

DA REGULAMENTAÇÃO DO INSTRUMENTO DE AVALIAÇÃO DE DESEMPENHO PARA GESTÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS

CRISTIANO ELIAS

Professor Titular do Programa de Pós-Graduação e da Graduação da Faculdade de Direito do Sul de Minas - FDSM. Doutor em Direito Penal da Universidade de São Paulo - USP. Mestre em Direito do Estado da Universidade de São Paulo - USP. Advogado.

JULIANO RODRIGUES LAMARIO

Resumo: O presente trabalho pretende analisar a legislação, os projetos de lei, doutrina e jurisprudência, adotando-se o método analítico, partindo da seguinte problematização: como deveria ser regulamentada a avaliação periódica de desempenho do servidor público para dar concreção ao princípio constitucional administrativo da eficiência? De início, foi traçado um panorama histórico a partir da reforma administrativa de 1995 e do princípio da eficiência. Em seguida, promoveu-se uma exposição do instrumento para avaliação de desempenho da gestão dos servidores públicos, bem como da proposta de lei complementar do senado nº. 116/2017. Por último, analisado o regime jurídico dos servidores públicos sob a perspectiva do princípio da eficiência, percebe-se pela análise do estudo que a avaliação de desempenho se trata de uma importante ferramenta de apoio gerencial que, sendo devidamente utilizada, colabora para a valorização do servidor público e eficiência do Estado.

Palavras-chave: Avaliação de desempenho; regulamentação; servidor público; gestão pública; princípio da eficiência.

Abstract: This work intends to analyze the legislation, bills, doctrine and jurisprudence, adopting the analytical method, starting from the following problematization: how the periodic evaluation of the performance of public servants should be regulated to give concreteness to the administrative constitutional principle of efficiency? At first, a historical

overview from the administrative reform of 1995 and the principle of efficiency was drawn. Then, an exhibition of the instrument for evaluating the performance of the management of public servants was promoted, as well as the proposal for a complementary law of the Senate No. 116/2017. Finally, analyzing the legal regime of public servants from the perspective of the principle of efficiency, it can be seen that performance evaluation is an important management support tool that, if properly used, contributes to the enhancement of the public servant and State efficiency.

Keywords: Performance evaluation; regulation; public server; public management; principle of efficiency;

Introdução

A reforma administrativa de 1998 promovida pela Emenda Constitucional nº 19, dentre inúmeras modificações, alterou a redação do artigo 41 que trata da estabilidade dos servidores e incluiu a hipótese de perda de cargo mediante procedimento de avaliação de desempenho, na forma de lei complementar. Ocorre, porém, que passados mais de 20 anos, tal regulamentação até o presente momento ainda não aconteceu, resultando em uma obstrução para concretização do princípio constitucional da eficiência incluído pela mesma emenda.

Sucedem diversas tentativas de regulamentação da mencionada avaliação, podendo destacar os projetos: PLP nº 238 de 1998;¹ PLS nº 116 de 2017² e PLP nº 51 de 2019.³ Além disso, a nova reforma administrativa proposta pelo atual governo,⁴ também promete a tal

¹ EXECUTIVO, Poder. *Projeto de Lei Complementar nº 248 de 1998*. Disciplina a perda de cargo público por insuficiência de desempenho do servidor público estável, e dá outras providências. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=21616>. Acesso em: 07 abr. 2021.

² ALVES, Maria do Carmo. *Projeto de Lei Complementar do Senado nº 116 de 2017*. Regulamenta o art. 41, § 1º, III, da Constituição Federal, para dispor sobre a perda do cargo público por insuficiência de desempenho do servidor público estável. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/128876>. Acesso em: 07 abr. 2021.

³ BRAGANÇA, Luiz Philippe de Orleans e. *Projeto de Lei Complementar nº 51 de 2019*. Regulamenta o inciso III do § 1º do art. 41 da Constituição Federal, para disciplinar o procedimento de avaliação periódica de desempenho de servidores públicos estáveis das administrações diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2193490>. Acesso em: 07 abr. 2021.

⁴ O Congresso Nacional recebeu a reforma administrativa pretendida pelo presidente Jair Bolsonaro no dia 3 de setembro de 2020. Na primeira fase, as mudanças elaboradas pela equipe econômica do governo estão todas contidas numa única proposta de Emenda à Constituição (PEC), identificada como 32/2020; entretanto, há mais duas fases posteriores em que serão apresentadas projetos e projetos de lei complementar.

regulamentação da avaliação de desempenho. Sem embargo, ressalta a similaridade entre as propostas, o caráter negativo, pois enfatizam no instrumento o seu viés punitivo e consequente perda do cargo público pelos servidores que apresentam desempenho insatisfatório.

Por outro lado, conforme será demonstrado, a avaliação de desempenho é uma importante ferramenta para gestão pública concretizar o princípio da eficiência em consonância com o interesse público, além de tudo, o devido reconhecimento e estímulo dos servidores.

Dito isso, o presente trabalho, instigado em apurar como deveria ser regulamentada a avaliação periódica de desempenho do servidor público para dar concreção ao princípio constitucional da eficiência, utilizou da pesquisa de leis, projetos de leis, doutrina e jurisprudência, adotando-se o método analítico.

Ora, o princípio da eficiência tem sua importância não somente para a ciência do direito, como também para a ciência da administração. É óbvio que com suas devidas proporções, pois na administração pública, o princípio da eficiência está condicionado a outros princípios. Sendo que, justamente a partir dos princípios constitucionais que podemos deduzir que a avaliação de desempenho deveria ser o principal meio para definição da ascensão funcional, aumento de remuneração, além da possível perda do cargo público.

