



Número: **8060423-05.2019.8.05.0001**

Classe: **AÇÃO CIVIL PÚBLICA**

Órgão julgador: **8ª V DA FAZENDA PÚBLICA DE SALVADOR**

Última distribuição : **25/10/2019**

Valor da causa: **R\$ 7.000.000,00**

Assuntos: **Indenização por Dano Moral, Concurso Público / Edital, Exame de Saúde e/ou Aptidão**

Física, Anulação

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA (AUTOR)			
MUNICÍPIO DE SALVADOR (RÉU)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
40151530	20/11/2019 15:43	Decisão	Decisão



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA

8ª V DA FAZENDA PÚBLICA DE SALVADOR

Processo: AÇÃO CIVIL PÚBLICA (65) n. 8060423-05.2019.8.05.0001

Órgão Julgador: 8ª V DA FAZENDA PÚBLICA DE SALVADOR

AUTOR: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA

RÉU: MUNICIPIO DE SALVADOR

DECISÃO

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA, devidamente qualificado (a), ajuizou ação AÇÃO CIVIL PÚBLICA - [Indenização por Dano Moral, Concurso Público / Edital, Exame de Saúde e/ou Aptidão Física, Anulação] contra MUNICIPIO DE SALVADOR, conforme os fundamentos de fato e direito que constam na petição inicial.

Alega a parte autora que diversas candidatas que se submeteram ao Concurso Público para a seleção pública do Município de Salvador referente aos editais 001/2019, 002/2019 e 003/2019, sendo sujeitas a exigência de exames ginecológicos invasivos. Questionam a obrigatoriedade de apresentação de exames específicos como: avaliação ginecológica; colposcopia; citologia; microflora e mamografia (**este para candidatas com mais de 40 anos), previstos nos referidos editais**, no momento da perícia médico oficial. Sustenta que a exigência dos referidos exames fere princípios constitucionais e discrimina as candidatas pelo gênero.

Afirma, ainda, que tentou solução pela via extrajudicial com os órgãos municipais responsáveis, contudo, não obteve êxito.

Requer em sede de tutela de urgência que o réu abstenha de exigir exames de **avaliação ginecológica, colposcopia, citologia (Papanicolau), microflora e exame de mamografia (candidatas com mais de 40 anos)**, como requisito para aferição de aptidão das candidatas para a investidura dos cargos previstos nos certames.

Decido.

Em princípio, há se aferir à legitimidade da Defensoria Pública para o ajuizamento de Ação Civil Pública, sempre que esta atuar no interesse de direito transindividual.



Com o advento da Lei 11.448 de 2007, a Defensoria Pública tornou-se um dos legitimados para a propositura da Ação Civil Pública, previstos no rol do artigo 5º da Lei 7347/85. O mesmo caminho foi reafirmado com a nova redação conferida ao artigo 4º, VII, da Lei Complementar 80, conferido pela Lei complementar 132.

O cerne da discussão é a exigência de terminados exames médicos pela Administração face às candidatas do sexo feminino aprovadas nas fases precedentes dos certames aventados na peça exordial.

A Carta Política de 1988 estabelece o princípio da ampla acessibilidade aos cargos, funções e empregos públicos aos brasileiros que preencham os requisitos previstos em lei, mediante "aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo", *in verbis*:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998);

A referida Carta Magna veda a diferença de salários, de exercício de funções e de critérios de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil;

Por sua vez, o texto constitucional permite a lei fixar requisitos diferenciados de admissão a depender do cargo:

Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão conselho de política de administração e remuneração de pessoal, integrado por servidores designados pelos respectivos Poderes.

[...]



§ 3º Aplica-se aos servidores ocupantes de cargo público o disposto no art. 7º, IV, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII e XXX, podendo a lei estabelecer requisitos diferenciados de admissão quando a natureza do cargo o exigir.

Da análise dos supracitados dispositivos presentes no texto constitucional, tem-se que a Administração pode fixar critérios diferenciados para admissão de candidato em concurso público de acordo com a natureza e a complexidade do cargo almejado. Todavia, o mencionado entendimento não pode ser utilizado com parcimônia, mas sim deve ser aplicado em consonância com os princípios da razoabilidade e com as atribuições do cargo a ser exercido, caso contrário pode constituir ilegalidade e ato discriminatório.

