

16/03/2018

PLENÁRIO

**AG.REG. NOS EMB.DIV. NOS EMB.DECL. NO AG.REG. NO RECURSO
EXTRAORDINÁRIO 907.117 MATO GROSSO**

RELATOR : **MIN. DIAS TOFFOLI**
AGTE.(S) : **NOISE DE CARVALHO MOREIRA**
ADV.(A/S) : **MARCO ANTONIO JOBIM E OUTRO(A/S)**
AGDO.(A/S) : **ESTADO DE MATO GROSSO**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO
GROSSO**
AGDO.(A/S) : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO
GROSSO**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
MATO GROSSO**

EMENTA

Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no recurso extraordinário. Processual. Não atendimento aos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Ausência de similitude fática e jurídica. Cotejo analítico deficiente. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes.

1. A ausência de similitude fática e jurídica entre o acórdão embargado e o paradigma de divergência invocado, bem como a deficiência do cotejo analítico, obstam o seguimento do recurso de embargos de divergência.

2. O caso em análise não se enquadra nas hipóteses listadas no texto constitucional de dispensa do requisito do concurso público, quais sejam, (i) nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração e (ii) estabilidade excepcional prevista no art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, motivo pelo qual o acórdão vergastado merece reparos.

3. É pacífico, na Suprema Corte, que são nulas as contratações de pessoal pela Administração Pública sem a observância das regras

RE 907117 AGR-ED-EDv-AGR / MT

referentes à indispensabilidade da prévia aprovação em concurso público, salvo as já referidas hipóteses previstas no texto constitucional.

4. Agravo regimental não provido.

5. Inaplicável o art. 85, § 11 do Código de Processo Civil, haja vista tratar-se, na origem, de mandado de segurança.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão virtual do Plenário de 9 a 15/3/2018, na conformidade da ata do julgamento, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, em negar provimento ao agravo regimental, não sendo aplicado o art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, haja vista tratar-se, na origem, de mandado de segurança.

Brasília, 16 de março de 2018.

MINISTRO DIAS TOFFOLI

Relator

16/03/2018

PLENÁRIO

**AG.REG. NOS EMB.DIV. NOS EMB.DECL. NO AG.REG. NO RECURSO
EXTRAORDINÁRIO 907.117 MATO GROSSO**

RELATOR : **MIN. DIAS TOFFOLI**
AGTE.(S) : NOISE DE CARVALHO MOREIRA
ADV.(A/S) : MARCO ANTONIO JOBIM E OUTRO(A/S)
AGDO.(A/S) : ESTADO DE MATO GROSSO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO
GROSSO
AGDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO
GROSSO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
MATO GROSSO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR):

Noise de Carvalho Moreira interpõe tempestivo agravo regimental (9/8/17) contra decisão em que não conheci dos embargos de divergência, com a seguinte fundamentação:

“Cuida-se de embargos de divergência opostos contra acórdão prolatado pela Segunda Turma desta Corte, assim ementado:

‘Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Questões afastadas nos julgamentos anteriores. Não há omissão, contradição, obscuridade ou erro material a serem sanados. Precedentes.

1. No julgamento do recurso, as questões postas pela parte recorrente foram enfrentadas adequadamente. Inexistência dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil.

2. Embargos de declaração rejeitados.’

RE 907117 AGR-ED-EDv-AGR / MT

O acórdão do agravo regimental, por sua vez, foi assim resumido:

'Agravo regimental no recurso extraordinário. Direito Administrativo. Servidora não concursada. Contratação em caráter precário. Reconhecimento de estabilidade. Impossibilidade. Precedentes.

1. É pacífica a jurisprudência da Corte no sentido de que a estabilidade é atributo de cargo público, cujo provimento deve ser antecedido de prévia aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos, não se podendo admitir, em face do regime constitucional vigente, a figura da estabilidade do servidor contratado temporariamente.

2. Agravo regimental não provido.

3. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC, haja vista tratar-se, na origem, de mandado de segurança (art. 25 da Lei nº 12.016/09).'

Sustenta o embargante que

'[o] ponto fundamental de divergência entre os acórdãos, que justifica a interposição de presente recurso, consiste na validação pelo segundo (paradigma), de contratação anterior à Constituição sem o prévio concurso público, mormente em razão da consolidação fática e da observância dos princípios segurança jurídica e da confiança (referendado pelo Pleno dessa Augusta Corte), ao passo que tais princípios foram desprezados pelo acórdão impugnado, para declarar a nulidade da contratação da embargante, ocorrida anteriormente à Constituição de 1988, cujo vínculo perdura a (sic) praticamente 30 (trinta) anos.'

