

Poder Judiciário da União
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
7ª Vara da Fazenda Pública do DF
Fórum VERDE, 4º andar, Setores Complementares, BRASÍLIA - DF - CEP: 70620-000
Telefone: ()
Horário de atendimento: 12:00 às 19:00

Número do processo: 0701911-82.2020.8.07.0018

Classe judicial: PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)

Polo ativo: SINDICATO DOS SERVIDORES DA CARREIRA SOCIOEDUCATIVA DO DISTRITO FEDERAL SIND SSE DF

Polo passivo: DISTRITO FEDERAL

DISTRITO FEDERAL (CPF: 00.394.601/0001-26);

Nome: DISTRITO FEDERAL

Endereço: desconhecido

DECISÃO INTERLOCUTÓRIA COM FORÇA DE MANDADO

Vistos etc.

1. **SINDICATO DOS SERVIDORES DA CARREIRA SOCIOEDUCATIVA DO DISTRITO FEDERAL SIND SSE DF** formula, na presente ação de rito comum, em desfavor do **DISTRITO FEDERAL**, pedido de tutela provisória de urgência, com vistas a determinar que a ré se abstenha de suspender o cômputo do período de estágio probatório quando do gozo de licença maternidade/paternidade ou adotante das servidoras da carreira socioeducativa.

A inicial veio instruída com documentos.

É a síntese do necessário.

Decido.

A tutela antecipada, modalidade de tutela provisória, funda-se em juízo de evidência ou de urgência. Nesta última hipótese, segundo sistemática prevista no Novo Código de Processo Civil, “*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*” (art. 300).

Ensina Daniel Amorim Assumpção Neves que *”segundo o art. 300, caput, do Novo CPC, tanto a tutela cautelar como para a tutela antecipada exige-se o convencimento do juiz da existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito. A norma encerra existir suficiente para a concessão de tutela cautelar e de tutela antecipada. (...) Numa primeira leitura pode-se concluir que o perigo de dano se mostraria mais adequado à tutela antecipada, enquanto o risco ao resultado útil do processo, à tutela cautelar. A distinção, entretanto, não deve ser prestigiada porque nos dois casos o fundamento será o mesmo: a impossibilidade de espera da concessão da tutela definitiva sob pena de grave prejuízo ao direito a ser tutelado e de tornar-se o resultado final inútil em razão do tempo”* (NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil, Volume Único**. 8ª Ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 430-431).

A situação descrita nos autos revela a probabilidade do direito invocado.

Com efeito, visa a presente demanda providência jurisdicional para que as licenças maternidade, adotante e paternidade não suspendam a contagem do prazo do estágio probatório dos servidores públicos distritais da carreira socioeducativa, na esteira do entendimento que foi consolidado pela AGU em parecer da Câmara Nacional de Uniformização de Entendimentos Consultivos publicado dia 26/08/2016, no Dia Internacional da Igualdade Feminina.

Adianta-se, desde já, que existem bons argumentos para os dois entendimentos possíveis.

Em análise ao Parecer da Procuradoria do Distrito Federal, acostado no ID 58870845, pode-se extrair fundamento constitucional previsto no art. 41, § 4º, salientando que o estágio probatório é instrumento de avaliação do servidor, que constitui etapa final do processo seletivo para aquisição da titularidade do cargo público. E que, portanto, apenas o efetivo exercício no cargo deve ser considerado para conclusão do estágio probatório de 3 anos, período no qual se verifica se o servidor preenche os requisitos legais para desempenho do cargo, previstos no art. 28 da LC 840/2011 (tais como aptidão, capacidade, eficiência, assiduidade, pontualidade, disciplina, iniciativa, produtividade e responsabilidade).

Pode-se argumentar, ainda, que a CF afirma que é obrigatória a avaliação especial de desempenho por comissão constituída para essa finalidade. Logo, a interpretação deve-se dar no sentido de que a avaliação ocorrerá de forma real e concreta, não se admitindo situação de avaliação fictícia ou presumida.

O referido parecer da PGDF traz à colação, ainda, posicionamento do Colendo STJ no tema, corroborando que licença-gestante enseja suspensão do lapso trienal do estágio probatório.

