

PROCESSO: 631/2019

ÓRGÃO: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS - TJAM

NATUREZA: REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR

OBJETO: REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR ORIUNDA DA MANIFESTAÇÃO Nº 235/2019-OUVIDORIA, EM FACE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS, EM RAZÃO DA SUSPENSÃO IMEDIATA DO EDITAL DO CONCURSO PÚBLICO DO TJ/AM - 2019.

RELATOR: CONSELHEIRO JULIO CABRAL

DECISÃO MONOCRÁTICA

Tratam os autos de Representação com Pedido Cautelar interposta pela Senhora Lara Betse Pará Nunes em face do Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas – TJ/AM, em razão de supostas irregularidades no Edital n. 01/2019-TJAM, referente ao Concurso Público a ser realizado pelo referido órgão jurisdicional no ano corrente.

O Excelentíssimo Conselheiro Mario Manoel Coelho de Mello, Presidente em exercício, manifestou-se por meio do Despacho de fls. 09/10 admitindo a presente Representação, determinando à SEPLENO que publicasse em 24 (vinte e quatro) horas o referido Despacho no D.O.E. deste Tribunal, bem como concedendo prazo de 05 (cinco) dias úteis ao Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas – TJAM - para que apresentasse justificativas ante aos fatos narrados na peça inicial.

Ato contínuo, fora emitido o Ofício n. 1849/2019-DICOMP, fls. 14, ao Excelentíssimo Senhor Desembargador Yedo Simões de Oliveira, Presidente do Tribunal de Justiça do estado do Amazonas, recebido em 12/07/2019 (fls. 14), e respondido em 19.07.2019, com o Ofício n. 301/2019-GABPRES/TJAM, fls. 15/23.

Em seguida, o Conselheiro Presidente em exercício, por meio do Despacho de fls. 25, determinou à SEPLENO a distribuição e o encaminhamento dos autos ao Relator para apreciação do pedido de Medida Cautelar.

Os autos foram encaminhados a esta Relatoria em 19.07.2019, em razão da deliberação plenária quanto à distribuição das relatorias relativas ao biênio de 2018/2019.

Ao compulsar os autos, este Relator entendeu por se acautelar quanto a medida cautelar suscitada e conceder prazo de 5 (cinco) dias úteis para que os Representados, Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas – TJAM - e o Centro Brasileiro de Pesquisa em Avaliação e Seleção e de Promoção de Eventos – CEBRASPE, apresentassem documentos, com fulcro no art. 1º, §2º da Resolução n. 03/2002-TCE/AM e, após o decurso do prazo concedido às partes, os autos fossem remetidos à DICAPE e o Ministério Público de Contas, com fulcro no art. 1º, §6º da Resolução n. 03/2002-TCE/AM.

A Representante, Sra. Lara Betse Pará Nunes, apresentou documento que intitulou “Complementação de Representação”, juntado às fls. 42/50.

O Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas encaminhou documentação referente ao Edital 01/2019, juntada às fls. 62/124.

A DICAPE apresentou sua análise na Informação n. 237/2019, fls. 51/59. Por sua vez, o Parquet, se manifestou por meio do Parecer n. 4987/2019-MPC-ELCM, coligido às fls. 126/128v.

Registro que, em 16 de agosto de 2019 (sexta-feira), chegou ao gabinete deste Relator, o Edital de retificação n. 02/2019 encaminhado intempestivamente pelo CEBRASPE, e em seguida, no dia 19 de agosto de 2019 (segunda-feira), os presentes autos retornaram a este Relator com as manifestações da DICAPE e do Parquet.

A documentação enviada pelo CEBRASPE fora encartada aos autos às fls. 130/137, entretanto, entendi que a análise da referida documentação restou prejudicada, a uma porque foi apresentada intempestivamente pelo CEBRASPE; a duas porque os autos já estavam conclusos ao Relator e a três porque a DICAPE e o Parquet já possuíam conhecimento do teor do Edital de retificação n. 02, tanto é que sugeriram determinações ao TJAM relativas ao referido edital de retificação.

