

DA NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO NO ATO DE DEMISSÃO DOS EMPREGADOS PÚBLICOS À LUZ DOS PRECEDENTES LEGAIS E JURISPRUDENCIAIS

Francisnei Freitas do Nascimento¹

Jaqueline Rocha Giori²

Ester Vianna dos Santos³

RESUMO

O presente trabalho tem como escopo delinear a figura do empregado público, caracterizado pela Lei 9.962 de 22 de fevereiro de 2000, que dispõe sobre o regime de emprego público do pessoal da Administração federal direta, autárquica e fundacional, conceituando o empregado público como aquele que tem seu vínculo empregatício com o Estado orientado pela norma protecionista privada de trabalho, conquanto, sua investidura dar-se-á obrigatoriamente através de concurso público, enfatizando primordialmente a necessidade de motivação no ato de demissão de tais agentes públicos. Nesse ínterim, emerge no âmbito jurisprudencial compreensões diversas quanto à imprescindibilidade de motivação em caso de dispensa deste tipo de agente público, haja vista que possui um regime híbrido, isto é, com a incidência de regras administrativas sobre sua atividade e de normas trabalhistas celetista no que tange ao vínculo com a Administração Pública.

Palavras-Chave: Empregado Público. Regime Trabalhista Celetista. Dispensa Motivada.

ABSTRACT

The present work aims to outline the figure of the public employee, characterized by Law 9.962 of February 22, 2000, which provides for the public employment regime of the personnel of the direct, autarchic and foundational federal Administration, conceptualizing the public employee as the one who has its employment relationship

¹ Graduando em Direito pela Faculdade Multivix Cachoeiro

² Pós-graduada em Direito Civil e Processo Civil. Pós-Graduada em Direito Previdenciário. Graduada em Direito pela Faculdade de Castelo. Professora da Multivix Castelo e Multivix Cachoeiro de Itapemirim.

³ Mestre em Sociologia pela Universidade de Vila Velha. Pós-Graduada em Direito e Processo do Trabalho. Pós-Graduada em Direito e Processo Público. Graduação em Direito pela IESES. Professora da Faculdade Multivix Castelo e Faculdade Multivix Cachoeiro de Itapemirim.

with the state oriented by the private protectionist labor norm, although, its investiture will be through compulsory public tender, emphasizing primarily the need for motivation in the act of dismissing such public agents. In the meantime, it emerges in the jurisprudential scope diverse understandings as to the indispensability of motivation in case of dismissal of this type of public agent, since it has a hybrid regime, that is to say, with the incidence of administrative rulings on its activity and labor standards, relation to the Public Administration.

Keywords: Public employee. Labor Scheme Horseman. Motivated Dispensation.

1. INTRODUÇÃO

Este artigo tem por finalidade analisar a necessidade de motivação no ato de dispensa do empregado público e, para tal, far-se-á um exame das principais características da figura do agente público em tema, demonstrando o liame com o Estado, evidenciando as principais discussões jurisprudenciais e doutrinárias acerca do tema.

Desse modo, no primeiro capítulo se lançará os principais aspectos e conceitos basilares da figura do empregado público, evidenciando o vínculo que possuem com a Administração Pública. Além disso, para maior abrangência e compreensão sobre o assunto proposto, observar-se-á as definições das sociedades de economia mista e empresas públicas, órgãos da Administração Pública Indireta.

Sequencialmente, o segundo capítulo buscará delimitar o princípio constitucional implícito da motivação, já reconhecido pela doutrina e pela jurisprudência, que é o precursor em trazer à tona os seguintes embates: o princípio da motivação atinge todos os atos administrativos? Conseqüentemente à tal preceito, o ato de dispensa do empregado público deverá ser motivado?

Por fim, o capítulo derradeiro cuidará de observar os conceitos explanados nos capítulos anteriores, indicando as justificativas para definir a necessidade de motivação para o ato de dispensa do empregado público à luz dos precedentes jurisprudenciais e dos entendimentos doutrinários.

Insta dizer que tal estudo se mostra pertinente haja vista as controvérsias jurisprudenciais e doutrinárias ao interpretar os dispositivos legais que tratam sobre o tema.

Outrossim, a metodologia de abordagem utilizada foi a indutiva, com revisão bibliográfica e pesquisa jurisprudencial, dando significativo enfoque aos seguintes doutrinadores: Celso Bandeira de Mello (2016); Alexandre Santos de Aragão (2013); Marcelo Alexandrino (2017); José dos Santos Carvalho Filho; Hely Lopes Meireles e Maria Sylvia Zanella Di Pietro, realizando um paralelismo entre os recentes julgados da Suprema Corte e Tribunal Superior do Trabalho.

