



Conselho Nacional de Justiça

Autos:	PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO - 0006510-53.2023.2.00.0000
Requerente:	JULIANA SANTANA DA SILVA
Requerido:	COMISSÃO DO CONCURSO PÚBLICO DE PROVAS E TÍTULOS PARA OUTORGA DE DELEGAÇÕES DE NOTAS E DE REGISTRO DO ESTADO DE ALAGOAS

VOTO

Por considerar presentes os pressupostos autorizadores da concessão da medida liminar (*fumus boni iuris e periculum in mora*), deferi parcialmente a tutela de urgência pleiteada. Assim, com fulcro no art. 25, XI, do RICNJ, submeto a referendo do Plenário deste Conselho a decisão liminar por mim proferida em 20/10/2023 (Id. 5331846):

"[...] De acordo o disposto no art. 25, inciso XI, do Regimento Interno do Conselho Nacional de Justiça [1] (RICNJ), entre as atribuições do relator, cabe deferir medidas urgentes e acauteladoras, de forma fundamentada, quando haja fundado receio de prejuízo, dano irreparável ou risco de perecimento do direito invocado, determinando a inclusão em pauta, na sessão seguinte, para submissão ao referendo do Plenário.

No caso dos autos, reputo caracterizados os requisitos autorizadores da concessão parcial da pretensão cautelar, quais sejam, a verossimilhança das alegações e o risco de perecimento da pretensão da requerente, nos termos a seguir expostos.

Para tanto, considero como pano de fundo a Resolução CNJ n. 492/2023 [2], que determinou a diretriz de adoção da "Perspectiva de Gênero nos julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário", cujo objetivo principal é a superação dos obstáculos que impossibilitam a concretização de uma igual dignidade entre mulheres e homens, em todos os cenários da vida pública e privada.

Ademais, o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero, desenvolvido pelo Grupo de Trabalho instituído pela Portaria CNJ n. 27/2021, elenca diversos fatores de discriminação da mulher na sociedade, entre eles, a desigualdade

salarial e dificuldade de acesso ao mercado de trabalho, *in verbis*:

Outro fator que também **contribui para as desigualdades salariais são algumas interrupções na carreira vividas pelas mulheres, como, por exemplo, em razão da gravidez/maternidade ou dever de cuidado com outros membros da família**, que acabam impactando diretamente no seu crescimento profissional. Isso porque, **a maternidade ainda é vista como um “empecilho” ao crescimento profissional da mulher dentro de um mercado de trabalho** que não a acolhe e que valora de forma negativa uma condição que lhe é específica (gestação/lactação/maternidade), exigindo da trabalhadora que ela se adapte a espaços e instituições que são estabelecidas a partir do modelo masculino. (grifou-se)

Na ordem jurídica internacional, a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, promulgada internamente por meio do Decreto n. 4.377/2002, impõe aos Estados-Partes a necessidade de desenvolvimento de medidas concretas destinadas a acelerar a igualdade material entre o homem e a mulher. Perfilha, expressamente, o dever dos respectivos países signatários de adotar medidas de proteção da maternidade, cuja abordagem diferenciada não implica em tratamento discriminatório:

Artigo 4º

1. A adoção pelos Estados-Partes de medidas especiais de caráter temporário destinadas a acelerar a igualdade de fato entre o homem e a mulher **não se considerará discriminação na forma definida nesta Convenção, mas de nenhuma maneira implicará, como consequência, a manutenção de normas desiguais ou separadas**; essas medidas cessarão quando os objetivos de igualdade de oportunidade e tratamento houverem sido alcançados.

2. A adoção pelos Estados-Partes de medidas especiais, inclusive as contidas na presente Convenção, **destinadas a proteger a maternidade, não se considerará discriminatória**.

[...]