Nesse sentido, é necessário apresentar, para a devida compreensão, a reforma administrativa de 1998 que incluiu tal princípio e seus instrumentos, em especial a avaliação de desempenho, com pertinentes apontamentos sobre um dos projetos de lei complementar de regulamentação. Além do mais, foi examinado o regime jurídico dos servidores públicos, com foco na estabilidade, na perspectiva do princípio da eficiência para demonstrar a avaliação de desempenho como um instrumento para valorização do servidor e eficiência do Estado.

1. A reforma administrativa de 1995 e o princípio constitucional da eficiência

A reforma administrativa trata-se de um assunto sempre atual por estar em constante debate em vista da continua transformação, o que ocorre por inúmeras reformas e proposta ao longo do tempo. Nesse sentido, faz *jus*, antes de abordar os atuais projetos e a reforma de 1995 que culminou na EC nº 19 de 1998, realizar um breve apanhado histórico das reformas administrativas relevantes na história do Brasil. Isso consiste muito mais em três momentos ou em modelos interpretativos do que em uma cronologia de evolução, tendo em

vista que os traços do patrimonialismo nunca desapareceram da Administração Pública no Brasil.⁵

No período do Brasil Colônia (1530-1822), Brasil Monárquico (1822-1889) e a Primeira República ou República Velha (1889-1930), predominava a essência do compromisso comum do coronelismo, conhecida como Administração Patrimonialista, em que os critérios administrativos eram pessoais e havia, no geral, uma omissão quanto à preocupação com a eficiência da máquina estatal.⁶ Nessa dinâmica, do ponto de vista da gestão, havia uma visão patrimonialista do Estado, utilizado para fins particulares de grupos de poder, sendo desdobrado em três aspectos: filhotismo,⁷ mandonismo⁸ e desorganização dos serviços públicos locais.⁹

Após, destaca-se a reforma promovida por Getúlio Vargas na década de 1930. O político costuma ser mais lembrado como quem propiciou a criação da legislação trabalhista ou mesmo por seu autoritarismo, mas, no âmbito da administração pública, não se pode deixar de fazer jus ao seu legado. Foi partir da sua influência que foi dado um rumo à profissionalização do funcionalismo.¹⁰ Sendo a mais importante iniciativa para modernizar o serviço público, a criação do DASP¹¹ em 1938. O grande mérito de Vargas foi o de enxergar as deficiências administrativas como centrais à explicação do atraso econômico do país, transformando as práticas arcaicas de preenchidos de cargos por relações de “filhotismo” a partir da disseminação dos concursos públicos e da estruturação de carreiras públicas.

No Regime Militar (1964-1985), houve a reforma de 1967, que se trata de uma sequência de eventos, não um episódio singular. Os militares promoveram um movimento de modernização da infraestrutura e da Administração Pública. Sem embargo, foi basicamente um esforço de governo, num momento de regime autoritário, movido pela intenção de imprimir dinamismo e eficiência à máquina do Estado, orientando-a para as necessidades da coletividade e para a missão básica de desenvolver o país. Entre as inúmeras contribuições

⁵ AMARU, Antonio Cesar; NOHARA, Irene Patrícia. *Gestão Pública: Abordagem integrada da administração e do direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 2020, p. 134.

⁶ Ibid., p. 124-125.

⁷ Filhotismo: envolvia o poder de nomeação de cargos públicos, pois o governador eleito com o apoio do coronel abria essa possibilidade e o coronel indicava pessoas com as quais mantinha relações, como parentes, apoiadores e amigos.

⁸ Mandonismo: os jagunços e demais apoiadores do coronel fiéis aos seus mandos e desmandos eram apoiados inclusive pela polícia estadual, na perseguição de seus opositores locais.

⁹ Desorganização dos serviços locais, pois a administração dos recursos financeiros do município era feita em favor dos fins pessoais do coronel.

¹⁰ AMARU, Antonio Cesar; NOHARA, Irene Patrícia. Op. cit., p. 128-129.

¹¹ DASP: Departamento Administrativo do Serviço Público. Órgão que passou a ser o executor e formulador da nova forma de pensar e organizar a Administração Pública. Foi extinto em 1986 e substituído pela Secretaria da Administração Pública (SEDAP), posteriormente, também extinta.

deste período, destaca-se a definição da estrutura da Administração Pública e o aprimoramento dos recursos humanos (classificação de cargos, capacitação, admissão por concurso).¹²

Porquanto, a era de Vargas e posteriormente do Regime Militar caracteriza o modelo de *Administração Burocrática*, sendo em suma, um impulso de racionalização, especialização e profissionalização da gestão pública.

