

Folha de informação nº 283

do processo 2007-0.009.659-7 em 27/05/08 (a) ✓

VALERIA DE NAZARETH PEREIRA
RF 585.101 7 01
PGM - AJC

EMENTA Nº 11.303

Servidor público efetivo. Avaliação de desempenho durante o estágio probatório. Em regra, somente as atribuições do cargo efetivo devem ser consideradas na avaliação de desempenho do servidor em estágio probatório. Análise de situação fática excepcional.

INTERESSADO: 

ASSUNTO: Estágio probatório.

Informação nº 801/2008-PGM.AJC

**PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
ASSESSORIA JURÍDICO-CONSULTIVA**

Senhora Procuradora Assessora Chefe Substituta:

1 - Buscando estabelecer parâmetros seguros para a atuação da Comissão Permanente de Correição da Procuradoria Geral do Município, a quem incumbe avaliar o desempenho dos Procuradores do Município durante o estágio probatório, o Senhor Procurador Geral solicitou o pronunciamento desta Assessoria acerca da situação específica do interessado, Procurador do Município que, no curso do estágio probatório, foi nomeado Secretário-Adjunto de Finanças, ponderando desde já em sua consulta que, no exercício desse cargo – de livre provimento em comissão –, ele *“continuou a exercer funções assemelhadas àquelas que, anteriormente, executava na qualidade de Chefe da Assessoria Jurídica daquela Pasta”*, por serem tais atribuições *“(...) especificações das competências delineadas nos incisos IV e V [do artigo 26] do Decreto Municipal 47.549, de 4 de agosto de 2006, especialmente a delegação para manifestação sobre assuntos estritamente jurídicos”* (fls. 245/246).

Feita a breve síntese do essencial, passo a me manifestar.

W

do processo 2007-0.009.659-7

em 27/05/08 (a) ✓ ✓

VALERIA DE NAZARETH PEREIRA
RF 585.101 7 01

PGM - AIC

2 - Considerando que a finalidade precípua deste parecer é traçar a orientação jurídica a ser objetivamente seguida pela Comissão Permanente de Correição desta Procuradoria Geral, é mister que, em primeiro lugar, seja fixada a regra geral a ser observada pela Administração quando da avaliação de desempenho de servidor em estágio probatório, para posterior exame da situação peculiar do interessado.

Assim, esta manifestação será subdividida em duas partes. Na primeira delas o assunto será examinado de forma objetiva, na busca dessa regra geral que servirá de norte para as avaliações futuras. Na segunda parte, as atribuições específicas conferidas ao interessado é que serão examinadas, a fim de se definir se essas particularidades caracterizam ou não uma exceção à regra geral.

I – A avaliação de desempenho do servidor em estágio probatório

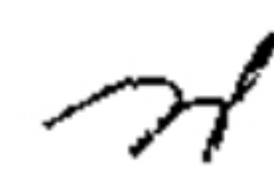
3 - A avaliação de desempenho do servidor público em estágio probatório – condição para a aquisição de estabilidade no cargo efetivo para o qual ele tenha sido nomeado – decorre do comando contido no artigo 41, § 4º, da Constituição da República, com a redação que lhe foi atribuída pela Emenda Constitucional nº 19/98, cujo teor é o seguinte:

Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.

(...)

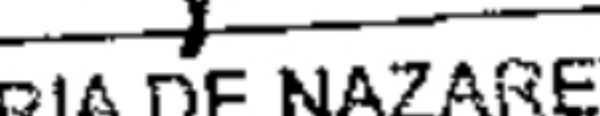
§ 4º. Como condição para a aquisição da estabilidade, é obrigatória a avaliação especial de desempenho por comissão instituída para essa finalidade.