Artigo 11

1. Os Estados-Partes adotarão todas as medidas apropriadas para **eliminar a discriminação contra a mulher na esfera do emprego a fim de assegurar, em condições de igualdade entre homens e mulheres**, os mesmos direitos, em particular:

a) O **direito ao trabalho como direito inalienável** de todo ser humano;

b) O direito às **mesmas oportunidades de emprego**, inclusive a aplicação dos mesmos **critérios de seleção em questões de emprego**;

c) O direito de **escolher livremente profissão e emprego**, o direito à promoção e à estabilidade no emprego e a todos os benefícios e outras condições de serviço, e o direito ao acesso à formação e à atualização profissionais, incluindo aprendizagem, formação profissional superior e treinamento periódico;

d) O direito a igual remuneração, inclusive benefícios, e igualdade de tratamento relativa a um trabalho de igual valor, assim como igualdade de tratamento com respeito à avaliação da qualidade do trabalho;

e) O direito à seguridade social, em particular em casos de aposentadoria, desemprego, doença, invalidez, velhice ou outra incapacidade para trabalhar, bem como o direito de férias pagas;

f) **O direito à proteção da saúde e à segurança** nas condições de trabalho, inclusive a salvaguarda da função de reprodução.

2. **A fim de impedir a discriminação contra a mulher por razões de casamento ou maternidade** e assegurar a efetividade de seu direito a trabalhar, os Estados-Partes tomarão as medidas adequadas para:

a) Proibir, sob sanções, **a demissão por motivo de gravidez ou licença de maternidade** e a discriminação nas demissões motivadas pelo estado civil;

b) Implantar a licença de maternidade, com salário pago ou benefícios sociais comparáveis, sem perda do emprego anterior, antigüidade ou benefícios sociais;

c) Estimular o fornecimento de serviços sociais de apoio necessários para permitir que os pais combinem as obrigações para com a família com as responsabilidades do trabalho e a participação na vida pública, especialmente mediante fomento da criação e desenvolvimento de uma rede de serviços destinados ao cuidado das crianças;

d) **Dar proteção especial às mulheres durante a gravidez nos tipos de trabalho comprovadamente prejudiciais para elas.** (grifou-se)

Nessa perspectiva, entendo como uma repercussão da referida desigualdade entre homens e mulheres a não consideração da condição especial da mulher gestante/lactante no livre acesso aos cargos, empregos e funções públicas, o que, ao meu sentir, fere a proporcionalidade e as disposições dos art. 5º, inciso I [3], e art. 37, inciso I [4], ambos da Constituição Federal (CF).

No caso dos autos, como candidata regularmente inscrita no Concurso Público para o Concurso Público de Provas e Títulos para Outorga de Delegações de Notas e de Registro do Estado de Alagoas, regido pelo Edital de Abertura n. 1/2023, a requerente logrou aprovação na prova objetiva do certame e foi, posteriormente, convocada para a realização das provas escrita e prática.

Conforme edital de convocação (Id. 5317198), as provas escritas e práticas – em relação ao Grupo 2, Critérios Provimento e Remoção – serão submetidas aos candidatos no dia 22/10/2023 (domingo).

Nessa perspectiva, em virtude do avançado estágio de gravidez (32ª semanas de gestação), a candidata solicitou, perante a Comissão do Concurso, a remarcação da data de sua prova. No entanto, o pedido administrativo restou indeferido, sob a justificativa de que o seu atendimento frustraria à isonomia na aplicação das regras do concurso público (Id. 5317190).

Contudo, em cognição sumária, a despeito do argumento apresentado Comissão do Concurso, o caso posto demanda interpretação em consonância com os princípios e normas constitucionais, em verdadeira ponderação de direitos.

Como é cediço, na colisão entre princípios constitucionais, não se deve atribuir primazia absoluta a um ou a outro princípio ou direito. Ao revés, cumpre ao intérprete harmonizar a aplicação das normas conflitantes, ainda que, no caso concreto, uma delas sofra alguma atenuação [5].

Revela questão assaz difícil (*hard case*), diretamente relacionada ao direito à igualdade e à dignidade humana, que devem ser interpretados em coerência com os direitos da mulher.

