PROTOCOLO Nº 16.965.889-7
INFORMAÇÃO Nº 67/2020 – PCRH/PGE
INTERESSADO: SECRETARIA DE ESTADO DA AGRICULTURA E DO ABASTECIMENTO
ASSUNTO: ESTABILIDADE. AVALIAÇÃO ESPECIAL DE DESEMPENHO.

INFORMAÇÃO 67/2020 – PGE/PCRH

I. RELATÓRIO

Trata-se de protocolado que objetiva analisar a possibilidade de declaração de estabilidade de servidor pertencente ao Quadro Próprio do Poder Executivo – QPPE, lotado na Secretaria de Estado da Agricultura e do Abastecimento – SEAB.

Durante a instrução do caderno administrativo foi verificado que o servidor, apesar de já contar com mais de três anos de efetivo exercício – tendo sido o tempo de estágio probatório cumprido entre 02/10/2017 e 01/10/2020[1] – não foi submetido à avaliação de desempenho.

Diante de tal cenário, foram endereçados à PGE os seguintes questionamentos:

> 1) O servidor que não foi submetido à avaliação especial de desempenho a que se refere o § 4º, do art. 41, da Constituição Federal de 1988, adquire estabilidade pelo simples decurso do prazo de 03 (anos) anos?
> 2) Caso negativo, quais são as providências a serem tomadas pela Administração? Poderá haver avaliação extemporânea do servidor?[2]

É o breve relatório.

1 Ofício SEAB GS/0374/2020, fl. 14
2 Informação nº 0720/2020 – DRH/SEAP.

PROTOCOLO Nº 16.965.889-7
INFORMAÇÃO Nº 67/2020 – PCRH/PGE
INTERESSADO: SECRETARIA DE ESTADO DA AGRICULTURA E DO ABASTECIMENTO
ASSUNTO: ESTABILIDADE. AVALIAÇÃO ESPECIAL DE DESEMPENHO.

II. FUNDAMENTAÇÃO

II.1 DELIMITAÇÃO DO OBJETO DA CONSULTA

O objeto da presente consulta foi delimitado pela Informação nº 0720/2020 – DRH/SEAP e corresponde aos dois questionamentos acima transcritos.

Ressalta-se, portanto, que a consulta refere-se ao caso em que há total omissão da administração na abertura do procedimento para a avaliação especial de desempenho do servidor durante o período do estágio probatório. Situações fáticas distintas da completa omissão da administração darão ensejo a soluções jurídicas diferentes que não serão aqui abordadas.

Apenas para ilustrar, e alertando que os casos concretos podem ser ainda mais variados, é possível que a avaliação de desempenho tenha sido instaurada, mas ainda não concluída por diversos fatores, tais como a anulação do procedimento anterior, afastamento do servidor, pandemia ou situações de calamidade, falta de apresentação de documentos que não estão em posse da administração, conclusão de inquéritos ou ações penais, reintegrações determinadas pela justiça, dentre outros.

A presente informação, mais uma vez, não responde a nenhuma outra situação fática que não envolva a total omissão da administração em promover a avaliação especial de desempenho do servidor.

II.2 NOÇÕES GERAIS ACERCA DA ESTABILIDADE NO SERVIÇO PÚBLICO

II.2.A Definição e requisitos

PROTOCOLO Nº 16.965.889-7
INFORMAÇÃO Nº 67/2020 – PCRH/PGE
INTERESSADO: SECRETARIA DE ESTADO DA AGRICULTURA E DO ABASTECIMENTO
ASSUNTO: ESTABILIDADE. AVALIAÇÃO ESPECIAL DE DESEMPENHO.

Inicia-se pela definição de estabilidade por Hely Lopes Meirelles:

> Estabilidade é a garantia constitucional de permanência no serviço público outorgada ao servidor que, nomeado para cargo de provimento efetivo, em virtude de concurso público, tenha transposto o estágio probatório de três anos, após ser submetido a avaliação especial de desempenho por comissão instituída para essa finalidade (CF, art. 41)[3].

