



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000356774

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2066921-33.2025.8.26.0000, da Comarca de São José dos Campos, em que é agravante MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, é agravada SOLANGE MARTINS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª 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 MAGALHÃES COELHO (Presidente) E LUÍS FRANCISCO AGUILAR CORTEZ.

São Paulo, 10 de abril de 2025.

MARCOS PIMENTEL TAMASSIA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 22296

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2066921-33.2025.8.26.0000

COMARCA: SÃO JOSÉ DOS CAMPOS

AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS

AGRAVADA: SOLANGE MARTINS

Julgadora de Primeiro Grau: *Gabriela Souto Silveira*

**DIREITO ADMINISTRATIVO E DIREITO
PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE
INSTRUMENTO – CONCESSÃO DE TUTELA
PROVISÓRIA DE URGÊNCIA – DESPROVIMENTO.**

1. Pretensão da autora, servidora municipal de São José dos Campos, voltada à anulação da nota obtida na primeira avaliação especial de desempenho, que culminou na inabilitação e consequente exoneração do cargo de Analista em Saúde durante o estágio probatório.

2. Irresignação da Municipalidade com relação à decisão de origem que deferiu parcialmente a tutela provisória de urgência, apenas para revisão da nota referente à assiduidade.

3. Descabimento. O estágio probatório, etapa precedente à aquisição da estabilidade pelo servidor público, tem por finalidade apurar se este apresenta condições para o exercício do cargo de provimento efetivo, tangentes à moralidade, assiduidade, disciplina e eficiência. No caso em apreço, a previsão do limite de quinze dias de afastamento por ano para tratamento de saúde, sob pena de desconto da pontuação relativa ao critério assiduidade, nos termos da LCM nº 453/2011, mostra-se desproporcional e irrazoável. Afastamentos desse jaez decorrem, evidentemente, de imposição médica, e não de mera voluntariedade do servidor. Precedentes desta c. Corte.

4. Manutenção da decisão agravada. Recurso não provido.

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, no bojo do Procedimento Comum Cível nº 1039655-40.2024.8.26.0577, deferiu em parte a tutela provisória de urgência pleiteada pela parte autora, “*apenas para suspender a pontuação relativa a nota de assiduidade, determinando o recálculo neste quesito, tendo em vista que as ausências que acarretaram essas notas deveram-se, na quase totalidade, no afastamento para tratamento médico, o*”

que permite vislumbrar-se fumus boni juris na alegação de que a avaliação, nesse quesito, teria sido ilegal. Em relação aos demais critérios, necessária a prévia citação da ré para, após a devida instauração do contraditório, aferir se a reprovação da autora no estágio probatório está eivada de ilegalidade”.

Narra o agravante, em síntese, que se trata de demanda em face de si ajuizada por servidora municipal, preordenada à anulação da nota obtida na primeira avaliação especial de desempenho, que culminou na inabilitação e consequente exoneração do cargo de Analista em Saúde durante o estágio probatório. Afirma que a autora formulou pedido de liminar, que foi parcialmente deferida pelo Juízo *a quo*, apenas para revisão da nota relativa à assiduidade, com o que não concorda. Para tanto, discorre que a demandante foi servidora pública do Município, no período de 06/06/2023 a 31/10/2024, ocupando o cargo de Analista em Saúde, sob vínculo efetivo e regime jurídico estatutário. Assevera que a Lei Complementar Municipal nº 453/2011 prevê a avaliação especial de desempenho dos servidores em estágio probatório, a qual compreende a avaliação funcional, institucional e assiduidade. Pondera que na competência assiduidade são consideradas como faltas ou ausências os dias não trabalhados, sob qualquer fundamento. Defende que a licença para tratamento de saúde que ultrapassar 15 dias no ano deverá ser computada para fins de desconto na pontuação final. Aduz que a negativação da nota não decorreu exclusivamente do fator assiduidade. Pontua, ainda, que a avaliação especial de desempenho foi escoreita, tendo sido obedecidos todos os pressupostos legais, de modo que não restam motivos para intervenção do Judiciário no mérito administrativo. Ao final, aponta ausência de fundamentação do ato judicial impugnado. Nesses termos, alega que não estão preenchidos os requisitos para concessão da antecipação dos efeitos da tutela.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, confirmando-se ao final, com o provimento do recurso e a reforma da decisão recorrida.