De outro lado, tem-se o atual entendimento da AGU, colacionado no ID 58870851, no qual se assevera que o gozo de licença-gestante, da licença adotante e licença paternidade não implica a suspensão da contagem do prazo do estágio probatório previsto no art. 41, § 4º da Constituição Federal.

Tal parecer está pautado em dois grandes fundamentos constitucionais: princípio da legalidade administrativa e proteção de direitos fundamentais.

O primeiro fundamento, por sua vez, funda-se no disposto no art. 20, § 5º, da Lei nº 8.112/90 que, de modo semelhante ao disposto no art. 27 da LC 840/2011, estabeleceu as hipóteses que suspendem a contagem do prazo do estágio probatório, dentre as quais não se encontram as licenças à gestante, ao adotante e à paternidade. Assim, sem previsão legal, as referidas licenças configuram exercício regular de um direito, razão pela qual deve-se considerar o período justificado de forma suficiente nas avaliações feitas pela comissão de estágio probatório. Além disso, tanto o estatuto federal (art. 102, VII, 'a', Lei nº 8.112/90), como o estatuto distrital dos servidores (art. 165, III, 'a', LC 840/2011) consideram a licença maternidade ou paternidade como efetivo exercício para todos os efeitos. Por fim, em razão do princípio da legalidade, não se pode interpretar a norma de modo ampliativo a fim de estender a hipóteses não previstas em lei que sejam capazes de gerar a suspensão do período de avaliação.

Em segundo lugar, sustenta-se que as mencionadas licenças são direitos fundamentais assegurados pela CF (arts. 203, I e 226-230) e, portanto, deve-se interpretar a legislação infraconstitucional de modo a dar a máxima efetividade aos referidos direitos, afastando qualquer entendimento que signifique que seu pleno usufruto possa trazer prejuízos pessoais e funcionais ao titular (mãe, pai ou adotante).

Além disso, o Estado brasileiro está inserido em um sistema supranacional de proteção dos direitos das mulheres, especialmente contra todo tipo de discriminação, com específica importância às questões relacionadas ao ambiente de trabalho. Desta forma, deve-se dar plena proteção, garantia e efetivação do direito fundamental à licença maternidade como expressão da dignidade da mulher, da proteção da família e da criança. Por fim, deve-se tutelar o ideal de igualdade de gêneros como direito fundamental, tal como afirmou o STF (RE 658.312/SC). Por isso, suspender o prazo do estágio probatório e adiar a aquisição da estabilidade para as mulheres significa imposição de tratamento discriminatório às mulheres, em ofensa ao art. 5º da CF, e intromissão indevida no planejamento familiar, tutelado no art. 226, § 7º, da CF.

Em suma, de um lado o princípio constitucional da eficiência e as normas constitucionais taxativas quanto à obrigatoriedade do estágio probatório; de outro, princípio da legalidade administrativa e proteção de direitos fundamentais.

Deste conflito de normas (e valores) constitucionais, qual deve prevalecer no caso concreto?

Diante dessa colisão de princípios e/ou de direitos fundamentais, a doutrina ensina que se deve fazer uso da técnica de ponderação de interesses, notadamente quando impossível estabelecer a harmonização ou cedência recíproca, que me parece ser a hipótese *sub judice*.

Vale dizer, a ponderação de princípios significa cotejá-los para decidir qual deles, num caso concreto, tem maior peso ou valor e, portanto, deve prevalecer; a harmonização de princípios visa assegurar aplicação coexistente dos mesmos.

Daniel Sarmiento, ao estabelecer os parâmetros para o adequado recurso da ponderação, esclarece que “o julgador deve buscar um ponto de equilíbrio entre os interesses em jogo, que atenda aos seguintes imperativos: a) a restrição a cada um dos interesses em jogo deve ser idônea para garantir a sobrevivência do outro; b) tal restrição deve ser a menor possível para proteção do interesse contraposto; e c) o benefício logrado com a restrição a um interesse tem de compensar o grau de sacrifício imposto ao interesse antagônico. Além disso, a ponderação deve sempre se orientar no sentido da proteção e promoção da dignidade da pessoa humana, que condensa e sintetiza os valores fundamentais que esteiam a ordem constitucional vigente” (SARMENTO, Daniel. *A Ponderação de Interesses na Constituição Federal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000, p. 144-145).