No caso em tela, a exigência de determinados exames médicos por candidatas do sexo feminino ao cargo é possível colacionar, por analogia, o entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre o limite de idade em concursos públicos que deve condizer com o cargo e a natureza das funções:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. QUADRO DE OFICIAIS DE SAÚDE DA POLÍCIA MILITAR. LIMITAÇÃO ETÁRIA. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. SÚMULA 683/STF. 1. Conforme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o limite de idade como critério para ingresso no serviço público apenas se legitima quando estritamente relacionado à natureza e às atribuições inerentes ao cargo público a ser provido. 2. No caso, as atribuições a ser desempenhadas não são propriamente aquelas típicas do serviço militar. Cuida-se de vaga relacionada à área de saúde (cargo de médico, em diversas especialidades), reclamando formação específica para o seu desempenho. Pelo que, a meu sentir, não se revela razoável ou proporcional a discriminação etária (28 anos). 3. Agravo regimental a que se nega provimento” (AI n. 720.259-AgrR, Relator o Ministro Ayres Britto, Segunda Turma, DJe 28.4.2011).

Nesse contexto, não se mostra razoável a imposição de exames íntimos e invasivos pela Administração para as candidatas do sexo feminino devendo valer aplicação do citado princípio da razoabilidade e proporcionalidade.

Sobre o tema, o lúcido voto da lavra do Conselheiro André Godinho do Conselho Nacional de Justiça se posicionando acerca da inexigência da cobrança de exames médicos invasivos em certames públicos que não guardam consonância com o cargo em si.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. CONCURSO PÚBLICOS. EXAME ADMISSIONAL. EXIGÊNCIA DE EXAME DE GINECOLÓGICO INVASIVO. COLPOCITOLOGIA ONCÓTICA (PAPANICOLAU). IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência pátria está sedimentada no sentido de que regras restritivas ao acesso a cargos públicos só se justificam quando diretamente relacionadas ao desempenho das atividades a serem exercidas pelo futuro (a) servidor (a). E tais restrições, sempre que as peculiaridades do cargo ou emprego exigirem, em especial quando relacionadas à saúde do candidato, estão condicionadas a existência de lei específica e previsão expressa no edital do concurso. 2. Eventual exclusão de candidato por razões médicas deve obedecer a motivo enquadrado em condições clínicas, em exame admissional que deve analisar os sinais ou sintomas de incapacidade de investidura no cargo previamente dispostos no edital que rege o concurso. 3. A exigência, para investidura em cargo público, de exames específicos, invasivos e com resultados não pontuais, tal como o “Papanicolau”, sem previsão legal específica para tanto, extrapola o requisito de demonstração de boa saúde física e mental para o desempenho das funções. 4. Pedido de Providências julgado procedente para determinar ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que 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 oncológica (“Papanicolau”) como requisito para investidura nas carreiras da magistratura e de servidores públicos do Poder Judiciário. 5. Determinação de remessa de cópia integral do presente expediente à Secretaria Geral, bem como à Comissão Permanente de Eficiência Operacional e Gestão de Pessoas deste Conselho Nacional, para conhecimento e providências que entenderem oportunas no tocante à eventual regulamentação da matéria de forma ampla para todos os órgãos do Poder Judiciário. (CNJ - PP: 00058357120152000000, Relator: ANDRÉ LUIZ GUIMARÃES GODINHO, Data de Julgamento: 24/04/2018) (grifos nossos).

Ex positis, defiro o pedido de tutela de urgência, *ex vi* do art. 300 do CPC/15, para determinar que o Município de Salvador se abstenha de exigir das candidatas do sexo feminino aprovadas nas fases precedentes dos **certames públicos regidos pelos Editais n. 001/2019, 002/2019 e 003/2019** os exames médicos de: avaliação ginecológica; colposcopia; citologia; microflora e mamografia (**este para candidatas com mais de 40 anos**), até ordem judicial ulterior, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de multa diária ora arbitrada em R\$1.000,00 (mil reais), até o limite de R\$30.000,00 (trinta mil reais), a ser revertida em favor da parte autora.

Cite(m)-se o(s) réu(s), para que tome(m) conhecimento da presente ação e apresente(m) resposta no prazo legal.

Em homenagem aos princípios de celeridade e economia processual, atribuo a esta decisão força de mandado judicial/ofício.

Dispensa-se o recolhimento de custas, art. 18, Lei n.7.347/85.

Intimem-se. Cumpra-se.

Providências pelo Cartório.

Salvador-BA, 20 de novembro de 2019.

Pedro Rogério Castro Godinho

Juiz de Direito

