

PARECER 2011/DECOR/CGU/AGU

AVALIAÇÃO DE DESEMPENHO DE
ADVOGADO DA UNIÃO SUBMETIDO A
ESTÁGIO PROBATÓRIO

João Gustavo de Almeida Seixas
Advogado da União

PARECER Nº 79/2011/DECOR/CGU/AGU

PROCESSO Nº 00400.014671/2009-91

INTERESSADO: Conselho Superior da Advocacia-Geral da União – CSAGU

ASSUNTO: Avaliação de desempenho de Advogado da União submetido a estágio probatório.

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MEMBRO DA AGU EM ESTÁGIO PROBATÓRIO CEDIDO A OUTRO ÓRGÃO OU ENTIDADE. SUSPENSÃO DO PRAZO DO ESTÁGIO PROBATÓRIO ENQUANTO PERDURAR A CESSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE QUE A AVALIAÇÃO DE APTIDÃO SEJA REALIZADA POR ÓRGÃO OU ENTIDADE ESTRANHO À AGU OU POR ELA PRÓPRIA ENQUANTO O SERVIDOR NÃO RETORNAR ÀS FUNÇÕES DO SEU CARGO EFETIVO.

I – A doutrina e a jurisprudência entendem que o estágio probatório tem por fim verificar a aptidão e capacidade do servidor para ocupar o cargo de provimento efetivo em que foi investido;

II – Assim, situações que afastam o servidor do exercício das funções que são próprias do seu cargo efetivo de origem (v.g. cessões e licenças médicas) obstam que tal verificação seja realizada, acarretando a suspensão do prazo do estágio probatório;

III – Por corolário, se o membro da AGU cedido tem seu estágio probatório suspenso, impede-se a sua avaliação, seja por órgão da própria da AGU, seja pelo órgão ou entidade cessionário, enquanto ele não retornar às funções do seu cargo efetivo.

Senhora Coordenadora-Geral de Orientação,

- I -

1 Trata-se, em apertada síntese, de consulta formulada pelo colendo Conselho Superior da Advocacia-Geral da União – CSAGU perante a Consultoria-Geral da União – CGU com o fito de *“analisar a possibilidade de avaliação de aptidão de Advogado da União, para fins de estágio confirmatório, por órgão que não integra a Advocacia-Geral da*

União”, conforme ressuma do gizado pelo então Presidente do CSAGU e Procurador-Geral da União Fernando Luiz Albuquerque Faria no Memorando n. 265 CS/AGU, de 27 de agosto de 2009, que inaugura os autos do processo epigrafado (fl. 01).

2 Segundo consta de reprodução de mensagem eletrônica que acompanha o memorando acima referenciado (f. 02), a decisão de submeter a consulta sub oculi à CGU ocorreu durante a 104ª Reunião Extraordinária do CSAGU, mais precisamente quando da deliberação a respeito da confirmação do servidor Eison Goedert, cedido para o eg. Tribunal Regional Federal da 4ª Região – TRF4, no cargo de Advogado da União, tendo em vista que, durante o período da cessão, foi avaliado individualmente por membros daquele órgão do Poder Judiciário da União.

3 Acompanham os autos principais, em forma de anexo, cópias dos autos dos Processos nº 00400.00715/2009-04 (duas cópias, sendo que uma aparenta ser completa) e nº 00406.001171/2009-30.

4 *Brevemente relatados os autos, passo ao opinativo.*

- II -

5 Ao meu aviso, a resposta a ser apresentada ao colendo CSAGU é pela impossibilidade de que membro da Advocacia-Geral da União – AGU cedido durante o período do estágio confirmatório para órgão ou entidade diverso seja avaliado por servidores que não pertençam ao quadro dessa Instituição.

6 Isso se deve ao fato de que, conforme é cediço, o estágio confirmatório de 3 (três) anos, reputado indispensável para a aquisição da estabilidade, tem por objetivo, dentre outros¹, avaliar a aptidão e capacidade do servidor para realizar as funções próprias do cargo de provimento efetivo para o qual foi nomeado, nos termos do art. 20, da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990:

Art. 20. Ao entrar em exercício, o servidor nomeado para cargo de provimento efetivo ficará sujeito a estágio probatório por período de 24 (vinte e quatro) meses², durante o qual a sua aptidão e capacidade

1 De fato, sob o prisma do estagiário, o período de confirmação também se presta para que ele reflita se o cargo atende às suas expectativas. Ou seja, o estágio probatório serve tanto para a Administração Pública avaliar o servidor como para o servidor avaliar o cargo que está ocupando.

