

02/10/98

PRIMEIRA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 204.625-6 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. OCTAVIO GALLOTTI  
RECORRENTE: CELIA WILMA ZIMER DE BAIRROS  
ADVOGADO : CELITO AVELINO IORA E OUTRO  
RECORRIDO : MUNICÍPIO DE CAMPOS BORGES  
ADVOGADO : JOÃO REYNALDO MAYER

**EMENTA:** A condição de dirigente ou representante sindical não impede a exoneração do servidor público estatutário, regularmente reprovado em estágio probatório (artigo 8º, VIII, 37, VI, 39, § 2º, e 41 da Constituição, em seu texto original.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Primeira Turma, na conformidade da Ata de Julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, não conhecer do recurso extraordinário.

Brasília, 2 de outubro de 1998.

MOREIRA ALVES

-

PRESIDENTE

*Octavio Gallotti*

OCTAVIO GALLOTTI

-

RELATOR



02/10/98

PRIMEIRA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 204.625-6 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. OCTAVIO GALLOTTI  
RECORRENTE: CELIA WILMA ZIMER DE BAIRROS  
ADVOGADO : CELITO AVELINO IORA E OUTRO  
RECORRIDO : MUNICIPIO DE CAMPOS BORGES  
ADVOGADO : JOAO REYNALDO MAYER

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO OCTAVIO GALLOTTI: Trata-se de recurso extraordinário interposto contra decisão da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, consubstanciada no seguinte voto de seu ilustre relator, Desembargador TAEI JOÃO SELISTRE:

"A apelante foi nomeada para exercer o cargo de atendente de creche, em virtude de sua aprovação em concurso, onde obteve o primeiro lugar, por meio da Portaria n° 309/92, datada de 8 de maio de 1992, tendo sido exonerada por intermédio da Portaria n° 699/93, datada de 23 de julho de 1993 (fls. 14 e 15).

Ou seja, estando em estágio probatório, portanto, sem ter adquirido a estabilidade, foi exonerada por ter sido constatada a sua inaptidão para o cargo para o qual foi nomeada. *Octavio Gallotti*

O estágio probatório, como sabido, 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.) (HELY LOPES MEIRELLES, *Direito Administrativo Brasileiro*, 13ª ed. pg. 373). Por isso que, comprovado durante o estágio probatório que o funcionário não satisfaz as exigências legais da Administração, pode ser exonerado justificadamente pelos dados colhidos no serviço, de forma estatutária, independentemente de inquérito administrativo, isto é, de processo administrativo disciplinar. Essa exoneração não é penalidade, não é demissão; é simples dispensa do funcionário, por não convir à Administração a sua permanência uma vez que se revelaram insatisfatórias as condições de seu trabalho na fase experimental, sabiamente instituída pela Constituição para os que almejam a estabilidade no serviço público (Idem, pgs. 373/374). *Levy Albtini*

Inobstante isso, tem sido afirmado que mesmo para os servidores que não adquiriram estabilidade, devem ser observados os princípios consagrados no artigo 5º, inciso LV, combinado com o artigo 41, § 1º, ambos da Constituição da República, embora se referindo esse último dispositivo aos estáveis. Razão, aliás, do enunciado da Súmula nº 21, do Supremo Tribunal Federal.

No entanto, esse entendimento deve ser aplicado com moderação, no sentido de que a exoneração, nessa fase probatória, deve ser sempre motivada, baseada em motivos e fatos reais que revelem a inaptidão do servidor. Ou seja, ela não pode ser arbitrária, mas, ao contrário, deve ser apurada por intermédio dos meios administrativos regulares, sem o formalismo do processo administrativo, como lembrado pelo mesmo administrativista, sendo necessário que a Administração justifique, com base em fatos reais, a exoneração (Idem, pg. 374).

Mesmo porque, se ela não pudesse exonerar o funcionário em fase de observação, nenhuma utilidade teria o estágio probatório, criado precisamente para se verificar, na prática, se o candidato à estabilidade

*Levy Alti*

confirma aquelas condições teóricas de capacidade que demonstrou no concurso ou foram presumidas na sua nomeação para um cargo de provimento efetivo.