Em 1988 com a promulgação da Constituição Cidadã, assim apelidada por Ulisses Guimarães, os valores democráticos tiveram expressão novamente e preocupa-se com o bem-estar geral. Sendo dirigente e analítica, a Constituição estabeleceu, dos artigos 37 ao 43, um capítulo específico para tratar da Administração Pública, o qual será analisado em diversos momentos no presente trabalho. Por ora, vale ressaltar que a Administração Pública é influenciada por princípios gerais, destinados, de um lado, a orientar a ação do administrador na prática dos atos administrativos e, de outro lado, a garantir a boa administração, que se consubstancia na correta gestão dos negócios públicos e no manejo dos recursos públicos no interesse coletivo.¹³

1.1. A reforma gerencial em vista da eficiência do estado

No Governo FHC,¹⁴ ocorreu em 1995 uma significativa reforma administrativa, trata-se da reforma gerencial, que flexibilizou os processos e os regulamentos burocráticos, conferindo um grau mais elevado de autonomia e de *accountability*¹⁵ às agências governamentais e aos seus agentes. Nas palavras do seu principal protagonista, Luiz Carlos Bresser Pereira, o Ministro da Administração Federal e Reforma do Estado de 1995 a 1998, trata-se de um fenômeno histórico, que ganhou força nas últimas duas décadas, quando as pessoas começaram a perceber que uma das razões da crise fiscal do Estado era a ineficiência estrutural da administração pública burocrática.¹⁶ Assim discorreu:

¹² AMARU, Antonio Cesar; NOHARA, Irene Patrícia. Op. cit., p. 130.

¹³ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 677.

¹⁴ Governo de Fernando Henrique Cardoso, período compreendido da sua posse em 1º de janeiro de 1995 com fim em 1º de janeiro de 2003, quando Lula assume a presidência.

¹⁵ *Accountability* é palavra inglesa que, se tivesse tradução para o português, seria similar a responsabilização. Responsabilização é diferente de responsabilidade. Responsabilidade significa atribuição, encargo; responsabilização significa responder pelas consequências dos atos e decisões. Pode-se também traduzir como prestação de contas.

¹⁶ PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. *Reflexões sobre a reforma gerencial de 1995*. Revista do Serviço Público, Ano 50, Número 4, Out-Dez, 1999, p. 2. Disponível em: <https://doi.org/10.21874/rsp.v50i4.354> Acesso em 28 mar. 2021.

A estrutura da reforma foi dividida em duas vertentes: a definição de uma emenda constitucional, que foi enviada ao Congresso em julho de 1995; e a elaboração dos fundamentos e diretrizes da reforma gerencial, definidos no Plano Diretor da Reforma do Aparelho de Estado, aprovado pelo Comitê de Reforma do Estado e pelo Presidente da República em setembro de 1995. O Plano Diretor incluía um diagnóstico da situação do serviço público brasileiro, um quadro teórico para a reforma gerencial e propostas específicas de reforma. O documento como um todo, que passou a ser central para a reforma, substanciava e completava a emenda constitucional.¹⁷

Por conseguinte, com as devidas ressalvas, logrou êxito a reforma em 1998 com a aprovação da EC nº 19. Com efeito, uma das mudanças pretendidas por Pereira¹⁸ era que a estabilidade deveria ser mais flexível, em que, por exemplo, os servidores públicos poderiam ser demitidos por insuficiência de desempenho, o que estabeleceria as condições para um sistema de incentivos gerenciais no serviço público. O que até o momento, passados mais de 20 anos, ainda não aconteceu, pois como será analisado falta a regulamentação por lei complementar da hipótese de perda do cargo público mediante avaliação periódica de desempenho incluída pela mencionada emenda constitucional.

Salienta-se, conforme elucidado por Pereira,¹⁹ a Reforma adotou os princípios da *New Public Management*,²⁰ o que em suma, procura trazer para o aparelho do Estado os princípios gerenciais e a linguagem da iniciativa privada como núcleo estratégico, gestão pela qualidade total, indicadores de desempenho, aumento da eficiência, foco no cliente-cidadão, política de recursos humanos, sistema Toyota e administração enxuta.²¹

Por esse motivo, recorreremos à ciência da administração para introduzir o princípio da eficiência na administração pública.

A saber, Chiavenato²² ao abordar as origens da abordagem clássica da administração, elucida o estadunidense Frederick Winslow Taylor que foi o iniciador da eficiência industrial, sendo chamado o “Pai da Organização Científica do Trabalho”, na sua principal obra,²³ não chegou a definir eficiência. Diante disso, Nohara explica que Taylor e os

¹⁷ Ibidem., p. 10.

¹⁸ Ibidem., p. 15.

¹⁹ PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. *Reflexões sobre a reforma gerencial de 1995*. Revista do Serviço Público, Ano 50, Número 4, Out-Dez, 1999, p. 6. Disponível em: <https://doi.org/10.21874/rsp.v50i4.354> Acesso em 28 mar. 2021.

²⁰ *New Public Management*: A Nova Gestão Pública deu seus primeiros passos na Inglaterra dos anos 1980, quando Margaret Thatcher foi primeira-ministra e implementou uma agenda de redução de custos, aumento da eficiência da Administração Pública, desregulamentação e privatização, planejamento de despesas, administração financeira e auditoria dos serviços públicos, entre outros pontos.

²¹ AMARU, Antonio Cesar; NOHARA, Irene Patrícia. *Gestão Pública: Abordagem integrada da administração e do direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 2020, p.132.

²² CHIAVENATO, Idalberto. *Introdução a Teoria Geral da Administração*. Barueri-SP: Manole, 2014, p. 56.

²³ TAYLOR, Frederick Winslow. *Princípios da Administração Científica*. São Paulo: Editora Atlas. 1990.

principais integrantes do movimento industrial do século XX²⁴ não se preocuparam em definir eficiência operacionalmente, usando-a como noção autoexplicativa ou óbvia, sendo associada ao rendimento ao trabalho e ao combate aos desperdícios, ou seja, ganho de eficiência seria a menor quantidade de movimentos e maior volume de produção por unidade de tempo.²⁵

Continua Chiavenato²⁶ discorrendo que “paralelamente ao taylorismo, Henry Ford desenvolveu as ideias de peças padronizadas e divisão do trabalho nas linhas de montagem para produção em massa”, solucionando, assim, o problema do desperdício. O princípio da padronização deu origem ao controle da qualidade, cujo objetivo era assegurar a uniformidade das peças, enquanto o processo de fabricação ser dividido em etapas, foi o responsável pela especialização do trabalhador. Esse último, criticado contundentemente pela desumanização que a linha de montagem representa, por pressupor atividades repetitivas e monótonas, como retratado no filme de Charles Chaplin, Tempos Modernos, que aborda o cotidiano dos operários.