A divergência é suscitada com supedâneo no MS nº 22.357/DF, julgado pelo Tribunal Pleno e de relatoria do Ministro **Gilmar Mendes**.

RE 907117 AGR-ED-EDv-AGR / MT

Intimada, a parte contrária ofertou contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O recurso não deve ser conhecido.

Cumprе notar que os embargos divergentes consistem, sabidamente, em recurso voltado à uniformização da jurisprudência interna do Tribunal, sendo oponíveis quando verificada divergência interna entre acórdãos de mérito (art. 1.043, inciso I, Lei n.º 13.105/2015) ou entre acórdão de mérito e outro que não tenha conhecido do recurso, embora tenha apreciado a controvérsia (art. 1.043, inciso III, Lei n.º 13.105/2015). Em razão disso, sua admissão pressupõe a existência, ao menos em tese, de dissenso entre julgados; dissenso este cuja ocorrência será constatada por meio da análise comparativa de quadros fáticos similares.

A similitude fática entre os acórdãos paradigma e paragonado é, aliás, essencial, posto que, inócurrenre, estar-se-ia a pretender a uniformização de situações fático-jurídicas distintas, finalidade à qual, obviamente, não se presta esta modalidade recursal. Tanto é assim que o § 4º do art. 1.043 do Código de Processo Civil exige do embargante que demonstre a dissensão, mencionando as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados.

Na hipótese, a necessária semelhança fático-jurídica entre os julgados não se verifica.

O acórdão embargado discute ato do Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso que exonerou a recorrida, contratada temporariamente e sem concurso público para exercer atribuições do cargo de oficial de justiça daquela Corte em data anterior à da promulgação da Carta de 1988. O paradigma de divergência, por sua vez, versa sobre ato do do Presidente do TCU que determinou à INFRAERO – empresa pública, portanto – a adoção de providências com vistas a regularizar admissões realizadas sem concurso público, tendo ficado consignado, naquele contexto, que

‘as contratações dos impetrantes, além de

RE 907117 AGR-ED-EDv-AGR / MT

promovidas em razão da carência de pessoal qualificado, foram procedidas de rigoroso processo seletivo, em conformidade com o Regulamento da empresa, em atenção ao preceito à época inscrito no § 1º, do art. 173, da Carta Federal, não podendo, em face das circunstâncias, serem consideradas irregulares’

Assentando-se também que

‘a existência de controvérsia, à época da contratação, quanto à exigência de concurso público, nos moldes do art. 37, II, da Constituição, no âmbito das empresas públicas e sociedades de economia mista’

Portanto, verificada a ausência de rigorosa identidade entre as circunstâncias fáticas e jurídicas entre os julgados paradigma e paragonado, conclui-se que a peça recursal não atende aos requisitos exigidos pela norma, sendo de rigor a sua inadmissão. Nesse sentido, confira-se:

‘PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE OS JULGADOS CONFRONTADOS. OPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO QUE NEGA SEGUIMENTO A RECURSO POR FALTA DE PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS. INVIABILIDADE. COTEJO ANALÍTICO. INEXISTÊNCIA. ART. 331 DO RISTF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.’ (ARE nº 756984 AgR-ED-EDv-ED/PE, Relator o Ministro **Teori Zavascki**, Tribunal Pleno, DJe 12/3/15).

‘Agravo regimental em embargos de divergência. Recurso a que se negou seguimento, por ausência de seus pressupostos de admissibilidade. 1. Paradigmas

RE 907117 AGR-ED-EDv-AGR / MT

apontados para amparar pretendida dissensão que não guardam similitude fática com decisão embargada. 2. Recurso considerado deserto, com fundamento em norma que estava em vigor já há vários anos e que implicou em revogação do art. 335, § 3º, do Regimento Interno desta Corte, que dispunha de maneira diversa. 3. Posicionamento atacado, ademais, que reflete a pacífica jurisprudência da Corte a respeito do tema. 4. Agravo regimental não provido.' (RE nº 421101 AgR-ED-EDv-AgR /PR, de **minha relatoria**, Tribunal Pleno, DJe 31/5/11).

