

PARTICULARIDADES DA ESTABILIDADE DO EMPREGADO PÚBLICO

CONCEIÇÃO, Lucas Gonçalves¹; COSTA, Eder Dion de Paula²

¹ Universidade Federal do Rio Grande- FURG, Faculdade de Direito; ² Universidade Federal do Rio Grande- FURG, Faculdade de Direito. lucasgoncon@hotmail.com; ederdion@yahoo.com.br.

1 INTRODUÇÃO

Atualmente é bastante comum ouvir dos jovens que seu projeto de vida é estudar para ser aprovado em um concurso público, se estabilizar financeiramente e, assim, escapar dos já conhecidos riscos e incertezas que a iniciativa privada pode proporcionar. Acontece, contudo, que esta estabilidade – aqui entendida como “a garantia de permanência no serviço público assegurada, após dois anos¹ de exercício, ao servidor nomeado por concurso” (DI PIETRO, P. 561, 2008) – precisa ser esclarecida e tecnicizada para que se desvincule da ideia disseminada pelo senso comum e, até mesmo, pela doutrina.

Esta última que apresenta muitas contradições quando o assunto é esta estabilidade do empregado público. Alguns, como Meirelles (2009), entendem que a nomeação para cargo de provimento efetivo, embora se refira ao servidor, é atributo do cargo, o que afasta a aquisição de estabilidade por parte do servidor empregado público regido pela CLT. Outros argumentam no sentido de que se o empregado é concursado, possui estabilidade, mesmo que de forma *sui generis*. A jurisprudência, por sua vez, principalmente após a edição da súmula 390 do TST (conversão das OJs 229 e 265 da SDI-1 e 22 da SDI-2), vem consolidando a corrente dos que estendem a estabilidade dos servidores estatutários aos empregados públicos da administração direta, autárquica e fundacional.

E é justamente para este ponto que será focado o trabalho, objetivando uma melhor compreensão sobre a temática da estabilidade do empregado público e tentando uma conciliação entre as mais importantes fontes do direito: norma, doutrina e jurisprudência, que hoje caminham desarmoniosamente.

Todo este debate teve início no processo de redemocratização brasileiro, no governo Tancredo/Sarney, quando colocou-se em discussão a necessidade de unificação dos regimes jurídicos dos servidores públicos. Na constituinte de 1987/1988, segundo Filho (2001), caminhou-se no sentido da aprovação da unificação dos regimes jurídicos, erigindo-se a norma constitucional no art. 39² da Lei Maior. Então, a partir daí ficou estabelecida a obrigatoriedade de adoção, por parte de cada ente da Federação, de um só regime jurídico aplicável a todos os servidores integrantes de suas administrações direta, autárquica e fundacional. Ou seja, cada município, estado-membro, o Distrito Federal e a União tinham a liberdade de estabelecer o regime jurídico a que estariam submetidos os agentes públicos de sua administração direta, de suas autarquias e fundações públicas, desde que tal regime fosse unificado para todos os servidores.

Veio, então, a Emenda Constitucional 19/1998 – denominada reforma administrativa, possibilitando a adoção de regimes jurídicos distintos pelas pessoas

¹ A Emenda Constitucional 19/98 alterou o art. 41 da CF, alargando este prazo para três anos.

² Art. 39 CF/88 – Redação Original: A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, autarquias e da fundações públicas.

políticas da Federação brasileira, sendo possível, dessa forma, “estabelecer o regime estatutário para alguns servidores e o regime contratual para outros” (DANTAS, 2012).

Todavia, no julgamento da ADI 2.135/DF, em 2007, o STF deferiu medida cautelar para suspender a eficácia do art. 39, *caput*, da CF/88, com a redação da EC 19/1998. Na oportunidade esclareceu a Suprema Corte que a decisão teria efeitos tão somente prospectivos (*ex nunc*), ou seja, toda legislação editada durante a vigência do art. 39, *caput*, com redação dada pela EC 19/1998, continua válida.