Este Relator, ante a “Complementação de Representação”, fls. 42/50, na qual, ao final, a Representante requeria reconsideração da Decisão Monocrática outrora proferida nos autos do Processo n. 631/2019, e ante a sugestão do Parquet, no Parecer n. 4987/2019-MPC-ELCM, fls. 126/128v., de concessão da cautelar por novos fundamentos suscitados pela DICAPE. Diante disto, com supedâneo no art. 1º, §§2º e 5º e no art. 2º da Resolução n. 03/2012-TCE/AM, emiti a Decisão Monocrática publicada no DOE em 23 de agosto de 2019, fls. 144/148v.

O Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas encaminhou defesa juntada às fls. 155/170.

A DICAPE, após a instrução processual, manifestou-se na Informação n. 292/2019, fls. 171/179, sugerindo a inclusão de vagas específicas para Pessoas com Síndrome de Down e recomendação ao TJAM para que, nos próximos concursos, replique fidedignamente no edital a descrição sumária das atividades constante na Lei de cargos e carreiras vigente;

Por sua vez, o Parquet, se manifestou por meio do Parecer n. 6751/2019-MPC-CASA, coligido às fls. 192/193, *“pelo indeferimento da medida cautelar requerida e improcedência desta representação”*.

Feitas tais considerações, passo à apreciação do pedido cautelar.

Preliminarmente, imperioso salientar que o art. 1º da Resolução n. 03/2012 – TCE/AM c/c o art. 300 do Código de Processo Civil, autoriza a análise de medida cautelar por esta Corte de Contas, determinando a consideração dos seguintes requisitos como imprescindíveis para o deferimento de medida cautelar:

*Art. 1.º O Tribunal Pleno, a Presidência do Tribunal ou o Relator, em caso de urgência, diante da **plausibilidade do direito invocado** e de **fundado receio de grave lesão ao erário, ao interesse público, ou de risco de ineficácia da decisão de mérito**, poderá, de ofício ou mediante provocação, adotar medida cautelar, com ou sem a prévia oitiva da parte ou do interessado, determinando, entre outras providências: (grifei)*

*Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a **probabilidade do direito** e o **perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo**. (grifei)*

Depreende-se dos dispositivos apresentados, que o julgador quando diante de pedido cautelar deve examinar a probabilidade do direito invocado, o que significa dizer que o conteúdo probatório apresentado junto ao pedido cautelar deve permitir que o julgador, por meio de cognição sumária, possa antever a plausibilidade do direito alegado, ou seja, a probabilidade de que no julgamento de mérito, a decisão cautelar será mantida.

Ademais, faz-se imprescindível observar o *perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo* que, ante a competência desta Corte de Contas, perfaz-se na possibilidade de dano ao erário público.

Após a apreciação dos argumentos apresentados pela Representante, pelos Representados e das manifestações da DICAPE e do *Parquet*, este Relator observa que as supostas irregularidades inicialmente questionadas pela Representante quanto ao Edital n. 01/2019-TJAM foram as seguintes:

A. Ilegalidade no item 5.1 do Edital referente a reserva de vagas para PCD's;

B. Ausência de Indicação Bibliográfica no Edital questionado

C. Ausência dos valores individuais de cada questão e seus respectivos pesos

D. Ausência de previsão específica de vagas para pessoa com Síndrome de Down.

Posteriormente a DICAPE, avançou em sua análise incluindo como irregularidades, as seguintes:

E. Insuficiência de informações quanto às vagas ofertadas em confronto com as vagas existentes na data de publicação do edital;

F. Não foi identificada nas leis (Lei n. 3.226/2008 e Lei n. 3.691/2011) a descrição sumária das atividades, conforme descritas no edital (item 2, cargos de 1 a 15);

G. Ausência de renovação de prazo, após alterações no conteúdo programático, que representam inclusão de assuntos, e não mera correção de erro material, em inobservância ao art. 14, §1º da lei estadual n. 4.605/2018.

