

RECURSO ESPECIAL Nº 1.708.223 - MG (2017/0197223-8)

RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA
RECORRENTE : FERNANDO JOSE MOREIRA LANZA FILHO
ADVOGADOS : PAULO HENRIQUE DE MATTOS STUDART E OUTRO(S)
- MG099424
JOAO BATISTA DE OLIVEIRA FILHO - MG020180N
RECORRIDO : JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS -
JUCEMG
ADVOGADO : MARCONI BASTOS SALDANHA - MG036735N

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso Especial interposto por **FERNANDO JOSÉ MOREIRA LANZA FILHO** contra acórdão prolatado, por unanimidade, pela 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, no julgamento de apelação, assim ementado (fls. 228e):

APELAÇÃO CÍVEL. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE. CONCLUSÃO DE ESTÁGIO PROBATÓRIO. SERVIDOR CEDIDO A OUTRO ÓRGÃO. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA AVALIAÇÃO DE DESEMPENHO. DECISÃO DA SEPLAG. ATO COMPLEXO.

Nos termos do art. 1.013, § 3º, II do CPC/15, a sentença "extra petita" deve ser anulada, mas se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito.

Para o reconhecimento do direito à contagem do período de estágio probatório de servidor cedido, é preciso a regulamentação do procedimento para a avaliação de desempenho pelo órgão de origem, com aprovação da SEPLAG. Inexistindo tal regulamentação, no âmbito da JUCEMG, conclui-se que a conclusão de estágio probatório jamais poderia se dar sem a anuência da SEPLAG, tratando-se de ato complexo.

Recurso conhecido e provido em parte.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 246/249e).

Com amparo no art. 105, III, *a*, da Constituição da República, aponta-se ofensa aos dispositivos a seguir relacionados, alegando-se, em síntese, que:

- I. Art. 1.022 do Código de Processo Civil – omissão quanto: "**a**) à inaplicabilidade do art. 1.013, § 3º, II, do novo CPC a recurso de apelação interposto sob a vigência do CPC de 1973; **b**) inovação

argumentativa do acórdão, que apresentou fundamento a respeito do qual não deu oportunidade às partes de se manifestar; **c)** a JUCEMG é entidade autárquica e possui autonomia administrativa para a prática dos atos de pessoal do seu quadro de servidores, razão pela qual mera "orientação" da SEPLAG não tem o condão de anular ou revogar seu ato administrativo; **d)** a norma constitucional do art. 41 é imediatamente aplicável (STF, STA 290, Min. Gilmar Mendes, DJ 25/11/2008); **e)** o Embargante ingressou no serviço público há mais de 5 anos, não podendo ser prejudicado em razão da conduta omissiva da Administração Pública (...) (fl. 259e) ; e

- II. Art. 14 e 1.013 do Código de Processo Civil – "(...) o TJMG aplicou a norma do art. 1.013, §3º, II, do novo CPC a recurso interposto quando da vigência do CPC de 1973, que NÃO previa tal procedimento." (fl. 261e) e; "Ocorre que, em razão do reconhecimento da nulidade da sentença por ser *extra petita*, era incabível o julgamento do mérito do feito, pois as normas procedimentais aplicáveis ao caso eram as do CPC de 1973, onde não se previa a possibilidade de o Tribunal examinar o mérito do caso na hipótese dos autos." (fl. 262e)

Com contrarrazões (fls. 282/288e), o recurso foi inadmitido (fl. 300/302e), tendo sido interposto Agravo, posteriormente convertido em Recurso Especial (fls. 361e).

Feito breve relato, decidido.

Por primeiro, consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

Nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015, combinado com os arts. 34, XVIII, *b*, e 255, II, ambos do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar provimento a recurso ou a

pedido contrário à tese fixada em julgamento de recurso repetitivo ou de repercussão geral (arts. 1.036 a 1.041), a entendimento firmado em incidente de assunção de competência (art. 947), à súmula do Supremo Tribunal Federal ou desta Corte ou, ainda, à jurisprudência dominante acerca do tema, consoante Enunciado da Súmula n. 568/STJ:

O Relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

No caso, o Recorrente sustenta a existência de omissão no acórdão recorrido, não sanada no julgamento dos embargos de declaração.