Aconteceu que nesse lapso temporal de quase uma década de vigência da EC 19/1998 no *caput* do art. 39 da CF/88 uma grande quantidade de servidores ingressaram no serviço público, muitos pelo regime contratual celetista, trazendo a baila uma série de questionamentos, em especial esta questão da estabilidade do servidor celetista.

Para melhor elucidar esta questão é preciso se ter em mente que os agentes públicos, segundo classificação de Mello (2009), dividem-se em: agentes políticos, particulares em colaboração com o poder público e servidores estatais. Os servidores estatais, os realmente pertinentes para o este estudo, são todos os servidores integrantes da administração direta e indireta, que possuem um vínculo de trabalho profissional, não esporádico e com dependência. Subdividem-se em servidor público *stricto sensu* (REZENDE, 2010), que são os servidores titulares de cargos públicos na administração direta, servidor das pessoas governamentais de direito privado, que são os empregados das pessoas governamentais de direito privado e servidor empregado público, que são os de regime contratual, regidos pela CLT.

A referida reforma, portanto, ao mesmo tempo em que possibilitou o regime celetista aos servidores estatais, restringiu a aquisição de estabilidade para o servidor nomeado para cargo em provimento efetivo (art. 41 da CF/88³), ou seja, explicitou a estabilidade apenas para os estatutários, não mais bastando a simples aprovação em concurso público. Assim, ficaram sem o amparo Constitucional do instituto os servidores das pessoas governamentais de direito privado e o servidor empregado público. Os precedentes da época seguiam esta mesma lógica, afirmando que a administração pública, ao celebrar contrato de trabalho pelo regime da CLT, sujeita a relação de emprego às mesmas condições das empresas privadas. A literatura jurídica da época não tomou outro rumo, opinando justamente por esta restrição da estabilidade ao servidor público *stricto sensu*.

A Lei Federal n. 9.962/2000, contudo, conferia, de certa forma, uma estabilidade ao servidor empregado público, quando em seu art. 3º, ao tratar da rescisão unilateral do contrato de trabalho pela Administração Pública, estabeleceu que essa rescisão prescindiria da prática de falta grave, dentre as elencadas no art. 482 da CLT, acumulação ilegal de cargos públicos, necessidade de redução no quadro de pessoal ou insuficiência de desempenho. Não se trata aqui do amparo Constitucional do art. 41, mas já se pode falar em uma estabilidade *sui generis*, se comparado ao empregado do âmbito particular.

Com a edição da súmula 390 do TST, no ano de 2005, enfim foi estendida a estabilidade do art. 41 da CF/88 aos empregados públicos da administração direta, autárquica e fundacional, aduzindo interpretação genérica e ampla à expressão “cargo” do referido art. 41, o que abrangeria parte do emprego

³ Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.

público. Estas três esferas teriam sido as escolhidas justamente porque desempenham função típica do poder público, diferentemente das empresas públicas e sociedades de economia mista que desenvolvem atividade econômica inerente ao setor privado.

2 METODOLOGIA (MATERIAL E MÉTODOS)

A metodologia utilizada para elaboração do presente estudo consistiu em uma análise que combinou as principais fontes do direito: norma, jurisprudência e doutrina. Inicialmente se procedeu uma análise do texto Constitucional de 1988, em especial dos arts. 39 e 41, com e sem a alteração da Emenda 19/1998, bem como das Leis nºs. 8.112/1990 e 9.962/2000. Em seguida se caminhou para uma revisão bibliográfica, onde ficaram evidenciados os mais diversos posicionamentos doutrinários. Por fim, se analisou os precedentes jurisprudenciais que envolvem a temática proposta, sempre com o objetivo de conciliar as três fontes e tentar entender esta celeuma jurídica.

3 RESULTADOS E DISCUSSÃO

Ficou constatado que atualmente duas são as “espécies” de estabilidade dos servidores estatais, sendo alguns “mais e outros menos estáveis”, ou seja, com mais requisitos para dispensa e outros com menos, de acordo com o seu regime jurídico, mas sempre havendo, por mais frágil que seja, uma estabilidade.

