



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
9ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

SENTENÇA

Processo nº: **1019275-50.2023.8.26.0053**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum Cível - Nomeação**
 Requerente: -----
 Requerido: **PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO**
 Justiça Gratuita Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Josué Vilela Pimentel**

Vistos.

----- move ação ordinária, com pedido de tutela de urgência, em face do Município de São Paulo, objetivando a declaração de nulidade do ato administrativo que a considera inapta em exame médico admissional e, por consequência, a sua posse no cargo de Professor de Educação Infantil. Narra que presta concurso público regido pelo Edital nº 001/2015, é aprovada e nomeada para o cargo de Professor de Educação Infantil da Prefeitura do Município de São Paulo. Convocada para os exames médicos admissionais, submete-se a videolaringoscopia, na qual se constata nódulos em pregas vocais. Aduz que a primeira perícia da COGESS conclui por "alteração leve" e a encaminha a tratamento fonoaudiológico; que, realizado o tratamento, exames posteriores apontam regressão das lesões; que, ainda assim, a perícia a considera inapta sob o diagnóstico de disfonia organofuncional; e que o recurso administrativo é indeferido.

Sustenta que o ato é ilegal, por incidir sobre doença não incapacitante, por carecer de motivação idônea e por violar os princípios da vinculação ao instrumento convocatório, da razoabilidade e da proporcionalidade. Invoca, ainda, exercer há mais de uma década o cargo de professora na rede municipal de São Bernardo do Campo, sem afastamentos. Requer a concessão da gratuidade da justiça, a tutela de urgência, a declaração de nulidade do ato e a sua posse no cargo.

Citado, o Município de São Paulo apresenta contestação. Sustenta a obrigatoriedade e a legitimidade do exame médico admissional, que se destina a aferir não apenas a aptidão presente, mas também o risco de incapacidade futura; afirma que a autora é considerada inapta por perito otorrinolaringologista e por junta médica, em razão de

1019275-50.2023.8.26.0053 - lauda 1



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
9ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

alteração de pregas vocais incompatível com o cargo e com risco de agravamento; defende que os laudos por ela apresentados são particulares e parciais; e argui a vedação de revisão judicial do mérito administrativo. Requer a improcedência.

Houve réplica

Realizam-se duas perícias médicas judiciais, a primeira pelo IMESC e a segunda por outro perito nomeado pelo juízo.

As partes apresentam alegações finais.

É O RELATÓRIO.

FUNDAMENTO E DECIDO

A controvérsia consiste em definir se é nulo o ato administrativo que, ao cabo do exame médico admissional e do respectivo recurso, considera a autora inapta para o cargo de Professor de Educação Infantil em razão de alteração nas pregas vocais.

Não se desconhece que ao Poder Judiciário não cabe substituir-se à Administração no juízo técnico e discricionário que lhe é próprio, elegendo, entre diagnósticos médicos divergentes, aquele que repute mais acertado. O controle jurisdicional do ato administrativo, todavia, não se confunde com a revisão do mérito: alcança, legitimamente, a verificação de sua legalidade em sentido amplo, o que abrange a observância da competência, da forma, da finalidade, da motivação e dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Ato administrativo que, embora editado no exercício de competência discricionária, se revele imotivado, desproporcional ou assentado em premissa fática equivocada, é ato ilegal e, como tal, sujeito a controle e invalidação.

A apreciação da prova pericial obedece, ainda, a parâmetros legais expressos. Dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 371. O juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento.

Art. 479. O juiz apreciará a prova pericial de acordo com o disposto no art. 371, indicando na sentença os motivos que o levaram a considerar ou a deixar de considerar as conclusões do laudo, levando em conta o método



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
9ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

utilizado pelo perito.

Fixada essa premissa, é de afastar, desde logo, a tese da autora de que o exame médico admissional somente poderia aferir a aptidão presente do candidato, sendo-lhe vedado projetar-se sobre riscos futuros. A legislação aplicável não autoriza essa leitura.

O Estatuto dos Funcionários Públicos do Município de São Paulo condiciona a investidura em cargo público à higidez física e mental:

Art. 11. Só poderá ser investido em cargo público quem satisfizer os seguintes requisitos: (...) VI - gozar de boa saúde física e mental e não ser portador de deficiência física incompatível com o exercício do cargo;

Regulamentando o dispositivo, o Decreto Municipal nº 58.225/2018 disciplina o exame médico admissional nos seguintes termos:

Art. 88. Com vistas à verificação do atendimento ao disposto no artigo 11, inciso VI, da Lei nº 8.989, de 1979, o candidato a ingresso no serviço público municipal deverá submeter-se a exame médico admissional, a ser promovido pela COGESS, para avaliação do seu estado de saúde física e mental. § 1º O candidato deverá apresentar capacidade laborativa para o desempenho do cargo ou função a ser exercido. § 2º O candidato não poderá ingressar no serviço público municipal caso apresente patologia que possa, com o desempenho do cargo ou função, vir a resultar em prejuízo à sua saúde ou em incapacidade futura para o exercício.

