

23/02/2016

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 805.491 SÃO PAULO

RELATOR	: MIN. DIAS TOFFOLI
AGTE.(S)	: MARIA LUCIA APARECIDA GUIMARÃES MARTINS
ADV.(A/S)	: EDMEIRE SOUSA GONSALVES
AGTE.(S)	: MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
AGDO.(A/S)	: OS MESMOS

EMENTA

Agravos regimentais no recurso extraordinário. Administrativo. Reprovação de servidor em estágio probatório. Exoneração posterior. Possibilidade. Ato meramente declaratório. Precedentes. Honorários advocatícios. Valor mantido.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que o ato de exoneração do servidor é meramente declaratório, podendo ocorrer após o prazo de 3 anos fixados para o estágio probatório, desde que as avaliações de desempenho sejam efetuadas dentro do prazo constitucional.

2. Os honorários advocatícios foram fixados em conformidade com o que estabelece o art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

3. Agravos regimentais não providos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 23 de fevereiro de 2016.

RE 805491 AGR / SP

MINISTRO DIAS TOFFOLI

Relator

23/02/2016

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 805.491 SÃO PAULO

RELATOR	: MIN. DIAS TOFFOLI
AGTE.(S)	: MARIA LUCIA APARECIDA GUIMARÃES MARTINS
ADV.(A/S)	: EDMEIRE SOUSA GONSALVES
AGTE.(S)	: MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
AGDO.(A/S)	: OS MESMOS

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR):

Maria Lúcia Aparecida Guimarães Martins e Município de São José dos Campos interpõem tempestivos agravos regimentais contra decisão em que dei provimento ao recurso extraordinário, com a seguinte fundamentação:

“Vistos.

Município de São José dos Campos interpõe recurso extraordinário, com fundamento na alínea ‘a’ do permissivo constitucional, contra acórdão da Terceira Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

‘Apelação Cível – Servidor Municipal – Estabilidade – Prazo de 3 anos do art 41, da CF – Findo o prazo sem manifestação da Comissão, o servidor adquire estabilidade – Recurso provido.’

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Sustenta-se, nas razões do recurso extraordinário, violação ao artigo 41, § 4º, da Constituição Federal.

Decido.

Nos termos do artigo 41 da Constituição Federal, com a

RE 805491 AGR / SP

redação dada pela EC 19/98, 'são estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público' e, tratando da aquisição da estabilidade, o parágrafo 4º desse mesmo artigo, estabelece que, 'como condição para a aquisição da estabilidade, é obrigatória a avaliação especial de desempenho por comissão instituída para essa finalidade'.

Destarte, a avaliação especial de desempenho é condição **sine qua non** à aquisição da estabilidade no serviço público. Deve a Administração Pública, agindo conforme seu dever, zelar pelo rigor e formalidade dessas avaliações. Assim, enquanto não aprovado na avaliação de desempenho, o servidor não adquire estabilidade no serviço público.

No caso em tela, a Administração Municipal realizou as avaliações dentro do período fixado na Constituição, sendo que apenas a publicação do resultado de reprovação nessas avaliações foi posterior ao triênio do estágio confirmatório. Colhe-se da sentença de primeiro grau:

'No caso, como era de rigor, foi instaurado Procedimento para Avaliação de Desempenho do Servidor em Estágio Probatório.

Não se trata de processo administrativo disciplinar, pelo qual é imputado ao servidor a prática de um ato específico.

Não se vislumbra, dos documentos carreados aos autos, que tenha ocorrido cerceamento do direito de defesa, posto que a autora foi cientificada de todos os conceitos que lhe foram atribuídos no procedimento.

Não prospera, outrossim, a alegação de que eventual exoneração não poderia ser decretada após o decurso do prazo trienal a contar da posse da requerente.

A autora foi nomeada em 09 de junho de 2003.

As avaliações abrangem os períodos de 09.06.2003 a 31.01.2004 (1ª avaliação – fls. 59/60), 01.02.2004 a 31.08.2004 (2ª avaliação – fls. 72/73), 01.09.2004 a 31.05.2005 (3ª

RE 805491 AGR / SP

avaliação – fls. 77/78), 01.04.2005 a 31.03.2006 (4ª avaliação – fls. 88/89). Ou seja, todas as avaliações foram realizadas com observância do prazo de três anos previsto no art. 41 da Constituição Federal.

Nada obsta, portanto, que eventual exoneração seja determinada após o decurso do prazo trienal, já que as avaliações foram efetuadas, repita-se, no prazo previsto na Carta Magna.

Frise-se que a aquisição da estabilidade não é automática.

Entendimento contrário impede, por exemplo, que aqueles que praticam faltas graves nos últimos dias do período de estágio, fiquem sujeitos à devida exoneração.