O empregado celetista do setor privado, aqui usado como ponto de partida, obviamente não possui qualquer estabilidade, podendo ser despedido a qualquer tempo, desde que devidamente indenizado. Diferentemente é o caso do servidor estatal empregado das pessoas governamentais de direito privado, aprovado em concurso público, que muito embora também seja regido pelo direito privado (CLT), possui certa estabilidade, já que para ser despedido precisa de motivação (MOTA, 2010), ou seja, precisa que o ato seja devidamente fundamentado, de acordo com os princípios da administração pública. Isso porque estamos falando de administração pública e, logicamente, não seria admissível que o administrador da *res pública* tratasse o serviço público como se gerisse negócio particular.

O servidor público *stricto sensu*, por sua vez, é o estável por excelência, tendo a garantia da estabilidade após três anos de estágio probatório, só podendo perder o cargo por força de sentença judicial transitada em julgado, processo administrativo em que lhe fora assegurado a ampla defesa e procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma da lei complementar, também lhe sendo assegurada a ampla defesa.

Já o servidor empregado público da administração direta, autárquica e fundacional, que antes da edição da súmula 390 TST não era considerado estável do ponto de vista constitucional, tanto pela doutrina como pela jurisprudência, hoje é, acertadamente, equiparado pelos tribunais ao servidor público *stricto sensu*. O exercício de função pública, mesmo que regida pelo regime privado, prescinde de estabilidade, sob pena de sua atuação ser submetida a ideais políticos/partidários e não técnicos, conforme impõe o interesse público.

4 CONCLUSÃO

Foi possível concluir, portanto, que a estabilidade do servidor estatal apresenta-se em diversos níveis, tendo os servidores públicos e, depois da edição

da súmula 390 TST, os servidores empregados públicos, maiores garantias em relação aos empregados das pessoas governamentais de direito privado, mas que ainda assim possuem uma mínima garantia de permanência em sua atividade, diferentemente do vulnerável empregado celetista do setor privado.

Nem poderia ser diferente porque servidor público, ao lidar com a *res pública*, precisa estar envolvido por alguma forma de imunidade, a fim de que lhe seja possibilitado condições mínimas de atuação e, ao mesmo tempo, sejam evitadas as conhecidas dispensas sumárias decorrentes de antagônicas convicções políticas. Destarte, o servidor empregado público da administração direta autárquica e fundacional, por exercer função típica do poder público, não poderia estar desprovido desta estabilidade, que preza justamente por “assegurar a continuidade do serviço, propiciar um melhor exercício de suas funções e, também, a obstar aos efeitos decorrentes da mudança de governo” (MEIRELLES, P. 449, 2009), ou seja, proporcionar garantias face as despedidas arbitrárias.

5 REFERÊNCIAS

- DANTAS, Paulo Roberto de Figueiredo. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Atlas 2012.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 21ed. São Paulo: Atlas, 2008.
- FILHO, Gilberto Guerzoni. *Análise da Lei nº 9.962, de 22 de Fevereiro de 2000: A Contratação de Servidores Públicos pela CLT*. Revista Diálogo Jurídico. Ano I – vol. I – nº, 2. 2001. Disponível em: < http://www.direitopublico.com.br/pdf_2/DIALOGO-JURIDICO-02-MAIO-2001-GILBERTO-GUERZONI.pdf >. Acessado em: 16/06/2012.
- MEIRELLES, Ely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 35 Ed. São Paulo: Malheiros, 2009.
- MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 26 Ed. São Paulo: Malheiros, 2009.
- MOTA, Renata Branquinho Cardoso da. *Critérios para dispensa do empregado público*. Revista de Direito – Procuradoria-geral do Estado de Goiás. Vol. 25. P. 343-375. 2010. Disponível em: < <http://revista.pge.go.gov.br/index.php/revistapge/articloe/view/32> >. Acessado em: 21/05/2012.
- REZENDE, Luciano dos Santos. *O Regime de Emprego no Âmbito da Administração Pública*. Revista CEJ, Brasília, Ano XIV, n. 51, p. 76-84, out-dez. 2010. Disponível em: < <http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/cej/article/viewFile/1386/1386> >. Acessado em: 11/05/2012.