Todavia, é incoerente tratar da teoria e prática da administração sem dar um mínimo de ênfase à Fayol, pois trata-se de um dos autores mais influentes, se não o mais influente. Pode-se afirmar que Taylor ocupou-se do chão da fábrica, já Fayol analisou a empresa de cima para baixo. O autor defendia que a administração deveria começar no ensino fundamental e prosseguir até o superior, tendo em vista que administração é uma atividade comum a todos os empreendimentos humanos (família, negócio, governo etc.). Fayol propôs na sua obra²⁷ quatorze princípios²⁸ para que a administração seja eficaz e definiu as funções interdependentes do empreendimento²⁹ bem como as funções administrativas³⁰ para assegurar o cumprimento da responsabilidade fundamental.

Logo, conforme Nohara,³¹ o chamado núcleo da escola clássica, é o edifício que, ao mesmo tempo, serviu de base e se tentou reformar como movimento da nova administração

²⁴ O movimento da administração científica se desenrolou na passagem para o século XX, integram as ideias da chamada escola clássica da administração e contam como os principais nomes: Taylor, Ford, Fayol e Weber.

²⁵ AMARU, Antonio Cesar; NOHARA, Irene Patrícia. *Gestão Pública: Abordagem integrada da administração e do direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 2020, p.136.

²⁶ CHIAVENATO, Idalberto. *Introdução a Teoria Geral da Administração*. Barueri-SP: Manole, 2014, p. 69.

²⁷ FAYOL, Henri. *Administração industrial e geral*. São Paulo: Atlas, 1989.

²⁸ Os 14 princípios de Fayol são: divisão do trabalho; autoridade; disciplina; unidade de comando; unidade de direção; subordinação do interesse individual ao geral; remuneração equitativa ao esforço; grau de centralização e descentralização; cadeia hierárquica; equidade no tratamento dos empregados; estabilidade do pessoal; iniciativa e espírito de equipe.

²⁹ Funções interdependentes do empreendimento: técnica, comercial, financeira, segurança, contabilidade e administração.

³⁰ Funções administrativas: previsão, organização, comando, coordenação e controle.

³¹ AMARU, Antonio Cesar; NOHARA, Irene Patrícia. *Gestão Pública: Abordagem integrada da administração e do direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 2020, p. 30.

pública. Apesar de ter quem pensa que a administração científica é uma ideia do passado, nada mais atual que o combate ao desperdício ou à ineficiência.

Quanto a etimologia, de acordo Rezende e Bianchet,³² a palavra eficiência vem do latim *effectus*,³³ que faz parte de um grupo de palavras como *effectio*,³⁴ *efficio*,³⁵ *effectivus*,³⁶ *efficax*,³⁷ e *efficientia*,³⁸ que originaram em eficácia e eficiência, conceitos esses complementares que se confundem, mas para correta aplicação precisam ser diferenciados. A eficácia diz respeito ao resultado, enquanto a eficiência, ao desempenho no processo.³⁹ Um bom exemplo é a iluminação, em que iluminar o ambiente é o resultado, eficácia, e iluminar com o melhor resultado possível gastando uma menor quantidade de energia é a forma como o resultado é obtido, isso é eficiência. Ou seja, a eficiência está mais relacionada com a capacidade de produzir o resultado de modo a eliminar o desperdício e não somente com o resultado em si.

Ademais, o conceito de eficiência como uso racional dos recursos e combate ao desperdício está consolidado, com significados específicos em muitas áreas. Na física usa-se a letra grega η (h, eta), como símbolo de rendimento no cálculo da eficiência energética. Ao passo que na economia, existe o conceito de eficiência de Pareto, em que o bem-estar máximo da sociedade é alcançado quando não existir outro estado tal que seja possível aumentar o bem-estar de um indivíduo sem diminuir o bem-estar de outro. Já na agricultura, utiliza-se o conceito de eficiência para averiguar a produtividade agrícola, isto é, produção por unidade de área, como quilogramas por hectares.⁴⁰

Porquanto, a antítese da eficiência é o desperdício, o que ocorre quando: (1) são usados mais recursos que o necessário na concretização um objetivo; (2) consomem-se recursos e nenhum objeto é realizado, e (3) são realizados produtos e serviços (objetivos) desnecessários. De fato, a produtividade um dos critérios para avaliar a eficiência de um processo, organização ou sistema.⁴¹ Logo, a eficiência, como princípio de uso inteligente de recursos é determinante para produtividade. No caso da Administração Pública, como será

³² REZENDE, Antônio Martinez de; BIAANCHET, Sandra Braga. Dicionário do latim essencial. São Paulo: Autêntica Editora, 2014.

³³ *effectus*, -us, (m.). (ex-facção). Execução, realização, efeito. Resultado. Eficácia, força, potência.

³⁴ *effectio*, *effectio*nis, (f.). (ex-facção). Execução, realização. Capacidade de realizar, produção, trabalho.