2.EMPREGADO PÚBLICO: ASPECTOS CARACTERIZADORES

A priori, antes de adentrar as definições e características específicas do empregado público, imprescindível se faz discorrer brevemente sobre os agentes públicos a fim de elucidar o âmbito em que se encontram os servidores celetistas, tema deste exame. Nesse ínterim, Mateus Carvalho (2016, p. 733) conceitua que agente público é

[...] qualquer pessoa que age em nome do Estado é agente público, independentemente de vínculo jurídico, ainda que atue sem remuneração e transitoriamente. Dessa forma, uma vez que o Estado está atuando por via do sujeito, responderá pelos atos praticados, sendo a responsabilidade objetiva do Estado nos moldes do art. 37, §6º da CRFB. (Carvalho. 2016, p. 733)

A lei 8.429, de 02 de junho de 1998, que dispõe acerca das sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências, define a figura do agente público da seguinte forma:

Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior. (BRASIL, 1998)

Diante disso, pode-se caracterizar o agente público em sentido abrangente como aquele que, mesmo transitoriamente e sem remuneração, estão atuando em prol da

Administração Pública em dado momento, exercendo função pública, sendo o Poder Público responsável por seus atos objetivamente, conforme prevê o art. 37, §6 da Carta Magna⁴.

Assim, os agentes públicos possuem a seguinte classificação, segundo Marcelo Alexandrino (2017, p. 140): agentes políticos, agentes administrativos, agentes honoríficos, agentes delegados e agentes credenciados, sendo interessante desvendar os agentes administrativos, onde enquadra-se a figura em tema.

Di Pietro (2017, p. 586) caracteriza os agentes públicos administrativos, também chamados de servidores públicos, como sendo “as pessoas físicas que prestam serviços ao Estado e às entidades da Administração Indireta, com vínculo empregatício e mediante remuneração paga pelos cofres públicos”, subdividindo-se em:

- servidores estatutários: são aqueles sujeitos ao regime estatutário previsto na Lei 8.112 de 1990, são titulares de cargos efetivos e em comissão, mediante remuneração;
- servidores temporários: são aqueles previstos no artigo 37, IX da Constituição Federal, que exercerão função pública excepcionalmente em caso de interesse público;
- empregados públicos: são aqueles que possuem vínculo trabalhista com a Administração Pública, sendo sua investidura dada através de concurso público.

Contíguo a elucidação supracitada, impende destacar de maneira contida que os empregados públicos têm seu campo de atuação nas Empresas Estatais - sociedade de economia mista e empresa pública - que emergem através da descentralização administrativa do Estado através da Administração Pública Indireta, desempenhando

⁴Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...]

§ 4º - Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

atividade voltada à prestação de serviço público ou explorando a atividade econômica. A propósito, Carvalho (2016, p. 160) ensina que

A Administração Pública Indireta decorre da descentralização de serviços (descentralização administrativa). Consiste na instituição, pelo Estado, por meio de lei, de uma pessoa jurídica de direito público ou privado à qual se atribui a titularidade e execução de determinado serviço público, consoante dispõe o art. 4º do Decreto-lei n. 200/67. (CARVALHO. 2016, p.160)

O regime adotado para investidura em cargo nas empresas estatais fica vinculado ao que dispõe o art. 173, § 2º, II da Constituição Federal, orientando sobre o regime celetista dos agentes públicos atuantes nessas instituições, *in verbis*

Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

§ 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre:

[...]

II - a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários; [...] (BRASIL, 1998)

Superados tais conceitos, a partir do presente ponto passa-se a análise detida da figura do empregado público. Para Aragão (2013) os empregados públicos, que também são conhecidos como servidores trabalhistas ou servidores celetistas, são aqueles que possuem relação de trabalho com o Estado regida pelo direito trabalhista privado, entretanto, com as algumas especificidades quanto à aplicação das normas públicas administrativas sobre sua atividade, posto que a Administração Pública figura em um dos polos da relação jurídica em cheque. Nesse sentir, Mateus Carvalho (2016, p. 748) elenca as principais especificidades no que tange à atuação dos empregados públicos frente à Administração Pública. Veja-se:

a) Consoante disposto no art. 37, XVII, da Constituição Federal, estes servidores estão proibidos de acumular seus empregos com outros cargos ou empregos públicos, salvo as exceções constitucionalmente admitidas.