Quanto às irregularidades registradas nos **itens “A” e “C”**, este Relator observa que o Edital de retificação n. 02/2019, publicado em 23 de julho de 2019 do site do CEBRASPE¹ contemplou a retificação das referidas irregularidades, portanto, superadas as questões.

Ao analisar a irregularidade do **item “B”**, este Relator, em harmonia com a DICAPE e o *Parquet*, entende que a previsão de bibliografia nos editais de concurso é disposta no art. 12, XIII, no art. 32, caput, e parágrafo único, e no art. 56, §1º, III da Lei Estadual n. 4.605/20182, e por isso, o caso requer uma interpretação sistemática, levando a compreensão de que o legislador pretendeu conferir caráter indicativo, facultativo à inclusão de bibliografia nos editais de concurso público. Nas palavras do nobre representante ministerial:

Assim, para concursos que envolvam diversas etapas como fase oral, entre outras, mostra-se pertinente a indicação da bibliografia no edital.

¹ Vide https://www.cebraspe.org.br/concursos/TJ_AM_19_SERVIDOR

O mesmo não ocorre no concurso em apreço, que visa ao preenchimento de vagas para cargos de técnicos e analistas com provas exclusivamente objetivas.

Nesse caso específico, concordo inclusive com o TJ/AM no sentido de que a indicação da bibliografia configura tratamento privilegiado a determinados autores em detrimento de um universo de obras voltadas para esse tipo de concurso.

Por esta razão, a restrição do item “B” restou superada.

Em se tratando da irregularidade do **item “D”**, este Relator destaca que o art. 2º da Lei Estadual n. 4.333/2016, dispõe o seguinte:

*Art. 2.º Fica reservado o percentual mínimo de **dois por cento das vagas de seu quadro de pessoal, destinadas aos portadores de deficiência**, nos termos do artigo 37, VIII, da Constituição Federal, **para serem preenchidas por pessoas portadoras da Síndrome de Down**, com nível de cognição compatível com a atividade. Parágrafo único. Para o efeito do disposto neste artigo, as vagas não preenchidas por portadores da Síndrome de Down serão utilizadas por portadores de outras deficiências. (grifei)*

Da leitura da legislação em questão é possível observar que a reserva para as pessoas portadoras de Síndrome de Down é de 2% das vagas destinadas aos PNE's em geral, é possível inferir que o legislador quis indicar **dentro das vagas** reservadas as pessoas com necessidade especiais, um percentual mínimo a ser reservado àquelas com Síndrome de Down, dito de outro modo, não se trata de acréscimo, mas da previsão de reserva de um percentual incidente sobre as vagas já reservadas às pessoas com necessidades especiais.

Assim é que, divergindo da DICAPE e harmonizando com a segunda manifestação do *Parquet*, este Relator entende que não há *discrímen* que autorize a previsão de vaga em apartado para as pessoas com síndrome de down, e a ausência de tal previsão no edital não traz prejuízo a tais pessoas, uma vez devidamente previstas as vagas para pessoas com deficiência em geral. Nas palavras do representante ministerial:

*Assim como, apesar de ser louvável a atenção dada pelo legislador às pessoas com síndrome de down, **não se vislumbra, pelos elementos contidos nos autos, o discrímen que autoriza a previsão de vagas em apartado para esse grupo. Por isso que a ausência dessa previsão no edital não traz prejuízo a tais pessoas, visto que poderão concorrer às vagas destinadas às pessoas com deficiência em geral.***

Portanto, a restrição do item “D” restou superada.

No que pertine à irregularidade descrita no **item “E”**, este Relator acompanha a DICAPE que, após compulsar a defesa apresentada pelo TJAM, entendeu restar superada a questão, uma vez comprovado o respeito aos critérios orçamentários e disponibilidade de vagas.