A norma é expressa ao admitir a recusa de ingresso quando a patologia, embora não incapacitante no momento do exame, possa resultar em prejuízo à saúde do candidato ou em incapacidade futura. Assiste razão, nesse ponto, ao Município, o exame de ingresso tem caráter prospectivo, e a circunstância de o candidato exercer atividade laboral no momento do exame não basta, por si só, para afastar a análise de prognóstico. A obrigatoriedade do exame e a sua função de aferir riscos futuros são, pois, legítimas.

A legitimidade abstrata do regime, contudo, não dispensa o ato concreto de inaptidão de satisfazer dois requisitos inseparáveis: repousar em motivação idônea, explícita e congruente, e guardar proporção entre a restrição imposta e o risco que pretende prevenir.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
9ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

É à luz desses filtros, e da prova produzida, que se examina o ato impugnado.

O ato que nega a posse a candidato aprovado em concurso público nega-lhe direito, decide processo de concurso e decide o respectivo recurso, atraindo, de modo inequívoco, o dever de motivação, corolário dos princípios da legalidade e da publicidade do art. 37 da Constituição, extensível a todos os entes federativos e cuja expressão normativa, aplicável por analogia, encontra-se no art. 50 da Lei nº 9.784/1999:

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando: I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses; (...) III - decidam processos administrativos de concurso ou seleção pública; (...) V - decidam recursos administrativos; (...) § 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

No caso, a decisão proferida em sede de recurso administrativo funda-se, conforme o respectivo prontuário pericial, no registro de que a autora estaria "em tratamento" de nódulos de pregas vocais, apresentaria disfonia organofuncional e necessitaria de "seguimento fonoaudiológico". Essa fundamentação é frágil e, em parte, circular, extrai a inaptidão definitiva da própria circunstância de a candidata encontrar-se em recuperação. Não descreve, de modo concreto e individualizado, em que medida a alteração comprometeria as atribuições do cargo, nem enfrenta os exames apresentados pela própria candidata antes da decisão do recurso, que apontavam regressão das lesões. A decisão administrativa que discrepa de laudos e exames juntados ao processo deve dizer por que deles discrepa; o silêncio sobre a prova favorável ao administrado é, em si, vício de motivação.

Sob o crivo do contraditório, a controvérsia técnica foi submetida a duas perícias judiciais, cujas conclusões convergem no essencial. Cabe, porém, distingui-las quanto ao peso probatório, sem deixar-se conduzir pela ênfase com que a autora qualifica a segunda como "demolidora".

A perícia do IMESC foi conduzida por médico com título de especialista em



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
9ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

otorrinolaringologia e é, por isso, a de maior autoridade técnica nos autos. É também a menos favorável à autora, e merece exame franco: o perito reconhece que, à época do exame admissional, havia nódulo de prega vocal, registra que a patologia é de "possível causa ocupacional" e adverte que tenderia a agravar-se ao longo dos anos de magistério. Esses são os fundamentos mais consistentes da tese da defesa, e não podem ser ignorados.

Ocorre que o mesmo laudo do IMESC, ao responder aos quesitos, afirma que a autora realizou tratamento fonoterápico, que o quadro estava em remissão já em janeiro de 2023 e que, atualmente, encontra-se apta. A advertência de agravamento futuro é formulada em termos de mera possibilidade, como prognóstico genérico, e não como constatação de incapacidade atual ou de risco concreto e mensurável próprio desta candidata. Já a segunda perícia judicial concluiu, de forma direta, pela ausência de disfonia e pela aptidão da autora para a função docente, registrando-se, em abono da imparcialidade e na forma do art. 479 do Código de Processo Civil, que esse laudo, embora reforce a conclusão de aptidão, foi elaborado por profissional que se identifica como médico generalista, e não como especialista, e descreve exame físico sucinto, de modo que sua força probante é a de elemento de reforço, não a de prova decisiva isolada.

Da confrontação das perícias extrai-se conclusão que nenhuma delas atesta incapacidade atual da autora para o magistério. Divergem apenas quanto a um juízo de prognóstico, e ainda assim a perícia especializada o enuncia como possibilidade, não como certeza.

É nesse ponto que o ato impugnado não resiste ao controle de proporcionalidade. Uma coisa é recusar o ingresso de candidato cuja patologia, no presente, o incapacite, ou que apresente risco concreto e tecnicamente demonstrado de agravamento; outra, bem distinta, é excluí-lo em definitivo de concurso público com base na possibilidade conjectural de que uma lesão já regredida venha a reaparecer. A primeira hipótese é decisão administrativa legítima; a segunda é exercício de futurologia que sacrifica, de modo desproporcional, direito de candidato aprovado.