Ao prolatar o acórdão recorrido, o tribunal de origem enfrentou a controvérsia nos seguintes termos (fls. 228/233e):

Questões de Mérito.

A despeito de ter a JUCEMG proferido entendimento favorável ao autor, a declaração de conclusão do estágio probatório de um servidor que se encontra cedido a outro órgão da Administração é ato administrativo complexo, ou seja, aquele que se aperfeiçoa pela conjugação da vontade de órgãos diversos. E por depender da manifestação da vontade não apenas do órgão de origem, mas também da aprovação da SEPLAG, não se pode dizer que houve, diante do despacho de fls.38, a constituição de um direito do apelante à conclusão do estágio probatório.

A presente ação foi proposta contra a JUCEMG, a fim de que fosse determinado o cumprimento do ato administrativo por ela expedido, segundo o qual houve o reconhecimento da conclusão do seu estágio probatório.

Argumentou o autor que sem que houvesse a revogação do ato pela própria JUCEMG, não ocorreu o cumprimento do ato porque posterior decisão da SEPLAG negou o direito à contagem do prazo em que estava cedido para a ALMG, sem dar oportunidade para se manifestar e cerceando o seu direito de defesa.

Compulsando os autos, infere-se que o apelante Fernando José Moreira Lanza Filho, aprovado em concurso público relativo ao Edital n.º 0112005, foi nomeado, em caráter efetivo, no cargo de analista de gestão e registro empresarial na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais - JUCEMG (fls.19), entrando em exercício no dia 20/03/2007 (fls.20), mas sendo cedido, em 21/03/2007 (fls.21), para a Assembléia Legislativa do Estado de Minas Gerais, cessão esta reiterada e prorrogada por sucessivas vezes, até a data do ajuizamento da ação (fls.36). O referido ato administrativo que, segundo o autor, declarou concluído o estágio probatório, tanto para fins de avaliação especial de

desempenho, como para a garantia do direito de progressão, não se tratou de ato final do procedimento administrativo, ou seja, não constituiu direito favorável ao autor; ao contrário do que defendeu.

Trata-se do despacho de fls.38, através do qual a Secretária-Geral da Junta Comercial entendeu pela conclusão do estágio probatório, sendo ratificado pelos Procuradores-Chefes da JUCEMG.

É o que se infere do disposto do art. 16 do Decreto n.º 43.764/2004:

"Art. 16. O servidor em período de estágio probatório que, por interesse da Administração Pública, passara exercer atividades em Órgãos ou Entidade da Administração Pública de outro Poder do Estado, ou em Empresa Pública ou Sociedade de Economia Mista do Poder Executivo Estadual, com atribuições similares às do seu cargo de provimento efetivo, não terá a contagem do período de estágio probatório suspensa para fins de aquisição da estabilidade, desde que o seu Órgão ou Entidade de origem regulamente, com aprovação da SEPLAG, os procedimentos para a Avaliação Especial de Desempenho nesses casos, respeitadas as diretrizes estabelecidas neste Decreto"

Ora, se para o reconhecimento do direito à contagem do período de estágio probatório de servidor cedido, é preciso a regulamentação do procedimento para a avaliação de desempenho pelo órgão de origem, com aprovação da SEPLAG, inexistindo tal regulamentação, no âmbito da JUCEMG, conclui-se que a conclusão de estágio probatório jamais poderia se dar sem a anuência da SEPLAG. Desta forma, não há que se falar em cerceamento do direito à ampla defesa e ao contraditório, ou mesmo revogação do ato, pois inexistiu, tal como defendeu o apelante, um ato declaratório de conclusão do estágio probatório, ato este que somente poderia se perfazer após manifestação de vontade da SEPLAG.