³⁵ *efficio*, -is, -ere, -feci, -fectum. (ex-facção). Acabar de fazer, fazer completamente, produzir. Fazer por, tornar, obter, realizar, construir. Executar, cumprir. Perfazer uma quantia. Provar, concluir, demonstrar, estabelecer.

³⁶ *effectivus*, -a, -um. (ex-facção). Efetivo, ativo, produtivo.

³⁷ *efficax*, *efficacis*. (ex-facção). Que faz, que atua. Eficaz, que tem a propriedade de, poderoso.

³⁸ *efficientia*, -a, (f.). (exação). Eficiência, capacidade de produzir, poder, propriedade, virtude.

³⁹ CHIAVENATO, Idalberto. *Introdução a Teoria Geral da Administração*. Barueri-SP: Manole, 2014, p. 30.

⁴⁰ AMARU, Antonio Cesar; NOHARA, Irene Patrícia. *Gestão Pública: Abordagem integrada da administração e do direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 2020, p. 236.

⁴¹ *Ibid.*, p. 237.

demonstrado a seguir, o preceito da eficiência dialoga e deve ser harmonizado com os demais princípios basilares tendo em vista os atributos do Estado.

1.2. O princípio da eficiência na administração pública

O Princípio Constitucional da Eficiência foi incluído no rol do art. 37 por força da EC nº 19 de 1998, decorrida da Reforma Gerencial de 1995 implementada pelo Governo FHC voltada a eficiência do Estado. Com efeito, a eficiência não pode ser entendida apenas como maximização do lucro, mas sim como o melhor exercício das missões de interesse coletivo que incumbe ao Estado o dever de obter a maior realização prática possível das finalidades do ordenamento jurídico, com os menores ônus possíveis, tanto para o próprio Estado, especialmente de índole financeira, como para as liberdades dos cidadãos.⁴² Paralelamente, Torres, ao discorrer sobre a influência do princípio da eficiência no direito econômico, em relação aos gastos públicos, afirma que:

As finanças públicas no Estado Democrático de Direito, que, ao contrário do Estado Guarda Noturno ou do Estado Liberal do século XIX, tem a sua dimensão intervencionista e assistencialista, não se abre apenas para a tomada de contas ou para o exame formal da legalidade, senão que exige também o controle da gestão, a análise de resultado e a apreciação da eficiência e do custo/benefício, a ver se o cidadão realmente obtém a contrapartida do seu sacrifício econômico.⁴³ (grifo nosso)

Não obstante, no que diz respeito à administração pública, Meirelles⁴⁴ trata da eficiência como um dever erigido à categoria de princípio norteador da atividade administrativa, correspondente ao “dever de boa administração” da doutrina italiana, o que já se achava consagrado entre nós, pelo Decreto-Lei nº 200 de 1967, ao submeter toda a atividade do Executivo ao controle de resultado (art. 13 e 25), fortalecer o sistema de mérito (art. 94, VIII), sujeitar a Administração indireta a supervisão ministerial quanto à eficiência administrativa (art. 26, III) e recomendar a demissão ou dispensa do servidor comprovadamente ineficiente ou desidioso via instauração de processo administrativo (art. 100).

⁴² ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Princípio da Eficiência no Direito Administrativo*. In: TORRES, Ricardo Lobo; KATAOKA, Eduardo Takemi; GALDINO, Flavio. (Org.). *Dicionário de princípios jurídicos*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011, p. 393.

⁴³ TORRES, Ricardo Lobo. *Princípio da Eficiência no Direito Administrativo*. In: TORRES, Ricardo Lobo; KATAOKA, Eduardo Takemi; GALDINO, Flavio. (Org.). *Dicionário de princípios jurídicos*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011, p. 402.

⁴⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 116.

Na mesma linha, Mello⁴⁵ aborda o princípio da eficiência como “uma faceta do princípio da boa administração, que significa o desenvolver da atividade administrativa do modo mais congruente, mais oportuno e mais adequado aos fins a serem alcançados”. Nesse sentido, pode ser apresentado dois aspectos do princípio da eficiência: (1) considerado ao modo de atuação dos agentes públicos, dos quais se espera melhor desempenho possível de suas atribuições, para lograr os melhores resultados e; (2) em relação ao modo de organizar, estruturar e disciplinar a administração pública, também com o mesmo objetivo de alcançar maior benefício na prestação do serviço público.⁴⁶

Por outro lado, Di Pietro acentua oposição entre o princípio da eficiência, pregado pela ciência da Administração, e o princípio da eficiência, imposto pela Constituição como inerente ao Estado Direito. O que para confirmar recorre à Jesus Leguina Villa (1995:637):

Não há dúvida de que a **eficiência** é um princípio que não se deve subestimar na Administração de um Estado de Direito, pois o que importa aos cidadãos é que os serviços públicos sejam prestados adequadamente. Daí o fato de a Constituição o situar no topo dos princípios que devem conduzir a função administrativa dos interesses gerais. Entretanto, a eficácia que a Constituição exige da administração não deve se confundir com a eficiência das organizações privadas nem é, tampouco, um valor absoluto diante dos demais. Agora, o princípio da **legalidade** deve ser resguardado, porque a eficácia que a Constituição propõe é sempre suscetível de ser alcançada conforme o ordenamento jurídico, e em nenhum caso ludibriando este último, que haverá de ser modificando quando sua inadequação às necessidades presentes constitua um obstáculo para a gestão eficaz dos interesses gerais, porém nunca poderá se justificar a atuação administrativa contrária ao direito, por mais que possa ser elogiado em termos de pura eficiência.⁴⁷ (Grifo nosso)

Aliás, quanto às tendências atuais do direito administrativo brasileiro a Administração Pública Gerencial acaba sendo considerada como uma “tentativa (em grade parte frustrada)”, pois seu principal instrumento que seria o contrato de gestão, não tem tido o alcance pretendido pelos idealizadores da reformam pela falta de promulgação da lei prevista no artigo 37, §8º, da Constituição.⁴⁸ Isso também ocorre com a avaliação de desempenho (artigo 41, III, da CF), objeto do presente trabalho.

