Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete da Desa. Maria das Graças Morais Guedes

A C Ó R D Ã O

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL Nº 0113957-79.2012.815.2001

Origem	:	2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital
Relator	:	Ricardo Vital de Almeida - Juiz Convocado
Apelante	:	Estado da Paraíba
Procuradora	:	Fernanda Bezerra Bessa Granja
Apelado	:	Noberto Ohara dos Santos e outros
Advogado	:	José Eduardo Dias Lins Albuquerque e outro(OAB/PB 9.350)

REMESSA NECESSÁRIA. COMANDO JUDICIAL EM DESFAVOR DA FAZENDA. **CONHECIMENTO DE OFÍCIO.**

Está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório o comando judicial proferido contra os entes estatais.

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. CONCURSO PÚBLICO. AGENTE DE SEGURANÇA PENITENCIÁRIA. PROMOVENTES APROVADOS FORA DO NÚMERO DE VAGAS. DESISTÊNCIAS DE

CANDIDATOS QUE FORAM APROVADOS DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS. CONVOCAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DE CURSO DE FORMAÇÃO. CONCLUSÃO COM ÊXITO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO. **DESPROVIMENTO DA REMESSA E DO APELO.**

Se a Administração, por ato inequívoco e voluntário, convoca candidatos, inicialmente classificados fora do número de vagas, a realizar o curso de formação, evidentemente, é porque em virtude das desistências, passaram a integrar o número de oportunidades previstas no Edital, situação em que a expectativa de direito convola-se em direito subjetivo à nomeação.

O candidato alçado ao número de vagas previstas no edital, após a desistência de candidatos com melhor classificação, não tem mera expectativa de direito, mas direito líquido e certo à nomeação.

V I S T O S , relatados e discutidos os autos acima referenciados.

A C O R D A a egrégia Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, em **conhecer dos Recursos e negar-lhes provimento**.

R E L A T Ó R I O

Trata-se de Apelação Cível interposta pelo **Estado da Paraíba,** hostilizando sentença (fls. 256/260) do Juízo da 2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital, nos autos da Ação de Obrigação de Fazer

ajuizada por **Noberto Ohara dos Santos e outros.**

A sentença julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, em relação ao autor Noberto Ohara dos Santos, e julgou procedente o pedido dos demais autores, determinando que o promovido nomeie, em caráter definitivo, os promoventes para o cargo de Agente de Segurança Penitenciária da 3° Entrância.

Em suas razões, fls. 263/284, o recorrente sustenta em síntese, que os candidatos foram classificados fora do número de vagas ofertadas pelo Edital, razão por que não teriam direito subjetivo à nomeação. Por fim, postula o provimento do apelo.

Sem o oferecimento de contrarrazões, consoante certidão, fl. 292v.

A Procuradoria de Justiça, em parecer de fls. 297/300, opina pelo desprovimento do recurso apelatório.

É o relatório.

V O T O

Ricardo Vital de Almeida (Juiz convocado) – Relator

O órgão judicial monocrático não emitiu qualquer juízo de valor acerca da configuração da hipótese relativa à remessa necessária.

Estabelece a ordem jurídica vigente que está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório o comando judicial proferido contra os entes estatais, nos termos do inciso I do art. 475, do CPC/73, *ex vi*:

> Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo

efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I – proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

O quadro fático delineado nestes autos se enquadra na hipótese legal acima transcrita, porquanto o comando judicial hostilizado constituiu situação desfavorável ao Estado da Paraíba, o que impõe o reconhecimento de ofício da remessa oficial.

Portanto, preliminarmente, conheço, de ofício, da remessa necessária.

Passo à análise dos recursos.

Exsurge dos autos, que os apelados prestaram concurso para o cargo de Agente de Segurança Penitenciária, tendo, após a desistência de candidatos anteriormente convocados, sido chamados para participar do Curso de Formação em questão.