Não obstante, deixou a parte de atender a outro requisito de admissibilidade, qual seja, a correta realização do cotejo analítico. A respeito do mencionado cotejo, bem esclarece o eminente Ministro **Celso de Mello**:

'A utilização adequada dos embargos de divergência impõe ao recorrente o dever de **demonstrar, de maneira objetiva e analítica, o dissídio interpretativo alegado, reproduzindo, para efeito de sua caracterização, os trechos que configuram a divergência indicada e mencionando, ainda, as circunstâncias que identificam ou tornam assemelhados os casos em confronto.** O desatendimento desse dever processual legitima o indeferimento liminar da petição recursal ou justifica, quando já admitidos, o não conhecimento dos embargos de divergência.' (RE nº 433.856 AgR-ED-ED-EDv-AgR-ED/CE, Relator o Ministro **Celso de Mello**, Tribunal Pleno, DJe de 12/5/15 - grifo nosso)

Da leitura da peça recursal, o que se depreende é que a parte embargante não explicitou, de modo claro, específico e singularizado, quais as semelhanças entre os paradigmas e o acórdão guerreado e onde eles estariam a diferir. Não houve demonstração objetiva e analítica do dissídio interpretativo alegado e tampouco comparação entre os trechos que

RE 907117 AGR-ED-EDv-AGR / MT

confirmam a divergência indicada. Pelo contrário, a recorrente limitou-se a transcrever a ementa do representativo de dissenso e a alegar, de forma não pormenorizada e detalhada, a existência de desacordo.

Por último, há de se ter em conta que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, escorada na dicção do artigo 332 do Regimento Interno da Corte, é firme no sentido do não cabimento dos embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas encontrar-se firmado na mesma direção da decisão embargada:

‘EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PRESSUPOSTOS FORMAIS DE SUA UTILIZAÇÃO JURISPRUDÊNCIA QUE SE FIRMOU NO SENTIDO DO ACÓRDÃO EMBARGADO (RISTF, ART. 332) DIVERGÊNCIA DE TESES NÃO CONFIGURADA RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. FUNÇÃO JURÍDICO-PROCESSUAL DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. Os embargos de divergência instituídos pela Lei nº 623, de 19/02/49, preservados pelo RISTF (arts. 330/332) e hoje disciplinados pelo Código de Processo Civil (art. 546, na redação dada pela Lei nº 8.950/94) destinam-se, em sua específica função jurídico- -processual, a promover a uniformização de jurisprudência no âmbito do Supremo Tribunal Federal, suprimindo, desse modo, em obséquio ao princípio da certeza e da segurança jurídicas, os dissídios interpretativos que se registrem entre as Turmas ou que antagonizem uma das Turmas ao próprio Plenário desta Corte. ACÓRDÃO EMBARGADO QUE REFLETE JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, AINDA QUE CONSOLIDADA EM MOMENTO POSTERIOR AO DO JULGAMENTO IMPUGNADO. Não se revelam admissíveis os embargos de divergência, se a jurisprudência firmada pelo Plenário ou por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal consolidou-se, ainda

RE 907117 AGR-ED-EDv-AGR / MT

que em momento posterior ao do julgamento impugnado, no mesmo sentido resultante do acórdão embargado. Aplicação, ao caso, do art. 332 do RISTF.' (RE nº 370.637 AgR-EDv-AgR/RS, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Celso de Mello**, DJe de 24/2/15).

'EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. CABIMENTO DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE INDICAÇÃO DE ACÓRDÃO PROFERIDO EM HABEAS CORPUS COMO PARADIGMA DE DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA. ART. 332 DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROTTELATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. IMEDIATA BAIXA DOS AUTOS.' (RE nº 622.420 ED-ED-EDv-ED/CE, Tribunal Pleno, Relatora a Ministra **Cármem Lúcia**, DJe de 7/5/15).

Ora, é pacífica a jurisprudência do STF no sentido de que a estabilidade é atributo de cargo público, cujo provimento deve ser antecedido de prévia aprovação em concurso público, sendo inadmissível a figura da estabilidade do servidor contratado temporariamente. Vislumbro, pois, a incidência, no caso concreto, também do obstáculo do art. 332 do RISTF.

Ante o exposto, nos termos do artigo 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, **não conheço** dos embargos de divergência. Não se aplica o art. 85, § 11 do Código de Processo Civil, haja vista tratar-se, na origem, de mandado de segurança."

