



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.693.944 - SP (2017/0184776-0)**

**RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN**  
**RECORRENTE : MARCIA ROSA DA ROCHA**  
**ADVOGADO : MARCOS JOSÉ RODRIGUES - SP141916**  
**RECORRIDO : MUNICÍPIO DE DRACENA**  
**PROCURADOR : MARCELO ORPHEU CABRAL - SP165032**

### **EMENTA**

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. INSCRIÇÃO NO CONSELHO PROFISSIONAL. LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INAPLICABILIDADE. NÃO DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado contra o Município de Dracena/SP para anular o ato administrativo que indeferiu a nomeação da parte recorrente ao cargo público de Enfermeira, considerando o não cumprimento de regra editalícia que exigia a comprovação de 1 (um) ano de inscrição dos candidatos no Conselho Profissional.

2. A apontada divergência 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. 1.029, §1º do CPC/2015 e art. 255 do RI/STJ), como o que se afigura no presente caso, impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c", III, do art. 105 da Constituição Federal. Confira-se o precedente: AgRg no AREsp 499.325/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 8/2/2018, DJe 19/2/2018; AgInt no AREsp 966.058/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 8/2/2018, DJe 14/2/2018.

3. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça firmou a compreensão no sentido de inaplicabilidade da chamada teoria do fato consumado, uma vez que a posse ou o exercício em cargo público, por força de decisão judicial de caráter provisório, não implica a manutenção, em definitivo, do candidato que não atende à exigência de prévia aprovação em concurso público, conforme previsto no art. 37, II, da Constituição da República. Isso porque tal valor constitucional deve preponderar sobre o interesse individual do candidato, que não pode invocar, na hipótese, o princípio da proteção da confiança legítima, pois conhece a precariedade da medida judicial (cf. STJ, AgRg no AREsp 314.884/SP, Segunda Turma, Ministra Assusete Magalhães, DJe de 25/3/2015; RMS 037.904/MG, Ministro Benedito Gonçalves, DJe de 13/5/2015; REsp 1.208.697. Ministra Assusete Magalhães. DJe 10/12/2014).

4. A propósito: AgInt no RMS 51.591/MS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 27/10/2016, DJe 22/11/2016; AgInt no AREsp 491.956/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 27/9/2016, DJe 13/10/2016; AgRg no AREsp 712.151/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/8/2015, DJe 17/8/2015; AgRg no AgRg no REsp



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1.421.963/SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 7/4/2015, DJe 22/5/2015.

5. Assim, deduz-se que o Acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, *in casu*, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

6. Recurso Especial não conhecido.

### 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, não conheceu do recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator."

Brasília, 17 de maio de 2018(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.693.944 - SP (2017/0184776-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**  
**RECORRENTE** : **MARCIA ROSA DA ROCHA**  
**ADVOGADO** : **MARCOS JOSÉ RODRIGUES - SP141916**  
**RECORRIDO** : **MUNICÍPIO DE DRACENA**  
**PROCURADOR** : **MARCELO ORPHEU CABRAL - SP165032**

### **RELATÓRIO**

**O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):**

Trata-se de Recurso Especial interposto, com fundamento no art. 105, III, "c", da Constituição da República, contra acórdão assim ementado:

REEXAME NECESSÁRIO - CONCURSO PÚBLICO - EDITAL - CARGO DE ENFERMEIRO - REQUISITOS - Mandado de segurança com pedido de liminar - Candidata aprovada no certame em vigésimo terceiro lugar - Pretensão de anular o ato administrativo que indeferiu sua nomeação e posse ao cargo de enfermeira, por não preencher os requisitos estabelecidos no edital - Sentença que concedeu a ordem, sob o fundamento de que o critério temporal, desprovido de qualquer vinculação com a efetiva atuação profissional, não afere a qualidade e preparo do candidato - Ausência de ilegalidade da Administração Pública, pois o edital previu critérios objetivos para posse no cargo público de enfermeiro - Edital que respeitou a legislação municipal em vigor - Sentença reformada para fins de denegar a segurança, sob pena de ofensa à isonomia -Recurso oficial provido.