Além disso, após terem concluído com êxito o referido procedimento, o Poder Público deixou de nomeá-los e, por tais motivos, pleiteiam as suas nomeações para o referido cargo.

Sustentam os promoventes que, em decorrência das diversas exonerações e desistências ocorridas no certame, passaram a figurar dentro do número de vagas disponibilizadas pelo Edital, daí surgindo o direito subjetivo à nomeação.

Pois bem.

Os recorridos, de fato, foram convocados para fazer o

curso de formação, como se infere do Edital 59/2012/SEAD/SECAP (fls. 92/94).

Entendo que, embora classificados, inicialmente, fora das vagas, os apelados têm direito líquido e certo à nomeação, pois foram chamados para realizar o curso de formação, estando entre os candidatos convocados para o preenchimento de vagas remanescentes, conforme relação do Edital 59/2012.

O curso de formação corresponde a última fase do concurso público, para o qual somente são convocados os aprovados dentro das vagas, conforme se extrai do Edital, fl. 86:

> 10.1 Serão convocados para o Curso de Formação os candidatos aprovados e classificados até o limite das vagas estabelecidas neste Edital.
> 10.2 O Curso tem por objetivo formar o Servidor para o desempenho das atividades inerentes ao cargo relativas as normas de vigilância, manutenção de segurança, disciplina da movimentação dos sentenciados internos das Unidades Prisionais do Estado da Paraíba.

Sendo assim, chamado a realizar o curso de formação e concluindo-o com êxito, o concursado aprovado dentro das vagas consolida o seu direito subjetivo à nomeação, tendo a Administração a discricionariedade de realizar o ato de nomeação dentro do lapso temporal de validade do concurso, de acordo com a conveniência e oportunidade.

Nesse sentido:

> AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS

> PREVISTO NO EDITAL. EXPIRAÇÃO DO CERTAME. CONVERSÃO DE MERA EXPECTATIVA EM DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. 1. O entendimento firmado nesta Corte Superior é no sentido de que a aprovação em concurso público gera mera expectativa de direito à nomeação, competindo à Administração Pública, de acordo com o seu critério de conveniência e oportunidade, nomear os candidatos aprovados. 2. Todavia, existem hipóteses excepcionais em que a mera expectativa de direito à nomeação convola-se em direito subjetivo, tais como: a) aprovação do candidato dentro do número de vagas previamente estabelecido no edital; b) comprovação de contratação de pessoal em caráter precário ou temporário para as mesmas funções do cargo público em disputa; c) preterição na ordem de classificação dos aprovados (Súmula nº 15 do STF); e d) abertura de novos concursos públicos enquanto ainda vigente o anterior (arts. 37, IV, da Constituição Federal e 12, § 2º, da Lei nº 8.112/1990). 3. Comprovada a aprovação no certame dentro do número de vagas constante no edital e tendo expirado o prazo de validade do concurso público, possui o candidato direito líquido e certo à nomeação. É que, para a criação do cargo público, já houve a prévia necessidade de dotação orçamentária, incidindo, pois, os princípios da lealdade, da boa-fé administrativa e da segurança jurídica, a converter a mera expectativa em direito subjetivo. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no RMS 30.310/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2012, DJe 19/10/2012)

Assim, se a Administração convoca novos candidatos a realizarem o curso de formação, evidentemente, é porque em virtude das desistências, passaram a integrar o número de vagas previstas no Edital, situação em que a expectativa de direito destes convola-se em direito subjetivo. É o caso dos autos, no qual, inicialmente, os autores classificados fora das vagas, foram alçados ao número de vagas e convocados para

realizar o curso de formação em virtude de desistência de candidatos com melhor posição.

