FUNCIONÁRIO PÚBLICO — ESTÁGIO PROBATÓRIO — EXONERAÇÃO

— Na vigência do estágio probatório o funcionário efetivo não pode ser dispensado sem o processo previsto em lei.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Estado de Pernambuco *versus* Paulo Germano de Magalhães
Recurso extraordinário n.º 46.006 — Relator: Sr. Ministro GONÇALVES DE OLIVEIRA

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Acorda a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, por decisão unânime, não conhecer do recurso, de acôrdo com as notas taquigráficas.

Custas na forma da lei.

Brasília, 14 de dezembro de 1961. — *Ari Franco,* Presidente. — *Gonçalves de Oliveira,* Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Gonçalves de Oliveira — Senhor Presidente, pela Lei nº 1.576, de 24-11-1958, foi exonerado o recorrido, Dr. Paulo Germano de Magalhães, do cargo de Consultor-Geral do Estado, criado pela Lei nº 3.330, de 30-12-1958, cargo efetivo.

O Governador do Estado exonerou o Dr. Paulo Germano de Magalhães dêsse cargo de Consultor-Geral alegando motivo de economia e alega que mandou mensagem à Assembléia para extinção do cargo. O prejudicado requereu mandado de segurança e o egrégio Tribunal de Justiça de Pernambuco o concedeu, sob fundamento, entre outros, de que se tratava de cargo efetivo. Diz o acórdão:

"O legislador ordinário, na esfera estadual, quis ampliar garantias instituídas pela Carta Magna, e o fêz legìtimamente, sem violar a Lei Maior, que sôbre a matéria não dispôs de modo limitativo. Aliás, de modo semelhante, já havia procedido o legislador federal, ao elaborar o Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União (ver parágrafo, único do art. 83). O legislador teve em vista amparar o funcionário no decurso do estágio probatório. De maneira que, ainda não contasse o impetrante com

estabilidade, mesmo assim só poderia perder o cargo: *a*) se deixasse de preencher os requisitos exigidos para a confirmação da nomeação (art. 12, § 1º, do Estatuto estadual); *b*) se houvesse extinção do cargo. Êste o raciocínio que se impõe tendo em consideração que o requerente foi legìtimamente investido; porquanto, se absolutamente ineficaz a nomeação, à Administração era dado o direito de proceder o seu anulamento.

Destarte, a exoneração não resultou de pedido do funcionário e, partindo da iniciativa do Chefe do Poder Executivo, não se apresenta em conformidade com as causas especificadas na Lei (art. 82, inc. II, do Estatuto estadual)."

Impõe-se a concessão do *writ*.

Não conformado com a decisão do Tribunal, o Estado interpôs recurso extraordinário que mereceu parecer favorável, embora sucinto, do então Procurador-Geral da República, Dr. Carlos Medeiro Silva.

É o relatório.

VOTO-PRELIMINAR

O Sr. Ministro Gonçalves de Oliveira (Relator) — Meu voto é não conhecendo do recurso porque se trata de funcionário nomeado para cargo efetivo, ao qual se reconhece, em pacífica jurisprudência, o direito de permanecer na função, de não ser exonerado sem processo, em virtude do princípio do estágio probatório. Não consta dos autos houvesse sido acolhida a mensagem do Governador extinguindo o cargo e sòmente com tal extinção é que poderia ocorrer a dispensa. A Constituição, com efeito, extinguindo-se o cargo, garante a disponibilidade do *funcionário estável*. Apenas do estável, segundo o artigo 189, nº II. Daí decorre que o funcionário não estável, extinguindo-se o cargo, poderá ser dispensado. No caso, o Governador, no entanto, não aguardou o resultado da mensagem: dispensou, demitiu o funcionário efetivo sem estar extinta a função para a qual fôra nomeado em caráter efetivo e sem o processo do estágio probatório disciplinado no Estatuto dos Funcionários.

Com efeito, se o servidor nomeado para cargo efetivo fica sujeito ao estágio probatório para aquisição de estabilidade, a Administração não pode frustrar êsse direito do funcionário, demitindo-o, sob pretexto de economia.

Assim tem decidido êste Tribunal: sem apuração em processo regular das qualidades negativas do funcionário, não poderá o Govêrno, sem abuso de poder, dispensá-lo durante o período de prova. O processo de apuração é indispensável para fundamentar o decreto exoneratório (*Diário da Justiça* de 10-10-55; ainda, *Revista de Direito Administrativo*, vol. 38, pág. 97-98).

A propósito, Fernando Henrique Mendes de Almeida, professor de Direito Administrativo na Universidade de São Paulo:

"Durante o E. P. o estagiário:

a) não pode ser exonerado a não ser a pedido;

b) não pode ser demitido senão por transgressão disciplinar..."

E depois de outras considerações:

"Aqui está, em suma, a maneira por que encaramos o E. P. sem alcance prático e o de poder-se sustentar precisamente que o Estado frauda o pacto quando exonera, como muitas vêzes teria sucedido entre nós, por causa do errado pressuposto de que, durante êle, pode livremente *exonerar*, quando, na realidade, só pode fazê-lo de ofício, depois de completamente exaurido e documentadamente demonstrado que o funcionário não satisfaz" (*Revista de Direito Administrativo*, vol. 58, pág. 465).

E Nogueira de Sá, em estudo publicado na *Revista de Direito Administrativo*, vol. 44, pág. 535 escreve a respeito das garantias do funcionário público:

"Ainda mesmo quando se trata de alguém nomeado para estágio probatório (primeira nomeação) não pode o funcionário ser exonerado sem a observância das normas legais que regulam a espécie porque firmam condições e regras de forma que *necessàriamente* precedem ao ato de exoneração (Constituição, arts. 18 e segs.). Já o reconheceu o Supremo Tribunal Federal, em vários acórdãos (vol. 2, pág. 107 e vols. 11, pág. 168 e 14, pág. 316). O princípio é o de que a exoneração imposta não se verifica *nisi ex justa causa*. E isso porque a Administração pública não é dona dos cargos públicos como o eram os príncipes quando (no Estado de Polícia) os podiam distribuir a título de mercês".

E depois de outras considerações:

"No direito brasileiro, portanto, na União, nos Estados e Municípios, a perda do cargo, antes mesmo de completar o estágio probatório *e não motivada* é sujeita a regras e formas próprias à espécie (Lei nº 1.711, de 28-10-52, arts. 15 e segs. e 83 parágrafo único etc.; *Revista de Direito Administrativo,* 44-536).

Há de aguardar, pois a Administração o acolhimento da mensagem para extinção do cargo pela lei ordinária.

Na hipótese, como se disse, não se aguardou tal extinção. O cargo não foi extinto.

Por êsse motivo e sem ater-me a outros, verifica-se que a demissão foi ilegal e bem deferida a segurança.

Não conheço do recurso.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: — Não conhecido, unânimemente.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Ari Franco, na ausência justificada do Exmo. Sr. Ministro Luís Gallotti.

Relator o Exmo. Sr. Ministro Gonçalves de Oliveira.

Ausente, justificadamente, o Exmo. Sr. Ministro Cândido Mota.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Ministros Pedro Chaves, Gonçalves de Oliveira e Ari Franco.