(...)

No que diz respeito à avaliação propriamente dita, observa-se que a autora obteve desempenho REGULAR em diversos quesitos.

(...)

O relatório conclusivo foi devidamente fundamentado (fls. 113) e o processo avaliatório tramitou com observância dos ditames legais, não havendo fundamento jurídico para que o Poder Judiciário declare a estabilidade da requerente no serviço público municipal.’

Anote-se que, durante o estágio probatório, o servidor possui apenas a expectativa de direito à estabilidade, podendo vir a perder o cargo se atendidas as formalidades legais. Sobre o tema, a Súmula nº 21 desta Corte:

‘Funcionário em estágio probatório não pode ser exonerado nem demitido sem inquérito ou sem as formalidades legais de apuração de sua capacidade.’

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal também já assentou que a exoneração do servidor público no período de estágio probatório somente pode se dar se observados os

RE 805491 AGR / SP

princípios do contraditório e da ampla defesa. Nesse sentido:

‘AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. EXONERAÇÃO DE SERVIDOR PÚBLICO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Para a exoneração de servidor público, ainda que em estágio probatório, é imprescindível a observância do devido processo legal com as garantias a ele inerentes. Precedentes. 2. Impossibilidade de reexame de provas em recurso extraordinário: incidência da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal.’ (AI nº 623.854/MA-AgR, Primeira Turma, Relatora a Ministra **Cármem Lúcia**, DJe de 23/10/09).

‘RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MUNICÍPIO. DECLARAÇÃO DE DESNECESSIDADE DE CARGO. SERVIDOR PÚBLICO OCUPANTE DE CARGO EFETIVO, EM ESTÁGIO PROBATÓRIO. EXONERAÇÃO AD NUTUM E SEM CRITÉRIOS OBJETIVOS. IMPOSSIBILIDADE. O servidor público ocupante de cargo efetivo, ainda que em estágio probatório, não pode ser exonerado ad nutum, com base em decreto que declara a desnecessidade do cargo, sob pena de ofensa à garantia do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Incidência da Súmula 21 do STF. Recurso a que se dá provimento, para determinar a reintegração dos autores no quadro de pessoal da Prefeitura Municipal de Bicas (MG).’ (RE nº 378.041/MG, Primeira Turma, Relator o Ministro **Carlos Britto**, DJ de 11/2/05).

‘1. Servidor estadual em estágio probatório: exoneração não precedida de procedimento específico, com observância do direito à ampla defesa e ao contraditório, como impõe a Súmula 21-STF: nulidade. 2.

RE 805491 AGR / SP

Nulidade da exoneração: efeitos. Reconhecida a nulidade da exoneração deve o servidor retornar à situação em que se encontrava antes do ato questionado, inclusive no que se refere ao tempo faltante para a complementação e avaliação regular do estágio probatório, fazendo jus ao pagamento da remuneração como se houvesse continuado no exercício do cargo; ressalva de entendimento pessoal do relator manifestado no julgamento do RE 247.349.' (RE nº 222.532/MG, Primeira Turma, Relator o Ministro **Sepúlveda Pertence**, DJ de 1/9/2000).

No caso sub examine, consta dos autos que a autora da demanda 'foi cientificada de todos os conceitos que lhe foram atribuídos no procedimento'. Desse modo, não há que se falar em nulidade do ato por cerceamento de defesa.

Ademais, o fato de o ato de exoneração ter sido publicado após os três anos de estágio probatório não obsta a reprovação do servidor, assim como sua posterior exoneração. Essa Suprema Corte tem se posicionado no sentido de que o ato de exoneração, nesses casos, tem natureza meramente declaratória.

Sobre o tema, colhe-se do voto vista do Ministro **Joaquim Barbosa**, nos autos do MS nº 23.441/DF, julgado pelo Plenário desta Corte:

'Alega a impetrante que o ato de exoneração é ilegal, uma vez que na data da exoneração ela já havia adquirido a vitaliciedade. (...)

Entendo que há **três** questões principais a serem enfrentadas por esta Corte no presente processo. A primeira diz respeito à possibilidade ou à impossibilidade de exoneração de membro do Ministério Público após o transcurso do prazo de dois anos de efetivo exercício, diante de sua reprovação no estágio probatório. (...)

No que tange à primeira questão, pertinente à possibilidade ou à impossibilidade de exoneração de membro do Ministério Público após o prazo constitucional

RE 805491 AGR / SP

de dois anos de efetivo exercício, em razão de reprovação em estágio probatório, concordo com a eminente relatora, quando afirma em seu voto:

No que diz respeito à impossibilidade de exoneração, após dois anos de exercício, a não ser por sentença judicial, prevista no art. 128, § 5º da Constituição Federal, com mais razão no caso de faltas ocorridas durante o biênio com a apuração nele iniciada, é jurídico e admissível que a administração possa deixar de confirmar o servidor em seu cargo ainda que a conclusão do ato de exoneração ocorra após o biênio. Entendimento contrário impede, por exemplo, que faltas graves, cometidas nos últimos dias do período de estágio, fiquem livres da devida exoneração.