Embargos de Declaração rejeitados.

A parte recorrente alega divergência jurisprudencial com os Embargos de Divergência 446.077, o qual reconheceu a aplicação da Teoria do Fato Consumado para o fim de assegurar a à parte recorrente o direito à posse e exercício no cargo para o qual foi aprovada em concurso público de Enfermeiro no Município de Dracena/SP.

**É o relatório.**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.693.944 - SP (2017/0184776-0)

### VOTO

#### O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):

Os autos vieram conclusos a este Gabinete em 4.9.2017.

Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado contra o Município de Dracena/SP para anular o ato administrativo que indeferiu a nomeação da parte recorrente ao cargo público de Enfermeira, considerando o não cumprimento de regra editalícia que exigia a comprovação de 1 (um) ano de inscrição dos candidatos no Conselho Profissional.

O Tribunal *a quo* enfrentou a questão da seguinte forma:

Trata-se de reexame necessário advindo de r. sentença de primeiro grau que concedeu a ordem de segurança pleiteada no mandamus para anular o ato administrativo que indeferiu a nomeação da impetrante ao cargo de enfermeira, determinando sua posse imediata, sob o fundamento de que o critério temporal constante no edital, desprovido de qualquer vinculação com a efetiva atuação profissional, não afere a qualidade e preparo do candidato.

E, pelo que se depreende do acervo probatório colidido nos autos, o recurso oficial comporta acolhimento.

A priori, insta consignar que a impetrante se inscreveu em concurso público da Prefeitura Municipal de Dracena para concorrer ao cargo de enfermeiro, realizado segundo as regras estabelecidas no Edital nº 01/2011 (fls. 21/52).

O edital acima referido dispunha que a escolaridade e pré-requisito mínimos para o cargo de enfermeiro era "curso superior em enfermagem e registro 110 COKEN a pelo menos 1 (voa) ano" (fl. 33).

A impetrante foi classificada em 23º lugar (fl. 12), mas quando convocada a tomar posse do cargo de enfermeira, em 02. 12.2013 (fl. 12), não foi admitida (fl. 13), pois não teria atendido um dos requisitos exigidos pela Lei Complementar Municipal 128/00 e constante no edital, qual seja o registro junto ao COREN há pelo menos um ano, razão pela qual impetrou o presente mandado de segurança.

Ocorre que a candidata afirma que comprovou seu registro junto ao COREN, pois é funcionária do Município de Dracena desde 14.08.2007, lotada no cargo de auxiliar de enfermagem (fl. 04), de modo que possui registro no COREN desde 05.09.2003, sob nº 488.509 (fl. 16). Não obstante, possui uma segunda inscrição junto ao órgão de classe como enfermeira desde 07.05.2013, sob nº 367.566 (fl. 16).

Pois bem. O edital é a lei que rege o concurso e deve ser indistintamente obedecido. Ao inscrever-se no certame, o candidato tem plena ciência de suas regras, e as aceita incondicionalmente. O Egrégio STF, no julgamento do RMS 22342/SP, decidiu que:

(...)

Nesta esteira, tanto o candidato, quanto a Administração Pública estão vinculados ao edital do certame, e a discricionariedade administrativa encontra freio na lei e



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

na igualdade para todos os candidatos.

In casu, verifica-se que a Lei Complementar Municipal nº 128/2000 que dispõe sobre a criação de dois cargos de enfermeiro de provimento efetivo (fl. 17) previu expressamente como requisitos mínimos para preenchimento do referido cargo: "Curso Superior em Enfermagem, com registro no COREN a pelo menos 1 ano" (fl. 17).