2 Vale recordar que a Emenda Constitucional n. 19, de 4 de junho de 1998, alterou o *caput* do art. 41, da Carta Magna, fixando em 03 (três) anos o prazo de efetivo exercício para a aquisição de estabilidade

serão objeto de avaliação para o desempenho do cargo, observados os seguinte fatores:

I - assiduidade;

II - disciplina;

III - capacidade de iniciativa;

IV - produtividade;

V - responsabilidade.

7 A corroborar, tem-se a seguinte lição do saudoso mestre HELY LOPES MEIRELLES³:

Estágio probatório de três anos, terceira condição para a estabilidade, é o período de exercício do servidor durante o qual é observado 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.).

8 Na mesma linha, e de forma mais abrangente, o escólio do doutrinador baiano PAULO MODESTO⁴:

pelos ocupantes de cargo de provimento efetivo aprovados em concurso público, revogando, assim, todos os dispositivos infraconstitucionais que dispunham diversamente, inclusive o art. 20, *caput*, da Lei n.

8.112/1990, na parte em que estabelecia o período de 24 (vinte e quatro) meses para o estágio probatório.

É de se notar, ainda, que a jurisprudência já assentou que a aquisição de estabilidade não está dissociada do estágio probatório, submetendo-se ambos ao mesmo prazo de 03 (três) anos. Nesse sentido:

“EMENTA: Agravo Regimental em Suspensão de Tutela Antecipada. 2. Estágio confirmatório de dois anos para Advogados da União de acordo com o artigo 22 da Lei Complementar n. 73/1993. 3. Vinculação entre o instituto da estabilidade, definida no art. 41 da Constituição Federal, e o instituto do estágio probatório. 4. Aplicação de prazo comum de três anos a ambos os institutos. 5. Agravo Regimental desprovido.”

(STF, Tribunal Pleno – STA nº 269 AgR/DF, rel. Min. Gilmar Mendes – Julgamento em 04/02/2010 – Publicação no DJe em 26/02/2010 – sublinhou-se)

3 MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 430.

4 MODESTO, Paulo. Estágio Probatório: questões controversas. *Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE)*, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 10, abril/maio/junho, 2007. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com.br/rede.asp>>. Acesso em: 13 de abril de 2011.

Denomina-se tradicionalmente estágio probatório, ou estágio de confirmação, o período de avaliação, adaptação e treinamento em efetivo exercício a que estão submetidos os que ingressam em cargos públicos em virtude de aprovação em concurso público.

Trata-se de período de experiência, supervisionado pela Administração, destinado a verificar a real adequação de agentes públicos ocupantes de cargos de provimento efetivo ou de provimento vitalício na primeira fase da relação funcional que encetam com o Estado. Neste lapso de tempo, atualmente limitado para os agentes civis ao máximo de três anos, busca-se avaliar a responsabilidade, a assiduidade, a dedicação e a eficiência dos agentes empossados e em exercício, mediante observações e inspeções regulares. Neste período, além disso, deve a Administração velar pelo treinamento e adaptação dos novos integrantes da organização pública, selecionados a partir de concurso público.

9 Das lições acima transcritas, extrai-se que o estágio probatório tem claramente o escopo de avaliar se o servidor público está apto para exercer as funções inerentes ao cargo em que foi empossado e, assim, adquirir sua estabilidade. Logo, *a contrario sensu*, caso ele não esteja exercendo efetivamente tais funções, fica prejudicada a sobredita avaliação.

10 Nessa linha de intelecção, tem-se defendido que, estando o servidor afastado das funções próprias do seu cargo, o estágio probatório deve ser suspenso pelo tempo em que perdurar tal afastamento.

11 Pode-se argumentar, no que toca aos servidores submetidos à Lei nº 8.112/1990, que ela não prevê dentre as hipóteses de suspensão do estágio probatório (art. 20, § 5º) a que ora se debate. Todavia, há de se ter em mente que esse rol é meramente exemplificativo, consoante a abalizada doutrina de IVAN BARBOSA RIGOLIN:

Mas a perplexidade do leitor se deve dar, ao ler o § 5º, se imaginar, por contraste, que fora das licenças e dos afastamentos previstos nos referidos arts. 83, 84, § 1º, 86 e 96, o estágio probatório *não fique suspenso*. Que ninguém se iluda!