Quanto à irregularidade descrita no **item “F”**, este Relator acompanha a DICAPE que, após compulsar a defesa apresentada pelo TJAM, entendeu que o edital não pode inovar na descrição sumária das atividades pretendidas para os cargos, devendo replicar a determinação existente na legislação regulamentadora que nesse caso é a Lei nº 3226/2008, portanto, o detalhamento assumido pelo TJAM não deve ocorrer sob pena de incorrer em inovação não permitida, o que requer recomendação ao TJAM para que, em próximos concursos, o Órgão replique fidedignamente no edital a descrição sumária das atividades constante na Lei de cargos e carreiras vigente.

Ao analisar a irregularidade do **item “G”**, este Relator, em consonância com a DICAPE, entende que a justificativa do TJAM comprova que, nas alterações que permaneceram, o conteúdo foi restringindo com a exclusão de matéria federal e, por meio do Edital Retificador n. 04/2019², houve exclusão do item 11 dos Cargos 5 e 9³ único item que efetivamente acrescentava matéria, desta feita, com a comprovação de que houve somente supressão de matéria e considerando que a supressão de conteúdo ou correção de erro material não exige reabertura de prazo, conforme art. 14, §1º da Lei n. 4.605/2018, a irregularidade restou superada.

Por todo o exposto, entendo que o pedido ora analisado não preenche os requisitos necessários a concessão de cautelar, quais sejam: probabilidade do direito invocado e perigo da demora. Ressalte-se que os requisitos estabelecidos no art. 1º da Resolução n. 03/2012 e no art. 300 do Código de Processo Civil devem ser preenchidos de forma cumulativa, o não preenchimento de um deles, de *per si*, impede desde já a concessão da medida cautelar suscitada pela parte.

Lado outro lado, importa ressaltar que a impossibilidade de concessão da medida cautelar não impede a continuidade do processamento dos presentes autos com a

² Vide https://www.cebraspe.org.br/concursos/TJ_AM_19_SERVIDOR

³ CARGO 5: ANALISTA JUDICIÁRIO – ESPECIALIDADE: DIREITO e CARGO 9: ANALISTA JUDICIÁRIO – ESPECIALIDADE: OFICIAL DE JUSTIÇA AVALIADOR

consequente análise de mérito, com fundamento no art. 3º, V da Resolução n. 03/2012-TCE/AM⁴ c/c 288, §2º da Resolução n. 04/2002-TCE/AM⁵.

Portanto, considerando as questões de fato e de direito acima alegadas:

- I. **NÃO CONCEDO** a medida cautelar, *inaudita altera pars*, suscitada na Representação proposta pela Senhora Lara Betse Pará Nunes em face do Edital do Concurso Público n. 01/2019-Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas - Tjam, com fundamento no art. 1º, XX da Lei n.º 2.423/96 e art. 1º, *caput*, da Resolução n. 03/2012 – TCE/AM, em razão do não preenchimento dos requisitos necessários para sua concessão;
- II. **DETERMINO** o encaminhamento dos autos à **SEPLENO**, para que:
 - a. **Publique** o presente Despacho no Diário Oficial Eletrônico desta Corte de Contas, em até 24 horas, em observância ao que dispõe o art. 5º da Resolução n.º 03/2012 – TCE/AM;
 - b. **Cientifique a Representante e os Representados** do teor da presente Decisão, nos termos regimentais;
- III. Após o cumprimento das determinações acima, que os autos retornem ao Relator.

GABINETE DE CONSELHEIRO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO AMAZONAS, em Manaus, 10 de outubro de 2019.

JULIO CABRAL
Conselheiro-Relator

SECRETARIA DO TRIBUNAL PLENO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO AMAZONAS, em Manaus, 10 de outubro de 2019.

MIRTYL LEVY JUNIOR

⁴ V – não sendo concedida medida cautelar, será adotado o **procedimento previsto regimentalmente para processamento do feito**.

⁵ § 2º A representação será autuada pela DIEPRO e **seguirá o rito ordinário**, exceto se for caso de medida cautelar.

Secretário do Tribunal Pleno