Ato seguinte, o edital nº 01/2011 estabeleceu que a escolaridade e pré-requisito mínimos para o cargo de enfermeiro seria de "curso superior em enfermagem e registro no COREN a pelo menos 1 (um) ano" (fl. 33).

Deste modo nota-se que o edital do certame informou de forma clara quais os requisitos que seriam exigidos dos candidatos, bem como o grau de escolaridade estabelecido para o cargo.

É evidente que, por se tratar de cargo de enfermeiro (nível superior), a inscrição exigida no COREN há pelo menos 1 (um) ano seria referente à função de enfermeiro e não qualquer cargo, bastando a simples inscrição no órgão de classe.

Sabe-se que a exigência de inscrição junto ao COREN tem o objetivo de averiguar a experiência do candidato na função que irá exercer, buscando uma melhor qualificação dos profissionais que serão nomeados pela Administração Municipal.

Ora, são notórias as grandes diferenças nas atribuições exercidas por um auxiliar de enfermagem e por um enfermeiro, bem como por um técnico de enfermagem, consoante bem estabeleceu o Decreto Federal nº 94.406/1987, que regulamentou a Lei nº 7.498/86, dispondo sobre o exercício da enfermagem:

(...)

Destarte, não faria sentido exigir a simples inscrição do candidato junto ao COREN, independentemente da função que exerce, pois não estaria obedecendo à finalidade da lei de buscar experiência profissional na função que o candidato irá desempenhar.

Portanto, ainda que a impetrante tenha demonstrado sua inscrição no COREN como auxiliar de enfermagem desde 05.09.2003, sob nº 488.509 (fl. 16), bem como sua posterior inscrição no COREN na função de enfermeira, em 07.05.2013, sob nº 367.566 (fl. 16), não preencheu, à época de sua nomeação, o requisito de inscrição junto ao COREN, como enfermeira, há pelo menos 1 (um) ano.

Desta feita, a Administração Municipal considerou que a candidata não cumpriu os requisitos exigidos no edital de abertura de concurso público nº 01/2011 para provimento do cargo de enfermeiro, consoantes informações trazidas aos autos (fls. 61/68).

Ressalva-se que a exigência de inscrição junto ao Conselho Regional de Enfermagem não é arbitrária, pois constou expressamente na Lei Complementar Municipal nº 128/2000 e no edital do certame. Aliás, inexistiu eventual declaração de inconstitucionalidade da referida norma municipal.

Ademais, o Colendo Superior Tribunal de Justiça considerou lícita a exigência de experiência dos candidatos para obter melhor qualificação no preenchimento das vagas:

(...)

Portanto, na hipótese vertente, inexistiu verossimilhança nas alegações da impetrante, ante os documentos juntados aos autos que demonstram a legalidade



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do ato administrativo da Municipalidade de Dracena que determinou sua exclusão do concurso, tendo em vista que a candidata não cumpriu com requisito objetivo constante no edital (inscrição junto- ao COREN, no cargo de enfermeiro, há pelo menos 1 ano) que, aliás, foi imposto a todos os candidatos, com fundamento no interesse público, buscando uma melhor capacitação dos profissionais que fossem nomeados para o cargo.

Destarte, de rigor o provimento do recurso oficial, ante a ausência de ilegalidade por parte da Administração Pública Municipal.

Por fim, conquanto observada a inversão da sucumbência na demanda, descabe a fixação de verba honorária em prol do causídico da Municipalidade, à luz do que dispõe o art. 25, da Lei nº 12.016/2009.

Ante o exposto, em reexame necessário, DOU PROVIMENTO ao recurso oficial, de modo a reformar a r. sentença de primeiro grau para fins de denegar a segurança pleiteada pela impetrante, em razão da inexistência de ilegalidade no ato da Municipalidade que a excluiu do concurso público, porquanto não cumpriu com os requisitos constantes no edital que, aliás, foram impostos a todos os candidatos.

A pretensão recursal não merece prosperar.