Sustenta a parte agravante que estaria presente a semelhança fático-

RE 907117 AGR-ED-EDv-AGR / MT

jurídica entre o acórdão paradigma e o paragonado, haja vista que a lei exigiria apenas a semelhança entre os casos confrontados, e não perfeita identidade entre ambos.

Aduz, para tanto, que:

“10. (...) o acórdão paradigma, trata do mesmo tema, ou seja, a contratação de pessoas sem concurso público (embora se faça referência a teste seletivo – o que jamais pode ser equiparado a concurso) em data anterior à Constituição, cujo vínculo foi assegurado mesmo diante de ordem oriunda do TCU, para que o órgão público contratante dispensasse quem estivesse em tal situação.”

Assevera, também, a parte que teria realizado de forma adequada o cotejo analítico, pois:

“16. (...) de forma clara, objetiva e concisa identificou-se e apontou-se a semelhança e divergência na solução dos casos, notadamente, através da aplicação dos princípios da segurança jurídica e da confiança, desconsiderados pelo acórdão paragonado, que afirma não ser possível a sua aplicação em face da regra de acessibilidade aos cargos públicos pela via do concurso.”

Por fim, alega que a jurisprudência da Corte não seria pacífica acerca do tema, pois os precedentes trazidos na decisão tratam de situações fáticas diversas, quais sejam, contratações sem concurso público após o advento da Constituição Federal de 1988.

Em atenção ao princípio da celeridade processual e por não verificar prejuízo para a parte agravada, deixei de abrir prazo para contrarrazões.

É o relatório.

16/03/2018

PLENÁRIO

AG.REG. NOS EMB.DIV. NOS EMB.DECL. NO AG.REG. NO RECURSO
EXTRAORDINÁRIO 907.117 MATO GROSSO

VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR):

A irresignação não merece êxito.

Conforme consignei na decisão agravada, não há similitude fática e jurídica entre o acórdão atacado pelos embargos de divergência e o proferido no âmbito do MS nº 22.357/DF, julgado pelo Tribunal Pleno, de relatoria do Ministro **Gilmar Mendes**. Explico.

O presente caso discute ato com que o Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso exonerou a agravante, contratada, temporariamente e sem concurso público, para exercer atribuições do cargo de Oficial de Justiça daquela Corte em data anterior à da promulgação da Carta de 1988.

O paradigma de divergência, por sua vez, versa sobre ato do Presidente do TCU que determinou à INFRAERO – empresa pública, portanto – a adoção de providências com vistas a regularizar admissões realizadas sem concurso público.

Naquela oportunidade, apreciava-se provimento de cargos na Administração Pública sem concurso relativamente a pessoa jurídica de direito privado, em período no qual ainda se discutia a exigência constitucional desse tipo de seleção para empresas públicas e sociedades de economia mista. Nesse sentido, ficou expressamente consignado no voto do Ministro **Gilmar Mendes** que a concessão da ordem se justificava “[pelas] específicas e excepcionais circunstâncias do caso em exame”, entendimento que foi unanimemente seguido pelo Plenário desta Corte, com a pontuação do Ministro **Marco Aurélio** de que “não estivesse envolvida empresa pública, caminharía no sentido de concluir pela irregularidade constitucional das contratações”.

No caso dos autos, trata-se de provimento de cargo público de órgão integrante de pessoa jurídica de direito público realizado sem concurso

RE 907117 AGR-ED-EDv-AGR / MT

público e já na vigência da CF/88, o que difere significativamente, portanto, da hipótese excepcionalíssima supracitada.

A regra, portanto, é o concurso público, isonômico e universal.

O concurso público constitui elemento nuclear da formação de vínculos estatutários efetivos com a Administração, em quaisquer níveis. Nesse sentido já se pronunciou esta Corte:

“O CONCURSO PÚBLICO REPRESENTA GARANTIA CONCRETIZADORA DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE.

- O respeito efetivo à exigência de prévia aprovação em concurso público qualifica-se, constitucionalmente, como paradigma de legitimação ético-jurídica da investidura de qualquer cidadão em cargos, funções ou empregos públicos, ressalvadas as hipóteses de nomeação para cargos em comissão (CF, art. 37, II). A razão subjacente ao postulado do concurso público traduz-se na necessidade essencial de o Estado conferir efetividade ao princípio constitucional de que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, vedando-se, desse modo, a prática inaceitável de o Poder Público conceder privilégios a alguns ou de dispensar tratamento discriminatório e arbitrário a outros. Precedentes. Doutrina” (RTJ 181/555, Rel. Min. **Celso de Mello**).

