



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.455.427 - DF
(2014/0294904-8)**

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
AGRAVANTE : FREDERICO TORRES AUGUSTO
ADVOGADO : ERIKA DUTRA XAVIER E OUTRO(S)
AGRAVADO : UNIÃO
PROCURADOR : ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO - AGU

EMENTA

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 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.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. As Sras. Ministras Regina Helena Costa, Marga Tessler (Juíza Federal convocada do TRF 4ª Região), os Srs. Ministros Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 25 de março de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO SÉRGIO KUKINA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.455.427 - DF
(2014/0294904-8)**

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
AGRAVANTE : FREDERICO TORRES AUGUSTO
ADVOGADO : ERIKA DUTRA XAVIER E OUTRO(S)
AGRAVADO : UNIÃO
PROCURADOR : ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO - AGU

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA: A hipótese é de agravo regimental desafiando decisão que negou seguimentos aos embargos de divergência, sob o fundamento de que acórdão embargado posicionou-se em consonância com a atual e pacífica orientação jurisprudencial desta Corte, segundo a qual o proveito econômico decorrente da aprovação em concurso público está condicionado ao efetivo exercício das atribuições do cargo.

Em suas razões, a parte agravante aduz *"que houve, sim, ato ilegítimo da administração, não se fundando o pleito indenizatório no tempo em que teria aguardado nomeação pela via judicial, mas sim pela violação ao seu direito legítimo de ocupar cargo público, configurada desde o momento da preterição (ato ilegítimo da administração), fato este que nunca foi objeto de controvérsia durante o curso da presente demanda judicial."*

Enfatiza que *"enquanto a Segunda Turma, no caso presente, entendeu não ser cabível indenização em razão da preterição, ou seja, do ato ilícito praticado pela administração, a Primeira Turma asseverou à recorrente a indenização por danos materiais consistentes no somatório de todos os vencimentos e vantagens que deixou de receber no período que lhe era legítima a nomeação."*

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.455.427 - DF
(2014/0294904-8)**

VOTO

O SENHOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA (RELATOR): A irresignação não merece acolhimento, tendo em conta que a parte agravante não logrou desenvolver argumentação apta a desconstituir os fundamentos adotados pela decisão recorrida.

Como antes asseverado, verifica-se, de plano, que o acórdão embargado posicionou-se em consonância com a atual e pacífica orientação jurisprudencial desta Corte, segundo a qual o proveito econômico decorrente da aprovação em concurso público está condicionado ao efetivo exercício das atribuições do cargo.

Nesse sentido, dentre outros, os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO TARDIA POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS OU REMUNERAÇÕES RETROATIVAS.

1. Nos termos da jurisprudência do STF, o pagamento de remuneração a servidor público e o reconhecimento de efeitos funcionais pressupõem o efetivo exercício do cargo, sob pena de enriquecimento sem causa.

2. O STJ, acompanhando o entendimento do STF, mudou anterior posicionamento para pacificar sua jurisprudência no sentido de que o candidato, cuja nomeação tardia decorreu por força de decisão judicial, não tem direito à indenização pelo tempo que aguardou a solução definitiva pelo Judiciário, uma vez que esse retardamento não configura preterição ou ato ilegítimo da administração pública a justificar contrapartida indenizatória. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1457197/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2014, DJe 13/10/2014)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO TARDIA. DECISÃO JUDICIAL. DIREITO À INDENIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Superior Tribunal de Justiça, revendo sua orientação a respeito da matéria, em conformidade com o entendimento da Corte Suprema, firmou a compreensão de que os candidatos aprovados



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no RMS 27.231/ES, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 04/09/2014, DJe 15/09/2014)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO.

MAGISTRATURA ESTADUAL. APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS INICIALMENTE OFERTADO. SURGIMENTO DE NOVAS VAGAS. PREVISÃO EDITALÍCIA DE CONVOCAÇÃO DOS APROVADOS REMANESCENTES. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. EFETIVAÇÃO DO PRINCÍPIO DO CONCURSO PÚBLICO. PEDIDO DE NOMEAÇÃO COM DATA RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO E CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

...

5. - O pedido formulado na impetração, objetivando a nomeação com efeitos pecuniários retroativos a 28 de maio de 2009, época em que foi nomeado o 31.º candidato, não encontra amparo legal. A propósito, a jurisprudência desta Corte, de longa data, proclama que o proveito econômico decorrente da aprovação em concurso público está subordinado ao efetivo exercício das atribuições do cargo. Precedentes.

6. - Recurso ordinário provido para, modificando-se o acórdão recorrido, conceder, em parte, a segurança requerida e determinar à autoridade impetrada que promova a imediata nomeação do candidato no cargo para o qual foi regularmente aprovado, sendo-lhe devidos os subsídios somente após a efetiva posse e exercício no cargo.

