o entendimento, seja dado provimento ao recurso especial, restabelecendo a sentença de Primeiro Grau (fl. 832, e-STJ).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 356 - RS (2011/0020733-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 14.3.2011.

O Agravo Regimental não merece prosperar, pois a ausência de argumentos hábeis para alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado. Portanto não há falar em reparo na decisão.

Conforme consignado na decisão agravada, é inviável a discussão em Recurso Especial acerca de suposta ofensa a dispositivo constitucional, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da Constituição. Não se pode, portanto, conhecer do apelo em relação à contrariedade aos arts. 5º, X, e 37, § 6º, da Constituição Federal.

Por outro lado, não se configura a ofensa aos arts. 165 e 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. De fato, o alegado pela recorrente foi devidamente esclarecido tanto no acórdão da Apelação quanto no dos Embargos Declaratórios.

Ademais, conforme interativa jurisprudência do STJ, não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Nesse sentido: REsp 927.216/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 13/8/2007; e REsp 855.073/SC, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 28/6/2007.

Com efeito, verifica-se que a análise da existência da Responsabilidade Civil do Estado e do nexa causal entre a suposta conduta do Município para a anulação do concurso foi feita pelo Tribunal *a quo* à luz do artigo 37, § 6º, da CF, consoante se conclui das razões expendidas no voto condutor do acórdão hostilizado, *verbis*:

O que a autora pretende é demonstrar que o referido ato lhe



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

causou danos de ordem material e moral que devem ser indenizados pelo Município de Bento Gonçalves. E a sentença acolheu sua tese. Embora tenha o magistrado *a quo* declarado a legalidade do ato, porque determinado pelo Tribunal de Contas após a apuração de todas as irregularidades havidas no "concurso público" prestado, deu prevalência ao princípio da segurança jurídica, considerando que a autora é pessoa humilde e de baixo nível de instrução, a qual acreditou, ao longo dos mais de dez anos que laborou par o réu, que seu liame estatutário era hígido e livre de nulidades.

Entretanto, ao julgar o pedido, lastreou-se o magistrado na responsabilidade objetiva do estado, considerando a autora "terceiro" com relação a este, o que não pode ser referendado por esta Câmara. O artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, segundo o qual as pessoas jurídicas de direito público responderão por danos que seus agentes, nesta qualidade, causarem a terceiros, não incide no caso concreto.

Embora tenha a autora sido exonerada do cargo que ocupava junto a Município de Bento Gonçalves, não pode ser considerada "terceiro" com relação a este, hipótese dos autos em que deve ser verificada a culpa do ente municipal em causar o dano narrado na petição inicial, tratando-se de caso de responsabilidade subjetiva (fl. 551, e-STJ).

Além disso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência de culpa da Administração embasando-se em fundamentos eminentemente fáticos, senão vejamos:

E a análise da conduta do réu não aponta para sua responsabilização, matéria que foi muito bem abordada pelo ilustre Des. Odone Sanguiné nos autos da AC nº 70028835452, j. 29/04/2009, trecho do voto que peço vênia para transcrever, por oportuno, *in verbis*:

Com efeito, em verdade, a pretensão indenizatória aqui aduzida vem lastreada justamente na condição de servidora pública que a demandante dizia possuir, ainda que de forma precária, e nas conseqüências advindas da desconstituição de seu ato de nomeação. Desta feita, tem-se que a responsabilidade do MUNICÍPIO aqui invocada teria natureza em vínculo contratual mantido entre as partes, e não extracontratual, devendo ser analisada, portanto, sob o prisma da responsabilidade subjetiva.

