



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Autuação Provisória nº 01/2017

Interessado: **Defensoria Pública do Estado de São Paulo**

Assunto: Pedido de exclusão dos exames de colposcopia, colpocitologia e mamografia, este último para mulheres a partir de 40 anos, da lista de exames obrigatórios para o ingresso em cargos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

Senhor Desembargador Presidente,

A Senhora Coordenadora Auxiliar do Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos da Mulher- NUDEM da Defensoria Pública do Estado de São Paulo questiona a necessidade e obrigatoriedade da realização dos exames de colposcopia, colpocitologia oncótica (papanicolau) e mamografia quando da realização de exames médicos admissionais decorrentes de nomeação de candidatos ao exercício de cargos nesta Corte.

Após remessa dos autos à Secretaria da Área da Saúde, a Diretoria de Perícias proferiu parecer técnico no sentido de não alteração na lista de exames admissionais solicitados (fls. 90/95).

Ato contínuo, de ordem do Excelentíssimo Juiz Assessor da Presidência, determinou-se o encaminhamento do feito a esta E. Egrégia Presidência (fls. 106-verso).

É a síntese do necessário.

Em que pese o entendimento da Diretoria de Perícias, deve ser acolhida a pretensão da Defensoria Pública do Estado de São Paulo.

Pois bem.

O artigo 37, I, da Constituição Federal determina que os cargos, empregos ou funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei. O inciso II do mesmo dispositivo prevê que a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e título, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei.

Outrossim, nos termos do art. 47, VI, da Lei Estadual nº 10.261/68, constitui requisito para posse em cargo público, gozar de boa saúde, comprovada por inspeção realizada por médico oficial do Estado.

Nesse contexto, a administração tem o dever de submeter os candidatos aprovados em concurso público a exames médicos como condição para a posse em cargos públicos. Para tanto, este Tribunal de Justiça exige a realização dos exames de colposcopia, colpocitologia oncótica (papanicolau) e mamografia, sendo este último para mulheres a partir dos 40 anos, como requisito para posse nos cargos públicos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Não obstante, a Defensoria Pública do Estado de São Paulo considera tais exames invasivos e desnecessários para o exercício da função pública, pois violam a intimidade, privacidade, integridade física e psicológica, bem como aos princípios da isonomia, razoabilidade, proporcionalidade e dignidade da pessoa humana, visto que não há exame de invasão equivalente exigido aos candidatos homens, além de não haver iguais condições para a realização dos exames de mamografia para mulheres fora da faixa abrangida pelo Sistema Único de Saúde.

Ressalte-se que em decisão recente, nos autos do Agravo de Instrumento nº 5003547-45.2017.4.03.0000, a 3ª Turma do Tribunal Regional Federal suspendeu exigência de realização dos exames de colposcopia e citologia oncótica (papanicolau) para mulheres aprovadas no concurso de 2015 para as carreiras de analista e de técnico do Instituto Nacional do Seguro Social. Na decisão, o Desembargador Antonio Carlos Cedenho salientou que o poder público deve promover os exames que visem a detectar a presença do HPV por meio de políticas públicas específicas, e não por imposição para admissão nos quadros da administração pública. Em seu voto, sustentou que *“A eliminação de candidato, por ser portador de doença ou limitação física que não o impede de exercer as atividades inerentes ao cargo, viola o princípio da isonomia, da razoabilidade e da dignidade da pessoa humana, inexistindo*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

plausibilidade em eventual pretensão de impedir sua investidura no cargo para o qual logrou aprovação em concurso público, baseada em mera possibilidade de evolução de doença”.

Nessa linha, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal considera ilegal a pretensão de impedir a posse de candidato no cargo para o qual logrou aprovação em concurso público com base em mera possibilidade de evolução da doença que possui. Confiram-se:

“SERVIDOR ESTADUAL Professor PEB II Exame médico admissional Neoplasia maligna da mama Inaptidão Impossibilidade:

-- O candidato só pode ser considerado inapto, quando inexistente a boa saúde real no momento da realização do exame médico, uma vez que mera probabilidade de eventual retorno da doença num período de cinco anos não o incapacita para o exercício das atividades do cargo.” (Apelação nº 0045545-51.2011.8.26.0053, 10ª Câmara de Direito Público, Rel. Des. Teresa Ramos Marques, j. em 15/12/14 – grifei)

