

## **Concurso público - Candidata que engravida no decorrer do certame - Adiamento dos testes de aptidão física - Motivo de força maior - Eliminação - Inadmissibilidade - Precedentes do STF e do STJ**

Ementa: Agravo regimental. Liminar concedida em mandado de segurança originário. Concurso público. Candidata grávida. Submissão ao teste eliminatório de resistência física. Posição assente no STF e STJ. Impossibilidade.

- Se a decisão produzida sustenta-se em posição uniforme do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, mostra-se impossível a cassação da liminar deferida.

Não provido.

**AGRAVO Nº 1.0000.13.024391-8/001 - Comarca de Belo Horizonte - Agravante: Estado de Minas Gerais - Agravado: Lucélia Gomes dos Santos - Interessados: Secretário de Estado de Planejamento e Gestão Minas Gerais, Secretário de Estado de Defesa Social - Relator: DES. JUDIMAR BIBER**

### **Acórdão**

Vistos etc., acorda, em Turma, a 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em NEGAR PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 4 de julho de 2013. - *Judimar Biber* - Relator.

### **Notas taquigráficas**

DES. JUDIMAR BIBER - Trata-se de agravo regimental da decisão que concedeu liminar nos autos do mandado de segurança e suspendeu, em relação à ora agravada, a cláusula 16, 11.4 e parte da 11.5, para afastar a sua eliminação do concurso, devendo seguir nas demais fases do concurso compatíveis com a gravidez, até decisão final.

Sustenta o agravante que a reforma da decisão é medida que se impõe, uma vez que não se vislumbra, no bojo dos autos, o fundado receio de dano irreparável a qualquer direito, afirmando que, se a candidata assumiu o risco de engravidar no decorrer do certame, tal fato não pode ser agora alegado, tecendo suas considerações acerca do tema, bem como trazendo os julgados que entende serem aplicáveis ao caso, pugnano ao final, pelo provimento do agravo.

Em juízo de retratação, manteve a decisão tal como produzida, trazendo o processo em mesa, tal como determina o art. 85, II, b, do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

É o relatório.

Passo ao voto.

Em que pesem as ponderações do agravante, a decisão agravada apresenta os seguintes fundamentos:

Trata-se de mandado de segurança em que se busca liminar para impedir a eliminação da impetrante no concurso de agente de segurança penitenciária do Estado de Minas Gerais, em razão da não submissão, imediata, do teste eliminatório de resistência física, em função de gravidez em que há relatório médico desaconselhando exercícios físicos.

Em primeiro lugar, ratifique-se a autuação para desentranhar a página de número 22 dos autos, que não guarda absoluta semelhança com a de número 23, devolvendo-se à impetrante, por seu advogado, que também deverá trazer uma cópia dos documentos e da inicial para ser encaminhada à indigitada Autoridade coatora e cópia da inicial para o órgão de representação do Estado.

Defiro, de plano, o pedido de assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º da Lei Federal 1.060/50, considerando o local de moradia declinado na inicial, que não deixa dúvida de que a impetrante reside em local de modesta construção, o que faz presumir não ter condições financeiras para arcar com as custas e despesas processuais da presente impetração.

No mais, em que pese as condições do edital trazido aos autos, tanto o Supremo Tribunal Federal como o Superior Tribunal de Justiça já se posicionaram no sentido de se preservar o direito da gestante a realizar teste de aptidão física após o pronto restabelecimento da gravidez, não sendo possível à Administração impor o não adiamento do teste físico constante do edital à candidata, senão vejamos:

'Recurso ordinário em mandado de segurança. Concurso público. Polícia militar. Exame médico. Candidata gestante. Remarcação. Possibilidade. Princípio da isonomia. Precedente STF. - 1. Apesar de o entendimento desta Corte Superior - no sentido de garantir um tratamento diferenciado às gestantes - não alcançar os concursos cujos editais expressamente disponham sobre sua eliminação pela não participação em alguma fase, a gravidez não pode ser motivo para fundamentar nenhum ato administrativo contrário ao interesse da gestante, muito menos para impor-lhe qualquer prejuízo, tendo em conta a proteção conferida pela Carta Constitucional à maternidade (art. 6º, CF). 2. A solução da presente controvérsia deve se dar à luz da compreensão adotada pelo Pretório Excelso em casos análogos ao presente, envolvendo candidata gestante, em que se admite a possibilidade de remarcação de data para avaliação, excepcionalmente para atender o princípio da isonomia, em face da peculiaridade (diferença) em que se encontra o candidato impossibilitado de realizar o exame, justamente por não se encontrar em igualdade de condições com os demais concorrentes. 3. A jurisprudência do STF firmou-se no sentido de que não implica em ofensa ao princípio da isonomia a possibilidade de remarcação da data de teste físico, tendo em vista motivo de força maior (AgRg no AI nº 825.545/PE). 4. Recurso em mandado de segurança provido'. (RMS 28.400/BA, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 19.02.2013, DJe de 27.02.2013.)

O contexto fático trazido à baila nos autos parece se amoldar às condições de julgamento produzidas naquele Tribunal, ficando patente a relevância do direito arrogado, em face dos escorreitos fundamentos apresentados, pelo menos numa visão perfunctória.

A liminar busca inviabilizar que os testes declinados possam eliminar a requerente, ou prejudicar as demais fases do concurso, o que, ao meu desavisado espírito, é absolutamente compatível com a proteção constitucional dos direitos

da impetrante gestante, que, em função da gravidez avançada, não deve se submeter ao esforço físico, tal como resulta do relatório médico de f. 71-TJ.

De outro lado, as demais fases do concurso em questão, tais como exames psicológicos, de idoneidade e conduta ilibada, bem como exame médico, além do curso de formação técnico-profissional, nos dão a dimensão de que a suspensão preventiva da eliminação é condizente com o direito arrojado, ficando patente não apenas a fumaça do bom direito, mas o perigo de que, não concedida a liminar, pereça o direito de participação e de aprovação no concurso público. É certo que a excepcionalidade impõe o afastamento de todo e qualquer esforço físico excessivo durante a gravidez e logo após o parto, sendo certo que todas as demais fases do concurso, até o momento do curso de formação, se compatibilizam com a permanência da candidata, ainda que o edital vede a remarcação, ou o adiamento da fase de condicionamento físico por teste específico.

Nesse contexto, a liminar me pareceu absolutamente escorreita e condizente com as condições do art. 7º da Lei Federal 12.016/09.

Diante do exposto, defiro a liminar para suspender, em relação à impetrante, a cláusula 1.6, 11.4 e parte da 11.5, para afastar a sua eliminação do concurso, devendo seguir nas demais fases do concurso compatíveis com a gravidez, até decisão final do presente remédio constitucional. [...]

Em que pese o posicionamento do agravante acerca do tema, este não justifica a modificação da liminar concedida, e não vislumbrei como se mostrasse sustentável a tramitação do agravo para os fins colimados.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo.

Custas, imunes pela agravante.

DES. JAIR VARÃO - De acordo com o Relator.

DES. KILDARE CARVALHO - De acordo com o Relator.

DES.<sup>a</sup> ALBERGARIA COSTA - De acordo com o Relator.

DES. ELIAS CAMILO SOBRINHO - De acordo com o Relator.

*Súmula* - NEGARAM PROVIMENTO.