



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.669.374 - DF (2017/0082858-0)**

**RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN**  
**RECORRENTE : CEB DISTRIBUICAO S.A**  
**ADVOGADO : GUILHERME BRAGA FERNANDES E OUTRO(S) - DF034988**  
**RECORRIDO : CLAUDIO MARCIO DA COSTA**  
**ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL**

### **EMENTA**

CONCURSO PÚBLICO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA TERCEIRIZADA PARA AS MESMAS FUNÇÕES DO CARGO. PRETERIÇÃO DE CANDIDATO COMPROVADA. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Em relação à tese recursal de que as atividades desenvolvidas pelos terceirizados não guardavam nenhuma correlação com as atividades contidas no edital do concurso público, extrai-se do arresto recorrido a seguinte fundamentação: "Assim, a descrição do cargo no edital, atribuindo como parte dos serviços a serem executados a limpeza do ambiente de trabalho, impede a contratação de empregados, sem vínculo, para a realização daquele serviço. Portanto, temos que a mera expectativa de direito à contratação transformou-se em direito subjetivo à nomeação quando houve a contratação de outras pessoas, a título precário, para exercer as funções do cargo para o qual o apelante/autor foi aprovado." (fl. 257, e-STJ)
2. Nesse contexto, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, tal como colocada a questão nas razões recursais, demanda novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.
3. 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 (Presidente) e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator."

Brasília, 20 de junho de 2017(data do julgamento).

**MINISTRO HERMAN BENJAMIN**  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.669.374 - DF (2017/0082858-0)**

**RELATOR** : MINISTRO HERMAN BENJAMIN  
**RECORRENTE** : CEB DISTRIBUICAO S.A  
**ADVOGADO** : GUILHERME BRAGA FERNANDES E OUTRO(S) - DF034988  
**RECORRIDO** : CLAUDIO MARCIO DA COSTA  
**ADVOGADO** : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL

### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):** Trata-se de Recurso Especial interposto, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição da República, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios assim ementado:

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. DIREITO INTERTEMPORAL. RECURSO. REQUISITOS MARCO. PUBLICAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 13.105/15. REGÊNCIA PELO CPC/73. OBRIGAÇÃO DE FAZER. CONCURSO PÚBLICO. PRETENSÃO À NOMEAÇÃO E À POSSE. APROVAÇÃO PARA CADASTRO DE RESERVA. CONTRATAÇÃO DE TERCEIRIZADOS. EXPECTATIVA DE DIREITO CONVOLADA EM DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO.

1. A análise do recurso deve considerar, em substância, a lei processual vigente ao tempo em que foi publicada a decisão recorrida.

2. A Lei 13.105/15 - Novo Código de Processo Civil - não se aplica às decisões publicadas anteriormente à data de sua entrada em vigor, ocorrida em 18 de março de 2016.

3. Consoante entendimento pacificado no âmbito dos Tribunais Superiores, o candidato aprovado em concurso público fora do número de vagas possui, em regra, apenas mera expectativa de direitos. Todavia, adquire direito subjetivo à nomeação caso consiga comprovar que: **I)** surgiram novas vagas durante o prazo de validade do concurso público e que **II)** existe interesse da Administração Pública em preencher essas vagas.

4. A mera expectativa de nomeação convola-se em direito subjetivo ao serem contratados 156 prestadores de serviços, a título precário, para o exercício das funções do cargo para o qual foi aprovado o apelante, devendo ser assegurado a este a nomeação e a posse no referido cargo.

5. Recurso conhecido e provido.

Embargos de Declaração rejeitados (fls. 302-317, e-STJ).

A parte recorrente afirma que houve ofensa aos arts. 3º e 41 da Lei 8.666/1973. Alega:



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Perceba que o emprego do Recorrido remete a limpeza do ambiente de trabalho, e os terceirizados existentes prestam um serviço de jardinagem, manutenção e preservação da Recorrente, não guardando nenhuma correlação com as atividades contidas no Edital 01/2012. (fl. 327, e-STJ)

Contrarrazões às fls. 358-373, e-STJ.

É o **relatório**.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.669.374 - DF (2017/0082858-0)**

### VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):** Os autos foram recebidos neste Gabinete em 16.5.2017.

Em relação à tese recursal de que as atividades desenvolvidas pelos terceirizados não guardavam nenhuma correlação com as atividades contidas no edital do concurso público, extrai-se do arresto recorrido a seguinte fundamentação: (fls. 257-258):

O candidato foi aprovado em 62º lugar (fl. 20) no concurso para o qual foram destinadas 03 vagas mais cadastro reserva (edital fls. 21/21v).

O documento de fls. 22/25 comprova que foram contratados 156 prestadores de serviço para a função de Agente de Serviços Gerais (fl. 23), o que denota a necessidade de contratação de servidores para o exercício da função para a qual foi aprovado o apelante/autor.