Referido dispositivo constitucional, vale observar, já foi objeto de análise por parte desta Assessoria, que discorreu alhures acerca da possibilidade de afastamento do servidor durante estágio probatório – hipótese em que o prazo de três anos para a avaliação de seu desempenho permanecerá



do processo 2007-0.009.659-7

em 27/05/08 (a)


VALERIA DE NAZARETH PEREIRA

RF 585.101 7 01

PGM - A.IÇ

suspensão, voltando a correr quando do seu retorno ao cargo efetivo (ementa nº 10.785).

O mesmo entendimento foi sustentado também no parecer de ementa nº 10.979; este último, contudo, foi além e, adentrando no campo de apreciação que ora nos interessa, afirmou que "a Constituição exige que, durante o cumprimento do estágio probatório, o servidor desempenhe efetivo exercício das atribuições de seu cargo efetivo – isso, obviamente, para que ele possa ser devidamente avaliado pela comissão a que se refere o parágrafo 4º do referido art. 41".

Chegou-se a esta conclusão porque a "raison d'être" da avaliação de desempenho, feita durante o estágio probatório, é justamente avaliar se o servidor recém-empossado executa satisfatoriamente as atribuições do cargo para o qual foi nomeado, para que ele possa, então, adquirir a estabilidade – daí levar-se em conta, exclusivamente, as atribuições do cargo efetivo, e não as de outro cargo ou função porventura exercidos em caráter precário ou transitório.

Neste contexto, segundo a corrente majoritária, nada obsta que um servidor em estágio probatório afaste-se de seu cargo efetivo para exercer transitoriamente outro cargo ou função diversa. Todavia, neste caso, na esteira de remansosa jurisprudência (STJ-5ª Turma, RMS 19.884-DF, Rel. Min. Felix Fischer, julg. 08/11/2007¹), o prazo para a avaliação de desempenho permanece suspenso pelo mesmo período do afastamento².

¹ "Impossibilitada a avaliação do servidor no período de três anos a que se refere o art. 41, caput, da CR/88, em decorrência de afastamentos pessoais, esse prazo deve ser prorrogado pelo mesmo período do afastamento ou licença, de modo a permitir a avaliação de desempenho a que se refere o cogitado comando constitucional (art. 41, §4º, da CR/88)".

² Divergindo deste entendimento, entre outros, DIÓGENES GASPARINI: "Não entendemos possível, ainda que lei a regulamente, a designação ou nomeação do servidor em estágio probatório para exercer outro cargo, e muito menos entendemos viável seu 'comissionamento' em outra entidade. O afastamento do servidor do exercício do cargo efetivo, durante o estágio probatório, impede a necessária verificação de sua aptidão para o exercício das atribuições do cargo que titulariza. Também não se conta qualquer tempo de serviço prestado à outra entidade, ou tempo anterior dedicado à mesma pessoa onde esse servidor estagia, ainda que no exercício de idêntica função" (Direito Administrativo, 4ªed., São Paulo: Editora Saraiva, 1995, p. 151).



do processo 2007-0.009.659-7 em 27/05/08 (a) 2 - -

VALERIA DE NAZARETH PEREIRA
RF 585.101704
AJG

4 - Este o entendimento que vem sendo adotado pelo legislador municipal, como se verifica no texto da recente Lei nº 14.660, de 26 de dezembro de 2007, que consolidou o Estatuto do Magistério Municipal, ao dispor a respeito do estágio probatório dos Profissionais da Educação³:

Art. 33. O estágio probatório corresponde ao período de 3 (três) anos de efetivo exercício que se segue ao início de exercício do servidor no cargo de provimento efetivo das carreiras do Quadro dos Profissionais de Educação.

§ 1º. O servidor em estágio probatório, para fins de aquisição de estabilidade, será submetido à avaliação especial de desempenho, por comissão instituída para essa finalidade específica, de acordo com critérios a serem estabelecidos em regulamento específico, observadas, dentre outras, as seguintes condições:

- I - avaliação do profissional de educação nos aspectos compatíveis com o exercício da função pública;
- II - definição dos níveis de responsabilidade de todos os profissionais de educação que deverão atuar no processo de avaliação;
- III - fixação dos prazos necessários para a avaliação e respectiva conclusão.