Sem embargo, a solução para as ineficiências da administração pública não passa pela simples aplicação de forma indiscriminada das modernas técnicas utilizadas na administração de empresas.⁴⁹ Ao passo que SILVA explica a eficiência não como um conceito jurídico, mas econômico, que não qualifica normas, mas atividades.⁵⁰ Logo, a

⁴⁵ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 125.

⁴⁶ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 2012, p. 84.

⁴⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 2012, p. 84.

⁴⁸ Ibid., p. 36

⁴⁹ MATIAS-PEREIRA, José. *Manual da Gestão Pública Contemporânea*. São Paulo: Atlas, 2016, p. 65.

⁵⁰ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros, 2014, p.682.

difficuldade está em transpor para a atividade administrativa uma noção típica da atividade econômica, que leva em conta a relação *input*⁵¹*output*,⁵² o que, nem sempre na prestação do serviço público, há um *output* identificável, nem existe *input* no sentido econômico. Nesse sentido, discorre o jurista:

Na Administração Pública as condições de eficiência são diferentes porque, em relação aos bens públicos, vale o princípio de não exclusão, isto é, o consumo da parte de um agente econômico não exclui a possibilidade que outros consumam contemporaneamente o mesmo bem; enquanto no caso dos bens privados cada um consome diversas quantidades ao mesmo preço, no caso dos bens públicos (p. ex., a defesa nacional), todos consomem a mesma quantidade atribuindo-lhes valores diferentes.⁵³

Por mais que haja as devidas ressalvas com a absorção de elementos de organizações privadas na administração pública, não se pode negar a inevitável influência do Direito Privado sobre o Direito Público. Tanto que o Direito Administração vem passando por substanciais transformações e mudanças de paradigma, fazendo com que, em determinadas questões, seu estudo e sua aplicação não possam ficar presos à dicotomia entre Direito Público e Direito Privado.⁵⁴ Com efeito, em determinadas áreas, gestões inovadoras estão miscigenando regras próprias das duas disciplinas, buscando atender às cada vez maiores exigências sociais, o que deve ser feito sem jamais deixar de considerar permanente atenção sobre a incidência dos princípios constitucionais que regem o Direito Administrativo.

Por conseguinte, o conceito jurídico da eficiência no contexto do Estado Democrático de Direito trata-se de um princípio de legitimação ou de justificação por ser vazia, destituída de conteúdo material, cabendo-lhe equilibrar e harmonizar os outros princípios pois a eficiência não serve sozinha como concepção da justiça, sendo eminentemente instrumental.⁵⁵ Ou seja, a eficiência convive com os demais princípios.

Nessa perspectiva, Nohara⁵⁶ apresenta que “a ideia de eficiência não pode se pautar apenas no aproveitamento de meio e recursos colocados à disposição dos agentes públicos, deve também abranger essa relação diante das necessidades públicas existentes”. Acrescentando-se que a administração privada objetiva lucro e, para tanto, as empresas se

⁵¹ *Inputs* são simplesmente os recursos tais como trabalho, bens, serviços e capital usados para produzir atividades *outputs* e resultados finais.

⁵² *Outputs* são os bens ou serviços produzidos pelo governo. No caso do serviço público, os principais *outputs* são serviços. Serviço pode-se definir como a mudança física ou mental provocada em um bem ou uma pessoa pela atividade do provedor de serviço público.

⁵³ SILVA, José Afonso da. Op. cit., p. 682.

⁵⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 46.

⁵⁵ TORRES, Ricardo Lobo. *Princípio da eficiência no direito financeiro*. In GALDINO, Flavio (Org.). *Dicionário de princípios jurídicos*. 2011, p. 400-402.

⁵⁶ AMARU, Antonio Cesar; NOHARA, Irene Patrícia. *Gestão Pública: Abordagem integrada da administração e do direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 2020, p. 240.

esforçam para se adequar às exigências do mercado. Enquanto a administração pública permanece vinculada a consecução do interesse público, o que demanda certa padronização para o alcance de progressiva universalização, impessoalidade e, acima de tudo, continuidade na satisfação de necessidades coletivas. Inclusive, faz *jus à* esta compreensão, pois vários órgãos que prestam serviços públicos são “deficitários por natureza”, como por exemplo a saúde, a educação e o serviço social.

Ainda por cima, Nohara⁵⁷ alerta que “se deve evitar irrefletidas comparações da eficiência exigida no setor privado com a eficiência necessária no setor público, pois os objetivos (fins) visados, são, por vezes, diferentes”. Também, não se pode defender a eficiência com total ênfase nos resultados em detrimento dos procedimentos ou meios, porque no Direito Administrativo os meios trazem consigo importantes garantidas aos administrados. Ora, no Estado Democrático de Direito, os fins não justificam os meios.