b) São considerados agentes públicos para fins de responsabilização por atos de improbidade administrativa, conforme disposição do art. 2º, da lei 8.429/92, bem como se enquadram na definição de "funcionário público" para fins penais, estampada no Código

Penal, em seu artigo 327, respondendo, pelos crimes praticados contra a Administração Pública.

c) Seus atos se submetem a correção e controle judicial, por meio dos remédios constitucionais, tais como o Mandado de Segurança, a ação popular e o habeas data entre outros.

d) Devem-se submeter a concurso público de provas ou de provas e títulos para a celebração do contrato de emprego e, conseqüente, criação de vínculo com o poder público, nos moldes estipulados pelo art. 37, li da Constituição Federal. Trata-se de forma de garantir a impessoalidade e moralidade na contratação de empregados pela Administração Pública, sem preferências indevidas.

e) Seus salários estão submetidos ao limite constitucional aplicado aos servidores públicos em geral. Em outras palavras, devem respeitar o teto remuneratório, previsto no art. 37, XI da Carta Magna, salvo se a entidade não receber dinheiro público para custeio ou pagamento de pessoal. Nesse sentido, o art. 37, §9º da CF define que "O disposto no inciso XI aplica-se às empresas públicas e às sociedades de economia mista, e suas subsidiárias que receberem recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral". (CARVALHO. 2016, p. 748)

Desse mesmo modo corrobora Mello (2016, p. 261), ensinando que os empregados públicos "sujeitam-se a uma disciplina jurídica que, embora sofra inevitáveis influências advindas da natureza governamental da contratante, basicamente é a que se aplica aos contratos trabalhistas em geral, portanto, prevista na Consolidação das Leis Trabalhistas" (MELLO, 2016, p. 261).

Insta gizar que, conforme disciplina Aragão (2013, p. 525), apesar da existência do serviço público em ambas as atividades, existe distinção entre emprego público e a cargo público quanto ao tipo de vínculo que liga o agente público ao Estado, assim, esse "[...] tem um vínculo estatutário, regido pelo Estatuto dos Funcionários Público que, na União, está contido na lei que institui o regime jurídico lei número 8.112 de 1990" (ARAGÃO. 2013, p.525) e aquele, a *contrário sensu*, se submete as leis trabalhistas privadas e "[...] a todas as normas constitucionais referentes a requisitos para investidura, acumulação de cargos e, vencimento e outras previstas no Capítulo VII, do Título III da Constituição" (DI PIETRO, p. 657, 2017).

Não obstante, ressalta-se que a Constituição Federal prevê em seu artigo 37, II, com redação dada pela Emenda Constitucional 19 de 1998 que é obrigatório para a investidura do emprego público a aprovação em concurso público, como já informado alhures. Observe-se:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos

princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

[...] (BRASIL, 1988)

É o que prevê também a lei 9.962 de 22 de fevereiro de 2000, que disciplina o regime de emprego público do pessoal da Administração federal direta, autárquica e fundacional.

Art. 1º O pessoal admitido para emprego público na Administração federal direta, autárquica e fundacional terá sua relação de trabalho regida pela Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, e legislação trabalhista correlata, naquilo que a lei não dispuser em contrário.

§ 1º. Leis específicas disporão sobre a criação dos empregos de que trata esta Lei no âmbito da Administração direta, autárquica e fundacional do Poder Executivo, bem como sobre a transformação dos atuais cargos em empregos. (Lei no 9.962, de 22 de fevereiro de 2000)

Com efeito, segundo confirma Cunha Júnior (2011, p. 242), os empregos públicos são submetidos obrigatoriamente a uma relação profissional com a prevalência do regime trabalhista, contudo, com prerrogativas inescusáveis emanadas das normas constitucionais e públicas administrativas. Desse modo, têm suas atividades regidas por um regime híbrido, com a incidência de normas públicas estatais, bem como das normas trabalhistas privadas.

3 DA INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO SOBRE OS ATOS ADMINISTRATIVOS

Ab initio, faz-se necessário esclarecer sobre o princípio implícito da motivação que, apesar da omissão do art. 37 da Carta Maior em consagrá-lo, é reconhecido pela doutrina e pela jurisprudência, bem como por dispositivos legais esparsos. Nesse sentido, DI PIETRO (2017, p. 118) ministra com clareza que tal princípio “exige que a Administração Pública indique os fundamentos de fato e de direito de suas decisões”.