Ressalte-se que a proteção à gestante, a proteção da família e a liberdade reprodutiva são direitos de cunho fundamental, incorporados constitucionalmente ao patrimônio jurídico das mulheres, bem como da própria sociedade indiretamente. Na espécie, no âmbito dos concursos públicos, a natureza fundamental destes direitos foi traduzida no julgamento do RE 1.058.333, pelo Supremo Tribunal Federal (STF), na tese de Repercussão Geral n. 973. Eis o teor da ementa do julgado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. **CANDIDATA GRÁVIDA À ÉPOCA DA REALIZAÇÃO DO TESTE DE APTIDÃO FÍSICA. POSSIBILIDADE DE REMARCAÇÃO INDEPENDENTE DE PREVISÃO EDITALÍCIA. DIREITO À IGUALDADE, DIGNIDADE HUMANA E LIBERDADE REPRODUTIVA.** RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO. 1) O teste de aptidão física para a candidata gestante pode ser remarcado, posto direito subjetivo que promove a igualdade de gênero, a busca pela felicidade, a liberdade reprodutiva e outros valores encartados pelo constituinte como ideário da nação brasileira. 2) A remarcação do teste de aptidão física, como único meio possível de viabilizar que a candidata gestante à época do teste continue participando do certame, estende-lhe oportunidades de vida que se descortinam para outros, oportunizando o acesso mais isonômico a cargos públicos. 3) O princípio da isonomia se resguarda, ainda, por a candidata ter de, superado o estado gravídico, comprovar que possui a mesma aptidão física exigida para os demais candidatos, obtendo a performance mínima. 4) **A família, mercê de ser a base da sociedade, tem especial proteção do Estado (artigo 226 da CRFB), sendo certo que a Constituição de República se posicionou expressamente a favor da proteção à maternidade (artigo 6º) e assegurou direito ao planejamento familiar (artigo 226, § 7º), além de encontrar especial tutela no direito de previdência social (artigo 201, II) e no direito de assistência social (artigo 203, I).** 5) O direito à saúde, tutelado expressamente no artigo 6º, requer uma especial proteção no presente caso, vez que a prática de esforços físicos incompatíveis com a fase gestacional pode por em risco a saúde da gestante ou mesmo do bebê. 6) **O constituinte expressamente vedou qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas que obstaculize o planejamento familiar (art. 226, §7º),** assim como assegurou o acesso às informações e meios para sua efetivação e impôs o dever de propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito. 7) **A ampla acessibilidade a cargos, empregos e funções públicas é assegurada expressamente em nosso sistema constitucional (art. 37, I), como corolário do princípio da isonomia, da participação política e o da eficiência administrativa.** 8) **A remarcação do teste de aptidão física realiza com efetividade os postulados constitucionais, atingindo os melhores resultados com recursos mínimos, vez que o certame prossegue quanto aos demais candidatos, sem descuidar do cânone da impessoalidade.** 9) A continuidade do concurso em geral, com reserva de vagas em quantidade

correspondente ao número de candidatas gestantes, permite que Administração Pública gerencial desde logo supra sua deficiência de contingente profissional, escopo último do concurso, assim como permite que os candidatos aprovados possam ser desde logo nomeados e empossados, respeitada a ordem de classificação. 10) **O adiamento fundamentado na condição gestatória se estende pelo período necessário para superação da condição, cujas condições e prazos devem ser determinados pela Administração Pública, preferencialmente em edital, resguardada a discricionariedade do administrador público e o princípio da vinculação às cláusulas editalícias**. 11) A inexistência de previsão em em edital do direito à remarcação, como no presente caso, não afasta o direito da candidata gestante, vez que fundado em valores constitucionais maiores cuja juridicidade se irradia por todo o ordenamento jurídico. Por essa mesma razão, ainda que houvesse previsão expressa em sentido contrário, assegurado estaria o direito à remarcação do teste de aptidão para a candidata gestante. 12) A mera previsão em edital do requisito criado pelo administrador público não exsurge o reconhecimento automático de sua juridicidade. 13) **A gravidez não se insere na categoria de "problema temporário de saúde" de que trata o Tema 335 de Repercussão Geral. É que a condição de gestante goza de proteção constitucional reforçada, por ter o constituinte estabelecido expressamente a proteção à maternidade, à família e ao planejamento familiar**. 14) Nego provimento ao recurso, para fixar a tese de que "É constitucional a remarcação do teste de aptidão física de candidata aprovada nas provas escritas que esteja grávida à época de sua realização, independentemente da previsão expressa em edital do concurso público".

STF. RE 1058333, Relator(a): LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 21-11-2018, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-185 DIVULG 24-07-2020 PUBLIC 27-07-2020) (grifou-se)

Desse modo, foi conferido às candidatas gestantes, a possibilidade de remarcação do teste de aptidão física, à época de sua realização, independentemente de haver previsão expressa nesse sentido no edital do concurso público, por ser aplicação do princípio constitucional da igualdade material, de forma a resguardar o direito ao planejamento familiar, o direito à saúde e o princípio do livre acesso aos cargos públicos mediante concurso público.

