



ACÓRDÃO Nº.

PROCESSO Nº: 0001927-27.2013.814.0051.

ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO.

RECURSO: APELAÇÃO CÍVEL.

COMARCA: SANTARÉM.

APELANTE: ELENILSON ALMEIDA DE MACEDO.

ADVOGADOS: DENNIS SILVA CAMPOS E OUTROS.

APELADO: ESTADO DO PARÁ.

PROCURADORA DO ESTADO: ROBERTA HELENA DÓREA DACIER LOBATO.

PROCURADOR DE JUSTIÇA: HAMILTON NOGUEIRA SALAME.

RELATORA: DESA. DIRACY NUNES ALVES.

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL NA AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. CURSO DE FORMAÇÃO DE SOLDADOS (CFSD PM/2008- EDITAL Nº. 01/2008-PMPA DE 24/01/2008). CANDIDATOS APROVADOS DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS. CABERÁ A ADMINISTRAÇÃO CHAMAR OS CLASSIFICADOS E APROVADOS NO PRAZO DE VALIDADE DO CONCURSO. PRINCÍPIO DA CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE. FRACIONAMENTO DOS CANDIDATOS EM DUAS TURMAS. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE ORGANIZACIONAL E ORÇAMENTÁRIA. PAGAMENTO DO SOLDADO DURANTE O PRAZO DE ESPERA. NÃO EXERCÍCIO DO CARGO PÚBLICO. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO E DANO AO ERÁRIO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. O autor foi aprovado no Concurso para Soldado da Polícia Militar- CFSD 2008, todavia, mesmo não havendo previsão editalícia, o Estado dividiu os aprovados em duas turmas para o curso de formação, o que, supostamente, lhe acarretou prejuízos, uma vez que ingressou na carreira mais tarde, assim como deixou de auferir o soldo em sua integralidade.
2. A existência de um direito subjetivo à nomeação não leva à consequência da nomeação imediata. De fato, se há o direito subjetivo de um lado; há a discricionariedade administrativa no outro, especificamente na determinação no tempo a respeito de quando a nomeação será realizada, e reside no critério de conveniência e oportunidade.
3. Resta devidamente justificado o fracionamento dos candidatos em duas turmas, uma vez que foram oferecidas e preenchidas 2.200 vagas para soldados da polícia militar, mostrando-se como uma necessidade organizacional e orçamentária, o ingresso paulatino de todos os candidatos.
4. Destarte, é atribuição do administrador, dentro de seu âmbito de gestão, a conveniência e a oportunidade, para a nomeação dos aprovados e classificados dentro do prazo de validade do certame.
5. Em relação à suposta perda financeira, por não receber o recorrente o soldo integral durante o período de espera, igualmente não há como prosperar a pretensão, tendo em vista que não houve o efetivo exercício do cargo público, logo conceder a retroação de efeitos nessa situação implicaria enriquecimento ilícito e dano ao erário público.
6. O direito à remuneração é consequência do exercício de fato do cargo. Dessa forma, inexistindo o efetivo exercício, o autor não faz jus à percepção de qualquer importância, a título de ressarcimento material, sob pena de enriquecimento sem causa.
7. Recurso conhecido e não provido.



**ACÓRDÃO.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 2ª Turma de Direito Público, à unanimidade, conheceram e negaram provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

Plenário virtual com início em 10/02/2020 até 17/02/2020.

Belém, 17 de fevereiro de 2020.

**DIRACY NUNES ALVES**  
**DESEMBARGADORA-RELATORA**

**RELATÓRIO.**

A EXMA. SRA. DESA. DIRACY NUNES ALVES (RELATORA): Trata-se de uma Apelação Cível interposta nos autos da Ação Obrigação de Fazer ajuizada por ELENILSON ALMEIDA DE MACEDO em face do ESTADO DO PARÁ, na 8ª Vara Cível de Santarém.

Narra a inicial, que o autor é policial militar do Estado do Pará, aprovado através do concurso público de admissão ao curso de formação de soldados (CFSD PM/2008, conforme Edital nº. 01/2008-PMPA de 24 de janeiro de 2008 e Boletim Geral nº. 103 de 31/05/2011.

Reclama através da ação, o direito de ter equiparado o seu tempo de serviço em relação aos candidatos aprovados que iniciaram o curso de formação de soldados em 16/11/2009, pois foi injusta a chamada fracionada dos candidatos habilitados ao curso, sendo o autor prejudicado na contagem do tempo, pois foi inserido no serviço apenas em 17/05/2010, sob a alegação de que a administração pública não dispunha de acomodações físicas e apoio logístico necessário para a atividade de ensino, conforme dispõe o art. 3º da Portaria nº. 001/2009.