O estágio probatório evidente e obrigatoriamente fica suspenso por qualquer “não efetivo exercício” do cargo para que o estagiário fora concursado, seja qual for, seja pelo tempo que for e pelo motivo ou pelo fundamento que for. Como já se asseverou, inexistente qualquer possibilidade de aproveitamento de tempo de serviço, senão no efetivo exercício no

cargo concursado, para fim de configuração do estágio probatório, assim como inexistente qualquer mínima possibilidade de aproveitamento de tempo em qualquer afastamento ou licença daquele mesmo cargo, para esse fim.

A redação do § 5º pode dar a falsa e falaciosa idéia de que apenas naqueles elencados casos o estágio fica suspenso, e em outras licenças e afastamento, não figurantes, não, o que é juridicamente impensável ante todo o sistema constitucional e o da L. 8112. A técnica do legislador, vista sob esta ótica, outra vez é transcendentalmente ruim, como a do observador que não olha em volta, e que não tem em vista todo o sistema em que se insere a tópica modificação da lei.

Mesmo assim, não pode significar o conjunto destes parágrafos que apenas as hipóteses do § 5º o estágio probatório fica suspenso, ou de outro modo se teria de admitir, por exemplo, que fora do efetivo exercício, como por exemplo no caso de alguma *suspensão disciplinar*; durante o estágio probatório, pudesse a Administração conta esse tempo, ou durante ele avaliar o desempenho de um seu estagiário, para o fim de lhe permitir estabilizar-se no serviço público.⁵

12 Ora, quando é cedido para outro órgão ou entidade, o servidor passa, em regra, a exercer funções que não equivalem ou sequer se assemelham àquelas afetas ao seu cargo efetivo de origem, além, é claro, de se distanciar dos responsáveis por sua avaliação, tornando impossível, durante o tempo em que perdurar a cessão, que se afira a sua indigitada aptidão e capacidade.

13 Daí a razão para o preclaro JOSÉ MARIA PINHEIRO MADEIRA defender que:

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. Por isso, não conta o tempo de serviço prestado a outra entidade, ou tempo anterior dedicado à mesma pessoa onde o servidor estagia, ainda que no exercício de idêntica função.

5 RIGOLIN, Ivan Barbosa. *Comentários ao Regime Único dos Servidores Públicos Civis*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 79 e 80 – destaques no original.

*Dadas as finalidades do estágio probatório, tem-se entendido inviável, ainda que a lei a regulamente, a designação ou nomeação do servidor em estágio probatório para exercer outro cargo, e muito menos viável o seu comissionamento em outra entidade.*⁶ (grifo nosso)

14 Na mesma esteira é o entendimento do grande CARLOS ARI SUNDFELD⁷, cuja lição, a despeito de extensa, merece transcrição:

Tais elementos de convicção me levam a afirmar que, no art. 41, *caput*, a Constituição impôs à Administração os deveres de a) avaliar concretamente os trabalhos do servidor; e b) fazê-lo por dois anos.

Se isso é verdade, há de seguir-se a constatação de que nem o legislador nem o administrador podem renunciar aos poderes conferidos para o cumprimento desse dever de avaliação. Destarte, seria afrontoso à Constituição: a) deixar de fazer a avaliação, concedendo a estabilidade imediata (o que ocorreria, em muitos casos, se admitida a contagem, como se prestado no estágio probatório, de tempo anterior de serviço, público ou privado); e b) diminuir o prazo de avaliação (o que ocorreria tanto se permitido o cômputo de tempo anterior, como se tolerada a integralização do estágio com períodos de afastamentos ocorridos após o ingresso). Em ambas as hipóteses, o interesse público, constitucionalmente qualificado, de que os servidores sejam avaliados de modo real por dois anos, como condição da aquisição de estabilidade, estaria sendo preterido em nome do interesse dos servidores beneficiados.

Daí a conclusão de que só podem ser computados, para fins de integralização do estágio probatório, os períodos de exercício real, efetivo, concreto, no específico cargo em que o servidor tenha sido admitido. Daí, também, a impossibilidade de cômputo de tempo de exercício ficto, mesmo que, para outros fins (como aposentadoria, adicional por tempo de serviço, férias, etc.), o legislador o considere como de efetivo exercício.

6 MADEIRA, José Maria Pinheiro. *Serviço Público na Atualidade*. 3. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2006, p. 142.

