

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES

15ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Viaduto Dona Paulina, 80, 14º Andar, Centro - CEP 01501-020, Fone: 3242-2333, São Paulo-SP - E-mail: sp15faz@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**DECISÃO**

Processo Digital nº: **1058858-52.2017.8.26.0053**
 Classe - Assunto: **Ação Civil Pública - Exame de Saúde e/ou Aptidão Física**
 Requerente: **Defensoria Pública do Estado de São Paulo**
 Requerido: **Fazenda Pública do Estado de São Paulo**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **José Gomes Jardim Neto**

Vistos.

Trata-se de ação civil pública proposta pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo, contra o Estado de São Paulo, conforme emenda à petição inicial de fls. 280/281, em que se pediu, liminarmente, a suspensão da obrigatoriedade de apresentação dos exames de colposcopia, colpocitologia oncótica (papanicolau) e mamografia, este último para mulheres acima dos 40 anos, para todas as candidatas mulheres aos cargos de Assistente Social Judiciário, Psicóloga Judiciário e Escrevente Técnica Judiciário dos concursos do Tribunal de Justiça de São Paulo, como requisito para aferição da aptidão das candidatas para a posse dos cargos públicos, através da suspensão liminar dos itens 12, 13 e 14 da lista de exames médicos encaminhada ao NUDEM pela Secretaria de área de Saúde do TJ/SP e os itens h e i do Anexo da Resolução SPG nº 18 do DPME, sob pena de multa de R\$10.000,00 (dez mil reais) para cada dia de descumprimento da determinação; ou, subsidiariamente, que seja observada a Consulta nº 79.277/151 do Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo (CREMESP), que conclui que a exigência do exame de colpocitologia oncótica (papanicolau) possa ser substituída por relatório médico no qual não deve constar o motivo da não realização do referido exame e que ateste a saúde da mulher para fins de aptidão para a posse nos cargos públicos.

Sustentou a parte autora que a exigência de referidos exames atenta contra os princípios da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade, considerando-se a finalidade do exame admissional, baseado no texto do inc. VI do art. 47 do Estatuto dos Funcionários Públicos do Estado de São Paulo, o qual, ao exigir que o candidato goze de boa saúde, estaria adstrito à aptidão para o desempenho de exigências específicas do cargo que se pretende exercer. Excluir candidato por condição genética ou adquirida seria desrespeito ao princípio da igualdade.

Ainda, sustenta que os exames em si seriam inúteis aos fins a que se propõem. A detecção do HPV pela colpocitologia oncótica apenas indicaria 5% de chances de desenvolvimento de lesão cancerígena, não havendo benefício do uso da tecnologia para prevenir problemas em mulheres com mais de 30 anos, e a colposcopia seria exame complementar que nem mesmo deve ser exigido se não houver alteração em outro exame. Quanto à mamografia, o exame poderia inclusive aumentar o nível de mortalidade de mulheres, pelo seu uso indiscriminado.

Haveria ainda violação à isonomia entre homens e mulheres, tendo em vista que os exames para estas seriam muito mais invasivos, enquanto que para os homens somente um exame de sangue com medida de PSA seria necessário.

Por fim, haveria ainda discriminação entre as próprias candidatas, porque haveria a possibilidade de aplicação de exames diversos, segundo a região administrativa a que estivesse vinculada.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES

15ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Viaduto Dona Paulina, 80, 14º Andar, Centro - CEP 01501-020, Fone: 3242-2333, São Paulo-SP - E-mail: sp15faz@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

O Ministério Público manifestou-se favoravelmente ao pleito liminar (fls. 288/292).

Em 9 de janeiro, a Fazenda Pública se manifestou pela perda superveniente do objeto, tendo em vista que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por decisão do Excelentíssimo Sr. Desembargador Presidente Paulo Dimas Mascaretti, aprovando parecer da Excelentíssima Juíza Assessora da Presidência Ana Paula Sampaio de Queiroz Bandeira Lins para afastar a exigência dos exames objeto da ação como requisito de posse nos cargos públicos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Instada a se manifestar, a Defensoria Pública sustentou a manutenção do interesse e da urgência, tendo em vista que a resolução do DPME se mantém, o que não foi completamente afastado pela manifestação de fls. 371/372 da Fazenda do Estado de São Paulo, pois afirmou ter o Departamento autonomia para fixar os exames exigidos, ressaltando a importância daqueles cujo afastamento se requer na petição inicial.

Decido.

Em primeiro lugar, destaque-se que os fundamentos da petição inicial, ao menos nesta fase de cognição sumária, não foram completamente afastados pelo documento de fls. 373/401, do DPME. A petição inicial não se fundamenta na completa ausência de efetividade dos exames, mas principalmente na proporcionalidade e razoabilidade de sua exigência face aos seus resultados. Vale dizer que, embora a importância dos referidos exames se fundamente, segundo descrito nas informações prestadas pelo DPME, na incidência de patologias, não há sequer informação sobre a porcentagem de afastamentos médicos de servidoras que tenham relação com as patologias que podem ser encontradas nos referidos exames. Mais do que isso, seria necessário verificar se somente o exame apresentado naquele momento seria suficiente para excluir uma grande parte desses afastamentos ou se, como mera "fotografia", não excluiria que boa parte das patologias fosse posteriormente desenvolvida. Com a ausência de dados concretos, não é afastada nesta fase a alegação de desproporcionalidade e irrazoabilidade da exigência.

Em segundo lugar e principalmente, já afastada a exigência do exame pelo próprio Tribunal de Justiça de São Paulo, a mera chance de sua exigência em outras regiões administrativas, como sustentado pela Defensoria Pública e não negado completamente pela Fazenda do Estado de São Paulo importaria claríssimo desrespeito ao princípio da isonomia.

Dessa forma, é de rigor a concessão da medida antecipatória pleiteada.

Por essas razões, DEFIRO A TUTELA PROVISÓRIA para determinar a suspensão dos itens h e i do Anexo da Resolução SPG nº 18 do DPME, como requisito para aferição da aptidão das candidatas para a posse nos cargos públicos referidos na petição inicial.

Intime-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2018.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**