Enfrentada a lide, o Juízo de piso a julgou improcedente (fl. 131/134), apelando o autor às fls. 137147, em que afirma não ter a sentença enfrentado todos os pontos dispostos pela inicial, pois assim como o edital não previa a convocação de uma só vez dos habilitados, do mesmo modo não fez a previsão de fracionamento dos aprovados a diversos cursos de formação. Logo, não existindo previsão editalícia o que foi praticado pelo Estado terá que ser considerado ilegal.

Assevera o apelante, que a fase do certame que se encontrava não se tratava de mera expectativa de direito e sim de garantia ao direito de ingressar no curso de formação que teve início em 16/11/2009. Diz o recorrente que o edital é a lei do concurso, em razão disso por não ter sido previsto no referido documento o fracionamento dos habilitados ao curso de formação, não há como manter o posicionamento da administração, sob o risco de se infringir o princípio da isonomia e da vinculação ao edital. Além da inobservância aos princípios da legalidade e da moralidade, já que os aprovados no concurso não tiveram o mesmo tratamento, dito de outra forma, existiram habilitados preteridos em relação a outros.

Ainda em relação à vinculação obrigatória aos referidos princípios, à Administração é vedada qualquer alteração no decorrer do processo seletivo, que importe em mudança significativa na avença, deve levar em consideração todos os participantes inscritos e previamente habilitados, não sendo possível estabelecer-se distinção entre uns e outros, após a publicação do edital.

O apelante também prequestiona a legislação federal inaplicada, qual seja, o art. 37 da CF. Pedindo ao final, o conhecimento e o provimento do recurso para que o Estado



equipare o seu tempo de serviço com relação aos candidatos aprovados que iniciaram o curso de Formação de Soldado em 16/11/2009, mediante retificação em seu assentamento funcional e o ressarcimento das perdas dos salários devidamente atualizados, já que deixou de receber o seu soldo enquanto aguardava o início do curso CFSD e a diferença salarial de 09 (nove) meses de atraso.

Intimado, o Estado do Pará apresentou contrarrazões ao recurso às fls. 149/196, em que afirmou a inexistência de direito que ampare a pretensão do autor, por não ter sido violado qualquer dos princípios administrativos constitucionais.

Também aponta o apelado que o Poder Judiciário não poderá auferir os critérios eleitos pela administração para convocar os candidatos habilitados, ou seja, não poderá interferir no mérito administrativo, sob pena de se ofender o princípio da separação dos Poderes.

Assevera que o ato praticado por si é legítimo, sendo plenamente possível a divisão das turmas, em razão do poder discricionário da Administração Pública, além do que, ainda que tivesse havido nomeação tardia seria incabível o pagamento de indenização.

Conclui ao pedir que ao recurso seja negado provimento, devendo ser mantida a sentença recorrida em todos os seus termos.

Remetidos os autos ao Ministério Público, o membro do Parquet se posicionou pelo conhecimento e não provimento do recurso (fls. 164/167).

É o relatório.

**VOTO.**

A EXMA. SRA. DESA. DIRACY NUNES ALVES (RELATORA): A Apelação é cabível e atende aos pressupostos de admissibilidade, sendo legítimo ser conhecida.

Aduz a inicial, que o autor foi aprovado no Concurso para Soldado da Polícia Militar- CFSD 2008, todavia, mesmo não havendo previsão editalícia, o Estado dividiu os aprovados em duas turmas para o curso de formação, o que, supostamente, lhe acarretou prejuízos, uma vez que ingressou na carreira mais tarde, assim como deixou de auferir o soldo em sua integralidade.

Sobre o tema, a jurisprudência dos Tribunais Superiores já pacificou o tema ao entender que em relação aos candidatos aprovados dentro do número de vagas previstas em edital, a Administração poderá, dentro do prazo de validade do processo seletivo, escolher o momento em que se realizará a nomeação, mas não poderá dispor sobre a própria nomeação. Essa passa a constituir um direito do concursando aprovado e, dessa forma, um dever imposto ao Poder Público (AgInt no RMS 48.056/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 02/02/2017).

A existência de um direito subjetivo à nomeação não leva à consequência da nomeação imediata. De fato, se há o direito subjetivo de um lado; há a discricionariedade administrativa no outro, especificamente na determinação no tempo a respeito de quando a nomeação será realizada, e reside no critério de conveniência e oportunidade.