Nesse sentido, *verbi gratia*, o art. 93, X c/c art. 129, § 4º, ambos da Carta Magna, preveem que os atos do Poder Judiciário deverão ser motivados, bem como dispõe o art. 2º, *caput*, da Lei 9.784/98, que regula o procedimento administrativo no âmbito da Administração Pública Federal,

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Aliás,

Como se verifica pelo dispositivo, as hipóteses em que a motivação é obrigatória, em regra, dizem respeito a atos que, de alguma forma, afetam direitos ou interesses individuais, o que está a demonstrar que a preocupação foi muito mais com os destinatários dos atos administrativos do que com o interesse da própria Administração. No entanto, tem-se que considerar a enumeração contida no dispositivo como o mínimo a ser necessariamente observado, o que não exclui a mesma exigência em outras hipóteses em que a motivação é fundamental para fins de controle da legalidade dos atos administrativos. Além disso, há que se lembrar que a exigência de motivação consta de outras leis esparsas, como ocorre, exemplificativamente, na Lei no 8.666/93, sobre licitações e contratos. Também é o caso dos artigos 56, § 3º, 64-A da Lei no 9.784 (com as alterações introduzidas pela Lei no 11.417, de 19-12-06, que regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal); embora sem falar em **motivação**, esses dispositivos implicitamente a exigem, ao determinarem que a autoridade administrativa que proferir decisão contra a súmula vinculante **explícite as razões** por que o fazem. (DI PIETRO. 2017, p. 118/119)

Celso Bandeira de Mello (2016, p. 60) preleciona que o princípio da motivação é imprescindível para trazer respostas e esclarecimentos aos cidadãos sobre os atos daqueles “titulares últimos do poder”, evitando que se submetam a decisões arbitrárias e garantindo os preceitos legais na atuação dos agentes públicos.

O referido autor adverte (2013, p. 224-225) que a imprescindibilidade de motivação dos atos administrativos é oriundo aspecto de que os agentes públicos agem visando sempre o interesse público, chegando a conclusão de que resta demonstrado o direito dos cidadãos de serem cientificados sobre os fundamentos de determinado ato administrativo. Assim, a obrigatoriedade da motivação deve ser analisada como regra geral, decorrente do próprio Estado de Direito e da democracia.

Dessarte, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que o princípio da motivação é um princípio implícito,

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. ATO ADMINISTRATIVO. MOTIVAÇÃO. AUSÊNCIA. 1. O motivo é requisito necessário à formação do ato administrativo e a motivação, alçada à categoria de princípio, é obrigatória ao exame da legalidade, da finalidade e da moralidade administrativa. 2. Como ato diverso e autônomo que é, o ato administrativo que torna sem efeito ato anterior, requer fundamentação própria, não havendo falar em retificação, se o ato subsequente não se limita a emendar eventual falha ou erro formal, importando na desconstituição integral do ato anterior. 3. O ato administrativo, como de resto todo ato jurídico, tem na sua publicação o início de sua existência no mundo jurídico, irradiando, a partir de então, seus legais efeitos, produzindo, assim, direitos e deveres. 4. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no RMS: 15350 DF 2002/0121434-8, Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Data de Julgamento: 12/08/2003, T6 - SEXTA TURMA, Data da Publicação: 08/09/2003)

Como arremate, Mateus Carvalho (2016, p. 86) preleciona que como corolário do poder exercido pelo povo na República, é imprescindível que a atuação da Administração Pública tenha publicidade, inclusive quanto às razões que ensejaram na decisão administrativa, sendo, portanto, um princípio implícito do ordenamento jurídico que engloba todos os atos da Administração Pública.

4 DA NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO NO ATO DE DISPENSA DO EMPREGADO PÚBLICO

No que tange à necessidade de motivação no ato de dispensa do empregado público, com fundamento no discurso alhures, bem como na corrente doutrinária defendida neste projeto, é cediço a obrigatoriedade de concurso público para a investidura em emprego público, posto a presença da Administração Pública em um dos polos contratuais, garantindo, destarte, os princípios norteadores do direito administrativo como o da impessoalidade e moralidade, evitando qualquer tipo de favorecimento ou perseguição, sendo a motivação imprescindível para a efetividade de tais princípios na seara administrativa. Nesse diapasão, Alexandrino (2017, p. 402) leciona que,

[...] a exigência de contratação do empregado Público mediante concurso público, cujo escopo é evitar tanto favorecimentos quanto perseguições, impõe, com a mesma finalidade e por uma questão de paralelismo, que as razões de seu desligamento sejam explicitamente apontadas, a fim de possibilitar que se verifique se a dispensa foi norteada por critérios objetivos e consentâneas com o interesse público. (Alexandrino. 2017, p. 402)

Ainda nesse sentir, em conformidade com o delineado por Cardoso (2018, p. 28/29), mesmo quando a Administração Pública atua como empregador e com a presença das normas trabalhistas privadas, tal relação será precedida pela supremacia do

interesse público e, portanto, será limitada por peculiaridades das normas de direito público, como consequência da busca pelo bem comum.