Desta maneira, a eficiência é princípio que deve ser harmonizado com os demais, não podendo sobrepor à legalidade, na medida em que os meios legais vinculam importantes garantias. Como Nohara⁵⁸ elucida “é dentro dessa moldura de peculiaridades e condicionamentos legais, que a eficiência da Administração Pública comporta mensuração e esforços de aprimoramento”. Assim sendo, a ausência de regulamentação de instrumentos como o procedimento de avaliação de desempenho, na forma de lei complementar, comprometem a proposta de modelo gerencial no Brasil, o que passará a ser tratado a seguir.

2. A avaliação de desempenho na administração pública

A avaliação de desempenho, trata-se de um instrumento de gestão para o acompanhamento sistemático do desempenho das pessoas no trabalho.⁵⁹ Não só isso, como também o conceito recebe definições variadas na literatura específica do assunto, podendo convergir em uma ferramenta que proporciona o desenvolvimento dos recursos humanos na organização, a verificação de resultados desejados e aqueles que são verdadeiramente obtidos dentro da organização e o acompanhamento permanente do desempenho dos colaboradores de uma organização.⁶⁰ Ou conforme Chiavenato⁶¹ explicita, “a avaliação de desempenho na

⁵⁷ Ibid., p. 241.

⁵⁸ Id.

⁵⁹ MARRAS, Jean Pierre; TOSE, Marília de Gonzaga Lima e Silva. *Avaliação de desempenho humano*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012, p. 18.

⁶⁰ FEITOSA, Conceição de Maria. LIMA, Alynne Virgínia de Queiroz. *Avaliação de desempenho no setor público: fatores críticos e oportunidade de melhoria*. 2016, p. 3.

realidade, é um processo dinâmico que envolve o avaliado e seu gerente e seus relacionamento e representa uma técnica de direção imprescindível na atividade administrativa de hoje”.

Quanto à evolução histórica do instrumento, cita que na Bíblia há referência ao *feedback*, como no evangelho de Mateus,⁶² prática essa por sinal muito importante no processo de avaliação de desempenho. No século IV, em plena Idade Média, o Santo Inácio de Loyola, fundador da Companhia de Jesus, desenvolveu um sistema que buscava avaliar o potencial dos jesuítas por meio de relatórios e notas dadas pelas atividades dos irmãos, assim, o superior mesmo que à distância, conheceria o desempenho de seus subordinados. Já no século XIX, nos Estados Unidos, o Serviço Público Federal criou um sistema de relatórios anuais que avaliava as atividades dos seus funcionários. Em virtude disso, programas de avaliação de desempenho se alastraram pelas organizações grandes e pequenas, tanto no setor público, quanto no privado.⁶³

No século XX, especificamente em 1918, a General Motors desenvolveu um sistema de avaliação para seus executivos em que tira a ênfase da produtividade dada pela administração científica e surge a abordagem comportamental, dando realce aos empregados.⁶⁴ Também Peter Drucker contribuiu para a difusão da avaliação de desempenho, em 1954, com a Administração por Objetivos.

Ainda, os novos conceitos de gestão introduzidos por Drucker, que buscavam permitir a verificação de desempenho por meio da realização dos objetivos negociados anteriormente com a supervisão de cada um, influenciam até hoje, tendo em vista que grandes empresas e o setor público continuam baseando a sua gestão por desempenho em objetivos. Ademais, uma organização além da abordagem centrada nos resultados pode ter por base outros critérios e medidas na mensuração como personalidade, comportamento e comparação, cada uma delas com seus instrumentos especiais.⁶⁵

No plano internacional, a avaliação de desempenho periódica ser aferida como hipótese para dispensa de servidores por insuficiência de desempenho não constitui novidade. Nos Estados Unidos há esta previsão desde 1978. A Itália, que desde 1990 passou por várias

⁶¹ CHIAVENATO, Idalberto. *Gestão de Pessoas: o novo papel dos recursos humanos nas organizações*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010, p. 241.

⁶² Mateus 18, 15-20: “Se teu irmão pecar contra ti, vai corrigi-lo, tu e ele a sós! Se ele te ouvir, terás ganho o teu irmão (...)”

⁶³ MARRAS, Jean Pierre; TOSE, Marília de Gonzaga Lima e Silva. Op. cit., p. 15-17.

⁶⁴ MARRAS, Jean Pierre; TOSE, Marília de Gonzaga Lima e Silva. *Avaliação de desempenho humano*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012, p. 15-17.

⁶⁵ FEITOSA, Conceição de Maria. LIMA, Alynne Virgínia de Queiroz. *Avaliação de desempenho no setor público: fatores críticos e oportunidade de melhoria*. 2016, p. 4.

reformas legislativas que modificaram o regimento jurídico do funcionalismo público, com a Reforma Brunetta (Decreto-Lei nº 150, de 2009), institui o ciclo de avaliação de desempenho dos funcionários estatais que prevê a demissão do servidor no caso de rendimento insuficiente. Enquanto na França, o Estatuto da Função Pública (Lei nº 16 de 1984) já previa a exoneração do funcionário estável no caso de incompetência profissional, garantindo ao exonerado uma indenização proporcional ao tempo de serviço.⁶⁶

Segundo estudo⁶⁷ apresentado no Parecer do Comissão de Constituição e Justiça sobre a PLS nº 116, é cada vez maior o número de países cuja legislação prevê a possibilidade de demitir o servidor estável mediante um sistema de avaliação que apure sua baixa *performance*.⁶⁸ Assim ocorreu, por exemplo, na Bélgica, na Áustria, na Polônia, na Grécia, na Hungria, na Bulgária. Mais recentemente, também a Espanha, com a aprovação do novo Estatuto Básico do Empregado Público (Real Decreto Legislativo nº 5, de 2015), passou a exigir que a Administração Pública implante sistema de avaliação dos funcionários, estando a continuidade no posto de trabalho obtido por concurso público vinculada a tal avaliação.