Ilustrando este entendimento, convém citar o ensinamento de SÉRGIO CAVALIERI FILHO, ao tratar do artigo 37, § 6º, da CF/88: "(...) "Terceiro" indica alguém estranho à Administração Pública, alguém com o qual o Estado não tem vínculo jurídico preexistente. Logo, o § 6º do art. 37 da Constituição só se aplica à responsabilidade extracontratual do Estado. Não incide nos casos de responsabilidade contratual, porque aquele que contrata com o estado não é terceiro; já



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mantém vínculo jurídico com a Administração, pelo que, ocorrendo o inadimplemento estatal, a responsabilidade deverá ser apurada com base nas regras que regem o contrato administrativo".

Também nesse sentido, a jurisprudência: (...) 2. A responsabilidade do empregador por danos sofridos por seu empregado em decorrência de acidente do trabalho, lastreada em direito comum, é subjetiva. Desta forma, imperativa a comprovação dos seus pressupostos básicos, quais sejam, ação ou omissão (dolo ou culpa), nexô causal e resultado de dano. A responsabilidade do Departamento Autônomo de Estradas e Rodagem - DAER somente seria objetiva no caso da vítima ser terceiro desvinculado da Administração Pública, nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição Federal. (...). (Apelação Cível nº 70027818418, Nona Câmara cível, Tribunal de Justiça do RS, Reator: Odone Sanguiné, julgado em 18/03/2009).

Assim, desimportando a situação fática da demandante hoje apresentar-se como ex-servidora, evidencia-se que o pleito indenizatório vem embasado em relação contratual estabelecida entre a Administração Pública e a requerente, não podendo ser essa tida por terceiro, na acepção exposta pelo artigo 37, § 6º, da CF/88.

Nestes lindes, descartada a hipótese de responsabilidade objetiva, emerge a responsabilidade subjetiva do Município, a teor do art. 186 do Código Civil. Incide, portanto, o princípio geral da culpa civil, nas modalidades de imprudência, negligência ou imperícia, daí exigir-se a prova da culpa da Administração.

16. Feita essas ponderações, no caso, tenho que não há como se dar guarida ao pedido posto na inicial. Com efeito, inexistente ato ilícito praticado pelo ente estatal, porquanto a desconstituição do ato de nomeação (fl.152), a despeito da boa-fé da recorrente quando da participação do certame, evidenciada pela prova testemunhal produzida (fls. 263/277), ocorrera em atendimento à determinação emanada pelo TCE/RS, que identificara a ocorrência de nulidade no concurso prestado pela parte requerente (fls. 58/60), que se consubstanciara em mero teste psicotécnico, em inobservância ao disposto no artigo 37, inciso II, da CF/88, tendo sido precedida, ainda, de prévio Procedimento Administrativo (fls. 52/152).

Em vista de tal decisão, efetivamente, não cabia outra alternativa à Administração Pública senão proceder à exoneração dos servidores nomeados, tratando-se esse de verdadeiro ato administrativo vinculado. (...)

Em suma, não se olvida a boa-fé da autora, tampouco os efeitos nefastos do ato de exoneração em sua vida profissional e pessoal, mas tal realidade não conduz, por si, à responsabilização do Município de Bento Gonçalves (fls. 551-554, e-STJ).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Desse modo, é inviável analisar a tese defendida no Recurso Especial, a qual busca afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido. Aplicação da Súmula 7/STJ.

Acrescente-se que esta Corte firmou a jurisprudência de que, uma vez constatada fraude em concurso público, impõe-se a aplicação do verbete da Súmula 473/STF, pois a Administração Pública tem o poder de anular seus próprios atos, de ofício, quando eivados de ilegalidade.

Outrossim, há no STJ a orientação de que o servidor não tem direito à indenização por danos morais em face da anulação de concurso público que padece de vícios. Nesse sentido:

RESPONSABILIDADE CIVIL. CONCURSO PÚBLICO VICIADO. FRAUDE. COLA ELETRÔNICA. AUTOTUTELA ADMINISTRATIVA. DANOS MATERIAIS E MORAIS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. NEXO DE CAUSALIDADE. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. A Administração pode rever e anular os seus próprios atos, no exercício da autotutela dos princípios norteadores encartados no artigo 37 da Constituição Federal (Súmulas 346 e 473 do STF).