Nada obstante, ver-se-á seguidamente que tal questão da imprescindibilidade de motivação no ato discricionário de dispensa do empregado público é divergente na doutrina e na jurisprudência, sendo a tese de não obrigatoriedade de motivação nestes casos defendida por doutrinadores renomados (Carvalho Filho, 2017, p. 849; et al.) e pelo Tribunal Superior do Trabalho (OJ 247 SDI-1).

4.1 Controvérsias Jurisprudenciais Sobre a Necessidade de Motivação no Ato Administrativo e Dispensa do Empregado Público

A lei no 9.962, de 22 de fevereiro de 2000, que disciplina o regime de emprego público do pessoal da Administração Federal Direta, autárquica e fundacional, traz no bojo de seu artigo terceiro as possibilidades da demissão do empregado público. Veja-se:

Art. 3º [...]

I – prática de falta grave, dentre as enumeradas no art. 482 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT;

II – acumulação ilegal de cargos, empregos ou funções públicas;

III – necessidade de redução de quadro de pessoal, por excesso de despesa, nos termos da lei complementar a que se refere o art. 169 da Constituição Federal;

IV – insuficiência de desempenho, apurada em procedimento no qual se assegurem pelo menos um recurso hierárquico dotado de efeito suspensivo, que será apreciado em trinta dias, e o prévio conhecimento dos padrões mínimos exigidos para continuidade da relação de emprego, obrigatoriamente estabelecidos de acordo com as peculiaridades das atividades exercidas. (Lei nº 9.962, de 22 de fevereiro de 2000)

É importante destacar que da interpretação literal da lei evidencia-se restrição quanto à utilização indistinta da figura da demissão sem justa causa, e que fica resguardo à lei complementar os termos da demissão grupal ou coletiva sem justa causa do empregado público.

Nesse linear, a Constituição da República de 1988 em seu artigo 41 prevê que “são estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público”.

Supremo Tribunal Federal entende que antes da redação dada ao art. 41 da Constituição Federal pela EC 19/1998 o empregado público fazia jus à estabilidade, entretanto, depois dessa modificação não cabe mais ao empregado público a estabilidade, haja vista que a redação precedente do dispositivo legal em tema tratava do servidor, enquanto atual fala em servidores nomeados para cargo de provimento efetivo (Meirelles. 2014, p. 507).

Exempli gratia, no Agravo Regimental Nº AI 465780-CE, Relator: Min. Joaquim Barbosa, o Supremo Tribunal Federal fixou a inaplicabilidade da estabilidade no emprego de trabalhadores das empresas públicas e sociedades de economia mista, e reafirmou que ela é assegurada pelo artigo 41 da Constituição Federal, apenas os servidores públicos estatutários.

SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. EMPREGADO. ESTABILIDADE. A decisão agravada está em conformidade com entendimento firmado por ambas as Turmas desta Corte, no sentido de que **não se aplica a empregado de sociedade de economia mista, regido pela CLT, o disposto no art. 41 da Constituição federal, o qual somente disciplina a estabilidade dos servidores públicos civis**. Ademais, não há ofensa aos princípios de direito administrativo previstos no art. 37 da Carta Magna, porquanto a pretendida estabilidade não encontra respaldo na legislação pertinente, em face do art. 173, § 1º, da Constituição, que estabelece que **os empregados de sociedade de economia mista estão sujeitos ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas**. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF - AI: 465780 CE, Relator: Min. JOAQUIM BARBOSA, Data de Julgamento: 23/11/2004, Segunda Turma, Data de Publicação: DJ 18-02-2005 PP-00033 EMENT VOL-02180- 09 PP-01823 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 232-235) **(grifos nossos)**

Assim, no âmbito dos empregos públicos não há de se falar em estabilidade, que é uma garantia inerente aos servidores públicos estatutários e titulares de cargos efetivos. Apesar de tal entendimento, Cunha Júnior (2011, p. 940) afirma que “para poder demitir o empregado público, a entidade empregadora deve instaurar procedimento administrativo para apurar a existência de falta grave, assegurando-lhe o contraditório e o direito de defesa”, isto é, em que pese não existir a estabilidade, o empregado público goza de peculiaridades quanto à sua dispensa, haja vista sua condição diferenciada de agente público.