§ 2º. Na hipótese de mudança para cargo de carreira diversa do mesmo quadro, em razão de concurso público, durante o período a que se refere o "caput" deste artigo, haverá nova avaliação, para efeito do cumprimento do estágio probatório, reiniciando-se a contagem do período de estágio probatório de que trata o "caput".

(...)

§ 6º. Na hipótese de outros afastamentos considerados ou não de efetivo exercício, não previstos no § 5º deste artigo, ocorrerá a suspensão da contagem do período de efetivo exercício para fins de estágio probatório.

³ No mesmo sentido: Lei nº 13.768/04, art. 10 (Guarda Civil Metropolitano); Lei nº 14.133/06, art. 9º (Auditor-Fiscal Tributário); Lei nº 14.591/07, art.11 (carreiras do Quadro de Pessoal de Nível Superior); e Lei nº 14.713/08, art. 12 (Quadro dos Profissionais da Saúde).



Folha de informação nº 288
do processo 2007-0.009.659-7 em 27, 05, 08 (a) _____

VALERIA DE NAZARÉTH PEREIRA
RF 505 101 7 01
PC-11

seu art. 41, só permite o cômputo de efetivo exercício do cargo de provimento efetivo, qualidade que o cargo de confiança não tem.

E nem poderia ser de outra forma, pois durante o período de exercício do cargo em comissão o servidor não está sendo posto à prova, não está sendo avaliado para efeito de obtenção de estabilidade, mesmo porque é o critério da confiança que o mantém, ou o afasta, deste cargo de caráter provisório. Irrelevante assim que, eventualmente, envolva atuação de maior responsabilidade.

A avaliação real de seu desempenho só ocorre concretamente no exercício do cargo para o qual foi nomeado em razão da aprovação no concurso público."

6 - Postos estes elementos, pode-se então firmar que, para satisfação do requisito de "três anos de efetivo exercício" previsto no art. 41 da Constituição, necessário para a aquisição da estabilidade, somente as tarefas executadas no âmbito das atribuições do cargo efetivo do servidor em estágio probatório devem ser consideradas pela comissão encarregada da sua avaliação de desempenho. Esta, pois, a regra geral a ser objetivamente seguida pela Administração e, particularmente, pela Comissão Permanente de Correição da Procuradoria Geral do Município.

II - As hipóteses excepcionais e a peculiar situação do interessado

7 - Assentada esta regra geral, resta então examinar se as tarefas executadas pelo interessado no exercício da função de Secretário Adjunto de Finanças podem ser excepcionalmente levadas em consideração pela Comissão Permanente de Correição desta Procuradoria Geral, para fins de avaliação de seu desempenho durante o estágio probatório, bem assim, se o tempo de exercício desse cargo de Secretário-Adjunto pode ser computado para a satisfação do requisito temporal de três anos, necessário para a aquisição da estabilidade.

Para que esta análise se revele juridicamente viável, necessário desde já ressaltar que a regra geral, enunciada logo acima, admite exceções. Assim, de fato, entende a jurisprudência.

Handwritten mark

do processo 2007-0.009.659-7 em 27/05/08 (a) ✓

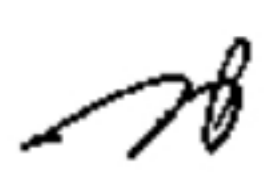
JALERIA DE NAZARETH PEREIRA
RF 585.101.7 01
PGM - A.JC

À guisa de exemplo, cite-se a situação excepcional examinada no v. acórdão proferido pela Primeira Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo nos autos da Apelação Cível nº 70.837-5/5, do qual foi Relator o Desembargador Octaviano Lobo:

EMENTA: SERVIDOR PÚBLICO CONCURSADO – CONVOCAÇÃO, DURANTE O PERÍODO DE ESTÁGIO PROBATÓRIO, PARA O EXERCÍCIO DE CARGO EM COMISSÃO – EXONERAÇÃO FUNDADA NA EXTINÇÃO DO CARGO DE PROVIMENTO EFETIVO E NÃO COMPLEMENTAÇÃO DO TEMPO DE ESTÁGIO PROBATÓRIO – DESCABIMENTO – IMPOSSIBILIDADE DE PREJUÍZO AO FUNCIONÁRIO QUE NÃO COMPLETOU O ESTÁGIO PROBATÓRIO NO CARGO PAR O QUAL PRESTOU CONCURSO, SE TAL PERÍODO FOI IMPLEMENTADO EM CARGO DE CONFIANÇA, PARA O QUAL FOI NOMEADO POR CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE – EFETIVAÇÃO E ESTABILIDADE RECONHECIDAS – ART. 41, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – RECURSOS OFICIAL E VOLUNTÁRIO DA MUNICIPALIDADE NÃO PROVIDOS.

No aludido precedente, após ter sido aprovada em primeiro lugar em concurso público, a servidora foi empossada no cargo efetivo e nele permaneceu por apenas 19 dias, até ser nomeada para o cargo em comissão de secretária do Prefeito, no qual permaneceu ao longo de dois anos. Mas houve mudança na Chefia do Executivo e o novo Prefeito, tão logo empossado, veio a exonerá-la não só do cargo em comissão, mas também do cargo efetivo, que nesse ínterim fora extinto, alegando que ela não completara o requisito temporal para a aquisição da estabilidade. O Judiciário, neste caso, reconheceu a estabilidade da servidora, invocando os seguintes fundamentos:

“Se a funcionária pública, recentemente aprovada em primeiro lugar em concurso, desfrutava de confiança do Chefe do Poder Executivo, e tinha qualificação para cargo em comissão, nada impedia fosse ela, como foi, convocada para as funções de secretária do Prefeito Municipal.



Escreve DIÓGENES GASPARINI que os cargos em comissão são próprios para a direção, comando, chefia de certos órgãos, "onde se necessita de um agente que, sobre ser de confiança da autoridade nomeante, se disponha a seguir sua orientação, ajudando-a a promover a direção superior da Administração" ("Direito Administrativo", Editora Saraiva, 4ª edição, pág. 194).

A fragilidade da nomeação, com demissibilidade *ad nutum*, justifica-se a partir do momento em que o funcionário nomeado deixa de gozar da confiança do superior.

O funcionário, nesse contexto, revela qualificação notável, tanto que foi convocado para o cargo de confiança. Passará a privar da intimidade administrativa.

Não se pode extrair, portanto, que o funcionário concursado, que tomou posse e em seguida foi chamado a cargo de confiança, não exerceu o estágio probatório no cargo para o qual prestou concurso, na busca da estabilidade e efetivação. O exercício do cargo de confiança coloca em relevo suas qualidades. E tanto revelou qualidades que, no caso em exame, foi a autora aprovada na avaliação do estágio probatório, conforme se lê no documento de fl. 35, assinado pelo Prefeito da época, em 05/11/96.

No estágio probatório, apura-se a aptidão, disciplina, assiduidade, dedicação, idoneidade moral, eficiência do funcionário. Se aprovou ao Chefe do Executivo manter o funcionário em estágio probatório junto de si, em cargo em comissão, seria contraditório e injusto penalizar o servidor, por não ter ele exercido o cargo original, para o qual prestou concurso.

A conveniência, a oportunidade de convocação de servidor de um posto para outro é da atribuição exclusiva do Prefeito Municipal.

Não pode o funcionário arcar com as conseqüências factivo-jurídicas de estágio probatório assim realizado, a que não deu causa."