2. Ação indenizatória por supostos danos materiais e morais decorrente de anulação administrativa de concurso público fraudado.

3. *In casu*, assentou o Tribunal a quo, verbis: "(...) não se pode atribuir ilicitude à prerrogativa da Administração de rever seus próprios atos, pois que o poder-dever de reexaminá-los tem origem na própria natureza da atividade prestada, em homenagem ao princípio da autotutela. (...) No caso dos autos, a anulação decorreu da prática de indícios de fraude, face à prática de cola eletrônica, via celular, que levou à coincidência de muitos resultados, o que justifica a conduta do Poder Público, posto que a mesma teve o desiderato, justamente, de restaurar a legalidade do exame de seleção. Assim sendo, ausente um dos requisitos do dever de indenizar, qual seja, a conduta indevida, inexistente tal obrigação para o Município de Natal. Aliás, quanto ao dano material, apesar de ter o Apelante colacionado recibos de pagamentos de certidões negativas, estas não ensejam ressarcimento, pois podem ser utilizadas para outros fins. No que diz respeito à indenização por dano moral, para sua caracterização, exige-se que o aborrecimento tenha decorrido de um ato ilegal, o que conforme já mencionado não se realizou, posto que o ente público atuou dentro dos limites legais, utilizando o seu poder de autotutela." (fls. 133)

4. É inviável a apreciação, em sede de Recurso Especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o tribunal de origem, acerca dos artigos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

186 e 187 do CCB, porquanto indispensável o requisito do prequestionamento. Ademais, como de sabença, "é inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada na decisão recorrida, a questão federal suscitada" (Súmula 282/STF), e "o ponto omissso da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento" (Súmula N.º 356/STJ).

5. O dano assim considerado pelo Direito, o dano ensanchador de responsabilidade, é mais que simples dano econômico. Pressupõe sua existência, mas reclama, além disso, que consista em agravo a algo que a ordem jurídica reconhece como garantido em favor de um sujeito.(...) 73. Há ainda outro traço necessário à qualificação do dano.(b) Para ser indenizável cumpre que o dano, ademais de incidente sobre um direito, seja certo, vale dizer, não apenas eventual, possível.

Tanto poderá ser atual como futuro, desde que certo, real. Nele se engloba o que se perdeu e o que se deixou de ganhar (e se ganharia, caso não houvesse ocorrido o evento lesivo). (...) Assim, também, não configurariam dano moral providências legítimas, embora às vezes constrangedoras, como a revista, desde que efetuada sem excessos vexatórios, por agentes policiais ou alfandegários em alguma pessoa, seja por cautela, seja por suspeita de que porta consigo arma, bem ou produto que não poderia portar ou que, na circunstância, ser-lhe-ia defeso trazer consigo. (In Curso de Direito Administrativo, 18ª Edição, Editora Malheiros, páginas 944/947)

6. *Ad argumentandum tantum*, uma vez constatada fraude em concurso público impõe-se a aplicação do verbete da Súmula 473, do Colendo Supremo Tribunal Federal, que assegura à Administração Pública o poder de anular seus próprios atos, de ofício, quando eivados de ilegalidade, sem a necessidade de instauração do procedimento administrativo próprio. Precedentes: REsp 239.303/BA, DJ 15.05.2000; REsp 243.971/BA, DJ 29.05.2000; RMS 7.688/RS, DJ 30.06.1997.

7. O direito à nomeação no prazo de validade do concurso pressupõe a higidez do certame, hipótese diversa da que ocorre quando anulado o concurso.

8. A anulação do concurso fraudado é "conduta devida" et pour cause não gera o dever de indenizar.

9. Há ainda outro traço necessário à qualificação do dano. (b) Para ser indenizável cumpre que o dano, ademais de incidente sobre um direito, seja certo, vale dizer, não apenas eventual, possível.