Ao passo disso, o Tribunal Superior do Trabalho, no exercício de sua competência, emitiu em novembro de 2007 a Orientação Jurisprudencial 247, onde dispensou a

necessidade motivação para a validade da despedida de empregados de empresa pública e de sociedade de economia mista, destacando que a motivação é necessária para dispensa dos empregados da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT por consequência de gozar do mesmo tratamento destinado à Fazenda Pública.

OJ 247 SDI-1. SERVIDOR PÚBLICO. CELETISTA CONCURSADO. DESPEDIDA IMOTIVADA. EMPRESA PÚBLICA OU SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. POSSIBILIDADE (alterada – Res. nº 143/2007) - DJ 13.11.2007

I - A despedida de empregados de empresa pública e de sociedade de economia mista, mesmo admitidos por concurso público, independe de ato motivado para sua validade;

II - A validade do ato de despedida do empregado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) está condicionada à motivação, por gozar a empresa do mesmo tratamento destinado à Fazenda Pública em relação à imunidade tributária e à execução por precatório, além das prerrogativas de foro, prazos e custas processuais. (Tribunal Superior do Trabalho. Orientação Jurisprudencial Nº 247 SDI-1, de 20 de junho de 2001, alterada pela Res. Nº 143/2007, Publicação: 13/11/2007)

Todavia, insurgindo-se contra esse entendimento, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT questionou o Supremo Tribunal Federal sobre a necessidade de motivação na dispensa de seus empregados através do Recurso Extraordinário 589.998 -PI, como relatoria do Min. Ricardo Lewandowski, onde restou evidenciado que, assim como não é livre a contratação também não é livre a demissão do empregado público, tendo em vista que se empresa estatal que presta serviços públicos deve cuidar do interesse público.

EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS – ECT. DEMISSÃO IMOTIVADA DE SEUS EMPREGADOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO DA DISPENSA. RE PARCIALMENTE PROVIDO

I - Os empregados públicos não fazem jus à estabilidade prevista no art. 41 da CF, salvo aqueles admitidos em período anterior ao advento da EC nº 19/1998. Precedentes.

II - Em atenção, no entanto, aos princípios da impessoalidade e isonomia, que regem a admissão por concurso público, a dispensa do empregado de empresas públicas e sociedades de economia mista que prestam serviços públicos deve ser motivada, assegurando-se, assim, que tais princípios, observados no momento daquela admissão, sejam também respeitados por ocasião da dispensa.

III – A motivação do ato de dispensa, assim, visa a resguardar o empregado de uma possível quebra do postulado da impessoalidade por parte do agente estatal investido do poder de demitir.

IV - Recurso extraordinário parcialmente provido para afastar a aplicação, ao caso, do art. 41 da CF, exigindo-se, entretanto, a motivação para legitimar a rescisão unilateral do contrato de trabalho. (STF - REX: 589998 PI, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 20/03/2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO)

Cabe destacar o voto do relator Min. Ricardo Lewandowski que justificou o posicionamento admitido pela Suprema Corte, deixando expressamente definido que não se tratava do reconhecimento da estabilidade prevista no art. 41 da Carta Magna, mas sim aos princípios norteadores da Administração Pública, além de coibir a arbitrariedade e sobrelevar a supremacia do interesse público. Contemple-se:

[...] é dizer: o que se pretende com o entendimento perfilhado neste voto não é conferir aos empregados das empresas estatais a estabilidade a que se refere o citado art. 41, mas, como consignado acima, assegurar que os princípios da impessoalidade e da isonomia, observados no momento da admissão por concurso público, sejam também respeitados por ocasião da dispensa. Com isso objetiva-se coibir a ocorrência de abusos, a perpetração de arbitrariedades ou a concessão de privilégios por parte do empregador público, garantindo-se aos servidores em particular e aos administrados em geral um maior controle dos critérios de demissão. O paralelismo entre os procedimentos para a admissão e desligamento dos empregados públicos, a meu ver, está, também, indissociavelmente ligado à observância do princípio da razoabilidade. É que, aos agentes do Estado, não se veda apenas a prática de arbitrariedades, mas se impõe também o dever de agir com ponderação, decidir com justiça e, sobretudo, atuar com racionalidade. A obrigação de motivar os atos decorre não só das razões acima explicitadas como também, e especialmente, do fato de que os agentes estatais lidam com a *res publica*, porquanto o capital das empresas estatais – integral, majoritária ou mesmo parcialmente - pertence ao Estado, ou seja, a todos os cidadãos. Esse dever, ademais, está ligado à própria ideia de Estado Democrático de Direito, no qual a legitimidade de todas as decisões administrativas tem como pressuposto a possibilidade de que seus destinatários as compreendam e o de que possam, caso queiram, contestá-las. No regime político que essa forma de Estado consubstancia, é preciso demonstrar não apenas que a Administração, ao agir, visou ao interesse público, mas também que agiu legal e imparcialmente. [...] (STF. Voto do Relator Min. Ricardo Lewandowski no REEx 589998 PI, Inteiro Teor, p. 08/09, 2013)