7 SUNDFELD, Carlos Ari. *Estágio Probatório dos Servidores Públicos*. Boletim de Direito Administrativo, ano IX, n. 7. São Paulo: julho/1993, p. 407/414 – grifos no original. Chamo atenção para o fato de que o artigo em foco foi elaborado antes da reforma promovida pela Emenda Constitucional n. 19, de 4 de junho de 1998, que, alterando a redação do *caput* do art. 41 da Carga Magna, majorou para 3 (três) anos o tempo necessário para que os servidores públicos se tornem estáveis. Daí que as referências ao prazo de 2 (dois) anos de estágio probatório devem ser lidas conforme as normas ora vigentes.

Assim, não podem ser contados:

- a) *Tempo de serviço prestado a outras entidades, públicas ou particulares* – pois, não correspondendo a exercício ocorrido na entidade que deve avaliar o interessado, sua consideração equivaleria a suprimir toda e qualquer avaliação;
- b) *Tempo de serviço prestado à mesma entidade, em cargo diverso daquele a que se refere o estágio probatório* – pois, na avaliação, deve ser confrontada a qualificação do servidor para o exercício de cargo certo, ao qual concorreu, não para qualquer cargo (seria intolerável, realmente, confirmar alguém no cargo de Procurador do Estado porque, anteriormente, provou bem na função de escriturário);
- c) *Tempo de serviço prestado à mesma entidade, em função semelhante à do cargo objeto do estágio probatório, mas em condição jurídica distinta* (isto é, como temporário, prestador de serviço, celetista, etc.) – pois a permanência durante esse lapso de tempo jamais pode ser considerada como reconhecimento da aptidão para aquisição de estabilidade, eis que esse efeito não derivava do exercício;
- d) *Tempo de afastamento, licença ou ausência do cargo* – pois, nesses períodos, o servidor não está no efetivo exercício do cargo no qual deve ser avaliado.

15 Perceba-se que o mesmo raciocínio que se busca aplicar aos servidores cedidos vale para aqueles que fazem jus a licença médica. Deveras, enquanto convalesce, o servidor não poderá, obviamente, exercer as suas funções, o que torna prejudicada a sua avaliação para confirmação no cargo e acarreta a suspensão do período de estágio, segundo a abalizada doutrina do douto administrativista JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO⁸.

Nunca é demais insistir em que o estágio probatório espelha instrumento de avaliação do servidor. Sendo assim, só pode ter adequada aplicabilidade quando o servidor é aferido em relação ao efetivo exercício das funções do cargo. Ou seja: ele precisa demonstrar

8 CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 624 - 625.

sua capacidade de exercer tais funções no período de três anos. Essa a *ratio* do dispositivo constitucional. Infere-se, por conseguinte, que eventuais afastamentos pessoais do serviço, como, *exempli gratia*, licenças médicas ou licença-gestante, ensejam a suspensão do prazo, sendo descontadas tais ausências do lapso trienal. Em semelhantes hipóteses, o estágio probatório se estenderá por mais de três anos, se considerada a data da investidura, e isso porque o servidor precisará completar o período no efetivo exercício das funções.

16 A jurisprudência vai na mesma linha, conforme demonstra o aresto abaixo do eg. Superior Tribunal de Justiça – STJ:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AVALIAÇÃO DE DESEMPENHO. ESTABILIDADE. AQUISIÇÃO. EFETIVO EXERCÍCIO. LICENÇA-MÉDICA. SUSPENSÃO. INSANIDADE MENTAL. EXAME. PEDIDO. INDEFERIMENTO. LEGALIDADE. COMISSÃO DE AVALIAÇÃO. ESTÁGIO PROBATÓRIO. RELATÓRIO. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. LEGALIDADE.

I - 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).

II - No caso em tela, o recorrente, agente de polícia civil, no mencionado período de três anos, ficou afastado do serviço pelo menos oito meses em virtude de licenças-médicas e de suspensão. Logo, por igual período deve ser prorrogado o prazo de avaliação.

III - Dessa forma, considerando que o recorrente entrou em exercício em 26/8/99 e foi exonerado em 26/2/2003, não há que se falar que tenha adquirido o direito à estabilidade no cargo público.

IV - É legal o indeferimento do pedido de exame de insanidade mental fundamentado no fato de que, há época dos fatos, o recorrente freqüentava curso em nível de pós-graduação e, no momento da avaliação, participava de curso de habilitação para corretor de seguros, além de que se apresentava perante a comissão com a capacidade de entendimento preservada e o mérito do

procedimento administrativo destinava-se à avaliação definitiva do seu perfil durante o período experimental para o cargo de Agente de Polícia.

