

**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 13h00min às 17h00min

DECISÃO

Processo Digital nº: 1024064-29.2022.8.26.0053
 Classe - Assunto: Ação Civil Pública - Concurso Público / Edital
 Requerente: NÚCLEO DE PROMOÇÃO E DEFESA DOS DIREITOS DAS MULHERES (NUDEM)
 Requerido: Fazenda Pública do Estado de São Paulo

Juiz de Direito: Dr. Kenichi Koyama

Vistos.

Trata-se de Ação Civil Pública na qual aduz o Núcleo de Promoção e Defesa dos Direitos da Mulher - NUDEM que recebeu no ano 2017 diversas mensagens eletrônicas enviadas por candidatas aos cargos de assistente social, psicóloga e escrevente dos concursos do Tribunal de Justiça de São Paulo questionando a obrigatoriedade da apresentação dos exames de colposcopia, colpocitologia oncótica (papanicolau) e mamografia para mulheres acima dos 40 anos no momento da perícia médica oficial. Afirma que no período entre setembro e outubro de 2017 oficiou à Secretaria da Área de Saúde (SAS) do Tribunal de Justiça de São Paulo questionando a obrigatoriedade dos referidos exames. Relata que em resposta ao ofício, a médica da Secretaria da Área de Saúde (SAS) do Tribunal de Justiça de São Paulo disponibilizou a lista de exames admissionais para concursos de assistente social, psicóloga e de escrevente na qual havia a exigência da entrega dos exames supra mencionados e que a SAS seria responsável apenas pela realização das perícias médicas das candidatas do concurso da 1ª Região Administrativa Judiciária sendo que nas demais regiões, que permaneceriam sob responsabilidade do Departamento de Perícias Médicas do Estado (DPME), não havia obrigatoriedade da entrega dos exames. Diante da existência de situação desigual entre candidatas participantes do mesmo certame, a autora solicitou a SAS que os exames de colposcopia, colpocitologia oncótica e mamografia não constassem mais da lista dos exames médicos admissionais, ressaltando a ausência de isonomia entre candidatas do mesmo concurso. Considerando que não houve alterações na lista de exames médicos exigidos, o autor optou por ajuizar Ação Civil Pública nº 1058858-52.2017.8.26.0053. Informa que a ação foi julgada parcialmente procedente para reconhecer a nulidade dos itens "h" e "i" do Anexo da Resolução SPG nº 18/2015 do DPME e acolhido pedido subsidiário, determinando-se que o exame de colpocitologia oncótica fosse substituído 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 público" (fls. 323). Pleiteia a concessão da tutela de urgência para determinar a suspensão da obrigatoriedade de apresentação dos exames de colpocitologia



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 13h00min às 17h00min

oncótica (papanicolau) e mamografia, este último para mulheres acima dos 40 anos, para todas as candidatas a cargos públicos nos certames organizados pelo Estado de São Paulo, através da suspensão liminar dos itens "h" e "i" do Anexo da Resolução SPG nº 18/2015 do DPME. No mérito, requer a procedência da ação para determinar à requerida e seu Departamento de Perícias Médicas do Estado (DPME) que deixem de exigir das candidatas a apresentação dos exames acima mencionados como requisito para aferição da aptidão para a posse dos cargos públicos.

Deixo de designar audiência de conciliação ante a indisponibilidade qualitativa do direito público que matiza a relação em análise, e ante a ausência de margem aos procuradores públicos de transigir com o interesse administrativo (artigo 334, § 4º, inciso II, do Código de Processo Civil). Ademais, sendo hipótese excepcional de pronta composição, a parte requerida poderá apresentar pedido de audiência ou proposta de conciliação em preliminar de defesa.

A dedução de tutela provisória, segundo a Lei e histórica doutrina, não se dá pautado exclusivamente no risco do direito. O risco de direito é – sabe-se – verso e reverso, e não basta em si mesmo. Sensibiliza, contudo não decide. É mais inerente à Realidade das coisas e ao Tempo que propriamente ao rito jurisdicional. Comumente, e aqui não é diferente, o dito perigo na demora é palpável. Some-se ao perigo, evidente impaciência da parte com a situação. Apesar de tudo isso, o verdadeiro requisito pendente de análise é outro: probabilidade de direito, seja decorrente de prova inequívoca, seja ao menos de fumaça de direito. Centro a análise, pois, nele.