Registra-se ainda que em 18 de abril de 2017 o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região publicou a Tese Jurídica Prevalente número 25 que ratifica a percepção da obrigatoriedade de motivação no ato de demissão do empregado público de empresa pública e sociedade de economia mista, *in verbis*, “há necessidade de motivação do ato de dispensa de empregado de empresa pública e de sociedade de economia mista.”

Impulsionando ainda mais a questão, a ECT, via Embargos Declaratórios, protestou contra o acórdão de julgamento do REEx 589.998, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, já descrito alhures, questionando, dentre outros pontos, a sua extensão a outras empresas públicas e sociedades de economia mista, solicitando, destarte,

participação do Banco do Brasil, o Centro Nacional de Tecnologia Eletrônica Avançada, o Estado do Rio Grande do Sul, a Empresa Pública de Transporte e Circulação S/A (EPTC), todos na condição de *amicuscuriae*, e a Petróleo Brasileiro S.A. - Petrobras e por quatro pessoas naturais (Imaculada Conceição Florêncio, Auricea Noberto dos Santos Cavalcanti, Doraci Moura e Maria Celi Menezes Zamoner) na qualidade de assistentes simples, para que contribuíssem na apreciação do mencionado recurso.

Entretanto, todos os pedidos foram negados pelo relator Ministro Luís Roberto Barroso, fundamentando sua decisão no precedente estabelecido no julgamento dos Embargos de Declaração interpostos no REEx 559943, Rel. Min. Carmen Lúcia, que também negou a admissão de *amicuscuriae* e assistência, tendo em vista a fase recursal do processo (STF. ED RE 589998-PI, Rel.Min. Luis Roberto Barroso, data do julg.: 08/05/2017). Veja-se:

EMENTA: REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ASSISTÊNCIA: INADEQUAÇÃO. ILEGITIMIDADE RECURSAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 499 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS. 1. O pedido de assistência com fundamento no art. 50 do Código de Processo Civil é incompatível com a fase de interposição de recursos. 2. O recurso de terceiro prejudicado (art. 499 do Código de Processo Civil) é inadequado para formular pedido no interesse exclusivo do recorrente ou para ampliar os limites objetivos da causa. 3. Impossibilidade de admissão do Embargante na condição de *amicuscuriae*, pois, além de não preencher os requisitos para tanto (entidade com significativa representatividade e capacidade de contribuir para o julgamento), a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal só admite pedidos formulados antes da liberação do processo para julgamento. 4. Embargos de declaração não conhecidos” (STF, RE 559943 ED, Rel. Min. Carmen Lucia, j. 06.11.2014).

Deveras, persistem as divergências na seara jurisprudencial sobre o assunto, visto que a orientação jurisprudencial nº 247 do TST continua em vigor, salvo em relação à ECT que goza de equiparação à Fazenda Pública, dispondo que a despedida de empregados de estatais independe de ato motivado, bem como que inexistente o trânsito em julgado do acórdão do Recurso Extraordinário 589998-PI, no qual o ministro Luis Roberto Barroso suspendeu todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a dispensa imotivada de empregados de estatais, com fulcro no art. 1035, §5º do Código de Processo Civil (STF. ED RE 589998-PI, Rel.Min. Luis Roberto Barroso, data do julg.: 08/05/2017).

5 COMENTÁRIOS FINAIS

Notoriamente, a Administração Pública tem por finalidade garantir o interesse público e, para garantir a efetividade do princípio da supremacia do interesse público, o Poder Público realiza a distribuição de seus serviços entre outras entidades, através da descentralização.

Assim, a Constituição Federal prevê a criação das empresas estatais, fruto da descentralização da administração pública indireta, que prestarão serviços públicos ou explorarão atividade econômica, sendo espécies de empresa estatal as sociedades de economia mista e as empresas públicas.

Impende destacar que a Lei Maior também dispõe que as empresas estatais serão regidas por normas de direito privado incluindo a disposição trabalhista, entretanto, também prevê que a investidura nos cargos, funções e empregos públicos somente se darão através de concurso público. Essa contradição faz emergir dúvidas quanto ao regime em que são submetidos os empregados públicos.

