

Registro: 2025.0000340382

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1014244-29.2022.8.26.0071, da Comarca de Bauru, em que é apelante MUNICIPIO DE BAURU, é apelada MARIA CRISTINA DOS REIS CARÁ.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Negaram provimento ao recurso. V. U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CARLOS EDUARDO PACHI (Presidente sem voto), DÉCIO NOTARANGELI E OSWALDO LUIZ PALU.

São Paulo, 7 de abril de 2025.

PONTE NETO
relator
Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 30.326

APELAÇÃO Nº 1014244-29.2022.8.26.0071

APELANTE: MUNICÍPIO DE BAURU

APELADA: MARIA CRISTINA DOS REIS CARÁ

APELAÇÃO – AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO – CONCURSO PÚBLICO – INAPTIDÃO NA FASE DE EXAMES MÉDICOS – Pretensão à anulação do ato administrativo responsável pela exclusão de candidato do concurso público para ingresso no cargo de Agente Educacional da Prefeitura Municipal de Bauru – Eliminação na fase de exames médicos, em que a autora fora declarada inapta – Ação julgada procedente – Laudo pericial concluiu que a autora não apresenta incapacidade laboral para o cargo – Disposição, comprometimento e desempenho que deverão ser verificados em momento oportuno, por meio das avaliações periódicas de desempenho – Sentença mantida, pelos seus próprios e jurídicos fundamentos – **Recurso desprovido.**

1. Trata-se de ação anulatória de ato administrativo, com pedido de tutela de urgência, movida por MARIA CRISTINA DOS REIS CARÁ em face do MUNICÍPIO DE BAURU, objetivando a anulação do ato que a excluiu do concurso de “Agente Educacional - Cuidador de Crianças, Jovens, Adultos e Idosos” da Prefeitura Municipal de Bauru, Edital nº 06/2019, com a imediata suspensão dos efeitos do referido ato administrativo, requerendo desde logo que a parte ré providencie a posse do cargo público; ou, alternativamente, que lhe seja assegurada a reserva de vaga, anulando o ato de exclusão e reconhecendo a capacidade laborativa da autora, ao final, julgando-se procedente a ação, pois entende que houve manifesta ilegalidade, em clara afronta a princípios constitucionais (CF, arts. 3º, inc. IV, 5º, inc. XIII, e 37, 'caput' e inc. I).

Indeferido o pedido de tutela de urgência (fls. 93/95, que fora mantido no julgamento do recurso do Agravo de Instrumento nº 2177747-34.2022.8.26.0000, às fls. 116/118 e 142/149), a r. sentença de fls. 218/223 julgou procedente o pedido, para declarar nulo o ato proferido no concurso para ingresso no cargo de Agente Educacional - Cuidador de Crianças, Jovens, Adultos e Idosos, que considerou a autora inapta; e condenou a parte ré a todos os atos necessários para a posse e regular exercício da autora no cargo público, extinguindo o processo, nos termos do Artigo 487, inciso I, do CPC. Por fim, diante da sucumbência, condenou a parte ré a arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados 10% sobre o valor atualizado da causa.

Irresignado, o Município de Bauru interpôs recurso de apelação (fls. 241/252). Sustenta o apelante, em resumo, que há nos autos elementos comprobatórios de acometimento da recorrida por doença degenerativa e progressiva, que levaram à declaração de sua inaptidão em exame médico perante o órgão municipal responsável, de forma fundamentada. Com tais argumentos, o apelante requer que o recurso seja provido, para reformar a r. sentença e julgar improcedente a ação.

Recurso sem contrarrazões (fls. 256).

É O RELATÓRIO.

2. O recurso não merece provimento.

O artigo 37, inciso II, da Constituição Federal, dispõe que os cargos públicos serão preenchidos mediante realização de *“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”*. Ou seja, há necessidade de uma lei prévia que estabeleça os critérios de

avaliação que serão utilizados nas provas.

Destarte, como bem fundamentou a r. sentença,
às fls. 220/221:

“(…)

Não é muito o pensar para chegarmos à conclusão de que há certa discricionariedade ao edital para delimitar o universo do concurso público. Mas o respeito ao direito subjetivo do candidato ao tratamento isonômico não pode ser ofendido pelo edital.

A Banca Examinadora não pode afastar-se da realidade fática quando avalia o motivo para considerar o candidato como não apto, isto é, como portador de certo mal que não lhe permita o exercício da função pública (aqui, a atividade de professora de educação básica).

Não pode considerar qualquer fato como aquele previsto na lei e no edital para qualificar como doença incapacitante. Vale lembrar que a norma constitucional está em favor do cidadão, isto é, o direito subjetivo é seu, e não do Ente Público para evitar o acesso. Este há de fiscalizar a correção ao critério constitucional moldado em lei, para permitir o justo acesso ao cargo.

Há sempre de existir compatibilidade entre as atribuições do cargo e a aptidão física, para o exercício do cargo a ser admitido, a qual é requisito legítimo por parte dos Entes Públicos. Este critério deve ser objetivo e funcionalizado pela razoabilidade, princípio que deve informar todo o acesso a cargo público.

(…)”

Portanto, verifica-se a ocorrência de excesso de poder no ato emanado da Administração Pública, no caso concreto, como bem conclui o magistrado sentenciante (fls. 221/222).

“Em sede de recurso administrativo, a autora juntou laudo subscrito por médico particular informando que se encontra assintomática, e que as alterações acima mencionadas decorrem de processo degenerativo normal e

esperado para a idade, que não importam em contraindicação laboral (fls. 66).