Por certo, a referida tese envolveu a realização do teste de aptidão física. Todavia, não obstante as especificidades de cada fase do certame, compreende-se que igual orientação pode ser aplicada para a organização da prova escrita e prática, sem maiores prejuízos aos demais candidatos, uma vez que a requerente se situa em hipótese excepcionalíssima.

Ademais, o próprio Conselho Nacional de Justiça (CNJ), em julgamento do PCA n. 0006779-97.2020.2.00.0000, de relatoria da então Cons. Maria Tereza Uille Gomes, o Plenário reconheceu, em ratificação de liminar, por iguais fundamentos, a necessidade de tratamento diferenciado para a candidata gestante, assegurando o direito de remarcação da prova oral nas mesmas condições e características conferidas aos demais candidatos. Eis o teor da ementa:

PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA. **CONCURSO DA MAGISTRATURA. PROVA ORAL.**

VIDEOCONFERÊNCIA. **CANDIDATAS GESTANTES**. AMBIENTE NÃO CONTROLADO. INCERTEZA QUANTO À SEGURANÇA E À IDONEIDADE DO ATO. FALTA DE ISONOMIA COM OS DEMAIS CANDIDATOS QUE FORAM ARGUIDOS PRESENCIALMENTE. PERDA PARCIAL DO OBJETO DA PROVA ORAL, QUE TAMBÉM TEM O PROPÓSITO DE AFERIR O ESTADO DE ESPÍRITO E A SERENIDADE DO CANDIDATO EM SITUAÇÕES DE STRESS NO CONFRONTO PRESENCIAL DE IDEIAS QUE É COMUM NA ATIVIDADE JUDICANTE. IMPOSSIBILIDADE DE PROVA ORAL POR VIDEOCONFERÊNCIA. **REMARCAÇÃO DA DATA DO ATO. REALIZAÇÃO NO ÂMBITO DO TRIBUNAL. OPÇÃO QUE MELHOR SE COADUNA AO PRECEDENTE DO STF INVOCADO E NÃO COLOCA EM RISCO A SAÚDE DA MULHER E DO FETO PELA SUJEIÇÃO À SITUAÇÃO DE STRESS EMOCIONAL**. RATIFICAÇÃO PARCIAL DA LIMINAR.

(CNJ - ML – Medida Liminar em PCA - Procedimento de Controle Administrativo - 0006779-97.2020.2.00.0000 - Rel. MARIA TEREZA UILLE GOMES - 63ª Sessão Virtual Extraordinária - julgado em 21/09/2020). (grifou-se)

Entendo que os referidos precedentes se aplicam integralmente ao caso dos autos, dado a natureza do pedido formulado neste procedimento administrativo, uma vez que o estágio avançado de gravidez da candidata impedia a realização da prova escrita e prática na data marcada pela Comissão do Concurso (*ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio*).

Na presente hipótese, verifico que, no momento da instauração deste PCA (**07/10/2023**), a candidata encontrava-se no curso da 38ª semana de gestação, com data provável de parto para o dia **18/10/2023**, com variação possível de uma semana antes e uma semana depois da data estimada do parto (Id. 5317191).

Além disso, a candidata apresentou recomendação médica de afastamento de suas atividades profissionais, obtida em desde o dia **03/10/2023**, conforme atestado médico anexo (Id. 5317194).

Em acréscimo, consoante declaração médica acostada aos autos (Id. 5317191), a candidata comprovou a sua impossibilidade de realizar viagens no período para o qual a prova foi designada, circunstância que favorece a concessão da liminar, dado que a candidata mora na cidade de Timon/MA, e as provas serão realizadas em Maceió/AL, no dia **22/10/2023**.

Nada obstante, sobreveio notícia nos autos, que o parto do filho da candidata ocorreu, via cirurgia cesárea, no dia **10/10/2023**, conforme declaração de nascido vivo, bem como a juntada da certidão de nascimento do filho (Id. 5330257 e 5330258).

Nessa perspectiva, realizando a ponderação entre os princípios constitucionais em conflito – princípio da isonomia nos concursos públicos e o princípio da dignidade humana – entendo que deve preponderar o segundo, dado que este concretiza uma miríade de direitos previstos constitucionalmente, entre eles: o direito

ao planejamento familiar e a proteção à família [6], o direito à saúde e ao trabalho [7], e o princípio do livre acesso aos cargos públicos mediante concurso público.