A apontada divergência 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. 1.029, §1º do CPC/2015 e art. 255 do RI/STJ), como o que se afigura no presente caso, impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c", III, do art. 105 da Constituição Federal. Confira-se o precedente:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIMES DOS ARTS. 297 E 304 DO CP. ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. NÃO CABIMENTO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. AMPARO EM FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. A desconstituição do julgado no intuito de abrigar o pleito defensivo absolutório ou mesmo desclassificatório, não encontra espaço na via eleita, porquanto seria necessário a este Tribunal Superior de Justiça aprofundado revolvimento do contexto fático-probatório, providência exclusiva das instâncias ordinárias e incabível em recurso especial, conforme já assentado pelo Enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

2. A divergência jurisprudencial deve ser demonstrada mediante a descrição das



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fático-jurídica entre eles, sendo indispensável a transcrição de trechos dos acórdãos recorrido e paradigma, inclusive dos respectivos relatórios, de modo a viabilizar o necessário cotejo analítico entre ambos, procedimento não realizado na espécie, em que se procedeu tão somente à transcrição das ementas dos julgados paradigmas.

3. A jurisprudência deste Sodalício tem entendimento assente no sentido de que "Não é possível o conhecimento do recurso especial interposto pela divergência jurisprudencial, na hipótese em que o dissídio é apoiado em fatos e não na interpretação da lei. Isso porque a Súmula 7, do STJ também se aplica aos recursos especiais interpostos pela alínea c, do permissivo constitucional." (AgRg no Ag 1.276.510/SP, Rel. Ministro Paulo Furtado, Desembargador Convocado do TJ/BA, DJe 30/6/2010).

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 499.325/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 8/2/2018, DJe 19/2/2018)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EXPLORAÇÃO DE ÁGUAS SUBTERRÂNEAS. DECRETO ESTADUAL N. 40.156/06. ANÁLISE DE LEI LOCAL. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 280/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO.

I - Embora o recorrente alegue ter ocorrido violação de matéria infraconstitucional, segundo se observa dos fundamentos que serviram de fundamento para a Corte de origem apreciar a controvérsia acerca da cobrança compulsória de contribuição destinada ao custeio de serviços de assistência à saúde, o tema foi dirimido no âmbito local (Decreto Estadual n. 40.156/06), de modo a afastar a competência desta Corte Superior de Justiça para o deslinde do desiderato contido no recurso especial.

II - Todavia, o exame de normas de caráter local é inviável na via do recurso especial, em virtude da vedação prevista na Súmula 280 do STF, segundo a qual "por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário". III - Eventual violação de lei federal seria reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação do decreto estadual e das leis estaduais supramencionadas, descabendo, portanto, o exame da questão em sede de recurso especial.

IV - Não se pode conhecer do recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional, quando o recorrente não realiza o necessário cotejo analítico, bem como não apresenta, adequadamente, o dissídio jurisprudencial. Apesar da transcrição de ementa, não foram demonstradas as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma.

V - Ainda que a divergência fosse notória, esta Corte tem entendimento de que não há dispensa do cotejo analítico, a fim de demonstrar a divergência entre os arestos confrontados. Nesse sentido: AgRg no AREsp 571.669/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/11/2014, DJe 26/11/2014; AgRg no AREsp 571.243/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 16/10/2014, DJe 28/10/2014.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 966.058/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma,





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

julgado em 8/2/2018, DJe 14/2/2018)

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça firmou a compreensão no sentido de inaplicabilidade da chamada teoria do fato consumado, uma vez que a posse ou o exercício em cargo público, por força de decisão judicial de caráter provisório, não implica a manutenção, em definitivo, do candidato que não atende à exigência de prévia aprovação em concurso público, conforme previsto no art. 37, II, da Constituição da República.