A propósito:

> RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INTERESSE PROCESSUAL. EXISTÊNCIA. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL, CONSIDERADAS AS DESISTÊNCIAS. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. PRECEDENTES. 1. Em precedente idêntico ao caso dos autos, a Sexta Turma proferiu o entendimento de que "tendo em vista os princípios da lealdade, da boa-fé administrativa e da segurança jurídica, bem como o fato de que a criação de cargos depende de prévia dotação orçamentária, o candidato aprovado dentro do número de vagas previsto no edital do certame, consideradas as desistências dos candidatos melhor classificados, não tem mera expectativa de direito, mas verdadeiro direito subjetivo à nomeação." (RMS 21.323/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 01/06/2010, DJe 21/06/2010) 2. O prazo decadencial de 120 dias para impetração do mandamus tem como termo inicial a data em que se encerra a validade do certame, uma vez que a omissão estatal se estende por toda vigência do concurso. 3. Está presente o interesse processual na impetração de mandado de segurança contra a ausência de nomeação de candidato aprovado, ainda que expirado o prazo de validade do concurso público. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no RMS 21.155/SP, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2012, Dje 18/04/2012)

Em verdade, convocar o candidato a participar do curso de formação, implica indiretamente reconhecer que o seu direito à

nomeação está a depender apenas: (1) da conclusão com êxito do referido curso; (2) e da expiração do termo de validade do concurso, quando se esgota a discricionariedade da Administração de escolher o momento da nomeação.

Desse modo, verificando-se que os apelados concluíram o curso de formação e não foram nomeados pela Administração, apesar de expirado o prazo de validade do concurso, têm eles direito a ser nomeados.

Em casos semelhantes, assim vem decidindo este Tribunal, como se infere da ementa do Acórdão a seguir transcrito:

> MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. AGENTE DE SEGURANÇA PENITENCIÁRIA. CANDIDATO INICIALMENTE CLASSIFICADO FORA DAS VAGAS OFERTADAS NO EDITAL. CONVOCAÇÃO PARA O CURSO DE FORMAÇÃO. CONCLUSÃO, COM ÊXITO. PREPARATÓRIO QUE CONFIGURA A TERCEIRA ETAPA DO CERTAME. PRÁTICA DE ATO INEQUÍVOCO DA ADMINISTRAÇÃO. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. Se a administração, por ato inequívoco e voluntário, convoca candidatos inicialmente classificados fora do número de vagas, a realizar o curso de formação, evidentemente, é porque em virtude das desistências, passaram a integrar o número de oportunidades previstas no edital, situação em que a expectativa de direito convola-se em direito subjetivo à nomeação. "a aprovação do candidato, ainda que fora do número de vagas disponíveis no edital do concurso, lhe confere direito subjetivo à nomeação para o respectivo cargo, se a administração pública manifesta, por ato inequívoco, a necessidade do preenchimento de novas vagas. " (rms 32105/df, Rel. Ministra eliana calmon, segunda turma, julgado em 19/08/2010, dje 30/08/2010) – tratando se o curso de formação da terceira etapa do concurso, a não nomeação do

> impetrante, após a sua convocação, pela própria administração pública, para participar do preparatório em substituição aos candidatos que não se apresentaram, constitui uma afronta à boa-fé e à segurança jurídica. (TJPB; MS 200.2012.112807-4/001; Tribunal Pleno; Rel. Des. José Ricardo Porto; DJPB 24/05/2013).

Com essas considerações, **NEGO PROVIMENTO AO APELO E À REMESSA,** mantendo incólume a sentença.

É como voto.

Presidiu o julgamento, realizado na Sessão Ordinária desta Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, no dia 06 de setembro de 2016, conforme certidão de julgamento, o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides, dele participando, além deste Relator, o Exmo. Dr. Carlos Antônio Sarmento, juiz convocado para substituir o Exmo. Des. José Aurélio da Cruz. Presente à sessão, a Dra. Ana Cândida Espínola, Promotora de Justiça.

Gabinete no TJPB, em 09 de setembro de 2016.

Ricardo Vital de Almeida
Relator/ Juiz convocado