A tutela antecipada recursal foi indeferida (fls. 555/563).

Houve apresentação de contraminuta às fls. 566/568.

É o relatório.

DECIDO.

De saída, a decisão agravada, embora sucinta, revela-se suficientemente fundamentada, de modo que se aplica à espécie o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no HC nº 105.348-AgR: “*A falta de fundamentação não se confunde com fundamentação sucinta. Interpretação que se extrai do inciso IX do art. 93 da CF/88*” (Rel. Min. Ayres Brito, j. 23.11.10).

No mais, a análise deste recurso está adstrita ao

preenchimento ou não dos requisitos para a concessão da tutela provisória de urgência.

Prevê o artigo 300 do novo Código de Processo Civil que:

*“Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a **probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.***

(...)

*§ 3º A **tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.**” (negritei)*

Nessa linha, estabelece o Estatuto Processual Civil que, para a concessão da tutela provisória de urgência, necessária a presença de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, bem como que a medida a ser deferida não seja irreversível.

Pois bem.

Verte dos autos que a autora, servidora pública municipal de São José dos Campos, foi exonerada do cargo de Analista em Saúde, por ter sido reprovada em avaliação de desempenho realizada durante o estágio probatório. Apontando ilegalidade na mencionada avaliação, a requerente ajuizou a presente demanda tencionada à sua reintegração ao cargo público, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, nos seguintes termos:

“Considerando a urgência e a probabilidade do direito, a Requerente pleiteia a concessão de tutela antecipada para:

- a) Reintegrar imediatamente a Requerente ao cargo de Analista em Saúde (Enfermeira), até decisão final da ação;*
- b) Manter os direitos e vencimentos da Requerente, com o pagamento das verbas retroativas desde a data da exoneração, incluindo salários e demais vantagens, até a efetiva reintegração.” (fls. 01/08 dos autos de origem).*

O Juízo singular deferiu em parte a antecipação de tutela, apenas para revisão da nota relativa ao conceito assiduidade, *in verbis*:

“(...) 2 - As alegações contidas na inicial, exceto no que diz respeito as notas baixa de assiduidade, não são suficientes para infirmar, ao menos neste juízo de cognição sumária, a presunção de legitimidade e

veracidade que milita em favor dos atos administrativos.

Por isso, defiro parcialmente a tutela de urgência, apenas para suspender a pontuação relativa a nota de assiduidade, determinando o recálculo neste quesito, tendo em vista que as ausências que acarretaram essas notas deveram-se, na quase totalidade, no afastamento para tratamento médico, o que permite vislumbrar-se fumus boni juris na alegação de que a avaliação, nesse quesito, teria sido ilegal.

Em relação aos demais critérios, necessária a prévia citação da ré para, após a devida instauração do contraditório, aferir se a reprovação da autora no estágio probatório está eivada de ilegalidade.” (fls. 299/300 dos autos de origem).

Ora, vale observar que o **estágio probatório**, etapa precedente à aquisição da estabilidade pelo servidor público, tem por finalidade apurar se este apresenta condições para o exercício do cargo de provimento efetivo, tangentes à moralidade, assiduidade, disciplina e eficiência; endereça-se, por assim dizer, a aferir a conveniência, ou não, de sua permanência no serviço público, tendo em linha de conta o interesse da coletividade.