Essa imposição jurídico-constitucional passou a estender-se, genericamente, com a promulgação da Constituição de 1988, à investidura em cargo ou emprego público, ressalvadas, unicamente, as exceções previstas no próprio texto constitucional. (RTJ 152/762, Rel. Min. **Celso de Mello**).

Registre-se, ainda, que o precedente firmado no caso INFRAERO também foi rechaçado diversas vezes por esta Corte (por se tratar de situação excepcionalíssima) nos casos em que se discutia a efetivação de titular de serventia extrajudicial, em que também se alegava ofensa ao princípio da segurança jurídica. A título de exemplo, **vide**:

“Agravamento regimental em ação rescisória. Provimento sem

RE 907117 AGR-ED-EDv-AGR / MT

concurso público em serventia extrajudicial. Negativa de seguimento. Aplicação da súmula STF nº 343. Entendimento adotado na ação originária em consonância com a jurisprudência da Corte. Sobrestamento da ação rescisória no aguardo do julgamento de extraordinário com repercussão geral. Inadmissão. Inaplicabilidade da sistemática aos processos originários. Agravo regimental não provido. 1. A decisão que se pretende rescindir não diverge da orientação jurisprudencial estabelecida no Supremo Tribunal à época da prolação do decisum rescindendo – e prevalente até a presente data – no sentido da autoaplicabilidade do art. 236, § 3º, da CF/88 e de que, após a promulgação da Constituição Federal de 1988, é inconstitucional o provimento em serviços notarial e de registro sem a prévia aprovação em concurso público. 2. Conforme tese fixada no julgamento do Tema 136 da Repercussão Geral (RE nº 590.809/RS), “não cabe ação rescisória quando o julgado estiver em harmonia com o entendimento firmado pelo Plenário do Supremo à época da formalização do acórdão rescindendo, ainda que ocorra posterior superação do precedente”, sendo irrelevante a natureza da discussão posta no feito rescindendo (se constitucional ou infraconstitucional) para a observância do enunciado da Súmula STF nº 343. 3. A suspensão dos processos pela aplicação da sistemática da repercussão geral não é obrigatória e, caso determinada pelo relator do processo paradigma, não atinge os feitos originários em curso na Corte. Precedentes: ACO nº 2591/DF-AgR, Relator o Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe de 2/12/16 e ACO nº 2648/AP-AgR, Relator o Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe de 2/6/16). 4. Agravo regimental não provido” (AR 2572/DF-AgR, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Luiz Fux**, DJe de 21/3/17)

“Agravo regimental em mandado de segurança. Conselho Nacional de Justiça. Decisão que determina ao Tribunal de Justiça do Estado do Pará que promova o desligamento dos servidores admitidos irregularmente sem concurso público após a Constituição Federal de 1988. Aplicação direta do art. 37,

RE 907117 AGR-ED-EDv-AGR / MT

caput e inciso II, da CF. Decadência administrativa. Art. 54 da Lei 9.784/1999. Inaplicabilidade em situações flagrantemente inconstitucionais. Apreciação conjunta, pelo CNJ, de pedidos de providências com objetos similares. Possibilidade. Desnecessidade de nova intimação. Duração razoável do processo. Apreciação das razões de defesa pelo CNJ e por comissão especialmente instituída no TJPA. Contraditório e ampla defesa assegurados. Agravo regimental não provido. 1. Configura o concurso público elemento nuclear da formação de vínculos estatutários efetivos com a Administração, em quaisquer níveis. 2. Situações flagrantemente inconstitucionais como o provimento de cargo na Administração Pública sem a devida submissão a concurso público não podem e não devem ser superadas pela simples incidência do que dispõe o art. 54 da Lei 9.784/1999, sob pena de subversão das determinações insertas na Constituição Federal. (Precedente: MS nº 28.297/DF, Relatora a Ministra Ellen Gracie, Tribunal Pleno, julgado, DJ de 29/4/11). 3. Quando configurada a identidade de objetos, não há violação do contraditório, mas, antes, respeito à duração razoável do processo, na análise conjunta pelo CNJ de pedidos de providência paralelamente instaurados naquele Conselho. Fica dispensada, na hipótese, nova intimação dos interessados, máxime quando suas razões forem apreciadas pelo CNJ e por comissão especialmente instituída no tribunal para o qual for dirigida a ordem do Conselho. 4. Agravo regimental não provido” (MS nº 29.270/PA-AgR, Tribunal Pleno, de minha relatoria, DJe de 2/6/14).