A par deste posicionamento da jurisprudência, diversos entes públicos vêm admitindo, sempre em caráter excepcional, que "A atuação



do processo 2007-0.009.659-7 em 27/05/08 (a) ✓

VALERIA DE NAZARETH PEREIRA
RF 585.101701

[do servidor em estágio probatório] em atividades com as mesmas atribuições de cargo de provimento efetivo, em local diverso daquele de sua classificação, não acarretará a suspensão ou prorrogação de contagem do tempo", tal como dispõe o art. 4º, § 1º, do Decreto nº 8.164/08, do Município de Rio Claro, aqui citado a título meramente exemplificativo⁴.

Daí poder afirmar-se que, como exceção à regra geral antes enunciada, as atribuições do servidor em estágio probatório que tenham sido executadas em cargo diverso daquele para o qual tenha sido nomeado em caráter efetivo podem vir a ser consideradas pela comissão encarregada de sua avaliação de desempenho, desde que idênticas ou assemelhadas as atribuições de ambos os cargos.

8 - É à luz deste entendimento excepcional que se passa a examinar, adiante, a situação peculiar do interessado.

Uma vez aprovado em concurso público, o interessado foi nomeado para ocupar o cargo efetivo de Procurador do Município, no qual foi empossado no dia 07/06/2005, passando logo a chefiar a Assessoria Jurídica da Pasta de Finanças. Ainda no curso do estágio probatório, em 04/01/2008, ele foi nomeado para exercer o cargo de Secretário-Adjunto da Secretaria Municipal de Finanças, de livre provimento em comissão.

Poder-se-ia argumentar, de plano, que este cargo para o qual o interessado foi nomeado pressupõe relação de confiança com Titular da Pasta de Finanças – daí seu caráter político –, de forma que as suas atribuições, dispostas no art. 26 do Decreto nº 47.549/06⁵, não se confundem

⁴ No Município de Ponta Porã foi promulgada a Lei Complementar nº 28/2006, cujo art. 21, § 1º, dispõe que "O servidor em estágio probatório poderá ocupar cargo em comissão ou função gratificada desde que em órgãos ou entidades da Prefeitura Municipal cujas atribuições tiverem relação com as tarefas inerentes ao respectivo cargo". No mesmo sentido, porém em nível federal, confira-se o art. 29 da Instrução Normativa nº 1, de 29 de maio de 2003, do Ministério da Agricultura: "O servidor, no cumprimento do estágio probatório, poderá exercer cargo em comissão ou função gratificada, desde que as atribuições dos mesmos guardem correlação com as do cargo efetivo".

⁵ Art. 26. "Compete ao Secretário-Adjunto: I – substituir o Secretário Municipal de Finanças em seus impedimentos legais; II – representar o Secretário junto a autoridades e órgãos; III – coordenar, consolidar e submeter ao Secretário Municipal de Finanças o plano de ação global da Secretaria; IV –

do processo 2007-0.009.659-7 em 27/05/08 (a) ✓

VALERIA DE NAZARETH PEREIRA
RF 585 101 7 01
EGM AIG

com as de Procurador do Município, previstas na Lei nº 10.182/86 e no Decreto nº 27.321/87 (sem falar no art. 87 da Lei Orgânica do Município).

E correto seria tal argumento, não fossem consideradas as particularidades fáticas da espécie.

Com efeito, neste caso concreto, a circunstância de ser o interessado Procurador do Município foi decisiva para a sua nomeação para o exercício do cargo de Secretário-Adjunto de Finanças – na medida em que permitiu que a ele fossem confiadas, conforme desejo do Titular daquela Pasta, atribuições especiais de natureza jurídica, nos termos do art. 26, V, do Decreto nº 47.549/06.

Na realidade, foi de seu notável desempenho como Procurador, à frente da Assessoria Jurídica da Secretaria de Finanças, que adveio sua nomeação para o cargo de Secretário-Adjunto, no qual – esta a condição – deveria fazer a coordenação jurídica das manifestações do Gabinete daquela Pasta.

Isso explica o porquê de o interessado continuar a fazer, nesse cargo em comissão, manifestações de caráter eminentemente jurídico, bastante assemelhadas, aliás, às ele que elaborava, enquanto Procurador, na âmbito da Assessoria Jurídica daquela Secretaria.