(RMS 36.818/AC, de que fui relator, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2014, DJe 25/06/2014)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. NULIDADE DE EXIGÊNCIA DO EDITAL. NOMEAÇÃO DECORRENTE DE DECISÃO JUDICIAL. PAGAMENTO DE DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS RETROATIVAMENTE À DATA DA VIOLAÇÃO DO DIREITO DA PARTE, ANTERIORMENTE AO INÍCIO DO EXERCÍCIO DO CARGO. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DA CONTRAPRESTAÇÃO DO SERVIÇO, PARA RECEBIMENTO DA REMUNERAÇÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I. A jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, em consonância com a orientação emanada do Supremo Tribunal Federal, entende que, "se a nomeação foi decorrente de sentença judicial, o retardamento não configura preterição ou ato ilegítimo da Administração a justificar um contrapartida indenizatória" (STJ,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EResp 1.117.974/RS, Rel. p/ acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, DJe de 19/12/2011).

II. Nessa linha de raciocínio, a nomeação dos recorridos, por força de decisão judicial, que reconheceu a nulidade de exigência do edital do certame para provimento do cargo de Analista Judiciário e condenou a União a proceder à posse dos autores, não autoriza o pagamento das diferenças de remuneração entre o cargo de Técnico Judiciário - antes ocupado pelos recorridos - e o de Analista Judiciário, bem como de eventuais progressões e enquadramentos, uma vez que a retribuição pecuniária exige a contrapartida da prestação do serviço, em consonância com o disposto no art. 40, caput, da Lei 8.112/90.

III. Na forma da jurisprudência deste Tribunal "a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, acordou não ser devida indenização ao candidato cuja nomeação tardia decorre de decisão judicial (EResp 1.117.974/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Rel. para o acórdão Ministro TEORI ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, j. 21/9/2011, DJe 19/12/2011). Os candidatos preteridos na ordem de classificação em certame público 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, na medida em que a percepção da retribuição pecuniária não prescinde do efetivo exercício do cargo. Precedentes" (STJ, AgRg nos EDcl nos EDcl no RMS 30.054/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe de 01/03/2013).

IV. Agravo Regimental provido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1057219/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 06/05/2014)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. CARGO DE ANALISTA JUDICIÁRIO. NOMEAÇÃO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. EFEITO FINANCEIRO RETROATIVO À DATA DA POSSE. IMPOSSIBILIDADE. LIMITAÇÃO À DATA DO EFETIVO EXERCÍCIO. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, acordou não ser devida indenização ao candidato cuja nomeação tardia decorre de decisão judicial (EResp 1.117.974/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Rel. para o acórdão Ministro TEORI ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, j. 21/9/2011, DJe 19/12/2011).

2. Os candidatos preteridos na ordem de classificação em certame público não fazem jus aos vencimentos referentes ao período compreendido entre a data em que deveriam ter sido nomeados e a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

efetiva investidura no serviço público, na medida em que a percepção da retribuição pecuniária não prescinde do efetivo exercício do cargo. Precedentes.

3. Apresenta-se inviável a apreciação de ofensa a dispositivo constitucional, ainda que a título de prequestionamento, por ser matéria cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no RMS 30.054/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 01/03/2013)

Desse modo, verifica-se que o acórdão embargado, ao estabelecer não ser devida a candidato aprovado em concurso público indenização pelo tempo em que se aguardou a solução judicial definitiva sobre sua nomeação, foi proferido em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, circunstância que atrai a incidência da Súmula 168/STJ: "*Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado.*"

Acrescente-se, por fim, que 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).

Em face do exposto, nega-se provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2014/0294904-8

AgRg nos
EResp 1.455.427 /
DF

Números Origem: 00308614720044013400 1722005 200434000309 200434000309438 201401208481
308614720044013400

PAUTA: 25/03/2015

JULGADO: 25/03/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HUMBERTO MARTINS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FLAVIO GIRON

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : FREDERICO TORRES AUGUSTO
ADVOGADOS : LUIS CARLOS BARRETO DE OLIVEIRA ALCOFORADO
ERIKA DUTRA XAVIER
PAULA SANTOS STOLZE E OUTRO(S)
EMBARGADO : UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Concurso
Público / Edital - Classificação e/ou Preterição

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : FREDERICO TORRES AUGUSTO
ADVOGADO : ERIKA DUTRA XAVIER E OUTRO(S)
AGRAVADO : UNIÃO
PROCURADOR : ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO - AGU

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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

As Sras. Ministras Regina Helena Costa, Marga Tessler (Juíza Federal convocada do TRF 4ª Região), os Srs. Ministros Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.