Acerca da impossibilidade de se conhecer de embargos de divergência em que não há similitude fática nem jurídica entre o acórdão embargado e o apontado como paradigma, cito, além dos precedentes já destacados na decisão ora atacada, os seguintes julgados:

“Agravo regimental nos embargos de divergência no agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Ausência de similitude fática e jurídica. Não atendimento aos

RE 907117 AGR-ED-EDv-AGR / MT

requisitos processuais de admissibilidade. 1. A ausência de similitude fática e jurídica entre o acórdão embargado e os paradigmas de divergência invocados obsta o seguimento do recurso de embargos de divergência, não ficando tal requisito superado pela simples existência de pontos em comum. 2. Os embargos de divergência não se prestam para rediscutir matéria já devidamente apreciada no julgamento do recurso extraordinário ou no agravo. 3. Agravo regimental não provido. A título de honorários recursais, a verba honorária já fixada deve ser acrescida do valor equivalente a 10% (dez por cento) de seu total, nos termos do art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, observados os limites dos §§ 2º e 3º do citado artigo e a eventual concessão de justiça gratuita” (ARE nº 898.896/RJ-AgR-EDv-AgR, Tribunal Pleno, de minha relatoria, DJe de 15/3/17).

“AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO. NÃO PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL. ARTIGOS 330 E 331 DO RISTF. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE ENTRE O ACÓRDÃO EMBARGADO E OS PARADIGMAS APONTADOS COMO DIVERGENTES. DEFICIÊNCIA DO COTEJO ANALÍTICO. DESPROVIMENTO DO AGRAVO. 1. A ausência de similitude entre a tese acórdão embargado e os paradigmas de divergência invocados, bem como a deficiência do cotejo analítico obstam o seguimento do recurso de embargos de divergência. 2. Agravo regimental desprovido” (RE nº 631.228/SP-AgR-EDv-AgR, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Edson Fachin**, DJe de 24/2/17).

De mais a mais, reafirmo que, embora exista capítulo específico nos embargos de divergência tratando do cotejo analítico, a parte insurgente o fez de forma absolutamente insuficiente.

Acerca do referido confronto, importa salientar que não basta

RE 907117 AGR-ED-EDv-AGR / MT

colacionar ementas ou trechos dos acórdãos e sustentar, de forma vaga, genérica ou pouco acurada, a existência do dissenso. É preciso que haja demonstração objetiva e analítica do dissídio interpretativo alegado, com a comparação entre os trechos que supostamente confirmariam a apontada divergência e a indicação das circunstâncias que identificariam ou tornariam assemelhados os casos em confronto. Sobre o tema: RE nº 433.856/CE-AgR-ED-ED-EDv-AgR-ED, Relator o Ministro **Celso de Mello**, Tribunal Pleno, DJe de 13/5/15.

Ressalto que a jurisprudência da Corte corrobora o entendimento aqui esboçado:

“AGRAVO REGIMENTAL EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE NÃO ATENDIMENTO. O embargante deve proceder, nas razões dos embargos de divergência, à análise da discrepância jurisprudencial. AGRAVO ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL MULTA. Se o agravo é manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, arcando a parte com o ônus decorrente da litigância de má-fé (RE nº 588.160/SP-AgR-ED-EDv-AgR/SP, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Marco Aurélio**, DJe de 22/2/16).

“Agravo regimental nos embargos de divergência no agravo regimental no agravo de instrumento. Processual. Embargos de divergência. Hipóteses de cabimento não configuradas. Não atendimento aos requisitos processuais de admissibilidade. Ausência de impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. 1. Nos termos do art. 546, inciso II, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 330 do RISTF, somente são cabíveis embargos de divergência contra decisão de turma que, em recurso extraordinário ou agravo de instrumento, divergir de julgado de outra turma ou do Plenário quanto à interpretação da lei federal. 2. São incabíveis embargos divergentes contra decisão que não adentra o mérito da causa. Precedentes. 3. A ausência de similitude fática e jurídica entre o acórdão embargado e os

RE 907117 AGR-ED-EDv-AGR / MT

paradigmas de divergência invocados, bem como a deficiência do cotejo analítico obstam o seguimento do recurso de embargos de divergência. 4. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que a parte deve impugnar, na petição de agravo regimental, os fundamentos da decisão agravada, o que não ocorreu na espécie. Incidência da Súmula nº 284/STF. 5. agravo regimental ao qual se nega provimento” (AI nº 840.355/SC-AgR-EDv-AgR, Tribunal Pleno, de minha relatoria, DJe de 18/5/16).