Assim, uma vez considerada esta especialíssima circunstância fática, entendo ser possível que, em caráter excepcional, as atribuições de natureza jurídica executadas pessoalmente pelo interessado no exercício do cargo de Secretário-Adjunto de Finanças possam ser levadas em consideração pela Comissão Permanente de Correição da Procuradoria Geral do Município, na avaliação de seu desempenho durante o estágio probatório do cargo de Procurador do Município, sem suspensão do prazo trienal previsto no art. 41 da Constituição.

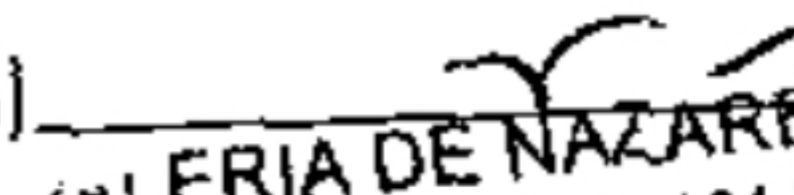
assistir ao Secretário Municipal de Finanças na supervisão e coordenação das atividades da Secretaria e das entidades a ela vinculadas; V – exercer outras atribuições que lhe forem cometidas pelo Secretário”.

✓

Folha de informação nº 293

do processo 2007-0.009.659-7

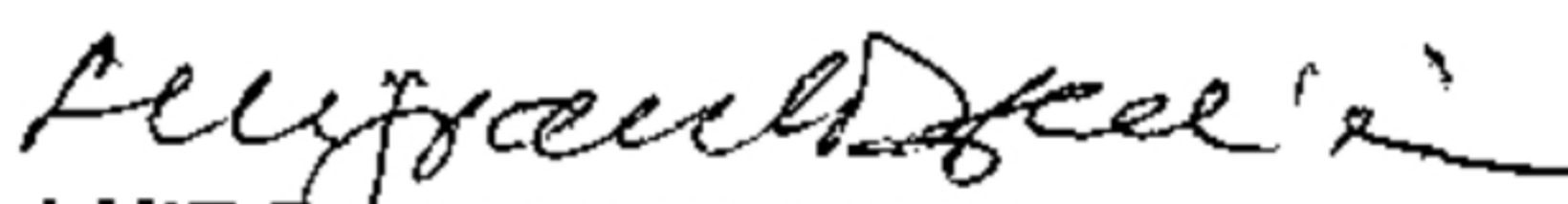
em 27/05/08 (a)


VALERIA DE NAZARETH PEREIRA
RF 585.1017/01
PGM - AJC

Este entendimento, contudo, por ser excepcional, não poderá ser invocado futuramente como precedente para o aproveitamento de exercício de cargo em comissão para fins de avaliação de desempenho de servidor em estágio probatório.

9 - Feitas estas considerações, concluo que, como regra geral, para satisfação do requisito de "três anos de efetivo exercício" previsto no art. 41 da Constituição, necessário para a aquisição da estabilidade, somente as tarefas executadas no âmbito das atribuições do cargo efetivo do servidor em estágio probatório podem ser consideradas pela comissão encarregada da sua avaliação de desempenho. Todavia, dada a peculiar situação fática do interessado, neste caso, em caráter excepcional, as atribuições de natureza estritamente jurídica por ele executadas pessoalmente no exercício do cargo de Secretário-Adjunto de Finanças podem ser levadas em consideração pela Comissão Permanente de Correição da Procuradoria Geral do Município, na avaliação de seu desempenho durante o estágio probatório do cargo de Procurador do Município, sem suspensão do prazo trienal previsto no art. 41 da Constituição.

São Paulo, 19/05/2008.


LUIZ PAULO ZERBINI PEREIRA
Procurador Assessor - AJC
OAB/SP 113.583
PGM

Folha de informação nº 294
do processo 2007-0.009.659-7 em 27/05/08 (a) 22-

VALERIA DE NAZARETH PEREIRA
RF 585.1017/01
PGM - AJC

INTERESSADO: [REDACTED]


ASSUNTO: Estágio probatório.