No caso dos autos, resta devidamente justificado o fracionamento dos candidatos em duas turmas, uma vez que foram oferecidas e preenchidas 2.200 vagas para soldados da polícia militar, mostrando-se como uma necessidade organizacional e orçamentária, o ingresso paulatino de todos os candidatos.

Destarte, é atribuição do administrador, dentro de seu âmbito de gestão, a conveniência e a oportunidade, para a nomeação dos aprovados e classificados dentro do prazo de validade do certame.

Nesse sentido a jurisprudência do STF, afetada pela temática da repercussão geral: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. CONCURSO PÚBLICO. PREVISÃO DE VAGAS EM EDITAL. DIREITO À NOMEAÇÃO DOS CANDIDATOS APROVADOS. I. DIREITO À NOMEAÇÃO. CANDIDATO APROVADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. Dentro do prazo de validade do concurso, a Administração poderá escolher o



momento no qual se realizará a nomeação, mas não poderá dispor sobre a própria nomeação, a qual, de acordo com o edital, passa a constituir um direito do concursando aprovado e, dessa forma, um dever imposto ao poder público. (RE 598099, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 10/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-189 DIVULG 30-09-2011 PUBLIC 03-10-2011 EMENT VOL-02599-03 PP-00314 RTJ VOL-00222-01 PP-00521)

No mesmo sentido o STJ:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. DESISTÊNCIA DE CANDIDATO MELHOR CLASSIFICADO. TRANSFERÊNCIA AUTOMÁTICA DO DIREITO DE NOMEAÇÃO A CANDIDATO APROVADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os candidatos classificados além do número de vagas inicialmente oferecidas no edital do concurso público têm mera expectativa de direito à nomeação. Precedentes do STJ e do STF.

2. "O direito subjetivo à nomeação do candidato aprovado em concurso público exsurge nas seguintes hipóteses: 1 - Quando a aprovação ocorrer dentro do número de vagas dentro do edital; 2 - Quando houver preterição na nomeação por não observância da ordem de classificação; 3 - Quando surgirem novas vagas, ou for aberto novo concurso durante a validade do certame anterior, e ocorrer a preterição de candidatos de forma arbitrária e imotivada por parte da administração nos termos acima" (STF, RE 837.311-RG /PI, com repercussão geral reconhecida).

3. O direito à nomeação para titularizar cargo público não é transmissível a terceiros. Pela mesma razão, a desistência de candidato melhor classificado não transfere esse direito aos demais concorrentes, com o que se preserva o poder discricionário da Administração Pública, a quem cabe avaliar a conveniência e melhor oportunidade de prover seus quadros, considerando critérios, em princípio, imunes à revisão judicial. Precedente.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no RMS 48.056/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 02/02/2017)

Concluo, portanto, que os candidatos aprovados em concurso público e classificados dentro do número de vagas previsto no edital do certame possuem direito subjetivo à nomeação, porém não se negligencie que a Administração Pública possui discricionariedade para realizar nomeações durante todo o período de validade do concurso, atendendo aos critérios de conveniência e oportunidade.

Em relação à suposta perda financeira, por não receber o recorrente o soldo integral durante o período de espera, igualmente não há como prosperar a pretensão, tendo em vista que não houve o efetivo exercício do cargo público, logo conceder a retroação de efeitos nessa situação implicaria enriquecimento ilícito e dano ao erário público.

Nesse sentido o parecer Ministerial, o qual transcrevo (fl.166):

Isto porque o edital do concurso é simplesmente omissivo sobre a questão: não autoriza e tampouco trona defeso o fracionamento do Curso de Formação de Soldados da PM/PA.

Diante dessa lacuna por parte do edital, o fracionamento ou não do curso de formação é ato de competência discricionária da administração pública, cabendo-lhe decidir conforme a sua conveniência.

O direito à remuneração é consequência do exercício de fato do cargo. Dessa forma, inexistindo o efetivo exercício, o autor não faz jus à percepção de qualquer importância, a título de ressarcimento material, sob pena de enriquecimento sem causa.

Ademais, não ficou demonstrado nos autos que o apelante não foi nomeado por conta de uma situação de arbitrariedade flagrante, o que lhe possibilitaria a procedência dos pedidos. **DISPOSITIVO.**

Ante ao exposto, conheço do recurso de Apelação negando-lhe provimento, nos termos do



---

art. 932, IV, b do CPC e 133, XII do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado do Pará mantendo na íntegra a sentença de fls. 132/135, nos termos do parecer Ministerial (fls. 166/169).  
É como voto.

DIRACY NUNES ALVES  
DESEMBARGADORA-RELATORA