Durante esse período, que é de dois anos, não tem o servidor estabilidade, mesmo que esteja exercendo cargo de direção ou de representação sindical. Ainda que o artigo 37, inciso VI, da Constituição da República, assegure a sindicalização do servidor, o certo é que a vedação de dispensa do sindicalizado em cargo de direção ou representação, a partir do registro da candidatura e até em ano após o final do mandato, estabelecida no artigo 8º, inciso VIII, da Constituição da República, é limitada para os trabalhadores regulados pela legislação trabalhista. Não pode ser estendida para os servidores em estágio probatório, mesmo porque o artigo 39, § 2º, da Constituição Federal, não determinou para eles a aplicação desse dispositivo. Nem poderia ser de outra maneira, eis que a estabilidade funcional, nos termos do artigo 41, *caput*, da Carta Magna, somente pode ser adquirida após dois anos de efetivo serviço, não se podendo cogitar de qualquer forma antecipada de sua aquisição e, muito menos, de que, durante o exercício

*Lejalotti.*

desses cargos, fique suspenso o prazo do estágio probatório.

Estando o servidor na fase probatória, ainda que exercendo cargo de direção ou de representação sindical, constatada a sua inaptidão, pode ser exonerado, atendidas as disposições legais pertinentes.

A apelante, portanto, não era estável e a sua exoneração decorreu da constatação de sua ineficiência para o cargo para o qual foi nomeada, tendo o ato sido devidamente motivado, como se constata pela simples leitura da portaria exoneratória.

Não houve, assim, como se constata pelos elementos existentes nos autos, qualquer vício formal que maculasse a sua exoneração.

Foi atendido integralmente o disposto no artigo 22 e seus parágrafos, da Lei Municipal nº 117/90, tendo a apelante sido assegurada defesa, como se verifica, inclusive, pela manifestação por ela apresentada e dirigida para a Comissão de Sindicância, regularmente instituída para avaliação de estágio probatório. *leg. albtu*

Não há exigência legal de que as portarias sejam publicadas em algum periódico, bastando que seja atendido o princípio da publicidade, com a fixação das portarias no mural de publicações da Prefeitura, como ocorreu no caso, com prazo suficiente para o seu conhecimento, como certificado no verso das respectivas portarias, entre elas a que exonerou a recorrente, cujas cópias foram juntadas na ação de mandado de segurança em apenso.

O fato de ter sido prorrogado o prazo para a Comissão de Sindicância ultimar a sua tarefa não implica em qualquer vício formal, de modo a caracterizar a irregularidade pretendida. Nem o fato de ela ter sido composta por pessoas recentemente admitidas e sem o alegado conhecimento técnico da função exercida pela apelante. Elas poderiam ser designadas para o exercício dessa tarefa, mesmo porque não é requisito legal que elas exerçam a mesma função da investigada, eis que a sua atuação tem por finalidade apurar os requisitos para a estabilização ou não do servidor, relacionados com a assiduidade, aptidão, eficiência, entre outros, o que pode ser avaliado por qualquer servidor. *Leizaola*

Aliás, a apelante, com a presente ação, renovou a discussão que havia deduzido por ocasião do mandado de segurança, quando buscava cassar, com a alegação de nulidade, as portarias em questão. Naquela oportunidade sustentava, também a ausência de publicidade das portarias, a não oportunização do direito de defesa e o exercício de atividade diversas pelos membros da comissão. A ordem foi denegada, com a decisão transitado em julgado, circunstância bastante, inclusive, para impedir o exame das mesmas questões ora ventiladas, mas, de qualquer modo, precisa para demonstrar o acerto da decisão repelindo a pretensão.

Mantenho, portanto, a sentença, pelos seus próprios fundamentos, negando, assim, provimento à apelação." (fls. 257/261)

Alega a recorrente contrariedade ao disposto no art. 8º, VIII, combinado com o art. 37, VI, ambos da Constituição, argumentando no essencial:

"A Constituição, quando garantiu ao servidor público o direito à livre associação estava garantindo, sem dúvida, a sua estabilidade sindical. Não tem sentido



ter o direito à associação e não ter o direito à estabilidade sindical. Uma sem a outra, nada vale.