No entanto, a médica do trabalho manteve a decisão de inaptidão inicial, considerando que a atividade pretendida exige esforço físico, carregamento de peso e flexão de coluna anterior para assistência ao aluno com deficiência ou limitação física ou mental (fls. 71). Em outras letras, o Município de Bauru pretende se resguardar de eventual acidente de trabalho ou afastamento para tratamento da saúde que pode, ou não, vir a ocorrer, e por isso decidiu pela inaptidão de candidata que apresenta plenas condições para o exercício das atividades inerentes ao cargo.

Com efeito, deve prevalecer, no caso, a conclusão a que chegou o d. médico perito responsável pela elaboração do laudo pericial em fls. 184/191, de que a autora não apresenta incapacidade laboral:

“6. CONCLUSÕES

Diante do exposto, de modo técnico, isento e imparcial, pode-se afirmar, sob a óptica médico-legal, o seguinte:

a) Pela observação durante o exame pericial, confrontado com o histórico, antecedentes, exame físico e o colhido das peças dos autos, conclui-se que a pericianda apresenta alterações degenerativas da coluna vertebral compatível com a idade e não apresenta sintomatologia nem limitação funcional.

***b) Após avaliação pericial e análise dos documentos apresentados, não há elementos que evidencie que a pericianda apresente incapacidade laboral para exercer suas atividades normais como agente educacional conforme avaliação pericial e análise dos documentos nos autos.* (destacamos)**

Entendo, portanto, não ter sido comprovada a existência de limitação física que impeça o exercício das

atividades correlatas ao cargo. A mera suposição de que seu quadro poderia ser agravado diante das atribuições do cargo não pode servir como fundamento para impedir o acesso da autora ao cargo almejado, para o qual prestou concurso e foi aprovada. A aptidão física para exercício das atividades de Agente Educacional – Cuidador de Crianças, Jovens, Adultos e Idosos deve ser aferida no momento da posse, e nada há nos autos que indique limitação ou impossibilidade física da autora para o cargo. Sua disposição, comprometimento e desempenho deverão ser verificados em momento oportuno, por meio das avaliações periódicas de desempenho.”.

Este também é o entendimento deste E. TJSP, inclusive desta C. 9ª Câmara de Direito Público:

“DIREITO ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO. CONCURSO PÚBLICO. SOLDADO PM. ELIMINAÇÃO POR INAPTIDÃO FÍSICA. REINTEGRAÇÃO. RECURSOS DESPROVIDOS. I. Caso em Exame Ação anulatória de ato administrativo em que o autor busca a reintegração no concurso público para o cargo de Soldado PM de 2ª Classe, após eliminação na fase de exame médico e odontológico por deformidade na orelha e prognatismo mandibular. Sentença de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido, determinando a reinserção do autor no concurso. II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em (i) a adequação das exigências físicas do edital do concurso público às normas legais e (ii) a razoabilidade da eliminação do candidato por prognatismo mandibular e deformidade na orelha. III. Razões de Decidir 3. A Administração Pública possui discricionariedade na elaboração de regras editalícias, mas estas devem respeitar o ordenamento jurídico, evitando discriminação e abuso de poder. 4. A prova pericial não constatou limitação funcional que justificasse a eliminação do autor, sendo a exclusão considerada desarrazoada e em violação ao princípio da igualdade. IV. Dispositivo e Tese 5. Recursos desprovidos, mantendo-se a sentença de procedência da demanda e determinando a reintegração do autor

ao concurso. Tese de julgamento: 1. As exigências físicas do edital devem ser razoáveis e não discriminatórias. 2. A eliminação do candidato por prognatismo mandibular sem comprovação de incapacidade funcional é desarrazoada. Legislação Citada: CF/1988, art. 3º, IV; CPC, art. 85, § 8º e § 11, art. 86, art. 98, § 3º. Jurisprudência Citada: TJSP, Apelação Cível nº 1049301-94.2024.8.26.0053, Rel. Leonel Costa, j. 16.12.2024; TJSP, Apelação Cível nº 1055320-19.2024.8.26.0053, Rel. Mônica Serrano, j. 29.10.2024.” (Apelação nº 1043298-02.2019.8.26.0053, 9ª Câmara da Seção de Direito Público, Rel. Des. CARLOS EDUARDO PACHI, j. 23/01/2025)

Assim, resta incompatível com o princípio da legalidade o ato da autoridade administrativa que considerou a autora inapta para o cargo público da Prefeitura Municipal de Bauru, denominado “Agente Educacional - Cuidador de Crianças, Jovens, Adultos e Idosos”.

Pondere-se que o controle jurisdicional fica limitado ao exame da legalidade do edital e dos atos administrativos praticados no certame, de modo que se verifica a ocorrência de ilegalidade do ato de inaptidão praticado, dado o vício de motivação (excesso de poder). A conduta da Administração deve ser, portanto, considerada fora dos estritos limites delineados para o ato administrativo, na medida em que não logrou resguardar o interesse público, além de destoar da realidade dos fatos.

Anote-se, por oportuno, que a Administração, em consonância com os critérios previstos em edital e na legislação vigente, tem discricionariedade (e não arbitrariedade) para escolher, dentre todos os candidatos, aqueles que melhor se amoldam à função.

Por todas estas razões, está patente o direito da

autora ao ingresso no cargo público, ante a existência de manifesto excesso na discricionariedade (ilegalidade) da Administração Pública, devendo ser integralmente mantida a r. sentença recorrida, pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

3. Diante do resultado do julgamento, fixo os honorários advocatícios recursais em 2% (dois por cento) sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil.

4. De qualquer modo, considera-se questionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando-se jurisprudência consagrada, inclusive no C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que para fins de interposição de recursos extremos às cortes superiores é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida.

5. Ante o exposto, **nego provimento ao recurso.**

PONTE NETO

Relator