Tanto poderá ser atual como futuro, desde que certo, real. Nele se engloba o que se perdeu e o que se deixou de ganhar (e se ganharia, caso não houvesse ocorrido o evento lesivo). (...) Assim, também, não configurariam dano moral providências legítimas, embora às vezes constrangedoras, como a revista, desde que efetuada sem excessos vexatórios, por agentes policiais ou alfandegários em alguma pessoa, seja por cautela, seja por suspeita de que porta consigo arma, bem ou produto que não poderia portar ou que, na circunstância, ser-lhe-ia defeso trazer consigo." (In Curso de Direito Administrativo, 18ª Edição, Editora Malheiros, páginas 946/947)

10. Não há direito à pleiteada indenização em face da anulação de concurso público eivado de vícios, máxime quando os efeitos gerados pela nulidade atingiram mera expectativa de direito de candidatos, situação diversa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

caso versasse hipótese de servidores já empossados, cuja exclusão não dispensaria a observância da ampla defesa e do contraditório (súmulas 20 e 21/STF).

11. Recurso especial não conhecido.

(REsp 910.260/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 18/12/2008)

Por fim, no que concerne à apontada divergência, esta deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente, o que não se verificou no presente caso.

Além disso, não ficou demonstrado que os acórdãos divergiram na aplicação da lei a casos idênticos, em circunstâncias e fatos jurídicos análogos.

O desrespeito aos requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC, e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c", III, do art. 105 da Constituição Federal. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. COBRANÇA DE TAXA DE ÁGUA E DE SERVIÇO DE ESGOTAMENTO SANITÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUMÚLAS NS. 282 E 283 DO STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO-CONFIGURADO.

(...)

3. Não se conhece do dissídio jurisprudencial quando não atendidos os requisitos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ.

4. Recurso especial não-conhecido."(REsp 649084/RJ; Rel. Min. João Otávio de Noronha; DJ de 15/8/2005).

AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - ENTIDADE FILANTRÓPICA - ISENÇÃO - ARTIGO 55 DA LEI N. 8.212/91 - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO-DEMONSTRADA.

Na espécie, nada obstante se reconheça que o recorrente tenha apontado o dispositivo legal supostamente violado, não logrou demonstrar claramente os fundamentos pelos quais o mencionado dispositivo teria sido ofendido. Aplica-se *in casu* o entendimento consagrado pela Súmula 284/STF.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No que concerne à alínea "c", o dissídio jurisprudencial alegado não restou adequadamente apresentado, pois o recorrente não realizou o necessário cotejo analítico, bem como, apesar da transcrição de ementas, não demonstrou suficientemente as circunstâncias que identificassem ou assemelhassem os casos confrontados, vindo em desacordo com o estabelecido nos artigos 541 do Código de Processo Civil, e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ, e com o entendimento pacificado na jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça.

Agravo regimental improvido.

(AGRESP 384.192/SC, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, eg. Segunda Turma, DJ 28.08.2006).

Ausente a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal, não há prover o Agravo Regimental que contra ela se insurge.

Por tudo isso, **nego provimento ao Agravo Regimental.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0020733-7

**AgRg no
AREsp 356 / RS**

Números Origem: 10700009026 70037518362 70040474835

PAUTA: 12/04/2011

JULGADO: 12/04/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MARIA LOURDES DOS SANTOS PERTILE
ADVOGADO : JUSSARA GUGEL
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE BENTO GONÇALVES
ADVOGADO : FERNANDO JOSÉ BASSO E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor Público Civil - Processo Administrativo Disciplinar ou Sindicância

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MARIA LOURDES DOS SANTOS PERTILE
ADVOGADO : JUSSARA GUGEL
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE BENTO GONÇALVES
ADVOGADO : FERNANDO JOSÉ BASSO 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 Sr. Ministro-Relator, sem destaque."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha, Castro Meira e Humberto Martins (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.