

29/09/2015

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 904.072 RIO GRANDE DO NORTE

RELATORA	: MIN. ROSA WEBER
AGTE.(S)	: BANCO DO NORDESTE DO BRASIL S/A
ADV.(A/S)	: GUILHERME EMMANUEL LANZILLOTTI ALVARENGA E OUTRO(A/S)
AGDO.(A/S)	: JOSÉ AMÉRICO DA COSTA JÚNIOR
ADV.(A/S)	: JOSÉ AMÉRICO DA COSTA JÚNIOR E OUTRO(A/S)

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO QUE OBTIVERA APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. CONTRATAÇÃO DE TERCEIRIZADOS PARA EXECUÇÃO DO SERVIÇO. NECESSIDADE COMPROVADA PARA EXECUÇÃO DOS TRABALHOS. MERA EXPECTATIVA QUE SE CONVERTE EM DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO NO CARGO. CONSONÂNCIA DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE NÃO MERECE TRÂNSITO. REELABORAÇÃO DA MOLDURA FÁTICA. PROCEDIMENTO VEDADO NA INSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 05.9.2014.

1. O entendimento adotado pela Corte de origem, nos moldes do assinalado na decisão agravada, não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal. Entender de modo diverso demandaria a reelaboração da moldura fática delineada no acórdão de origem, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário.

2. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada.

3. Agravo regimental conhecido e não provido.

ACÓRDÃO

ARE 904072 AGR / RN

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Primeira Turma, sob a Presidência da Senhora Ministra Rosa Weber, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Relatora. Não participou, justificadamente, deste julgamento o Senhor Ministro Marco Aurélio.

Brasília, 29 de setembro de 2015.

Ministra Rosa Weber
Relatora

29/09/2015

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 904.072 RIO GRANDE DO NORTE

RELATORA	: MIN. ROSA WEBER
AGTE.(S)	: BANCO DO NORDESTE DO BRASIL S/A
ADV.(A/S)	: GUILHERME EMMANUEL LANZILLOTTI ALVARENGA E OUTRO(A/S)
AGDO.(A/S)	: JOSÉ AMÉRICO DA COSTA JÚNIOR
ADV.(A/S)	: JOSÉ AMÉRICO DA COSTA JÚNIOR E OUTRO(A/S)

RELATÓRIO

A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora): Contra a decisão por mim proferida, pela qual negado seguimento ao recurso, maneja agravo regimental o Banco do Nordeste do Brasil S.A.

A matéria debatida, em síntese, diz com a existência de direito subjetivo de nomeação a cargo público, mesmo em aprovações fora das vagas previstas no edital, quando se verificarem contratações de terceirizados para execução das atribuições referentes ao cargo.

Ataca a decisão agravada, ao argumento de que a violação dos preceitos da Constituição Federal se dá de forma direta. Insiste na afronta aos arts. 5º, I e LV, e 37, II e IV, da Constituição Federal.

O Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte julgou a controvérsia em decisão cuja ementa reproduzo:

“CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL EM AÇÃO ORDINÁRIA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO QUE OBTIVERA APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. CONTRATAÇÃO DE TERCEIRIZADOS PARA EXECUÇÃO DO SERVIÇO. NECESSIDADE COMPROVADA PARA EXECUÇÃO DOS TRABALHOS. MERA EXPECTATIVA QUE SE CONVERTEM DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO NO CARGO. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA EM CASOS ANÁLOGOS. SENTENÇA

ARE 904072 AGR / RN

REFORMADA. APELO CONHECIDO E PROVIDO ”

Acórdão recorrido publicado em 05.9.2014.

É o relatório.

29/09/2015

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 904.072 RIO
GRANDE DO NORTE

VOTO

A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora): Preenchidos os pressupostos genéricos, **conheço** do agravo regimental e passo ao exame do mérito.

Nada colhe o agravo.

Conforme consignado, o entendimento adotado no acórdão recorrido não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal, razão pela qual não há falar em afronta aos preceitos constitucionais invocados no recurso, a teor da decisão que desafiou o agravo, *verbis*:

“Vistos etc.

Contra o juízo negativo de admissibilidade do recurso extraordinário, exarado pela Presidência do Tribunal *a quo*, foi manejado agravo. Na minuta, sustenta-se que o recurso extraordinário reúne todos os requisitos para sua admissão. Aparelhado o recurso na afronta aos arts. 5º, I e LV, e 37, II e IV, da Constituição Federal.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos extrínsecos.

Da detida análise dos fundamentos da decisão denegatória de seguimento do recurso extraordinário, bem como à luz das razões de decidir adotadas pelo Tribunal de origem, por ocasião do julgamento do recurso veiculado na instância ordinária, concluo que nada colhe o agravo.

O entendimento adotado no acórdão recorrido não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal, razão pela qual não se divisa a alegada ofensa aos dispositivos constitucionais suscitados. Nesse sentido:

ARE 904072 AGR / RN

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. TERCEIRIZAÇÃO DE VAGA. PRETERIÇÃO DE CANDIDATOS APROVADOS. DIREITO À NOMEAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. Uma vez comprovada a existência da vaga, sendo esta preenchida, ainda que precariamente, fica caracterizada a preterição do candidato aprovado em concurso. 2. Reexame de fatos e provas. Inviabilidade do recurso extraordinário. Súmula n. 279 do Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental a que se nega provimento” (AI 777.644/GO-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Eros Grau, DJ 13.5.10).

“Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Existência de candidatos aprovados em concurso público. 3. Contratação de temporários. 3. Preterição. Precedentes do STF. 4. Agravo regimental a que se nega provimento” (AI 776.070/MA-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 21.3.11).