Cont. da informação nº 801/2008-PGM.AJC

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
Senhor Procurador Geral

Dando cumprimento à determinação de fls. 245/246, submeto à apreciação de Vossa Excelência a manifestação retro, que acolho, concluindo que as tarefas de natureza estritamente jurídica executadas pelo interessado no exercício da função de Secretário Adjunto de Finanças poderão ser excepcionalmente levadas em consideração pela Comissão Permanente de Correição desta Procuradoria Geral, para fins de avaliação de seu desempenho durante o estágio probatório no cargo efetivo de Procurador do Município.

São Paulo, 27 / 05 / 2008.


LILIANA DE ALMEIDA F. S. MARÇAL
Procuradora Assessora Chefe Substituta - AJC
OAB/SP 94.147
PGM

Folha de informação nº 295
em 27/05/08 r.

do processo nº 2007-0.009.659-7

JALERIA DE NAZARETH PEREIRA
RF 585.101 7 01
PGM - AJC

INTERESSADO: 

ASSUNTO : Estágio probatório.

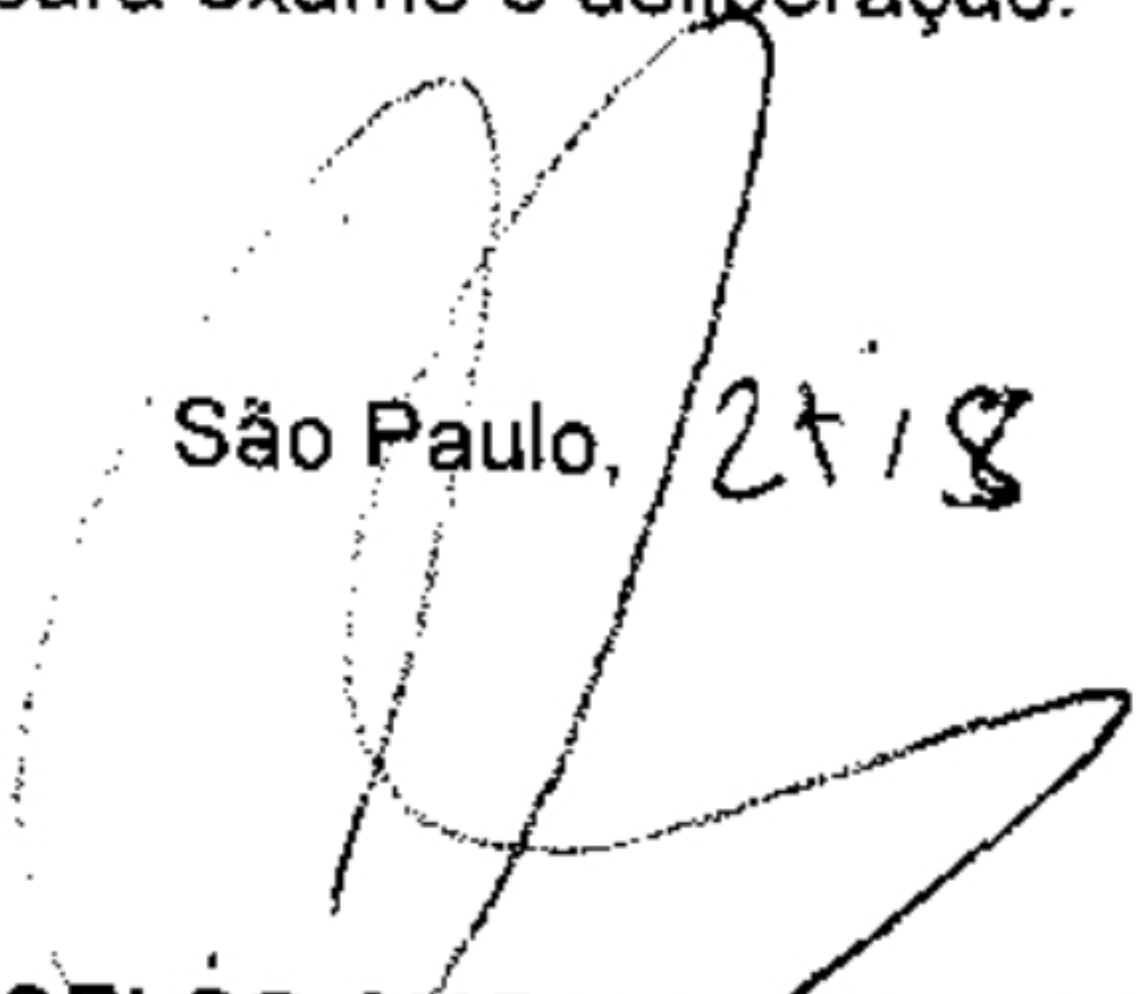
Cont. da Informação nº 801/2008-PGM.AJC


(SIMPROC 60 21 10 004)

SECRETARIA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS
Senhor Secretário,

Encaminho o presente a Vossa Excelência com a manifestação da Assessoria Jurídico-Consultiva desta Procuradoria Geral do Município, que acolho, para exame e deliberação.