Isso porque tal valor constitucional deve preponderar sobre o interesse individual do candidato, que não pode invocar, na hipótese, o princípio da proteção da confiança legítima, pois conhece a precariedade da medida judicial (cf. STJ, AgRg no AREsp 314.884/SP, Segunda Turma, Ministra Assusete Magalhães, DJe de 25/3/2015; RMS 037.904/MG, Ministro Benedito Gonçalves, DJe de 13/5/2015; REsp 1.208.697. Ministra Assusete Magalhães. DJe 10/12/2014).

A propósito:

ADMINISTRATIVO. MILITAR ESTADUAL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATA CLASSIFICADA ALÉM DAS VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. SURGIMENTO DE VAGAS NO DECORRER NO CERTAME. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO À NOMEAÇÃO. PRECEDENTES DO STJ E STF. CURSO DE FORMAÇÃO DE CABO DA POLÍCIA MILITAR. PROMOÇÃO. APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÃO CONSTITUÍDA POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL PRECÁRIA.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que, ressalvada a hipótese de comprovada preterição ou abuso de poder, os candidatos aprovados em concurso público mas classificados além das vagas oferecidas no edital têm mera expectativa de direito, ainda que surjam novas vagas no período de validade do certame.

Precedentes.

2. Esta é também a orientação do STF: RE 837.311/PI, Rel. Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, Repercussão Geral - DJe de 18/04/2016 e AI 804.705 AgR, Rel. Ministro Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe de 14/11/2014 3. Não é possível aplicar a teoria do fato consumado para consolidar situação precária constituída por força de decisão liminar posteriormente cassada, sob pena de perpetuar situação contrária à lei.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no RMS 51.591/MS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 27/10/2016, DJe 22/11/2016)





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/73. ALEGAÇÃO GENÉRICA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF, APLICADA POR ANALOGIA. OFENSA AO ART. 6º DA LINDB. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282/STF, POR ANALOGIA, E 211/STJ. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 5/STJ. TEORIA DO FATO CONSUMADO. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL TIDO POR VIOLADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF, POR ANALOGIA. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Trata-se de Agravo interno, interposto em 01/07/2016, de decisão monocrática publicada em 28/06/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão que inadmitira o Recurso Especial, publicada na vigência do CPC/73.

II. Na forma da jurisprudência desta Corte, "a alegação genérica de violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF" (STJ, AgRg no REsp 1.455.514/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 26/08/2014).

III. Para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento da matéria infraconstitucional. A exigência tem, como desiderato principal, impedir a condução, a esta Corte, de questões federais não debatidas, no Tribunal a quo. Hipótese em que o Tribunal de origem não emitiu qualquer juízo de valor acerca do art. 6º da LINDB, o que caracteriza ausência de prequestionamento. Incidência das Súmulas 282/STF, por analogia, e 211/STJ.

IV. Ainda que eventualmente fosse admitido como implicitamente prequestionado o art. 6º da LINDB, tal fato não autorizaria a abertura da via especial. Isso porque o deslinde da controvérsia demandaria a interpretação de cláusulas editalícias - única forma de se averiguar a possibilidade de realização de uma quarta convocação para o curso de formação do certame, como pretendido pela agravante -, o que encontra vedação na Súmula 5/STJ.

V. Quanto à teoria do fato consumado, não indicou a agravante, no Recurso Especial, de forma clara e precisa, o dispositivo legal tido por violado, no particular, pelo que incide a Súmula 284/STF, no ponto.

VI. De qualquer sorte, a chamada teoria do fato consumado trata de matéria constitucional, porquanto vinculada aos princípios da segurança jurídica, da boa-fé e da proteção da confiança legítima do administrado, consoante decidido pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 608.482/RN (Rel. Ministro Teori Zavascki, Tribunal Pleno, DJe de 29/10/2014), que entendeu que tais princípios não podem amparar a pretensão do candidato cuja nomeação e posse no cargo não decorreram de equívoco da Administração na interpretação da lei ou dos fatos, mas de provocação do próprio candidato e contra a vontade da Administração, que apresentara resistência, no plano processual. Isso porque a concessão de medidas antecipatórias ou a execução provisória de liminar ou de outro provimento judicial de natureza precária, supervenientemente revogado ou modificado, correm por conta e responsabilidade daquele que requer a medida.