“1. Concurso público: terceirização da vaga: preterição de candidatos aprovados: direito à nomeação: uma vez comprovada a existência da vaga, sendo esta preenchida, ainda que precariamente, fica caracterizada a preterição do candidato aprovado em concurso. 2. Recurso extraordinário: não se presta para o reexame das provas e fatos em que se fundamentou o acórdão recorrido: incidência da Súmula 279” (AI 440.895/SE-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 20.10.06).

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 282 DO STF. ADMINISTRATIVO. INVESTIDURA EM CARGO OU EMPREGO PÚBLICO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA. SUBMISSÃO À REGRA CONSTITUCIONAL DO CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO QUE PASSA A FIGURAR DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS

ARE 904072 AGR / RN

NO EDITAL. SURGIMENTO DE NOVAS VAGAS. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - Ausência de prequestionamento dos arts. 2º e 173, § 1º, II, da Constituição. Incidência da Súmula 282 do STF. Ademais, a tardia alegação de ofensa ao texto constitucional, apenas deduzida em embargos de declaração, não supre o prequestionamento. Precedentes.

II – A jurisprudência deste Tribunal é pacífica no sentido de que, para a investidura em cargo ou emprego público, as empresas públicas e as sociedades de economia mista se submetem à regra constitucional do concurso público, prevista no art. 37, II, da Lei Maior. Precedentes.

III - O Plenário desta Corte, no julgamento do RE 598.099/MS, Rel. Min. Gilmar Mendes, firmou entendimento no sentido de que possui direito subjetivo à nomeação o candidato aprovado dentro do número de vagas previstas no edital de concurso público.

IV - O direito à nomeação também se estende ao candidato aprovado fora do número de vagas previstas no edital na hipótese em que surgirem novas vagas no prazo de validade do concurso. Precedentes.

V – Agravo regimental a que se nega provimento.”

(ARE 790.897/RJ-AgR. 2ª Turma. Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 7.3.2014).

De mais a mais, o Tribunal de origem lastreou-se na prova produzida para firmar seu convencimento. Nesse contexto, somente mediante o revolvimento do quadro fático delineado seria possível aferir a ocorrência de eventual afronta aos preceitos constitucionais invocados no apelo extremo. Inadmissível, pois, o recurso extraordinário, em face do óbice da Súmula 279/STF, segundo a qual *“Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário”*. Nesse sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO

ARE 904072 AGR / RN

EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. EXISTÊNCIA DE CARGOS VAGOS A SEREM PREENCHIDOS. CONTRATAÇÃO PRECÁRIA DE PESSOAL. CONTROVÉRSIA ACERCA DA CONFIGURAÇÃO DA SITUAÇÃO. QUESTÃO INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. NECESSIDADE DE ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO E DE CLÁUSULAS DE EDITAL. SÚMULAS 279 E 454 DO STF. ENTENDIMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO DE QUE HOUE PRETERIÇÃO DE CANDIDATO. DIREITO À NOMEAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. I – Para dissentir do acórdão recorrido quanto ao entendimento de que existem cargos vagos a serem preenchidos, bem como de que houve a contratação de servidores comissionados e temporários pela Administração, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos e das cláusulas do edital do certame, o que atrai a incidência das Súmulas 279 e 454 do STF, e seria imprescindível a análise de norma infraconstitucional local (Lei Estadual 15.745/2006), o que inviabiliza o extraordinário, a teor da Súmula 280 do STF. II – O STF possui orientação no sentido de que a contratação em caráter precário, para o exercício das mesmas atribuições do cargo para o qual foi promovido concurso público, implica em preterição de candidato habilitado, quando ainda subsiste a plena vigência do referido concurso, o que viola o direito do concorrente aprovado à respectiva nomeação. Precedentes. III - Agravo regimental improvido” (AI 788.628/GO-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 8.11.12).

Nesse sentir, não merece processamento o apelo extremo, consoante também se denota dos fundamentos da decisão que desafiou o recurso, aos quais me reporto e cuja detida análise conduz à conclusão pela ausência de ofensa direta e literal a preceito da Constituição da República.

Nego seguimento (art. 21, § 1º, do RISTF).”

ARE 904072 AGR / RN

Irrepreensível a decisão agravada.

Constato, ademais, que o Tribunal de origem, na hipótese em apreço, se lastreou na prova produzida para firmar seu convencimento, razão pela qual aferir a ocorrência de eventual afronta aos preceitos constitucionais invocados no apelo extremo exigiria o revolvimento do quadro fático delineado, procedimento vedado em sede extraordinária. Aplicação da Súmula 279/STF: *“Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.”*

As razões do agravo regimental não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere à ausência de ofensa direta e literal a preceito da Constituição da República.

Agravo regimental **conhecido e não provido.**

É como voto.

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 904.072

PROCED. : RIO GRANDE DO NORTE

RELATORA : MIN. ROSA WEBER

AGTE.(S) : BANCO DO NORDESTE DO BRASIL S/A

ADV.(A/S) : GUILHERME EMMANUEL LANZILLOTTI ALVARENGA E OUTRO(A/S)

AGDO.(A/S) : JOSÉ AMÉRICO DA COSTA JÚNIOR

ADV.(A/S) : JOSÉ AMÉRICO DA COSTA JÚNIOR E OUTRO(A/S)

Decisão: A Turma negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Relatora. Unânime. Não participou, justificadamente, deste julgamento, o Senhor Ministro Marco Aurélio. Presidência da Senhora Ministra Rosa Weber. 1ª Turma, 29.9.2015.

Presidência da Senhora Ministra Rosa Weber. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Luiz Fux, Roberto Barroso e Edson Fachin.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Odim Brandão Ferreira.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Secretária da Primeira Turma