Importante mencionar que o instituto sofreu alterações significativas a partir da Emenda Constitucional nº 19/1998. Com efeito, o prazo para a declaração da estabilidade passou a ser de três anos – a redação anterior do art. 41, CF/88 previa apenas dois anos -, bem assim passou a se exigir a avaliação especial de desempenho. Dessa maneira, essa é a redação atual do Art. 41, da CF/88:

> **Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.**
> § 1º O servidor público estável só perderá o cargo:
> I - em virtude de sentença judicial transitada em julgado;
> II - mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa;
> III - mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa.
> § 2º Invalidada por sentença judicial a demissão do servidor estável, será ele reintegrado, e o eventual ocupante da vaga, se estável, reconduzido ao cargo de origem, sem direito a indenização, aproveitado em outro cargo ou posto em disponibilidade com remuneração proporcional ao tempo de serviço.
> § 3º Extinto o cargo ou declarada a sua desnecessidade, o servidor estável ficará em disponibilidade, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, até seu adequado aproveitamento em outro cargo.
> **§ 4º Como condição para a aquisição da estabilidade, é obrigatória a avaliação especial de desempenho por comissão instituída para essa finalidade** (grifos nossos).

3 MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro – 42ª Ed., São Paulo: Malheiros, 2015, p. 554.

PROTOCOLO Nº 16.965.889-7
INFORMAÇÃO Nº 67/2020 – PCRH/PGE
INTERESSADO: SECRETARIA DE ESTADO DA AGRICULTURA E DO ABASTECIMENTO
ASSUNTO: ESTABILIDADE. AVALIAÇÃO ESPECIAL DE DESEMPENHO.

Observa-se, portanto, que enquanto o caput do art. 41 confere um direito ao servidor, o §4º traz um dever para a administração pública.

Em sendo assim, é possível extrair como requisito para a declaração de estabilidade a i) nomeação em cargo de provimento efetivo, em virtude de concurso público; ii) transposição do estágio probatório de três anos; iii) aprovação na avaliação especial de desempenho que deverá ser realizada pela administração.

II.2.B Natureza Jurídica

Quanto a natureza jurídica, destaca-se que a Procuradoria do Estado confeccionou o Parecer nº 277/2008-PGE, em que esclarece que a estabilidade se perfaz através de ato declaratório – e não constitutivo – da administração:

> Isto porque tal ato – de conferir estabilidade ao servidor público – é eminentemente declaratório - e não constitutivo - vale dizer, decorrido a prazo do estágio e observados os requisitos, a estabilidade já se perfaz, independente de manifestação prévia que a determine.

Em outros termos, a administração não concede a estabilidade aos seus servidores. Em verdade, cumpridos os requisitos constitucionais já destacados – nomeação em cargo de provimento efetivo, em virtude de concurso público, transposição do estágio probatório de três anos e aprovação na avaliação especial de desempenho – , a administração apenas declarará a estabilidade do servidor.

PROTOCOLO Nº 16.965.889-7
I**NFORMAÇÃO Nº** 67/2020 – PCRH/PGE
INTERESSADO: SECRETARIA DE ESTADO DA AGRICULTURA E DO ABASTECIMENTO
ASSUNTO: ESTABILIDADE. AVALIAÇÃO ESPECIAL DE DESEMPENHO.

II.2.C Obrigatoriedade da avaliação especial de desempenho

A presente informação já destacou que enquanto o caput do art. 41, CF/88, traz consigo o direito do servidor de ser declarado estável – após o preenchimento de certos requisitos – o §4º do mesmo dispositivo constitucional impõe o dever da administração de realizar a avaliação especial de desempenho.

A própria leitura do texto constitucional revela, portanto, ser imprescindível a realização da avaliação especial de desempenho pela administração. Em outros termos, é dever da administração, e não mera faculdade, a realização da avaliação de desempenho para fins de declaração da estabilidade de seus servidores.

Deve ser dito que a Procuradoria-Geral do Estado já alerta para a importância das avaliações de desempenho há muitos anos, inclusive da sua regulamentação em lei. Com efeito, extrai-se do Parecer nº 277/2008:

> Não há a menor dúvida, portanto, no tocante à necessidade, passado tanto tempo, de se regulamentar o instituto da avaliação de desempenho no seio do estágio probatório — em lei específica para tanto - , mormente para se conferir sistematicidade e unidade ao ordenamento.

Sendo um dever da administração e sendo declaratório o ato que confere a estabilidade ao servidor, a realização da avaliação especial de desempenho deve ocorrer durante o período do estágio probatório. Este também foi o posicionamento do Parecer nº 277/2008-PGE:

> O ideal, na hipótese, seria – corretamente – prever-se a aquisição da estabilidade pelo decurso do tempo e deixar claro que a avaliação deve ser feita antes dele, a fim de se ter efetividade, inclusive, se for o caso,

> com a punição do ilícito administrativo, se for a hipótese. Daí porque os prazos e termos devem ser rigidamente previstos, dado o destinatário primordial da lei serem os próprios órgãos da administração.