VII. Caso concreto em que não há falar em inaplicabilidade do referido precedente da Suprema Corte, haja vista que pretende a impetrante, ora



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

agravante, a aplicação da chamada teoria do fato consumado, pelo simples fato de que, em momento processual anterior, havia realizado o curso de formação do certame, por força de decisão liminar, posteriormente cassada, em virtude da denegação da segurança, logo após a conclusão do curso de formação.

VIII. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 491.956/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 27/9/2016, DJe 13/10/2016)

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. LIMITE DE IDADE. EDITAL. PREVISÃO LEGAL. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INAPLICABILIDADE. pretensão de reexame de prova. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONHECIDA. PARTICIPAÇÃO NO CONCURSO AMPARADO POR DECISÃO JUDICIAL PRECÁRIA.

1. O Tribunal de origem concluiu, com base nos elementos de convicção dos autos, que não é aplicável no caso a teoria do fato consumado. Assim, insuscetível de revisão nesta via recursal o referido entendimento, por demandar reapreciação de matéria fática.

Incidência da Súmula 7/STJ.

2. A incidência da referida Súmula impede o exame de dissídio jurisprudencial, uma vez que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual a Corte de origem deu solução à causa.

3. Ademais, nos termos da jurisprudência desta Corte, a teoria do fato consumado não se aplica às hipóteses em que a participação do candidato no concurso se deu amparada por decisão judicial precária.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 712.151/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/8/2015, DJe 17/8/2015)

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. EXAME DAS REGRAS DO EDITAL. ÓBICE DAS SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. TEORIA DO FATO CONSUMADO. LIMINAR. IMPOSSIBILIDADE.

1. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, consignou que foram observados os critérios estabelecidos no edital, nos seguintes termos: o Edital do concurso em questão não violou o comando constitucional acima referido, já que a Lei 9.654/1998 o autorizou a apresentar outros critérios, e estes critérios têm correlação com o exercício profissional do Policial Rodoviário Federal. Da mesma forma, tal regra editalícia não infringiu o § 1º do art. 5º da Lei 8.112/1990, visto que a norma superior a autorizou a estabelecer tais critérios.

2. Para contrariar o estatuído pelo Tribunal a quo, seria necessário examinar as regras contidas no edital, o que é impossível no Recurso Especial, ante os óbices contidos nas Súmulas 5 e 7 do STJ.

3. A jurisprudência do STJ orienta pela inaplicabilidade, em regra, da Teoria do Fato Consumado em matéria de concurso público, em especial para consolidar situação constituída por força de liminar posteriormente cassada, sob pena de perpetuar situação contrária à lei. Precedentes: AgRg nos EDcl no RMS 30.094/SC, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

12.8.2014, DJe 21.8.2014; AgRg no RMS 42.386/GO, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 15.5.2014, DJe 27.5.2014.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AgRg no REsp 1.421.963/SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 7/4/2015, DJe 22/5/2015)

Assim, deduz-se que o Acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, *in casu*, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Diante do exposto, **não conheço do Recurso Especial.**

**É como voto.**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2017/0184776-0

**REsp 1.693.944 / SP**

Números Origem: 1706/2013 17062013 30036989020138260168

PAUTA: 17/05/2018

JULGADO: 17/05/2018

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocurador-Geral da República

AUSENTE

Secretária

Bela. SAMARA DAPHNE BERTIN

#### **AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : MARCIA ROSA DA ROCHA  
ADVOGADO : MARCOS JOSÉ RODRIGUES - SP141916  
RECORRIDO : MUNICÍPIO DE DRACENA  
PROCURADOR : MARCELO ORPHEU CABRAL - SP165032

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

#### **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, não conheceu do recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.