Corroborar a afirmação do apelante/autor a notícia veiculada (fl. 27), que demonstra que o Ministério Público firmou Termo de Ajustamento de Conduta com a apelada/ré para "extinguir os contratos firmados com terceirizados até abril de 2018 e admitir os concursados até novembro de 2014, prazo prorrogado até 2016, por problemas ocorridos no processo seletivo da CEB, detectados pelo Tribunal de Contas".

A apelada/ré confirma a assinatura do TAC Nº 100/2010 em suas contrarrazões (fl. 160, v) e afirma que cumprirá um cronograma para substituir os terceirizados por concursados. Ocorre que a assinatura de termo de ajustamento de conduta pela apelada/ré não impede o apelante/autor de buscar o seu direito na via individual.

O documento de fl. 63 (descrição do cargo de agente de serviços operacionais dispõe, dentre outras atribuições a de "limpeza do ambiente do trabalho" e o documento (fls. 83/106) demonstra a celebração de contrato de prestação de serviços para a limpeza, conservação e manutenção predial.

Assim, a descrição do cargo no edital, atribuindo como parte dos serviços a serem executados a limpeza do ambiente de trabalho, impede a contratação de empregados, sem vínculo, para a realização daquele serviço.

Portanto, temos que a mera expectativa de direito à contratação transformou-se em direito subjetivo à nomeação quando houve a contratação de outras pessoas, a título precário, para exercer as funções do cargo para o qual o apelante/autor foi aprovado.

Nesse contexto, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial,



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

A propósito, os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. FURNAS CENTRAIS ELÉTRICA S/A. CADASTRO DE RESERVA. PRETERIÇÃO. CONTRATAÇÃO DE TERCEIRIZADOS. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. ACORDO JUDICIAL. DESCUMPRIMENTO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. ART. 535. DO CPC. OMISSÃO NÃO OCORRÊNCIA.

1. Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas.

2. A Corte estadual decidiu a lide à luz de fundamentos eminentemente constitucionais, matéria insuscetível de ser examinada em sede de recurso especial.

3. A alteração das conclusões adotadas no aresto recorrido acerca do reconhecimento de preterição dos candidatos aprovados no certame, bem como no descumprimento das obrigações pactuadas no julgamento do Mandado de Segurança 27.066/STF, demandaria, necessariamente, reexame de cláusulas do acordo judicial homologado e do acervo fático-probatório constante dos autos, providências vedadas conforme os óbices previstos nas Súmulas 5 e 7/STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 872587/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. APROVAÇÃO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PRETERIÇÃO. MANUTENÇÃO DE TERCEIRIZADO NAS FUNÇÕES DOS CONCURSADOS. DEVIDAMENTE COMPROVADA. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. CONVOLAÇÃO DA EXPECTATIVA DE DIREITO EM LIQUIDEZ E CERTEZA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO CONHECIDA.

1. Não cabe falar em ofensa aos arts. 165, 458 e 535 do Código de Processo Civil, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão colocada nos autos, o que é o caso da presente hipótese.

2. O Tribunal de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide, com amparo nos elementos de convicção dos autos, assentou que não houve cerceamento de defesa; que é da agravante o ônus da prova, a qual é órgão da administração indireta; e que houve preterição de candidatos aprovados no certame, em razão da manutenção de contratos com empresas terceirizadas.

3. Entendimento insuscetível de revisão, nesta via recursal, por demandar apreciação de matéria fática, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7/STJ.

4. A Jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que a contratação precária de terceiros durante o prazo de validade do certame, por si



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

só, gera direito subjetivo à nomeação para os candidatos aprovados dentro do número de vagas disponibilizadas no concurso.

Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 497292/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2014, DJe 22/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA TERCEIRIZADA. PRETERIÇÃO DE CANDIDATO. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ.

1. Aplica-se o óbice previsto na Súmula 211/STJ quando a questão suscitada no recurso especial, não obstante a oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pela Corte local.

2. O Tribunal de origem, com base nos fatos e provas dos autos, concluiu pela comprovação da contratação, por empresa terceirizada, de servidores para ocupar as vagas destinadas ao concurso. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. Há direito subjetivo à nomeação e posse se, no decorrer do prazo de validade do concurso, houver contratação de pessoal de forma precária para o preenchimento de vagas existentes na área para a qual foi realizado o concurso público, com notória preterição dos candidatos aptos a ocupar o cargo público para o qual foram aprovados. Aplicação da Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 454953/RO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/03/2014, DJe 11/04/2014)

Ante o exposto, **não conheço do Recurso Especial.**

É como **voto.**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2017/0082858-0

**REsp 1.669.374 / DF**

Números Origem: 00081416020158070018 00396583720158070001 20150110396588 20150110396588AGS  
81416020158070018

PAUTA: 20/06/2017

JULGADO: 20/06/2017

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETTE MAGALHÃES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. SANDRA VERÔNICA CUREAU

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

#### **AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : CEB DISTRIBUICAO S.A  
ADVOGADO : GUILHERME BRAGA FERNANDES E OUTRO(S) - DF034988  
RECORRIDO : CLAUDIO MARCIO DA COSTA  
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL

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 (Presidente) e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.