CONCURSO PÚBLICO INAPTIDÃO - Auxiliar de Enfermagem considerada inapta ao exercício do cargo de Técnica de Enfermagem da Secretaria de Estado da Saúde de São Paulo, tendo em vista a preexistência de neoplasia maligna de mama Pretensão de anulação da declaração de inaptidão Prontuário médico que comprova, por departamento de saúde do próprio Estado, aptidão para as funções, após tratamento - Ausência de recidiva - Presunção de legalidade dos atos administrativos afastada pela prova dos autos Ilegalidade demonstrada - Possibilidade do exercício do cargo pretendido Anulação do ato administrativo. Sentença mantida. Apelo e reexame necessário não providos. (Apelação nº 1001066-43.2016.8.26.0129, 13ª Câmara de Direito Público, Rel. Des. Spoladore Dominguez, j. 30.08.2017)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA CONCURSO PÚBLICO *Aprovação em concurso público*
Candidata considerada inapta no exame médico de ingresso
Pretensão à declaração de nulidade de ato administrativo
Possibilidade *Desrespeito aos princípios da razoabilidade e da*
proporcionalidade *Relatórios médicos e exame pericial que*
concluíram pela inexistência de recidiva e de qualquer óbice ao
exercício da atividade de motorista **Exame pré-admissional que deve**
levar em consideração o estado de saúde do candidato no momento
do exame, e não a possibilidade de eventual retorno de patologia
curada - Informações posteriores sobre a recidiva tumoral e
afastamento da autora das atividades que não possuem o condão de
tornar legal o ato administrativo questionado, ilegal já na época de
sua edição - Sentença de procedência mantida. *Recurso não provido.*
(Apelação Nº 0023576-43.2012.8.26.0053, 6ª Câmara de Direito
Público, Des.Rel. Reinaldo Miluzzi, j. em 04.04.2016 - grifei)

Apelação Cível - **Candidata considerada inapta na avaliação médica**
em função de haver passado por tratamento de câncer - Ilegalidade
do ato administrativo que desconsiderou os princípios da
razoabilidade e proporcionalidade - Ofensa à dignidade da pessoa
humana **Reforma do ato e reintegração ao certame** *Dano moral Não*
cabimento *Administração Pública adstrita às normas e orientações*
técnicas que, embora ilegais, não configuram má-fé ou culpa –
Sentença mantida *Recursos não providos.* (Apelação nº 1003475-
37.2016.8.26.0114, 3ª Câmara de Direito Público, Des. Rel. Marrey
Uint, j. em 16.05.2017- grifei)

E ainda: Apelação nº 1014901-06.2014.8.26.0053, 9ª Câmara de
Direito Público, Des. Rel. Rebouças de Carvalho, j. em 11.05.2016; Apelação/ Reexame
Necessário nº 0003526-10.2013.8.26.0619, 10ª Câmara de Direito Público, Des. Rel.
Antonio Carlos Villen, j. em 02.10.2017; e Apelação nº 1029615-68.2014.8.26.0053,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

12ª Câmara Extraordinária de Direito Público, Des. Rel. Eutálio Porto, j. em 31.08.2017.

Outrossim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que “é incabível a eliminação de candidato considerado inapto em exame médico em concurso público por motivos de ordens abstrata e genérica, situadas no campo da probabilidade. Impõe-se que o laudo pericial discorra especificamente sobre a incompatibilidade da patologia constatada com as atribuições do cargo público pretendido (RMS 26.101/RO, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJe 13/10/2009)”.

Aponte-se, ainda, que o Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo retificou o Edital 01/2016 de Abertura de Inscrições do Concurso Público para provimento de cargos efetivos, a fim de excluir os itens referentes à obrigatoriedade de candidatas mulheres se submeterem a exames de papanicolau e mamografia.

Diante do exposto, o parecer que respeitosamente submeto à elevada apreciação de Vossa Excelência é no sentido de que não sejam mais exigidos os exames de colposcopia, colpocitologia oncótica (papanicolau) e mamografia, sendo este último para mulheres a partir dos 40 anos, como requisito para posse nos cargos públicos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, dando-se ciência aos interessados e à D. Secretaria da Área da Saúde do teor desta decisão.

À consideração de Vossa Excelência.

São Paulo, 20 de dezembro de 2017.

ANA PAULA SAMPAIO DE QUEIROZ BANDEIRA LINS

Juíza Assessora da Presidência



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

CONCLUSÃO

Faço estes autos conclusos ao Excelentíssimo Senhor Desembargador PAULO DIMAS DE BELLIS MASCARETTI, DD. Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

São Paulo, 20 de dezembro de 2017


ANA PAULA SAMPAIO DE QUEIROZ BANDEIRA LINS

Juíza Assessora da Presidência

Vistos,

Aprovo o parecer da MM. Juíza Assessora da Presidência e, por seus fundamentos que ora adoto, encaminhe-se à Secretaria da Área da Saúde para ciência do teor da decisão e tomada de providências.

São Paulo, 20 de dezembro de 2017.

PAULO DIMAS MASCARETTI
Presidente do Tribunal de Justiça de São Paulo