Assim sendo, tenho que a restrição imposta ao princípio da eficiência e às normas constitucionais relativas à obrigatoriedade do estágio probatório são idôneas para garantir a sobrevivência do interesse contraposto, que é tutela do princípio mais básico da Administração Pública (a legalidade administrativa) e a proteção de direitos fundamentais, que ocupam posição de destaque no ordenamento jurídico-constitucional brasileiro.

Ademais, a restrição é a menor possível para proteção do interesse contraposto – note-se que as demais hipóteses de afastamento e outras licenças não estão abarcadas – e, por fim, o benefício logrado com a restrição à eficiência compensa o grau de sacrifício imposto, pois está se privilegiando à maternidade ou à paternidade.

Por outras palavras, a menor ou flexível avaliação que será feita do servidor beneficiário de licença maternidade, paternidade ou adotante durante o seu estágio probatório é compensada em razão da tutela de interesse preponderante, até

porque o servidor será constantemente avaliado durante todo seu período laboral para fins de progressão, promoção ou para assumir eventual cargo de chefia, assessoramento ou direção. Ao passo que ser mãe ou pai daquele ser pequeno que demanda tantos cuidados ocorrerá somente naquele momento, coincidentemente ou não com o estágio probatório.

Como se isso não bastasse, a solução adotada é orientada no sentido da proteção e promoção da dignidade da pessoa humana.

É que, como se sabe, a Constituição Federal elevou a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos do Estado brasileiro (art. 1º, III).

Acerca da dignidade da pessoa humana, Ingo Wolfgang Sarlet assevera que a dependência do elemento distintivo da razão fundamenta-se justamente na proteção daqueles que, por motivo de doença física ou deficiência mental, surgem como especialmente carecedores de proteção. E finalmente: se atribui como objeto da dignidade aquilo que precede qualquer reconhecimento, subtrai-se dela, na procura da “vida humana pura”, a dimensão social, para adquirir-se, por meio disso, a indisponibilidade da dignidade” (SARLET, Ingo Wolfgang. *Dimensões da Dignidade: Ensaio de Filosofia do Direito Constitucional*. Livraria do Advogado, Porto Alegre, 2005, p. 45-46).

Ainda sobre o tema, Luís Roberto Barroso estabelecer um conteúdo mínimo para o princípio da dignidade da pessoa humana, a fim de que haja uma unicidade e objetividade à sua interpretação e aplicação. Propõe, então, que a concepção minimalista da dignidade humana identifica três aspectos: (i) o valor intrínseco dos todos os seres humanos; (ii) a autonomia de cada indivíduo; (iii) e como valor comunitário, ou seja, a dignidade como heteronomia, que representa o seu elemento social. O autor esclarece que o primeiro elemento está na origem de um conjunto de direitos fundamentais, como direito à vida, o direito à igualdade (com a consequente direito à não discriminação) e o direito à integridade física e psíquica. O segundo aspecto, a autonomia, é o fundamento do livre arbítrio dos indivíduos. E, por fim, no terceiro elemento o jurista enfatiza o papel do Estado e da comunidade no estabelecimento de metas coletivas e de restrições sobre direitos e liberdades individuais em nome de certa concepção de vida boa (BARROSO, Luís Roberto. *A dignidade da pessoa humana no Direito Constitucional Contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial*. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 72-73 e 87).

Desta forma, a não suspensão do prazo do estágio probatório durante o usufruto das licenças maternidade, paternidade ou adotante atende o comando constitucional da dignidade da pessoa humana, impondo ao Poder Público restrição à

análise plena ou completa do triênio laboral do servidor, notadamente quanto ao primeiro e terceiro aspectos da dignidade da pessoa humana acima elencados.

Com relação aos aspectos decorrentes do valor intrínseco dos todos os seres humanos, pode-se destacar guarda, sustento, alimentação e amamentação do filho menor, que são decorrência dos direitos à vida e a integridade, ou, ainda, o direito à não discriminação dos direitos das mulheres no ambiente de trabalho.

A meu ver, a solução encontrada também está relacionada à dignidade como valor comunitário, pois ao Estado e à comunidade são impostas metas coletivas (de tutela dos direitos das crianças, por exemplo).