De fato, não seria razoável que o prazo do estágio probatório pudesse ser utilizado apenas em benefício do servidor, visto que, ao término do estágio, caso constatada alguma infração administrativa ou ilícito penal praticado pelo servidor no curso do período de prova, não restaria à Administração, para excluí-lo do serviço público, outra medida que não o processo judicial, ainda que o pertinente procedimento administrativo já tivesse sido iniciado, ou estivesse em fase de conclusão, ou até mesmo já concluído.

É preciso ressaltar que o período de estágio probatório, como o próprio nome indica, visa à avaliação da conduta do servidor já investido no cargo após aprovação em concurso. Todo estagiando sabe que está sendo analisado e que *sua aptidão e capacidade serão objeto de avaliação para o desempenho do cargo, observados os seguintes fatores: assiduidade, disciplina, capacidade de iniciativa, produtividade e responsabilidade* (art. 20 da Lei 8.112/1990).

Nas palavras de HELY LOPES MEIRELLES, em sua clássica obra *Direito Administrativo Brasileiro* (São Paulo,

RE 805491 AGR / SP

Malheiros, 2003, p. 421):

Estágio probatório é o período de exercício do servidor durante o qual é observada 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.)

Nesse ponto, entendo que o fim do prazo do estágio probatório não significa impedimento absoluto à prática do ato de exoneração de servidor público ou de membro do Ministério Público e da Magistratura, naqueles casos em que tenha sido devidamente instaurado processo administrativo no qual tenham sido observados os princípios do contraditório e da ampla defesa, consubstanciando-se o ato de exoneração em mera manifestação formal de decisão tomada pela Administração. (...).’ (g. n. - DJe de 6/11/09)

Desse mesmo acórdão merece destaque a seguinte passagem do voto da eminente Relatora, Ministra **Ellen Gracie**:

“No que diz respeito à impossibilidade de exoneração, após dois anos de exercício, a não ser por sentença judicial, prevista no art. 128, § 5º da Constituição Federal, com mais razão no caso de faltas ocorridas durante o biênio com a apuração nele iniciada, é jurídico e admissível que a administração possa deixar de confirmar o servidor em seu cargo ainda que a conclusão do ato de exoneração ocorra após o biênio. Entendimento contrário impede, por exemplo, que faltas graves, cometidas nos últimos dias do período de estágio, fiquem livres da devida exoneração. Nesse sentido, não só tem sido a copiosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça trazida aos autos (RMS 8.337, relator Min. Willian

RE 805491 AGR / SP

Patterson, RMS 547, rel. Min. Hélio Mosimann, entre outros) como também a decisão desta Corte Maior quando do julgamento do RE 248.292-AgR, rel. Min. Maurício Corrêa, que entendeu que *‘o ato de exoneração de servidor público, no estágio probatório, em resultado apurado em processo administrativo regular, é de caráter meramente declaratório’.*

Corroborando esse entendimento, anote-se o seguinte julgado:

‘AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR EM ESTÁGIO PROBATÓRIO. REPROVAÇÃO. EXONERAÇÃO. LEGITIMIDADE DO ATO. 1. O ato de exoneração de servidor público reprovado no estágio probatório, em resultado apurado em processo administrativo regular, é de caráter meramente declaratório. 2. Ofensa ao artigo 41, § 1º, da Carta Federal. Alegação insubsistente. Relevante é o processamento de sindicância para apuração de falta no prazo bienal. Agravo regimental não provido’ (RE nº 248.292/RS-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro **Maurício Corrêa**, DJ de 10/10/2000).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, conheço do recurso extraordinário e lhe dou provimento para restabelecer a sentença de primeiro grau. Custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 pela autora, vencida, aplicada a regra do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.”

Aduz a agravante, **in verbis**, que

“[o] fato de a agravada ter extrapolado o prazo legal para efetuar a exoneração da agravante, prazo de 79 (setenta e nove

RE 805491 AGR / SP

dias), desrespeitando o parágrafo 1º, da LC 56/92, dar-se-á o reconhecimento da estabilidade da agravante.

Nesse sentido, a doutrina enfatiza que o decurso do prazo trienal de efetivo exercício do cargo pelo servidor em estágio probatório implica a aquisição tácita da estabilidade no serviço público”.