V - Encontra-se suficientemente motivada a conclusão do relatório que opinou pela não confirmação do recorrente no cargo de agente de polícia, vez que estribada não só nos relatórios mensais sobre o seu desempenho, mas também em atos por ele praticados durante o período de estágio, os quais resultaram diversas sindicâncias administrativas e processo-crime, punidos, respectivamente com quatro suspensões e uma condenação penal transitada em julgado.

Recurso ordinário desprovido.

(STJ, Quinta Turma – RMS nº 19.884/DF, rel. Min. Felix Fischer – Julgamento em 08/11/2007 – Publicação no DJ em 10/12/2007 p. 397 – sublinhou-se)

17 Em *decisum* recente, o eg. STJ corroborou a tese ora esposada, asseverando que a cessão para outro órgão implica a suspensão do estágio probatório na medida em que retira o servidor do exercício do seu cargo efetivo. Veja-se a correspondente ementa:

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 19/98. ESTÁGIO PROBATÓRIO. TRÊS ANOS DE EFETIVO EXERCÍCIO. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA. NÃO CABIMENTO.

1. A Terceira Seção desta Corte, ao interpretar a alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 19/98 no artigo 41 da Lei Maior, consolidou a tese segundo a qual o prazo do estágio probatório dos servidores públicos é de três anos. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

2. Tendo em vista que apenas o período de efetivo exercício no cargo deve ser considerado para conclusão do estágio probatório, período no qual se verifica se o servidor preenche os requisitos para o desempenho do cargo, em caso de cessão do servidor para outro órgão ocorre suspensão da contagem do prazo de três anos.

3. Não pode o servidor em estágio probatório, ainda não investido definitivamente no cargo, aposentar-se voluntariamente, uma vez que o estágio probatório constitui etapa final do processo seletivo para a aquisição da titularidade do cargo público. Precedente do Pleno do Supremo Tribunal Federal.

4. Recurso ordinário improvido.

(STJ, Sexta Turma – RMS nº 23.689/RS, rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura – Julgamento em 18/05/2010 – Publicação no DJe em 07/06/2010 – sublinhou-se)

18 Logo, se o mais correto aos olhos da doutrina e da jurisprudência é que se suspenda o estágio probatório nos períodos em que o servidor a ele submetido não estiver no exercício das funções do cargo efetivo no qual foi empossado, parece-me ser decorrência lógica que o servidor cedido ou em gozo de licença não poderá ser submetido a avaliação para confirmação no cargo enquanto a ele não retornar, seja pelo seu órgão ou entidade de origem, seja por aquele para o qual foi cedido.

19 De mais a mais, no que toca especialmente aos membros da AGU, o art. 22, da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993 – Lei Orgânica da AGU, giza em seu art. 22, *caput*, que “[o]s dois primeiros anos de exercício em cargo inicial das carreiras da Advocacia-Geral da União correspondem a estágio confirmatório”. Interpretando-se esse dispositivo com espeque na já aludida nova redação do art. 41, da Constituição Federal (v. nota de rodapé nº 7, acima), atinge-se à conclusão de que o estágio probatório dos integrantes das carreiras da AGU é de 3 (três) anos e está condicionado ao exercício em cargo inicial da respectiva carreira. Ou seja, é premente que se exerça efetivamente as funções do cargo inicial das carreiras da AGU durante o prazo assinalado para a sua avaliação e eventual aquisição da estabilidade.

20 Portanto, no caso dos membros da AGU cedidos, a avaliação com vistas à confirmação no cargo deverá aguardar o fim da cessão, remanescendo suspenso o estágio probatório durante o tempo em que ela perdurar e vedada a sua realização pelo órgão ou entidade cessionário ou mesmo pela própria AGU.

21 Vale ressaltar, por oportuno, que a Lei nº 12.269, de 21 de junho de 2010, modificou o § 2º do art. 7º da Lei nº 11.890, de 24 de dezembro

de 2008, possibilitando que os membros das carreiras jurídicas arroladas em sua Seção II – dentre as quais se incluem as integrantes da AGU – que estejam em estágio probatório sejam cedidos apenas para ocupar “*cargo em comissão de nível DAS-6 do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores e superiores, ou equivalentes*”. Por força desse dispositivo, passou-se a ser muito raro que situações como a que deu origem ao questionamento deduzido pelo colendo CSAGU tornem a ocorrer.

- III -

22 Importa esclarecer, antes de encerrar este *opinio*, que ele não está em conflito com a argumentação desenvolvida ao longo do Parecer AGU nº GQ-162, no qual se tratou da possibilidade de cessão de ocupante do antigo cargo de Procurador Autárquico para exercer cargo em comissão do Grupo Direção e Assessoramento Superiores – DAS de níveis 1, 2 e 3 em órgão de execução da AGU.