Por fim, reitero que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, escorada na dicção do art. 332 do Regimento Interno da Corte, é firme no sentido do não cabimento dos embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas encontrar-se firmado na mesma direção da decisão embargada:

“EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PRESSUPOSTOS FORMAIS DE SUA UTILIZAÇÃO JURISPRUDÊNCIA QUE SE FIRMOU NO SENTIDO DO ACÓRDÃO EMBARGADO (RISTF, ART. 332) DIVERGÊNCIA DE TESES NÃO CONFIGURADA RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. FUNÇÃO JURÍDICO-PROCESSUAL DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. Os embargos de divergência instituídos pela Lei nº 623, de 19/02/49, preservados pelo RISTF (arts. 330/332) e hoje disciplinados pelo Código de Processo Civil (art. 546, na redação dada pela Lei nº 8.950/94) destinam-se, em sua específica função jurídico- -processual, a promover a uniformização de jurisprudência no âmbito do Supremo Tribunal Federal, suprimindo, desse modo, em obséquio ao princípio da certeza e da segurança jurídicas, os dissídios interpretativos que se registrem entre as Turmas ou que antagonizem uma das Turmas ao próprio Plenário desta Corte. ACÓRDÃO EMBARGADO QUE REFLETE JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, AINDA QUE CONSOLIDADA EM MOMENTO POSTERIOR AO DO JULGAMENTO IMPUGNADO. Não se

RE 907117 AGR-ED-EDv-AGR / MT

revelam admissíveis os embargos de divergência, se a jurisprudência firmada pelo Plenário ou por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal consolidou-se, ainda que em momento posterior ao do julgamento impugnado, no mesmo sentido resultante do acórdão embargado. Aplicação, ao caso, do art. 332 do RISTF” (RE nº 370.637 AgR-EDv-AgR/RS, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Celso de Mello**, DJe de 24/2/15).

Além dos precedentes supracitados, especificamente sobre o tema em análise, registre-se o seguinte:

“Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Administrativo. Servidor público. Contratação anterior à Constituição Federal de 1988. Reconhecimento de estabilidade sem a prévia realização de concurso público. Enquadramento. Impossibilidade. Precedentes. 1. No caso dos autos, a servidora foi admitida por contrato firmado no ano de 1987 no regime celetista, mantido por contratos sucessivos, e, posteriormente, obteve seu enquadramento em cargo efetivo sem a devida aprovação em concurso público. 2. O caso em análise não se enquadra nas hipóteses listadas no texto constitucional de dispensa do requisito do concurso público, quais sejam, (i) as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração e (ii) a estabilidade excepcional prevista no art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, motivo pelo qual o acórdão vergastado merece reparos. 3. É pacífico, nesta Suprema Corte, que são nulas as contratações de pessoal pela Administração Pública sem a observância das regras referentes à indispensabilidade da prévia aprovação em concurso público, salvo as já referidas hipóteses previstas no texto constitucional. 4. Agravo regimental a que se nega provimento” (ARE nº 929.233/RJ-AgR, Segunda Turma, de minha relatoria, DJe de 16/3/17)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

RE 907117 AGR-ED-EDv-AGR / MT

Não se aplica o art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, haja vista tratar-se, na origem, de mandado de segurança.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

**AG.REG. NOS EMB.DIV. NOS EMB.DECL. NO AG.REG. NO RECURSO
EXTRAORDINÁRIO 907.117**

PROCED. : MATO GROSSO

RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI

AGTE.(S) : NOISE DE CARVALHO MOREIRA

ADV.(A/S) : MARCO ANTONIO JOBIM (6412/MT) E OUTRO(A/S)

AGDO.(A/S) : ESTADO DE MATO GROSSO

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO

AGDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO
GROSSO

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, não sendo aplicado o art. 85, § 11 do Código de Processo Civil, haja vista tratar-se, na origem, de mandado de segurança, nos termos do voto do Relator. Plenário, Sessão Virtual de 9.3.2018 a 15.3.2018.

Composição: Ministros Cármen Lúcia (Presidente), Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

p/ Doralúcia das Neves Santos
Assessora-Chefe do Plenário