Daí porque eventual **exoneração “ex officio”** nesse período probante radica-se na esfera de **competências discricionárias** da Administração Pública, cujo **exame pelo Poder Judiciário** adstringe-se à **legalidade do ato**. É dizer: à análise da proporcionalidade e da razoabilidade dos fundamentos de sua expedição, bem assim da observância dos critérios legais e dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, LV, da Constituição Federal).

A esse respeito, bem leciona Hely Lopes Meirelles¹:

“Estágio probatório é o período de exercício do funcionário, durante o qual é observado, e apurada pela Administração a conveniência ou não de sua permanência no serviço público, mediante a verificação dos requisitos estabelecidos em lei para a aquisição da estabilidade (idoneidade moral, aptidão, disciplina, assiduidade, dedicação ao serviço, eficiência etc.).

(...)

¹ Em idêntica ordem de ideias, posicionam-se JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO (*Manual de Direito Administrativo*, 20ª edição revista, atualizada e ampliada, São Paulo: Atlas, 2015, pp. 700/701) e MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO (*Direito Administrativo*, 20ª edição, São Paulo: Atlas, 2007, pp. 552/553).

Comprovado durante o estágio probatório que o funcionário não satisfaz as exigências legais da Administração, pode ser exonerado justificadamente pelos dados colhidos no serviço, na forma estatutária, independentemente de inquérito administrativo, isto é, de processo administrativo disciplinar. Essa exoneração não é penalidade, não é demissão; é simples dispensa do servidor, por não convir à Administração a sua permanência uma vez que se relevaram insatisfatórias as condições de seu trabalho na fase experimental, sabiamente instituída pela Constituição para os que almejam a estabilidade no serviço público.

O que os tribunais têm sustentado – e com inteira razão – é que a exoneração na fase probatória não é arbitrária, nem imotivada. Deve basear-se em motivos e fatos reais que revelem inaptidão ou desídia do servidor em observação, defeitos esses apuráveis e comprováveis pelos meios administrativos consentâneos (ficha de ponto, anotações na folha de serviço, investigações regulares sobre a conduta no trabalho etc.), *sem o formalismo de um processo disciplinar.* O necessário é que a Administração justifique, com base em fatos reais, a exoneração, como, a final, sumulou o Supremo Tribunal Federal, nestes termos: “Funcionário em estágio probatório não pode ser exonerado nem demitido sem inquérito ou sem as formalidades legais de apuração de sua capacidade” (Súmula 21).

Se a Administração não pudesse exonerar o servidor em fase de nenhuma utilidade teria o estágio probatório, criado precisamente para verificar, na prática, se o candidato à estabilidade confirma aquelas condições teóricas de capacidade que demonstrou no concurso. Somente quando se conjugam os requisitos teóricos de eficiência, com as condições concretas de aptidão prática para o serviço público, no estágio experimental, é que “se titulariza o funcionário para o cargo”, na feliz expressão de Waline.” (Direito Administrativo Brasileiro, 16ª ed. atual. pela Constituição de 1988, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1991, pp. 377/378) (destaquei).

Sendo assim, a exoneração de servidor que se encontra em estágio probatório, **embora deva atender a um mínimo rigor formal**, garantindo-lhe o exercício do contraditório e da ampla defesa, **dispensa a instauração de processo administrativo disciplinar**, com todas as formalidades que lhe são inerentes.

Esse é o entendimento majoritário do Superior Tribunal de Justiça, a saber: “*A exoneração do servidor público aprovado em concurso público, que se encontra em estágio probatório, não prescinde da observância do procedimento administrativo específico legalmente previsto, sendo desnecessária a instauração de processo administrativo disciplinar, com todas suas formalidades, para a apuração de inaptidão ou insuficiência no exercício das funções, desde que tal exoneração se funde em motivos e fatos reais e sejam asseguradas as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório.*” (Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 20.934/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 01.12.2009) (destaquei).

No caso em apreço, a Lei Complementar Municipal nº 453/2011 – que dispõe sobre o plano de cargos, carreira e vencimento dos servidores municipais de São José dos Campos – estabelece o seguinte:

“Art. 25 A avaliação de desempenho compreende:

I - Avaliação funcional;

II - Avaliação institucional;

III - Assiduidade.