Observa-se que a preocupação com a fixação de prazos rígidos já estava presente, exatamente para se evitar que o tempo do estágio fosse exaurido antes da finalização da avaliação de desempenho.

II.3. CONSEQUÊNCIAS DA TOTAL OMISSÃO DA ADMINISTRAÇÃO EM PROCEDER À AVALIAÇÃO ESPECIAL DE DESEMPENHO

II.3.A Declaração da estabilidade do servidor

Na situação em que, apesar de decorrido todo o tempo do estágio probatório, a administração não realizou a avaliação especial de desempenho do servidor, ou seja, quando há uma total omissão da administração em cumprir seu dever constitucional de instaurar o procedimento da avaliação especial de desempenho, importante trazer a lição de José dos Santos Carvalho Filho

> Caso a Administração não institua a comissão ou esta retarde sua decisão para após o prazo de três anos, deverá considerar-se que o servidor, cumprido o prazo, terá adquirido a estabilidade, mesmo sem a avaliação da comissão. É que a norma da avaliação funcional por comissão especial foi criada em favor da Administração, de modo que, se esta não concretiza a faculdade constitucional, deve entender-se que tacitamente avaliou o servidor de forma positiva. **O que não se pode é prejudicar o servidor, que já cumpriu integralmente o período de estágio, pela inércia ou ineficiência dos órgãos administrativos**. Assim, para conciliar os citados dispositivos, será necessário concluir que a avaliação do servidor pela comissão deverá encerrar-se antes de findo o prazo necessário para a aquisição da estabilidade, para, então, se for o caso, ser providenciado

PROTOCOLO Nº 16.965.889-7
INFORMAÇÃO Nº 67/2020 – PCRH/PGE
INTERESSADO: SECRETARIA DE ESTADO DA AGRICULTURA E DO ABASTECIMENTO
ASSUNTO: ESTABILIDADE. AVALIAÇÃO ESPECIAL DE DESEMPENHO.

> o processo de exoneração do servidor avaliado negativamente[4] (gripos nossos). .

Não é outro o entendimento de Hely Lopes Meirelles

> Fatalmente haverá caso envolvendo o decurso do prazo de três anos sem que essa avaliação especial tenha sido feita nos moldes determinados pelo dispositivo constitucional. C**omo esse dever cabe à Administração Pública, o servidor não poderá ser prejudicado e adquirirá a estabilidade caso preencha as demais condições,** apurando-se e responsabilizando-se o servidor que tinha o dever funcional de instituir a comissão especial ou o da própria comissão que, embora instituída, não exerceu sua atribuição[5] (grifos nossos).

Observa-se a preocupação dos renomados doutrinadores em não prejudicar o servidor que em nada concorreu para a omissão da administração. Pensar diferente dos autores é dizer que a administração poderia permanecer inerte por vários anos, sem realizar sua obrigação constitucional, prejudicando a aquisição do direito de seus servidores.

A situação acima levantada, além de tornar morta a obrigação constitucional consistente no dever de realizar a avaliação de desempenho, poderia dar ensejo, inclusive, a perseguições de determinados servidores.

Nesse exato sentido, e corroborando também o encimado, explica Maria Sylvia Zanella di Pietro:

4 CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 28ª Ed.São Paulo: Atlas, 2015, p. 697
5 MEIRELLES, Hely Lopes. Loc. cit., p. 556.

PROTOCOLO Nº 16.965.889-7
INFORMAÇÃO Nº 67/2020 – PCRH/PGE
INTERESSADO: SECRETARIA DE ESTADO DA AGRICULTURA E DO ABASTECIMENTO
ASSUNTO: ESTABILIDADE. AVALIAÇÃO ESPECIAL DE DESEMPENHO.

> Trata-se de imposição voltada para a Administração Pública, no sentido de que depende de providência a ser por ela adotada. Se não o fizer, a omissão não poderá prejudicar a aquisição da estabilidade pelo servidor. Cumpridos os três anos de efetivo exercício, o servidor se tornará estável, com ou sem avaliação. Interpretação diversa poderia significar um incentivo à omissão da autoridade que, por alguma razão alheia ao objetivo do estágio probatório, quisesse impedir a aquisição da estabilidade[6].