Exatamente por isso, após o despacho de fls.38, bem como as retificações dos Procuradores - Chefes da JUCEMG, exaradas em 12/01/2012, o processo administrativo foi encaminhado para a SEPLAG, que expediu a Nota Técnica SCPRH/DCGD N°003/2011 (fls.47/50), em 02/02/2011, concluindo que "o período de estágio probatório do servidor fora suspenso desde a cessão para e ALMG. Para que haja o, retomo da contagem, é preciso a publicação do regulamento formal por parte da JUCEMG, com aprovação da SEPLAG, além da observância dos outros requisitos legais para tal hipótese de exceção. Não há como o servidor ser avaliado em outro Poder da Administração Pública Estadual estando ausente algum dos requisitos fundamentais da excepcionalidade"

De tal conclusão foi dada ciência ao apelante, conforme Ofício DPGF/GRH/285/2012 (fls.52), inexistindo, portanto, a alegada revelia ou mesmo repercussão em sua esfera jurídica, pois o processo administrativo carecia de decisão final. Verificada, portanto, a

regularidade do procedimento administrativo que decidiu, por fim, pela não conclusão do estágio probatório do apelante, enquanto durar sua cessão a órgão diverso daquele em que foi originalmente investido, resta analisar o seu direito pré tendido pelo apelante.

Neste sentido, não verifico incompatibilidade da decisão proferida com o ordenamento jurídico, já que o tempo de serviço atrelado ao estágio probatório exige o efetivo exercício das funções do cargo, pelo servidor, no intuito de ser observado o seu desempenho profissional.

E não possuindo o tempo mínimo previsto no Decreto, de efetivo exercício das funções do cargo, inexistente direito a ser amparado pela via judicial.

Isso posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso para anular a sentença proferida, em razão do vício extra petita, mas, em exame do mérito, julgo improcedentes os pedidos.

No caso, não verifico omissão acerca de questão essencial ao deslinde da controvérsia e oportunamente suscitada, tampouco de outro vício a impor a revisão do julgado.

Consoante o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, cabe a oposição de embargos de declaração para: *i)* esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; *ii)* suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; e, *iii)* corrigir erro material.

A omissão, definida expressamente pela lei, ocorre na hipótese de a decisão deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento.

O Código de Processo Civil considera, ainda, omissa, a decisão que incorra em qualquer uma das condutas descritas em seu art. 489, § 1º, no sentido de não se considerar fundamentada a decisão que: *i)* se limita à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida; *ii)* emprega conceitos jurídicos indeterminados; *iii)* invoca motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão; *iv)* não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; *v)* invoca precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes, nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos; e, *vi)* deixa de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

Sobreleva notar que o inciso IV do art. 489 do Código de Processo Civil de 2015 impõe a necessidade de enfrentamento, pelo julgador, dos argumentos que possuam aptidão, em tese, para infirmar a fundamentação do julgado embargado. Esposando tal

entendimento, o precedente da Primeira Seção desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art.

489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquinar tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no MS 21.315/DF, Rel. Ministra DIVA MALERBI – DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 15/06/2016).

E depreende-se da leitura do acórdão integrativo que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável ao caso.

O procedimento encontra amparo em reiteradas decisões no âmbito desta Corte Superior, de cujo teor merece destaque a rejeição dos embargos declaratórios uma vez ausentes os vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015 (v.g. Corte Especial, EDcl no AgRg nos EREsp 1.431.157/PB, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 29.06.2016; 1ª Turma, EDcl no AgRg no AgRg no REsp 1.104.181/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 29.06.2016; e 2ª Turma, EDcl nos EDcl no REsp

1.334.203/PR, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe de 24.06.2016).

Quanto ao mérito, nas razões recursais, a parte recorrente sustenta a inaplicabilidade do art. 1.013, § 3º, II, do novo CPC a recurso interposto quando da vigência do CPC de 1973, sendo tal alegação inidônea a infirmar os fundamentos adotados pela Corte de origem, porquanto ausente comando suficiente no dispositivo apontado para alterar a mencionada conclusão, razão pela qual o recurso não merece prosperar nesse ponto.

Com efeito, incide, por analogia, a orientação contida na Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal segundo a qual: “é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia”.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUTORIZAÇÃO DE PESQUISA E LAVRA DE MINÉRIOS. PEDIDO PROTOCOLADO NO ÚLTIMO DIA DA LICENÇA ANTERIOR. ACÓRDÃO A QUO QUE CONCLUI, COM BASE NOS FATOS E PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS, SER DESARRAZOADO O INDEFERIMENTO DO REQUERIMENTO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. ARTIGO 18, INCISO I, DO CÓDIGO DE MINERAÇÃO. DISPOSITIVO LEGAL QUE NÃO CONTEM COMANDO CAPAZ DE SUSTENTAR A TESE RECURSAL E INFIRMAR O JUÍZO FORMULADO PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF.