A Constituição da República quando garantiu ao servidor público o direito à livre associação estava garantindo, sem dúvida, a sua estabilidade sindical, provisória. Não tem sentido o direito à associação, sem que disso resulte a estabilidade." (fls. 273)

Foi o apelo admitido, ante as seguintes considerações do eminente Desembargador SÉRGIO PILLA DA SILVA, Primeiro Vice-Presidente:

"Com efeito, o presente apelo merece ser admitido, pois ponderável a alegação recursal de que a estabilidade provisória concedida pelo art. 8º, VIII, da Constituição Federal, ao empregado sindicalizado se estende aos servidores públicos, aos quais é garantido o direito à livre associação sindical (art. 37, VI, da CF).

Ademais, a doutrina abalizada (Adilson Abreu Dallari, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Ivan Barbosa Regolin, entre outros), por sua vez, esposava a tese de que aos servidores públicos, estendem-se as regras insculpidas no art. 8º da Lei Maior, por ser esta uma

*ser, abito*

norma de âmbito geral e, por isso, perfeitamente aplicáveis uma vez que compatíveis.

Mostra-se, portanto, a questão posta nos autos, matéria controvertida, uma vez que existem decisões de outros tribunais no mesmo sentido da tese sustentada pelo recorrente, cabendo ao Pretório Excelso a última palavra acerca da matéria, cuja orientação não se tem conhecimento." (fls. 292)

Nesta instância oficiou o ilustre Subprocurador-Geral da República:

"Trata-se de recurso extraordinário interposto de acórdão que julgou válida exoneração de servidor em estágio probatório e ocupante de cargo de direção no sindicato da categoria, independentemente de procedimento disciplinar, observada, entretanto, a garantia da ampla defesa, nos termos dos arts. 5º, LIV e LV e 41, § 1º, da Carta Política.

Esse Colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 204.075, Rel.: Min. MARCO AURÉLIO, DJ 19/03/97, manifestou-se no sentido de que a garantia prevista no art. 8º, VIII, da Constituição

Federal, "não afasta a resolução da relação jurídica, quer diante de falta grave, quer em face de avaliação negativa procedida em fase probatória. O que é assegurado aos dirigentes sindicais não pode ser tomado com um bill de indenidade, a ponto de implicar privilégio. Também eles ficam sujeitos às conseqüências do cometimento de falta grave ou da inaptidão para o serviço. Não é crível encerre a Lei Máxima favorecimento tal que o exclua da regra geral decorrente de estágio probatório."

Assim, opina o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL pelo desprovemento do recurso." (fls. 298/9)

É o relatório. *See, allottu*

**V O T O**

**O SENHOR MINISTRO OCTAVIO GALLOTTI - (Relator):**

Começo por esclarecer que, entre as questões anteriormente suscitadas no mandado de segurança, a que se refere o antepenúltimo parágrafo do voto reproduzido em meu relatório, não se inscreve a concernente à preterição de garantia de estabilidade, causa de pedir a que exclusivamente se prende o recurso extraordinário, manifestado por violação dos artigos 8º, VIII e 37, VI, da Constituição. Não obsta, portanto, a apreciação do apelo, a coisa julgada decorrente de ação pretérita.

Não vislumbro, entretanto, procedência nas razões que animam a petição de interposição.

A negativa da extensão da prerrogativa instituída no inciso VIII do art. 8º da Carta Federal, corresponde, não somente à omissão desse dispositivo na remissão constante do art. 39, § 2º (como ressaltado pelo acórdão), mas à própria lógica do sistema erigido pela Constituição, a respeito do instituto da estabilidade, nas relações de trabalho, plenamente diferenciado no tocante aos empregados, de um lado, e, de outro, aos servidores públicos.

Em relação aos primeiros, a Constituição, mercê da generalização do fundo de garantia do tempo de serviço (art. 8º,

III), é infensa à aquisição de estabilidade permanente, assegurando, todavia, alguns tipos da provisória: dirigentes sindicais (art. 8º, VIII), membros de comissão de prevenção de acidentes e empregadas gestantes (art. 10, II, do ADCT).