O entendimento encimado já foi o adotado pelo STF quando do julgamento do MS 24543/DF. Em seu voto, o Ministro Relator Carlos Velloso afirmou que:

> Tem-se por evidente que o servidor ora impetrante foi aprovado em seu estágio probatório, ainda que não conste em seus assentamentos funcionais a avaliação formal. Ademais, a conduta omissiva da Administração em proceder a avaliação formal do servidor não pode ser alegada como óbice à aquisição da estabilidade após três anos de efetivo exercício em cargo provido por concurso público[7].

Sendo assim, no caso específico em que houve o decurso total do prazo do estágio probatório sem que sequer tenha havido a instauração da comissão para a avaliação especial de desempenho do servidor, este deve ser declarado estável pela administração.

II.3.B Abertura de Procedimento Administrativo Disciplinar para apurar a responsabilidade pela omissão

6 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MOTA, Fabrício; FERRAZ, Luciano de Araújo. *Servidores públicos na Constituição Federal*. 3. Ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 163
7 Supremo Tribunal Federal. MS 24543/DF. Rel. Min. Carlor Velloso, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Publicação DJ 12-9-2003, p. 39.

Para além do dever de declarar a estabilidade do servidor, deve ser destacada a necessidade de abertura de Processo Administrativo Disciplinar para apurar as responsabilidades dos servidores envolvidos na omissão.

Com efeito, como visto no tópico II.2.C, a realização da avaliação especial de desempenho não é uma faculdade, mas um dever da administração. Tal obrigação constitucional deve ser observada pela administração em relação a todos os seus servidores, independente de suas lotações.

Em outras palavras, a desídia da administração em proceder a avaliação de desempenho, além do mal de tornar morta a letra da constituição, ainda tem o potencial de tornar estáveis servidores que não poderiam fazer parte dos quadros funcionais do Estado.

II.4 ANÁLISE DOS QUESTIONAMENTOS

Os questionamentos insertos neste protocolado nascem justamente em razão do não cumprimento, pela administração, de sua obrigação de realizar a avaliação especial de desempenho, prevista no §4º do art. 41, CF/88.

Um importante alerta deve ser feito: a resposta aos questionamentos serão apresentadas nos estritos limites da situação fática narrada no caderno administrativo.

Destarte, a mudança do cenário fático, conforme já delineado, pode ensejar distintas respostas. Não é possível, portanto, abarcar todas as soluções jurídicas possíveis em uma única informação.

PROTOCOLO Nº 16.965.889-7
INFORMAÇÃO Nº 67/2020 – PCRH/PGE
INTERESSADO: SECRETARIA DE ESTADO DA AGRICULTURA E DO ABASTECIMENTO
ASSUNTO: ESTABILIDADE. AVALIAÇÃO ESPECIAL DE DESEMPENHO.

II.4.A O servidor que não foi submetido à avaliação especial de desempenho a que se refere o § 4º, do art. 41, da Constituição Federal de 1988, adquire estabilidade pelo simples decurso do prazo de 03 (anos) anos?

A situação acima delineada se enquadra na hipótese exposta no tópico II.3.A. Em outros termos, observa-se da leitura do protocolado que está exaurido o período do estágio probatório do servidor – cumprido entre 02/10/2017 e 01/10/2020[8] - e sequer foi dado início ao procedimento da avaliação especial de desempenho.

Assim, rememorando a natureza jurídica do ato, exposta no tópico II.2.B, o caso concreto atrai o dever da administração em declarar a estabilidade do servidor, observados os demais trâmites processuais.

II.4.B Caso negativo, quais são as providências a serem tomadas pela Administração? Poderá haver avaliação extemporânea do servidor?

O tópico anterior respondeu afirmativamente ao primeiro questionamento, de maneira que o pergunta seguinte restaria prejudicada. Porém, para fins de conferir maior clareza e evitar eventuais falhas de interpretação, cumpre afirmar que é dever da administração declarar a estabilidade do servidor, não sendo possível sua avaliação extemporânea, ante a total omissão em instaurar o procedimento durante o período do estágio probatório.

II.4.C Necessidade de abertura de Procedimento Administrativo Disciplinar

8 Ofício SEAB GS/0374/2020, fl. 14

PROTOCOLO Nº 16.965.889-7
INFORMAÇÃO Nº 67/2020 – PCRH/PGE
INTERESSADO: SECRETARIA DE ESTADO DA AGRICULTURA E DO ABASTECIMENTO
ASSUNTO: ESTABILIDADE. AVALIAÇÃO ESPECIAL DE DESEMPENHO.