A controvérsia centra-se, de um lado, no art. 47, VI, do Estatuto dos Servidores Públicos Civis do Estado de São Paulo, o qual condiciona a posse do candidato a cargo público à comprovação, em inspeção realizada em órgão médico oficial, de que goza de boa saúde:

Artigo 47 - São requisitos para a posse em cargo público:

VI - gozar de boa saúde, comprovada em inspeção realizada em órgão médico oficial;

E, de outro, nas alíneas "h" e "i" do Anexo da Resolução SPG nº 18 do DPME, que prevê a "colpocitologia oncótica" e a "mamografia, para mulheres acima de 40 anos de idade" como exames obrigatórios à aferição de boa saúde prevista pelo referido art. 47, VI, do Estatuto dos Servidores:

"EXAMES OBRIGATÓRIOS

a) Hemograma completo – validade: 06 meses;



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 13h00min às 17h00min

- b) Glicemia de jejum – validade: 06 meses;
- c) PSA prostático (para homens acima de 40 anos de idade) – validade: 12 meses.
- d) TGO-TGP-Gama GT – validade: 06 meses;
- e) Uréia e creatinina – validade: 06 meses;
- f) Eletrocardiograma (ECG) com laudo (candidatos acima de 40 anos) – validade: 06 meses;
- g) Raios X de tórax com laudo – validade: 06 meses;
- h) Colpocitologia oncótica – validade: 12 meses;
- i) Mamografia (mulheres acima de 40 anos de idade) – validade: 12 meses;"

Aponta a autora tratarem-se de dois exames ginecológicos, portanto direcionados exclusivamente às candidatas, que se mostram especialmente invasivos, de forma que sua realização só poderia ser considerada obrigatória se efetivamente atrelada à aferição da saúde das candidatas, o que, segundo alega, não seria o caso.

E, com efeito, parece assistir razão à pretensão da autora. O tema em tela, qual seja a exigência de realização de exames de colpocitologia oncótica (papanicolau) e mamografia por parte de candidatas em certames públicos, foi recentemente apreciado pelo TJSP, quando do julgamento da apelação 1058858-52.2017.8.26.0053. Assim, embora a lide ali se restringisse aos concursos públicos organizados pelo próprio Tribunal, faz-se relevante resgatar as razões levantadas para o provimento da pretensão da Defensoria Pública, de afastar a obrigatoriedade dos referidos exames:

"Em relação à colpocitologia oncótica, inicialmente deve-se ressaltar que se trata de exame cujo grau de invasividade é notório, o que, conseqüentemente, exige da Administração Pública um rigor ainda maior na ponderação acerca de sua utilidade/necessidade para apuração das condições de saúde das concursandas.

Sob esse prisma, valho-me das considerações tecidas pelo CNJ no Pedido de Providências n.º 0005835-71.2015.2.00.0000 (no qual, por sinal, foi determinado a este E. Tribunal que se abstinhasse de observar o disposto na Resolução SPG n.º 18/2015 quanto a tal exame), que evidenciam o descabimento da exigência:

Especificamente, no presente caso, a Requerente aponta na inicial, a título de exemplo, que o TJSP vem exigindo das candidatas aprovadas, para ingresso no serviço público, tais tipos de exames. Em suas informações, o Tribunal Requerido confirma que os editais de convocação para realização



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 13h00min às 17h00min

da avaliação médica observam ao disposto no quadro anexo da Resolução nº 18/2015, editada pela Secretaria de Planejamento e Gestão do Governo do Estado de São Paulo, que dentre outros exames, prevê expressamente a colpocitologia oncótica ("Papanicolau").

Referido exame, habitualmente conhecido como "preventivo", possui caráter invasivo (e, portanto, realizado apenas em mulheres com vida sexual ativa), com a finalidade de retirada de material do colo do útero para posterior análise. É utilizado para identificar a existência de alterações nas células que podem indicar a existência de câncer cervical (do colo de útero), HPV (Papilomavírus humano) e outras DSTs (doenças sexualmente transmissíveis).

O câncer do colo do útero, também chamado de cervical, é causado pela infecção persistente por alguns tipos (chamados oncogênicos) do Papilomavírus Humano - HPV. A infecção genital por este vírus é muito frequente e não causa doença na maioria das vezes. Entretanto, em alguns casos, podem ocorrer alterações celulares que poderão evoluir para o câncer. Estas alterações das células são descobertas facilmente no exame preventivo (conhecido também como Papanicolau), e são curáveis na quase totalidade dos casos. Por isso é importante a realização periódica deste exame.

Não sendo um exame que oferece resultado pontual, positivo ou negativo, cabe-nos indagar quais seriam as margens lesivas aceitáveis que definiriam eventual admissão ou eliminação de candidatas. A existência de uma lesão qualquer, ainda que tratável, seria suficiente para impedir o acesso da candidata ao serviço público? Mais ainda, quais as chances de, a partir do resultado obtido em um único exame, realizar-se uma fundamentação adequada e suficiente para afirmar com precisão que a candidata não possui condições de desempenhar as tarefas e atribuições do cargo almejado.

(...)

Ante todo o exposto, submeto aos meus pares deste Conselho Nacional, proposta no sentido de julgar procedente o pedido de tutela inibitória formulado para determinar ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que, a partir da publicação desta decisão, se abstenha de observar os ditames da Resolução SPG Estadual nº 18, de 27 de abril de 2015, no tocante a exigência do exame ginecológico de colpocitologia oncótica ("Papanicolau") como requisito para investidura nas carreiras da magistratura e de servidores



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 13h00min às 17h00min

públicos do Poder Judiciário.

Portanto, correta a r. sentença ao afastar a obrigatoriedade de realização do exame em questão."

(...)

No que tange à inadequação do exame de mamografia para mulheres acima de 40 anos de idade, a Consulta nº 122.904/04 do CREMESP é esclarecedora:

Assunto: Procedimentos de rotina realizados pelo Departamento de Perícias Médicas do Estado.