O município, por sua vez, requer a majoração dos honorários advocatícios fixados.

É o relatório.

23/02/2016

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 805.491 SÃO PAULO

VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR):

As irresignações não merecem prosperar.

No tocante ao agravo regimental interposto por Maria Lúcia Guimarães Martins, conforme já consignado na decisão agravada, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que o ato de exoneração do servidor é meramente declaratório, podendo ocorrer após o prazo de 3 anos fixados para o estágio probatório, desde que as avaliações de desempenho sejam efetuadas dentro do prazo constitucional. Como bem asseverado na sentença, se assim não fosse, aqueles que cometessem infrações no último dia do prazo não poderiam ser exonerados. Nesse sentido:

“MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. PROCURADOR DO TRABALHO. ESTÁGIO PROBATÓRIO. VITALICIEDADE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. SEGURANÇA CONCEDIDA” (MS nº 23.441/DF, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Joaquim Barbosa**, DJe de 6/11/09).

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR EM ESTÁGIO PROBATÓRIO. REPROVAÇÃO. EXONERAÇÃO. LEGITIMIDADE DO ATO. 1. O ato de exoneração de servidor público reprovado no estágio probatório, em resultado apurado em processo administrativo regular, é de caráter meramente declaratório. 2. Ofensa ao artigo 41, § 1º, da Carta Federal. Alegação insubsistente. Relevante é o processamento de sindicância para apuração de falta no prazo bienal. Agravo regimental não provido” (RE nº 248.292/RS-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro **Maurício**

RE 805491 AGR / SP

Corrêa, DJ de 10/10/2000).

No caso em tela, a Administração Municipal realizou as avaliações dentro do período fixado na Constituição, sendo que apenas a publicação do resultado de reprovação nessas avaliações foi posterior ao triênio do estágio confirmatório. Da fundamentação da sentença, registre-se:

“No caso, como era de rigor, foi instaurado Procedimento para Avaliação de Desempenho do Servidor em Estágio Probatório.

Não se trata de processo administrativo disciplinar, pelo qual é imputado ao servidor a prática de um ato específico.

Não se vislumbra, dos documentos carreados aos autos, que tenha ocorrido cerceamento do direito de defesa, posto que a autora foi cientificada de todos os conceitos que lhe foram atribuídos no procedimento.

Não prospera, outrossim, a alegação de que eventual exoneração não poderia ser decretada após o decurso do prazo trienal a contar da posse da requerente.

A autora foi nomeada em 09 de junho de 2003.

As avaliações abrangem os períodos de 09.06.2003 a 31.01.2004 (1ª avaliação fls. 59/60), 01.02.2004 a 31.08.2004 (2ª avaliação fls. 72/73), 01.09.2004 a 31.05.2005 (3ª avaliação fls. 77/78), 01.04.2005 a 31.03.2006 (4ª avaliação fls. 88/89). Ou seja, todas as avaliações foram realizadas com observância do prazo de três anos previsto no art. 41 da Constituição Federal.

Nada obsta, portanto, que eventual exoneração seja determinada após o decurso do prazo trienal, já que as avaliações foram efetuadas, repita-se, no prazo previsto na Carta Magna.

Frise-se que a aquisição da estabilidade não é automática.

Entendimento contrário impede, por exemplo, que aqueles que praticam faltas graves nos últimos dias do período de estágio, fiquem sujeitos à devida exoneração.

(...)

No que diz respeito à avaliação propriamente dita,

RE 805491 AGR / SP

observa-se que a autora obteve desempenho REGULAR em diversos quesitos.

(...)

O relatório conclusivo foi devidamente fundamentado (fls. 113) e o processo avaliatório tramitou com observância dos ditames legais, não havendo fundamento jurídico para que o Poder Judiciário declare a estabilidade da requerente no serviço público municipal.”

Quanto ao agravo regimental interposto pelo Município, não prospera o argumento de que os honorários tenham sido arbitrados em valor irrisório, haja vista que foram fixados em conformidade com o que estabelece o art. 20, § § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, não havendo razão para majorá-los.

Nego provimento aos agravos regimentais.



SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 805.491

PROCED. : SÃO PAULO

RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI

AGTE.(S) : MARIA LUCIA APARECIDA GUIMARÃES MARTINS

ADV.(A/S) : EDMEIRE SOUSA GONSALVES

AGTE.(S) : MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS

AGDO.(A/S) : OS MESMOS

Decisão: A Turma, por votação unânime, negou provimento aos agravos regimentais, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli. **2ª Turma**, 23.2.2016.

Presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Gilmar Mendes e Teori Zavascki. Ausente, justificadamente, a Senhora Ministra Cármen Lúcia.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Odim Brandão Ferreira.

Ravena Siqueira
Secretária