Os questionamentos apresentados pela Pasta não se preocupam com as providências que a administração deve tomar no caso de resposta afirmativa à primeira pergunta.

Entretanto, esta Procuradoria Especializada julga ser necessário responder, levando-se em consideração o caso concreto, quais providências deve a administração adotar, além da declaração da estabilidade do servidor.

Os fatos narrados no presente protocolado possuem uma gravidade que salta aos olhos. De fato, quando instado a se manifestar acerca das razões pelas quais não procedeu à avaliação de desempenho do seu servidor, o GRHS/SEAB confeccionou a Informação nº 019/2020 (mov. 10, fl. 17) nos seguintes termos:

> Este GRHS informa que por razões técnicas e de economicidade não realizou avaliação durante o período do estágio probatório, considerando que o servidor se encontra lotado no Núcleo Regional de Londrina e que existe grande dificuldade de se criar uma comissão fora da Sede da Seab, em Curitiba.

Em outras palavras, o GRHS/SEAB informa que pelo fato do servidor estar lotado em Londrina, razões técnicas e de economicidade impediram a realização da avaliação de desempenho. É possível se extrair dessa justificativa que vários outros servidores lotados no interior também não serão avaliados, já que a Pasta afirma que existe dificuldade em criar comissão fora da Sede, em Curitiba.

A justificativa apresentada para se esquivar de uma obrigação constitucional é genérica, não detalha as dificuldades e nem as razões técnicas ou de economicidade envolvidas. Por outro lado, aparenta desconhecer o efeito imediato da não realização da avaliação de desempenho: o de declarar estável todos os servidores ao final do estágio probatório. É exatamente aqui onde reside o risco para a administração e para a sociedade.

PROTOCOLO Nº 16.965.889-7
INFORMAÇÃO Nº 67/2020 – PCRH/PGE
INTERESSADO: SECRETARIA DE ESTADO DA AGRICULTURA E DO ABASTECIMENTO
ASSUNTO: ESTABILIDADE. AVALIAÇÃO ESPECIAL DE DESEMPENHO.

A apuração de responsabilidade é urgente, mormente porque a omissão dos agentes públicos, ao que tudo indica, é planejada, realizada através de um raciocínio de custo benefício e pode envolver um número significativo de servidores apenas por estarem lotados no interior.

Recomenda-se, portanto a) o levantamento, com a máxima urgência, da situação dos servidores lotados no interior e em estágio probatório para fins de instauração/prosseguimento dos procedimentos para avaliação especial de desempenho; b) instauração de Procedimento Administrativo Disciplinar a fim de apurar a desídia dos servidores responsáveis pelas avaliações especiais de desempenho na SEAB.

III. Conclusão

Ante o exposto, em resposta à consulta formulada, conclui-se que:

1. No caso de total omissão da administração em proceder à avaliação de desempenho de seus servidores em estágio probatório, ao final do período deve-se:

a) declarar a estabilidade do servidor;
b) instaurar Procedimento Administrativo Disciplinar a fim de apurar as responsabilidades pela desídia.

2. Ainda, considerando que as informações insertas no protocolado indicam que a desídia da Pasta pode envolver um alto número de servidores em estágio probatório no interior, recomenda-se:

PROTOCOLO Nº 16.965.889-7
INFORMAÇÃO Nº 67/2020 – PCRH/PGE
INTERESSADO: SECRETARIA DE ESTADO DA AGRICULTURA E DO ABASTECIMENTO
ASSUNTO: ESTABILIDADE. AVALIAÇÃO ESPECIAL DE DESEMPENHO.

a) o levantamento, com a máxima urgência, da situação dos servidores lotados no interior e em estágio probatório para fins de instauração/prosseguimento dos procedimentos para avaliação especial de desempenho;

b) instauração de Procedimento Administrativo Disciplinar a fim de apurar a desídia dos servidores responsáveis pelas avaliações especiais de desempenho na SEAB.

À Procuradora-Chefe da Procuradoria Consultiva de Recursos Humanos, em atenção ao disposto no art. 49, V, do Regulamento da PGE.

É a informação.

Curitiba, 30 de novembro de 2020.

IGOR PIRES GOMES DA COSTA
Procurador do Estado do Paraná
Procuradoria Consultiva de Recursos Humanos - PCRH