Considero a situação da candidata excepcionalíssima, à vista da data de realização de seu parto que coincidiu com a semana de realização das provas, situação que autoriza de forma extraordinária a concessão da liminar.

Por tais considerações, reputo presentes os requisitos necessários para o deferimento da medida de urgência, ante a caracterizada plausibilidade e do perigo de dano do direito alegado, uma vez que a candidata se encontra em situação excepcionalíssima.

Quanto ao pedido liminar, indefiro o pedido principal em relação à suspensão da aplicação da prova escrita e prática, vez que causará diversos prejuízos aos candidatos que já estão aptos a realizar a prova, bem como poderá acarretar danos à Administração Pública, visto as peculiaridades na realização deste concurso.

Por outro lado, compreende-se possível a pretendida remarcação individual da prova, apenas em relação à gestante, de modo a garantir-lhe a posterior possibilidade de realização da prova. Nesse sentido, concedo a medida liminar para permitir a remarcação da prova da candidata.

Dispositivo

Isto posto, em exame de cognição sumária e nos termos do art. 25, XI, do RICNJ, **CONCEDO** a medida liminar em parte, para determinar que a Comissão do Concurso requerida propicie a remarcação da prova escrita e prática pela candidata, ora requerente, de forma presencial e nos mesmos termos proporcionados aos demais candidatos, observado o **prazo mínimo de 45 dias corridos** entre o dia do parto (10/10/2023) e a nova data de realização da prova, a ser estabelecida pela comissão.

Importante salientar que a candidata poderá realizar a prova na condição de lactante, mesmo que não tenha informado desta condição no momento da inscrição no concurso.

Informo, ainda, que somente após a realização da prova pela referida candidata, a Comissão do Concurso poderá disponibilizar o resultado preliminar da prova escrita e prática, a fim de não gerar nenhum prejuízo aos demais candidatos.

INDEFIRO o pedido liminar em relação à suspensão da aplicação da prova escrita e prática, vez que causará diversos prejuízos aos candidatos que já estão aptos a realizar a prova, bem como poderá acarretar danos à Administração Pública,

dada as peculiaridades na realização deste concurso.

DETERMINO que a Comissão do Concurso e a respectiva instituição organizadora publiquem novo edital para cientificar os demais candidatos acerca da presente decisão.

Por oportuno, determino à Secretária Processual a notificação da requerida, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, traga aos autos informações pertinentes ao mérito, conforme previsto no art. 94, do RICNJ [8].

Após, inclua-se esta decisão para deliberação em Plenário, no tocante à medida liminar deferida, nos termos do art. 25, inciso III, do RICNJ.

Intime-se **com urgência** que o caso requer." (Grifos originais)

Ante o exposto, voto pela **confirmação da medida liminar** em exame, por seus próprios fundamentos.

Conselheiro **Marcos Vinícius Jardim**

Relator

[1] Art. 25. São atribuições do Relator: [...] XI - deferir medidas urgentes e acauteladoras, motivadamente, quando haja fundado receio de prejuízo, dano irreparável ou risco de perecimento do direito invocado, determinando a inclusão em pauta, na sessão seguinte, para submissão ao referendo do Plenário;

[2] Estabelece, para adoção de Perspectiva de Gênero nos julgamentos em todo o Poder Judiciário, as diretrizes do protocolo aprovado pelo Grupo de Trabalho constituído pela Portaria CNJ n. 27/2021, institui obrigatoriedade de capacitação de magistrados e magistradas, relacionada a direitos humanos, gênero, raça e etnia, em perspectiva interseccional, e cria o Comitê de Acompanhamento e Capacitação sobre Julgamento com Perspectiva de Gênero no Poder Judiciário e o Comitê de Incentivo à Participação Institucional Feminina no Poder Judiciário.

[3] Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: I - **homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;**

[4] 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: 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;**

[5] MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. 7. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2012, p. 380.

[6] Art. 226. **A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.** [...] § 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, **o planejamento familiar é livre decisão do casal**, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

[7] Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

[8] Art. 94. O Relator determinará a notificação da autoridade que praticou o ato impugnado e dos eventuais interessados em seus efeitos, no prazo de quinze (15) dias.