(...)

§ 4º Para apuração da nota final da avaliação de desempenho, a assiduidade será mensurada no período avaliado e as faltas e ausências apuradas serão pontuadas para efeitos de desconto da nota obtida pela soma das avaliações funcional e institucional, conforme escala abaixo:

I - Até 02 ausências: 0,3 ponto;

II - Acima de 02 até 04 ausências: 0,5 ponto;

III - Acima de 04 até 06 ausências: 1,0 ponto;

IV - Acima de 06 até 09 ausências: 1,3 pontos;

V - Acima de 09 até 12 ausências: 1,5 pontos;

VI - Acima de 12 até 15 ausências: 2,0 pontos;

VII - Acima de 15 ausências: 3,0 pontos.

§ 5º Para fins de assiduidade serão consideradas como faltas ou ausências os dias não trabalhados sob qualquer fundamento, de meio período ou integral, no período avaliado, exceto:

I - Licença ou atestado médico para tratamento da própria saúde até 15 dias, ininterruptos ou não;”

À primeira vista, a previsão do limite de quinze dias de afastamento por ano para tratamento de saúde, sob pena de desconto da pontuação relativa ao critério assiduidade, mostra-se desproporcional e irrazoável.

Isso porque afastamentos desse jaez decorrem,

evidentemente, de imposição médica, e não de mera voluntariedade do servidor, como em outros casos de licença.

Portanto, haja vista que o Juízo singular determinou apenas a suspensão da pontuação relativa à nota de assiduidade, por considerar que *“as ausências que acarretaram essas notas deveram-se, na quase totalidade, no afastamento para tratamento médico”* (fl. 299 dos autos de origem), a decisão recorrida não se revela teratológica ou eivada de ilegalidade.

Nesse sentido:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE PROCEDIMENTO COMUM – TUTELA ANTECIPADA – ESTÁGIO PROBATÓRIO – AVALIAÇÃO ESPECIAL DE DESEMPENHO – FALTAS – LICENÇA-SAÚDE – EXONERAÇÃO. Pleito da parte autora pela sua reintegração à Administração Pública, no cargo de Professor I – Autora que teve descontado 3,0 pontos na Avaliação de Especial de Desempenho devido à licença-saúde – Autora que foi exonerada em estágio probatório. Decisão a quo suspendeu os efeitos do ato que exonerou a ora recorrida do cargo, determinando, em consequência, sua reintegração ao serviço público, até julgamento final da ação. Contra tal decisão, interpõe a Municipalidade o presente recurso. TUTELA ANTECIPADA – Presença dos requisitos para a concessão da tutela antecipada – Existência de verossimilhança – Em análise perfunctória, é possível observar que a agravada teria sido considerada inabilitada para o serviço público por conta de suas faltas para tratamento médico – Há probabilidade do direito alegado. Há perigo na demora, uma vez que a requerente diante de seu afastamento ficaria privada do recebimento de verba essencial para sua subsistência. Necessária a concessão da tutela antecipada neste momento como forma de resguardar o direito da autora ao recebimento de quantia para prover sua subsistência, bem como para não desfalcara a Administração Pública e prejudicar a prestação do serviço de educação. Decisão mantida. Recurso não provido.” (TJSP; Agravo de Instrumento 2156896-37.2023.8.26.0000; Relator (a): Leonel Costa; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Público; Foro de São José dos Campos - 1ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 05/07/2023; Data de Registro: 05/07/2023)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL. PROFESSOR I. ESTÁGIO PROBATÓRIO. REPROVAÇÃO NO QUESITO ASSIDUIDADE. EXONERAÇÃO. DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. Nota referente ao critério de assiduidade na avaliação de desempenho. O Município considerou o período de licença saúde da autora como falta no serviço, após o 15º dia (artigos 25, § 5º, da Lei nº 453/2011 e 18, § 1º do Decreto nº 17.844/2018). Licença saúde concedida pelo próprio ente público que atestou a necessidade de afastamento da servidora. Afastamento não deve ser computado como resultado do seu desempenho. Cumprimento dos requisitos do art. 300 do novo CPC. Decisão reformada para determinar a reintegração da autora no cargo, até o julgamento final da ação. Recurso provido.” (TJSP; Agravo de Instrumento 2202401-90.2019.8.26.0000; Relator (a): Marcelo Semer (Juiz Subst); Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro de São José dos Campos - 1ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 18/11/2019; Data de Registro: 19/11/2019)