Da mesma forma, tenho por presente o perigo de dano derivado da recusa do Poder Público no reconhecimento do direito à não suspensão do estágio probatório durante o usufruto das licenças maternidade, paternidade e adotante dos representados do autor, pois tal indeferimento termina por impedir o exercício de direito fundamental, afetando, pois, direito à saúde, ao desenvolvimento e, portanto, a dignidade da pessoa humana.

À vista do exposto, DEFIRO a tutela provisória de urgência, para determinar ao Distrito Federal que se abstenha de suspender o cômputo do período de estágio probatório quando do gozo de licença maternidade/paternidade ou adotante das servidoras da carreira socioeducativa.

Intime-se o Senhor Secretário de Estado da Justiça, ou quem lhe faça as vezes, para que promova o efetivo cumprimento da determinação contida nesta decisão.

2. Cite-se o requerido, para apresentar contestação, oportunidade em que deverá indicar, de maneira específica e fundamentada, as provas que pretende produzir.

Com a defesa, intime-se a parte autora para apresentar réplica, no prazo legal, também com eventual confirmação das provas requeridas na inicial.

Em seguida, ao Ministério Público para parecer, nos termos do art. 178, I e II do CPC.

Após, venham os autos conclusos para julgamento antecipado de mérito ou decisão de organização/saneamento do processo.

CONFIRO À DECISÃO FORÇA DE MANDADO.

BRASÍLIA, DF, 12 de março de 2020 19:22:41.

PAULO AFONSO CAVICHIOLI CARMONA

Juiz de Direito

Os documentos do processo, cujas chaves de acesso seguem abaixo, estão disponíveis nos sítios <https://pje.tjdft.jus.br/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam> (https://pje.tjdft.jus.br/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam), www.tjdft.jus.br (http://www.tjdft.jus.br) (aba lateral direita "Advogados" > "Processo Eletrônico - PJe" > "Autenticação" > "1ª Instância") ou www.tjdft.jus.br (http://www.tjdft.jus.br) (aba lateral direita "Cidadãos" > "Autenticação de Documentos" > "Processo Judicial Eletrônico - PJe" > "Documentos emitidos no PJe - 1º Grau"), observadas as orientações contidas no sítio www.tjdft.jus.br/pje (http://www.tjdft.jus.br/pje).

Documentos associados ao processo

ID	Título	Tipo	Chave de acesso**
58867039	Petição Inicial	Petição Inicial	200310180720333000000!
58867040	20.03.04 - peticao inicial-1	Petição	200310180720572000000!
58867041	1 - procuração atualizada	Procuração/Substabelecimento	200310180720810000000!
58867042	2- Estatuto SINDSSE DF Registrado Digitalizado_compressed	Documento de Identificação	200310180721035000000!
58867043	3- Ata 8 posse Diretoria Sindsse DF 2017-2020	Documento de Identificação	200310180721471000000!
58867044	4- Registro MTE - Carta Sindical	Documento de Identificação	200310180722103000000!
58870845	5- Parecer da Procuradoria DF	Anexo	200310180722290000000!
58870846	6- SEI_GDF - 6302000 - MANIFESTACAO JURIDICA N 95-2018 - AJL- SECRIANCA	Anexo	200310180723067000000!
58870847	7- Despacho_35256036 - Gestantes	Anexo	200310180723228000000!
58870848	8- SEI_GDF - 35259348 - Despacho - Gestantes	Anexo	200310180723362000000!
58870849	9- SEI_GDF - 34376074 - Despacho	Anexo	200310180723522000000!
58870850	10- SEI_GDF - 6533020 - Despacho SEI-GDF SECRIANCA-GAB-AJL - Acolhimento da manifestacao juridica	Anexo	200310180723714000000!
58870851	11- Parecer AGU - 2016	Anexo	200310180723891000000!
58870853	GUIAINICIAL0101205189(1)	Guia	200310180724092000000!

58870854	COMPROVANTE DE PAGAMENTO - GUIA INICIAL	Comprovante de Pagamento de Custas	200310180724282000000!
----------	---	---------------------------------------	------------------------

Assinado eletronicamente por: **PAULO AFONSO CAVICHIOLI CARMONA**
12/03/2020 19:24:07

<https://pje.tjdft.jus.br:443/consultapublica/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>
ID do documento:



20031219234428000000

IMPRIMIR

GERAR PDF