De seu turno, em referência aos servidores públicos admitidos por concurso, é permanente a estabilidade adquirida após dois anos de serviço (art. 41), sem previsão de hipótese de gozo temporário da garantia.

Note-se que o transplante, à situação do servidor, da estabilidade temporária (como pretende a recorrente), viria a conduzir a substancial ampliação do alcance do benefício constitucional tal como eficaz na sede em que previsto, pois o transcurso simultâneo do mandato sindical (acrescido de um ano), e do biênio do estágio probatório, levaria o funcionário à automática estabilidade permanente (com discriminatória dispensa da prova a que sujeitos os colegas), resultado insusceptível de ser atingido pelo empregado.

Vê-se, mais, que a salvaguarda do art. 8º, VIII, da Constituição, é erigida contra o arbítrio do empregador, por conveniência da empresa, ao passo que a avaliação do estágio probatório obedece ao regramento administrativo, voltado para o interesse público, sem falar no império da isonomia, que está a

*iesy allotti*

RE 204.625-6/RS

exigir igualdade no processo seletivo, de que é etapa complementar a aprovação no estágio probatório.

Todas essas peculiaridades (e até certo grau de antagonismo) estão a conspirar contra a tese da interpretação extensiva, senão analógica, preconizada pela recorrente.

Não conheço, portanto, do recurso extraordinário.

*esse, alistar*

02/10/98

PRIMEIRA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 204.625-6 RIO GRANDE DO SUL

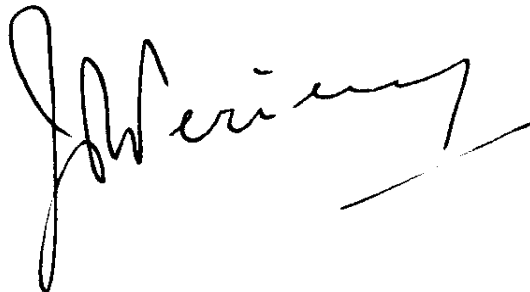
V O T O

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: Sr. Presidente, o argumento mais impressionante no voto do eminente Relator é o do silêncio, que S. Exa. classificou de eloqüente, do art. 39, § 2º, que enumera taxativamente os direitos sociais do trabalhador, estabelecidos para o trabalhador privado no art. 7º da Constituição, que se estenderiam, se aplicariam ao servidor público.

Sucedo, Sr. Presidente, que não interpreto o art. 8º, VIII, que estabelece a chamada "estabilidade sindical provisória", como garantia do trabalhador, mas como garantia do sindicato. Por isso, me parece que negá-lo ao servidor público viola efetivamente a garantia da sindicalização da categoria.

Peço vênias ao eminente Relator para dissentir e dar provimento ao recurso.

CR/



02/10/1998

PRIMEIRA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 204.625-6 RIO GRANDE DO SUL

V O T O

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (PRESIDENTE) - Com a devida vênia do eminente Ministro Sepúlveda Pertence, acompanho o Relator, não só pelo fundamento do art. 39, mas também pela circunstância de que o sistema de estabilidade do servidor público é incompatível com a aplicação desse princípio de estabilidade temporária que se compatibiliza apenas com os trabalhadores que não são servidores públicos.



PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 204.625-6  
PROCED. : RIO GRANDE DO SUL  
RELATOR : MIN. OCTAVIO GALLOTTI  
RECTE. : CELIA WILMA ZIMER DE BAIRROS  
ADV. : CELITO AVELINO IORA E OUTRO  
RECDO. : MUNICIPIO DE CAMPOS BORGES  
ADV. : JOAO REYNALDO MAYER

**Decisão:** Por maioria de votos, a Turma não conheceu do recurso extraordinário. Vencido o Ministro Sepúlveda Pertence, que o conhecia e lhe dava provimento. 1ª. Turma, 02.10.98.

Presidência do Senhor Ministro Moreira Alves. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Octavio Gallotti, Sepúlveda Pertence e Ilmar Galvão. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Sydney Sanches.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Miguel Frauzino Pereira.

Ricardo Dias Duarte  
Coordenador