São Paulo, 27/5 /2008.


CELSO AUGUSTO COCCARO FILHO
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO
OAB/SP 98.071
PGM

Do Processo n.º 2007-0.009.659-7 em 30 MAI 2008 (a) 
MARIA FLORA VICTORINO
A.G.P.P. - 650273300
SNJ-G

INTERESSADO:



ASSUNTO:

Estágio Probatório.

Informação n.º 1540/2008-SNJ.G.

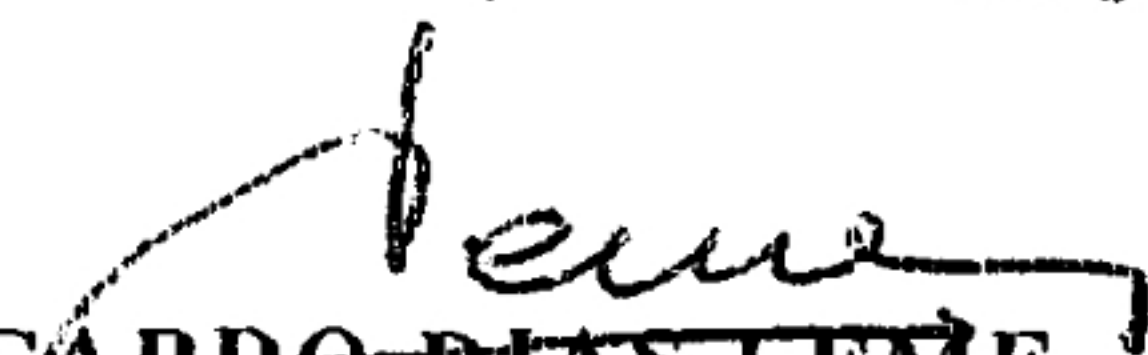
|| 0801/2008 - P6M AJC

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Senhor Procurador Geral

Devolvo o presente com a manifestação da Assessoria Jurídico-Consultiva da Procuradoria Geral do Município, que acolho, concluindo que em caráter excepcional à regra geral, as tarefas de natureza estritamente jurídica executadas pelo interessado no exercício da função de Secretário Adjunto de Finanças deverão ser levadas em consideração pela Comissão Permanente de Correição da Procuradoria Geral do Município, para fins de avaliação de seu desempenho durante o estágio probatório no cargo efetivo de Procurador do Município, no estrito cumprimento do artigo 41, §4º, da Constituição Federal.

São Paulo, 30 MAI 2008


RICARDO DIAS LEME

Secretário Municipal dos Negócios Jurídicos
SNJ