

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.648.189 - SP (2020/0007746-0)

RELATOR : MINISTRO PRESIDENTE DO STJ

AGRAVANTE : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROCURADORE : THIAGO DE PAULA LEITE - SP332789

S

**FRANCISCO DE PAULO QUEIROZ BERNARDINO JÚNIOR E
OUTRO(S) - SP430698**

AGRAVADO : JULIA CAROLINA PEREIRA RAYMUNDI

ADVOGADOS : ROSANA MARTINS KIRSCHKE - SP120139

MARCELO JOÃO DOS SANTOS - SP170293

DECISÃO

Trata-se de agravo apresentado pela FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, contra a decisão que não admitiu seu recurso especial.

O apelo nobre, fundamentado no art. 105, inciso III, alínea "a", da CF/88, visa reformar acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, assim resumido:

APELAÇÃO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONCURSO PÚBLICO - NOMEAÇÃO E POSSE DE CANDIDATA APROVADA DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS ABERTAS NO CERTAME - POSSIBILIDADE - EFETIVIDADE DA EXIGÊNCIA CONSTITUCIONAL DO CONCURSO PÚBLICO QUE ESTÁ CONDICIONADA À OBSERVÂNCIA PELO PODER PÚBLICO DE NORMAS DE ORGANIZAÇÃO E PROCEDIMENTO E PRINCIPALMENTE DE GARANTIAS FUNDAMENTAIS QUE POSSIBILITEM O SEU PLENO EXERCÍCIO PELOS CIDADÃOS - SENTENÇA QUE DENEGOU A ORDEM REFORMADA - PRELIMINAR AFASTADA E RECURSO PROVIDO.

Quanto à primeira controvérsia, alega violação do art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, no que concerne à ilegitimidade passiva da autoridade tida como coatora e da incompetência do juízo de primeiro grau, trazendo o(s) seguinte(s) argumento(s):

O presente Mandado de Segurança foi impetrado contra suposta omissão em convocar candidato que teria sido aprovado em concurso público, dentro do número de vagas disponibilizadas no edital.

A pretensão do impetrante é, assim, a de ver reconhecido seu suposto direito subjetivo a exercer o cargo público estadual para o qual teria sido aprovado, recorrendo à via mandamental para obter tutela específica e idônea a obrigar a(s) autoridade(s) impetrada(s) a nomeá-lo para o cargo pretendido.

Ocorre que a competência para prover cargo público estadual é privativa do Exmo. Governador do Estado, conforme estabelecido no art. 47, V, da Constituição Estadual de 1989, *in verbis*:

[...]

Pelo fato de não ter havido qualquer delegação de competência para a prática dos atos necessários ao provimento do cargo reclamado, em especial para edição de decreto de nomeação, que é ato privativo do Sr. Governador do Estado, necessário se faz reconhecer a ilegitimidade passiva da autoridade que ocupa o pólo passivo da demanda ora em comento (fls. 741/742).

Quanto à segunda controvérsia, alega violação dos arts. 22, parágrafo único, 23 e 59, § 1º, inciso II, todos da Lei Complementar n. 101/2000, no que concerne à necessidade de cumprimento das regras constantes da Lei de Responsabilidade Fiscal, trazendo o(s) seguinte(s) argumento(s):

Não fosse o enunciado, o simples reconhecimento de o autor possuir direito subjetivo à nomeação igualmente não poderia ser aplicado no caso presente, pois a situação sob exame é evidentemente distinta.

Isso porque estão em jogo outros valores constitucionais igualmente relevantes, em especial àqueles ligados à responsabilidade fiscal, à preservação da ordem econômica, e à garantia dos direitos fundamentais da coletividade (como saúde, educação, segurança pública), afetados ainda por via reflexa.

Destarte, em casos extremos essas medidas podem se tornar não mera conveniência, mas sim uma obrigação legal. Isto porque deve ser levado em consideração o cumprimento dos percentuais fixados pela Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar nº101/2000) relativos ao limite de gastos com pessoal- 49% da receita corrente líquida para o Poder Executivo. Para o cumprimento dos limites estabelecidos, a Constituição Federal autoriza até mesmo a "exoneração dos servidores não estáveis" artigo 169, parágrafo 3º, inciso II (fl. 753).

É o relatório. Decido.

Quanto à primeira controvérsia, na espécie, é incabível o recurso especial porquanto eventual violação de lei federal seria meramente indireta e reflexa, pois exigiria um juízo anterior de norma local (municipal ou estadual), o que atrai, por analogia, o óbice do enunciado de Súmula n. 280/STF.

Nesse sentido, o STJ já decidiu que, "consoante se depreende do acórdão vergastado, os fundamentos legais que lastrearam a presente questão repousam eminentemente na legislação estadual. Isso posto, eventual violação a lei federal seria reflexa, uma vez que a análise da controvérsia requer apreciação da legislação estadual

Superior Tribunal de Justiça

citada, o que não se admite em Recurso Especial. Portanto, o aprofundamento de tal questão demanda reexame de direito local, o que se mostra obstado em Recurso Especial, em face da atuação da Súmula 280 do Supremo Tribunal Federal, adotada pelo STJ" (REsp 1.697.046/RS, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 26/11/2018).

Confirmam-se ainda os seguintes julgados: AgInt no AREsp n. 1.196.366/PA, relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 28/9/2018; AgRg nos EDcl no AREsp n. 388.590/RS, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe de 29/2/2016; AgRg no AREsp n. 521.353/RJ, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 19/8/2014; AgRg no REsp n. 1.061.361/RS, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe de 25/4/2014; AgRg no REsp n. 1.017.880/ES, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe de 3/8/2011.

Quanto à segunda controvérsia, por sua vez, incide o óbice das Súmulas n. 282/STF e 356/STF, uma vez que a questão, sob o viés dos dispositivos tidos por violados, não foi examinada pela Corte de origem, tampouco foram opostos embargos de declaração para tal fim. Dessa forma, ausente o indispensável requisito do prequestionamento.

Nesse sentido: REsp n. 1.160.435/PE, relator Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe de 28/4/2011; AgInt no AREsp n. 1.339.926/PR, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, DJe de 15/2/2019; e REsp n. 1.730.826/MG, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 12/2/2019.

Ante o exposto, com base no art. 21-E, V, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, **conheço do agravo para não conhecer do recurso especial.**

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 23 de março de 2020.

MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA
Presidente