(...)

2. Não pode ser conhecido o recurso especial se o dispositivo apontado como violado não contém comando capaz de sustentar a tese recursal e infirmar o juízo formulado no acórdão recorrido. Incidência, por analogia, da orientação posta na Súmula 284/STF.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 385.170/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/08/2014, DJe 08/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE. NÃO CONHECIMENTO DO ESPECIAL. SÚMULAS 282, 284, 356/STF E 7/STJ.

(...)

3. O fato de constar na Lei de Licitações a previsão de empreitada integral não infirma, de plano, os dizeres do acórdão no sentido de que

não há empecilho à inclusão do fornecimento de imóvel. O conteúdo dos dispositivos mencionados no Especial não tem comando suficiente para alterar o acórdão. Incidência da Súmula 284/STF.

4. Em relação ao índice de reajuste utilizado e à caracterização do ato ímprobo, o acórdão se amparou nas conclusões de laudo pericial e afastou o prejuízo ao Erário. Aplica-se a Súmula 7/STJ à espécie.

Ressalto que o art. 11 da LIA nem sequer foi prequestionado, o que também sugere o óbice das Súmulas 282 e 356/STF.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 229.402/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 08/05/2013 –destaques meus).

No mais, no que tange aos honorários advocatícios, da conjugação dos enunciados administrativos ns. 3 e 7, editados em 09.03.2016 pelo Plenário desta Corte, depreende-se que as novas regras relativas ao tema, previstas no art. 85 do Código de Processo Civil de 2015, serão aplicadas apenas aos recursos sujeitos à *novel* legislação, tanto nas hipóteses em que o novo julgamento da lide gerar a necessidade de fixação ou modificação dos ônus da sucumbência anteriormente distribuídos, quanto em relação aos honorários recursais (§ 11).

Ademais, vislumbrando o nítido propósito de desestimular a interposição de recurso infundado pela parte vencida, entendo que a fixação de honorários recursais, em favor do patrono da parte recorrida, está adstrita às hipóteses de não conhecimento ou improvimento do recurso.

Quanto ao momento em que deva ocorrer o arbitramento dos honorários recursais (art. 85, § 11, do CPC/2015), afigura-se-me acertado o entendimento segundo o qual incidem apenas quando esta Corte julga, pela vez primeira, o recurso, sujeito ao Código de Processo Civil de 2015, que inaugure o grau recursal, revelando-se indevida sua fixação em agravo interno e embargos de declaração.

Registre-se que a possibilidade de fixação de honorários recursais está condicionada à existência de imposição de verba honorária pelas instâncias ordinárias, revelando-se vedada aquela quando esta não houver sido imposta.

Na aferição do montante a ser arbitrado a título de honorários recursais deverão ser considerados o trabalho desenvolvido pelo patrono da parte recorrida e os

requisitos previstos nos §§ 2º a 10º do art. 85 do estatuto processual civil de 2015, sendo desnecessária a apresentação de contrarrazões (v.g. STF, Pleno, AO n. 2.063 AgR/CE, Rel. Min. Marco Aurélio, Redator para o acórdão Min. Luiz Fux, j. 18.05.2017), embora tal elemento possa influir na sua quantificação.

A Corte Especial deste Tribunal Superior, no julgamento do EAREsp n. 762.075/MT, sedimentou entendimento acerca dos requisitos cumulativos para a fixação de honorários recursais, quais sejam: a) provimento jurisdicional recorrido publicado a partir de 18.3.2016 (data de vigência do CPC/2015); b) recurso não conhecido integralmente ou desprovido, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente; e c) anterior condenação em honorários advocatícios da parte recorrente.

Assim, nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, de rigor a majoração dos honorários anteriormente fixados de R\$ 500,00 (quinhentos reais) – fls. 179/180e para R\$ 600,00 (seiscentos reais), restando suspensa sua exigibilidade, nos termos do art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015.

Posto isso, com fundamento nos arts. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015 e 34, XVIII, *b*, e 255, II, ambos do RISTJ, **NEGO PROVIMENTO** ao Recurso Especial.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 28 de novembro de 2019.

MINISTRA REGINA HELENA COSTA

Relatora