Após determinadas considerações, chega-se à conclusão que os empregados públicos se submetem a um regime híbrido, como corolário da determinação constitucional quanto à incidência da norma privada trabalhista, mas também sobre o revestimento do direito público sobre as atividades exercidas por tais agentes públicos.

Não obstante, surgem controvérsias no âmbito jurisprudencial quanto à necessidade de motivação no ato de dispensa dos empregados público, haja vista que se submetem à um regime celetista que, via de regra, não possui a motivação obrigatório, ao passo disso, diante dos princípios administrativos que exigem a maior transparência e publicidade em todos os atos do poder público a fim de evitar arbitrariedades e abuso de poder na seara pública.

O princípio implícito da motivação, que apesar de não previsto no art. 37 da Carta Magna, é consagrado pela doutrina e pela jurisprudência, auxilia a desvendar o melhor caminho com o fito de salvaguardar o interesse público, alertando que os cidadãos

são os titulares do poder e por isso, têm o direito e esperam clareza e informação quanto a todos os atos administrativos, inclusive a dispensa dos empregados públicos.

Apesar das concepções supracitadas, o Tribunal Superior do Trabalho editou a Orientação Jurisprudencial Nº 247, imputando a desnecessidade de motivação na dispensa dos empregados públicos, mesmo que sua admissão se dê por concurso público.

Todavia, insurgindo-se contra esse entendimento, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT questionou o Supremo Tribunal Federal sobre a necessidade de motivação na dispensa de seus empregados através do Recurso Extraordinário 589.998 -PI, como relatoria do Min. Ricardo Lewandowski, onde restou evidenciado que, assim como não é livre a contratação também não é livre a demissão do empregado público, tendo em vista que se empresa estatal que presta serviços públicos deve cuidar do interesse público, o que foi ratificado pela Tese Jurídica Prevalente número 25 do Tribunal Regional do Trabalho 2 região em 2017.

Diante das divergências jurisprudenciais, ante todo o explorado no presente exame, depreende-se que a ausência de motivação no ato de dispensa do empregado público impede o controle da atuação dos agentes públicos, bem como possibilita a arbitrariedade e abuso de poder.

Portanto, mesmo que o vínculo entre a administração pública e o empregado público seja celetista, não pode olvidar que sua investidura é feita por concurso público, devendo seu desligamento seguir os fundamentos do direito público, como forma de consumir os princípios constitucionais e administrativos, efetivando a principal função da Administração Pública: garantir o interesse público.

6 REFERÊNCIAS

ARAGÃO, Alexandre Santos de. **Curso de Direito Administrativo**. 2.ed.rev., e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional descomplicado**. rev. e atualizada. São Paulo: Método, 2017.

BRASIL. Constituição Federal (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

_____. Lei Nº 9.962, de 22 de fevereiro de 2000. **Disciplina o regime de emprego público do pessoal da Administração federal direta, autárquica e fundacional, e dá outras providências**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9962.htm>. Acesso em: 24 de mar. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Infringente nº 465780-CE, que trata de decisão orientando sobre a não incidência do princípio administrativo da estabilidade à figura do empregado público**. s.n. Relator: Min. Joaquim Barbosa. [online]. Brasília, 18 fev. 2005. Disponível em: <portal.stf.jus.br>. Acesso em: 21 mar. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão noREx 589.998-PI, decidindo sobre a necessidade de motivação no ato de dispensa do empregado público**. Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos-ECT e Humberto Pereira Rodrigues. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. Diário Oficial. Brasília, 22 mar. 1996. Disponível em: <portal.stf.jus.br>. Acesso em: 21 mar. 2018.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Orientação Jurisprudencial Nº 247 SDI-1, de 20 de junho de 2001, alterada pela Res. Nº 143/2007, Publicação: 13/11/2007, que dispõe sobre a impossibilidade de dispensar o empregado público imotivadamente**. [online]. Brasília, 13 nov. 2007. Disponível em: <www3.tst.jus.br/jurisprudencia>. Acesso em: 21 mar. 2018.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. São Paulo, Atlas, 2017

CARVALHO, Mateus. **Manual do Direito Administrativo**. 3ed ver e ampl. Salvador. Juspodvm. 2016

CARDOSO, Mariana Mendes. **Dispensa do empregado público: a obrigatoriedade de motivação do ato**. Curitiba: [online], 2006. Disponível: <<https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/47252>>. Acesso em: 29 mar. 2018

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Administrativo**. 10.ed. Rio de Janeiro, Juspodivum, 2011.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas, 2017.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 41ª ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 33 ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2016.