(...)

4) Para candidatos do sexo feminino, com idade superior a 40 anos, poderíamos solicitar mamografia?

(...)

Resposta 4) Se o exame clínico indicar suspeita de doença, sim;

Ou seja, não há qualquer necessidade de submeter tais candidatas a exame invasivo (embora o seja em menor grau do que a colpocitologia oncótica) sem que haja mínima suspeita de existência da enfermidade.

Ademais e aqui também incluindo a colpocitologia oncótica convém ressaltar que a mera probabilidade de desenvolvimento de neoplasia maligna ou evolução negativa de enfermidade já existente não é justificativa para eliminação do candidato se, no momento do exame admissional, este se encontra apto a exercer as funções pertinentes ao cargo almejado."

E, com efeito, ratificados os fundamentos suprarreferidos, aptos a configurar com a devida clareza a desnecessidade, quando não inutilidade, dos referidos exames ginecológicos à correta aferição da saúde das candidatas nos termos do art. 47, VI, do Estatuto dos Servidores Públicos do Estado de São Paulo, por certo que não pode ser mantida a obrigatoriedade de sua realização a fins admissionais, em especial quando considerado seu caráter invasivo.

Mesmo porque, se fôssemos considerar a existência de mera possibilidade, em abstrato, de que fossem descobertas patologias como requisito suficiente à imposição de exames admissionais, toda e qualquer medida invasiva estaria autorizada, tornando a escolha da Administração Pública, de demandar apenas estes dois exames, justamente ginecológicos, circunstância de expressa discriminação entre os candidatos homens e as candidatas mulheres.

Destarte, ausente garantia técnica de que se tratam de exames relevantes à aferição do



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 13h00min às 17h00min

requisito do art. 47, VI, do Estatuto dos Servidores Públicos do Estado de São Paulo, não pode o mero intuito de prevenção em abstrato prevalecer sobre o direito de privacidade e dignidade das candidatas afetadas pela inclusão dos referidos exames ginecológicos na listagem de exames admissionais obrigatórios.

Via de consequência, DEFIRO a antecipação da tutela para suspender a obrigatoriedade de apresentação dos exames de colpocitologia oncótica (papanicolau) e mamografia para todas as candidatas mulheres a cargos públicos em certames organizados pelo Estado de São Paulo.

A presente decisão tem efeitos de ofício e poderá ser encaminhada pelo próprio interessado ao órgão ou autoridade competente, acompanhada das cópias que se fizerem necessárias, reconhecida a autenticidade pelo próprio advogado, nos termos do art. 197 e 425, IV, CPC. Tratando estes autos de processo digital, eventual resposta e/ou documentos deverão ser encaminhados ao correio eletrônico institucional do Ofício de Justiça (sp15faz@tjsp.jus.br), em arquivo no formato PDF e sem restrições de impressão ou salvamento, devendo constar no campo "assunto" o número do processo.

Considerando a imperatividade da TUTELA PROVISÓRIA, desde logo FIXO prazo de 30 (trinta) dias para cumprimento integral, contados a partir do cumprimento do mandado, sob pena de MULTA DIÁRIA de R\$ 1.000,00 (um mil reais), a partir do termo final até a data de cumprimento, fixando como teto R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais). Fica aqui já assentado que a multa fixada guarda parâmetro coma diligência necessária para implementação dos atos pertinentes ao cumprimento e com o bem da vida em disputa. Eventual desproporcionalidade no cálculo final somente ocorrerá se existir desproporcional resistência da parte passiva. Ainda registro que a redação do artigo 537, § 1º, do Código de Processo Civil somente autorizará modificar os valores vencidos, ficando os vencidos mantidos e garantidos para eventual execução, constituindo débito de pleno direito. Entendendo que a ordem aqui exarada é incompatível, a autoridade deve desde logo recorrer do decidido, sob pena de aquiescência com os parâmetros impostos.

Além do decidido, a fim de estimular a objetividade, pontuo:

1) Considerando a causa de pedir, em COOPERAÇÃO com as partes, vislumbro que a litigiosidade aparentemente se resume ao pedido de suspensão da obrigatoriedade de apresentação dos exames de colpocitologia oncótica (papanicolau) e mamografia, este último para mulheres acima dos 40 anos, para todas as candidatas a cargos públicos nos certames organizados pelo Estado de São Paulo.

Cite-se pelo Portal Eletrônico, para os atos e termos da ação proposta, cientificando-

**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@tjstj.jus.br**Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min**

o(a) de que não contestado o pedido no prazo de 30 (trinta) dias úteis, presumir-se-ão verdadeiros os fatos alegados pelo(s) autor(es), nos termos do artigo 344 do Código de Processo Civil. Considerando que não será marcada audiência de conciliação, advirto que o prazo de resposta tem contagem a partir da juntada do mandado cumprido, na forma do artigo 335, inciso III, e artigo 231, inciso II, ambos do Código de Processo Civil.

Cumpra-se, na forma e sob as penas da Lei, servindo esta decisão como mandado.

Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2022.

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