Aliado a isso, é certo que o Órgão Especial desta Corte já declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal análogo, também editado pelo Município de São José dos Campos, mas que tratava exclusivamente sobre o plano de cargos, carreira e vencimento do magistério público municipal – LCM nº 454/2011. Confira-se a ementa do julgado em referência:

“INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – Município de São José dos Campos – Lei Complementar nº 454, de 08 de dezembro de 2011 – Artigo 26, §6º, inciso I – Estágio probatório – Avaliação de Desempenho – Critério de assiduidade – Afastamento para tratamento de saúde – Limitação de 15 (quinze) dias por ano, consecutivos ou não, de afastamento para tratamento de saúde, sob pena de interferir no critério assiduidade em avaliação especial de desempenho – Impossibilidade – Afronta aos princípios da dignidade da pessoa humana, moralidade, razoabilidade – Violação do artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal e artigos 111 e 144, da Constituição Estadual – Arguição acolhida.” (TJSP; Incidente De Arguição de Inconstitucionalidade Cível 0005055-92.2024.8.26.0000; Relator (a): Melo Bueno; Órgão Julgador: Órgão Especial; Foro de São José dos Campos - 1ª Vara da Fazenda Pública; Data do

Julgamento: 08/05/2024; Data de Registro: 10/05/2024)

Ademais, constou do voto condutor a seguinte fundamentação:

“Nada obstante a autonomia do Município para edição de normas relativas ao regime jurídico de seus servidores públicos, sua competência não é absoluta e deve atender aos princípios da Constituição Federal e Constituição Estadual.

A norma impugnada que incluiu critério negativo para avaliação especial de desempenho envolvendo exclusivamente o número de ausências por tratamento de saúde por ano, interferindo na pontuação da assiduidade do servidor para aquisição da estabilidade, que pode resultar na reprovação do estágio probatório e exoneração mostra-se desproporcional e irrazoável.

Pois, ao vincular o afastamento regularmente concedido por tratamento de saúde que exceda 15 (quinze) dias por ano como inassiduidade, a norma viola os princípios da dignidade da pessoa humana e razoabilidade, e não reflete o objetivo da avaliação de desempenho, no sentido de analisar o comprometimento e dedicação compatível do servidor ao período de efetivo exercício de suas funções. O afastamento para tratamento de saúde é circunstância alheia à vontade do servidor, cuja ausência é justificada por licença deferida pelo órgão competente, tendo o direito de renová-la pelo prazo necessário à sua recuperação, ou a eventual análise de possível readaptação mediante procedimento adequado.

(...)

Da forma como constituída, o dispositivo da lei viola os princípios da dignidade da pessoa humana, moralidade e razoabilidade, o que não merece subsistir.”

Em conclusão, a decisão agravada merece ser mantida em seus próprios termos.

De resto, para facultar eventual acesso às vias especial e extraordinária, considero prequestionada toda a matéria infraconstitucional e constitucional, observando a sedimentada orientação do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, na hipótese de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão colocada tenha sido decidida.

Ante o exposto, pelo meu voto **NEGA-SE PROVIMENTO** ao recurso interposto, nos termos acima delineados.

MARCOS PIMENTEL TAMASSIA



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Relator