23 A uma porque o opinativo encontra-se parcialmente superado, na medida em que não mais existe o cargo de Procurador Autárquico, transformado que foi no de Procurador Federal.

24 A duas porque o cargo de cargo de Procurador Federal pertence à estrutura da Procuradoria-Geral Federal – PGF, órgão vinculado à AGU, diferentemente do que ocorria com o cargo de Procurador Autárquico, que integrava os quadros da autarquia em que o seu ocupante exercia suas funções (na situação versada no indigitado parecer, o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS).

25 Dessa maneira, a dúvida que então existia a respeito da possibilidade de cessão hoje seria facilmente espancada pela mera leitura do disposto no art. 7º, V, da Lei nº 11.890/2009, que a autoriza expressamente:

Art. 7º Os integrantes das Carreiras e os titulares de cargos a que se referem os incisos I, II, III e V do caput e o § 1º do art. 1º da Lei no 11.358, de 19 de outubro de 2006, somente poderão ser cedidos ou ter exercício fora do respectivo órgão de lotação nas seguintes hipóteses:

[...]

V - exercício de cargo em comissão nos órgãos da Advocacia-Geral da União, da Procuradoria-Geral Federal, da Procuradoria do Banco Central do Brasil e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional;

26 Essa parcial superação do Parecer AGU nº GQ-162 leva a concluir que ele deve ser interpretado sob esse novo contexto normativo, ou seja, no qual a cessão buscada é de um servidor de órgão vinculado à AGU para outro que lhe pertence diretamente.

27 Nesse diapasão, quando nele se afirma que a aptidão para o cargo a que corresponde o estágio probatório.

[...] é averiguada, di-lo a Lei n. 8.112, mediante a aferição da assiduidade, disciplina, capacidade de iniciativa, produtividade e responsabilidade, fatores verificáveis quando o servidor encontra-se no exercício tanto do cargo efetivo quanto no cargo em comissão, notando-se maior responsabilidade e complexidade das atribuições ligadas ao último, que, em princípio, exige atuação funcional mais intensa e proporciona melhores condições para medir-se a qualificação do estagiário.

há de se interpretar que o cargo comissionado indigitado pertence à própria instituição à que está ligado o servidor, *in casu*, a AGU. Vale dizer, que a aferição dos critérios para aprovação no estágio probatório só é possível, no caso de cessão para exercício de cargo em comissão, quando este cargo pertencer à mesma estrutura organizacional (órgão ou entidade) do cargo efetivo.

28 Do mesmo modo, quando sustenta que:

Em face da conclusão de que o servidor investido em qualquer cargo de confiança, incluídos os de provimento em comissão, classificados nos níveis DAS-100.1, DAS-100.2 e DAS-100.3, são avaliáveis, a exemplo do que o demonstra o próprio § 3º do citado art. 20 (permite a investidura de estagiário em qualquer cargo ou função de confiança, desde que este e o servidor pertençam ao mesmo órgão ou entidade), exsurge, com clareza meridiana, que as restrições aludidas no item anterior são respeitantes mais à cessão e menos à conveniência de facultar-se ao servidor que se afaste do exercício do cargo efetivo, em razão do qual esteja submetido ao estágio, porquanto este em nada é inviabilizado por medida tal, mormente em se considerando a ficção jurídica de que o desempenho de cargo ou função de confiança reputa-se como de real trabalho no cargo efetivo (v. o art. 102, inciso II, da Lei n. 8.112).

Deve-se compreender que, para efeito de estágio probatório, somente o desempenho de cargo ou função de confiança dentro do próprio órgão ou entidade deve ser considerado de efetivo exercício.

- IV -

29 Em conclusão, proponho que, em se albergando a tese ora sufragada, se responda ao colendo CSAGU que, fulcrado nas razões acima estampadas, a avaliação de aptidão de membros da AGU submetidos a estágio probatório que tenham sido cedidos para órgãos ou entidades estranhos à Instituição não pode ser realizada, quer pela própria AGU, quer pelo cessionário, enquanto não retornarem às funções do seu cargo efetivo.

30 Caso se repute conveniente, também sugiro remessa de cópia desta manifestação à Consultoria Jurídica do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – CONJUR/MP, para ciência e eventuais medidas que julgar necessárias.

À consideração superior.

Brasília, 13 de abril de 2011.

João Gustavo de Almeida Seixas
Advogado da União