A desproporção fica ainda mais evidente diante de dado empírico não contrariado que a autora exerce, há mais de uma década, a função de Professora de Educação Básica na rede municipal de São Bernardo do Campo, sem qualquer registro de afastamento por motivo vocal, conforme prontuário funcional juntado aos autos. Esse fato é a refutação



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
9ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

concreta, e não conjectural, do prognóstico de incapacidade, o tempo, que a perícia especializada invocou como fonte de agravamento, já decorreu, e em mais de dez anos de magistério efetivo não produziu a incapacidade anunciada. O exame admissional projeta riscos; a realidade dos autos os desmente.

Quanto à vinculação ao instrumento convocatório, a autora sustenta que a alteração diagnosticada sequer constava do rol de doenças incapacitantes do edital. O ponto não pode ser resolvido com a segurança que a autora lhe atribui: o edital integral não se acha em condição de conferência literal nos elementos trazidos a este juízo, e o próprio perito do IMESC, ao lê-lo, registrou entendimento em sentido oposto. Por isso, esta sentença não assenta a procedência na alegada ausência da patologia no rol editalício. Registra-se, contudo, dado do edital efetivamente reproduzido nos autos e não impugnado: o instrumento prevê que os candidatos com distúrbios de voz seriam orientados a tratamento e que a aptidão resultaria de decisão conjunta de otorrinolaringologista e fonoaudiólogo, considerada a função pretendida e a alteração encontrada. O próprio edital, portanto, contempla o tratamento como etapa do processo, ao qual a autora se submeteu, com resultado de regressão. Declará-la, ainda assim, definitivamente inapta, sobre a motivação lacônica já examinada, destoaria da lógica do instrumento que a própria Administração elaborou.

Cabe, por fim, transparência quanto ao percurso deste julgamento. A leitura inicial dos autos sugeria solução simples, de nulidade evidente, ancorada na ideia de doença curada. Esse impulso foi deliberadamente submetido a prova em contrário, em especial confrontado com a perícia especializada do IMESC e com o limite, legítimo e relevante, que veda ao juiz substituir-se ao juízo técnico da Administração. Da resistência a esses argumentos resultou não a alteração do resultado, mas a depuração de seu fundamento: a procedência não se assenta na simplicidade de uma cura, e sim na desproporção de uma exclusão definitiva apoiada em prognóstico meramente conjectural, na insuficiência de motivação do ato que decidiu o recurso e na convergência das perícias quanto à inexistência de incapacidade atual, tudo confirmado pelo dado empírico de mais de dez anos de exercício do magistério. A intuição inicial, quanto ao desfecho, confirma-se; quanto às razões, foi substituída por fundamentação mais estrita, à qual a defesa do Município foi efetivamente confrontada.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
9ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

Do exposto, o ato administrativo que considerou a autora inapta e obstou a sua posse é ilegal, porque desprovido de motivação idônea e desproporcional ao fim que pretendia tutelar, impondo-se a sua anulação.

A anulação do ato de inaptidão tem por consequência o restabelecimento do direito da autora à posse no cargo para o qual foi regularmente nomeada. Não se determina a realização de novo exame médico admissional, providência que seria inócua: a aptidão da autora já foi aferida, sob contraditório, por duas perícias judiciais, inclusive por especialista, não subsistindo dúvida técnica a justificar nova verificação. Tampouco obsta a posse o eventual decurso do prazo de validade do concurso, pois a nomeação da autora ocorreu dentro desse prazo, e ato administrativo ilegal não pode prejudicá-la.

Presentes a probabilidade do direito, agora exaurientemente reconhecida, e o perigo de dano, decorrente da demora já experimentada e do risco ao resultado útil do processo, é caso de antecipar os efeitos da tutela na própria sentença, determinando-se que o Município pratique os atos necessários à posse independentemente do trânsito em julgado.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para declarar a nulidade do ato administrativo que considerou ----- inapta no exame médico admissional do concurso regido pelo Edital nº 001/2015, naquilo que se funda na alteração vocal discutida nestes autos, e, em consequência, determinar que o Município de São Paulo conclua o procedimento admissional e pratique os atos necessários à posse e ao exercício da autora no cargo de Professor de Educação Infantil, observados apenas os demais requisitos legais e editalícios de investidura estranhos a esta demanda e desde que não exista impedimento superveniente legítimo e distinto do fundamento médico ora afastado. Defiro a tutela de urgência e antecipo os efeitos da tutela nesta sentença, devendo o Município cumprir a obrigação no prazo de 30 (trinta) dias, contados de sua intimação, independentemente do trânsito em julgado. Condeno o Município de São Paulo ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, que fixo, por apreciação equitativa, ante o valor irrisório atribuído à causa e a natureza predominantemente desconstitutiva do provimento, em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do art. 85, § 8º, do Código de Processo Civil.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
9ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 496, inciso I, do Código de Processo Civil; decorridos os prazos para eventuais recursos voluntários, remetamse os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

P.R.I.C.

São Paulo, data da assinatura eletrônica.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
9ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

1019275-50.2023.8.26.0053 - lauda 8