Contudo, o papel do Departamento de Recursos Humanos não é somente cuidar da burocracia e de apagar o incêndio ou evitar que ele ocorra, deve atuar em foco no negócio da empresa, contribuindo para o aumento da sinergia entre organização e pessoas no sentido de aumentar as competências organizacionais e oferecer resultados.⁶⁹ Para isso, há necessidade de indicadores que possam medir o desempenho com objetivos claros e concretos que sirvam de base como critérios para avaliar a eficiência e eficácia em todos os processos. Sendo assim, toda pessoa precisa da avaliação de desempenho para saber a satisfação de seu trabalho e fazer as devidas correções, como também as organizações precisam ter ideia da potencialidade de sua equipe e isso consegue por meio da avaliação.

2.1. Instrumento para gestão de servidores públicos

No serviço público brasileiro o tema da avaliação de desempenho surgiu por intermédio do segundo plano de classificação de cargos, instituído pela Lei nº 3.780, de 12 de julho de 1960. Naquela época, o sistema de avaliação objetivava a implantação de critérios de promoção definidos para os servidores, procurando subtrair a margem de arbítrio que a

⁶⁶ BRASIL. Senado Federal. Comissão de Constituição e Justiça. *Parecer à Emenda 13 do PLS 116/2017*, p. 15.

⁶⁷ Estudo produzido em 2005 pelo Instituto Europeu de Administração Pública (*The flexibilisation of the employment of civil servants: from life tenure to more flexible employment relations?*).

⁶⁸ BRASIL. Senado Federal. Comissão de Constituição e Justiça. Op. cit., p. 16.

⁶⁹ CHIAVENATO, Idalberto. *Gestão de Pessoas: o novo papel dos recursos humanos nas organizações*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010, p. 530-531.

legislação anterior conferia aos dirigentes máximos e extinguir o apadrinhamento de chefes de repartição ou influências políticas.⁷⁰

Na legislação atual, o instrumento de avaliação cumpre dois fins previstos no artigo 41 da Constituição Federal. O primeiro é condição para aquisição de estabilidade, no decurso do prazo de estágio probatório, sendo obrigatória avaliação especial de desempenho por comissão instituída para esse fim, conforme previsto no parágrafo quarto do mencionado artigo. O segundo, é um mecanismo de aferição permanente de desempenho do servidor (Art. 41, §1º, III), que caracteriza hipótese para perda do cargo em caso de desempenho insuficiente. Sendo essas algumas implicações provindas da Emenda Constitucional nº 19 que visa a eficiência e a qualidade das ações realizadas pelo setor público, por meio da implantação da administração gerencial. Logo, a avaliação é instrumento importante para a efetiva administração de pessoal pelo gerente do setor público, objeto do presente estudo.

Conquanto, já existe no direito positivo a previsão de perda do cargo, mediante demissão ou dispensa do servidor comprovadamente ineficiente ou desidioso, só que por meio de processo administrativo.⁷¹ A inovação da Emenda Constitucional de 1998 institui que a avaliação periódica dos servidores passe a ser um dever constitucional imposto à Administração Pública. O legislador não é mais livre para estabelecer ou não dito sistema de avaliação. Assim, a conduta do servidor que revele insuficiência de desempenho deve conduzir à perda do cargo.⁷²

Ocorre que o constituinte derivado, ao aludir a “procedimento de avaliação periódica de desempenho”, parece ter pretendido, em contraponto ao “processo administrativo”, prever para a perda do cargo por insuficiência de desempenho um rito mais simplificado. A redação, porém, não foi das mais felizes, pois não deixa de ser um processo administrativo apenas porque foi qualificada como um procedimento, já que trata-se de um rito mais simplificado.⁷³

Todavia, a hipótese mencionada é provinda de uma norma constitucional de eficácia limitada, isto é, segundo a classificação de Silva são aquelas que apresentam aplicabilidade indireta, pois necessita de uma norma posterior, no caso, lei complementar.⁷⁴ Cabe a devida ressalva, por causa do princípio da discricionariedade legislativa, quanto à

⁷⁰ REYNAUD, P. D., TODESCAT, Marilda. *Avaliação de desempenho humano na esfera pública: estado da arte na literatura internacional e nacional*. 2017, p. 2.

⁷¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Servidores Públicos na Constituição de 1988*. São Paulo: Atlas, 2011, p. 131-132.

⁷² BRASIL. Senado Federal. Comissão de Constituição e Justiça. *Parecer à Emenda 13 do PLS 116/2017*, p. 11

⁷³ *Ibid.*, p. 13.

⁷⁴ SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 126-135.

iniciativa da lei, o legislador tem faculdade completa, em regulamentar ou não o previsto, porém fica vinculado ao texto constitucional se resolver disciplinar as situações instituídas à sua discricção.

Não obstante, pode-se mencionar algumas tentativas de regulamentação da mencionada avaliação e seus respectivos. A PLP nº 248, proposta pelo Poder Executivo em 1998, constata que tramita na Câmara dos Deputados há mais de 20 anos, sendo que as últimas movimentações, 28/09/2011 e 08/09/2017, são requerimentos internos para que o projeto seja incluído na pauta do plenário. A PLP nº 51 de 2019, foi proposta pelo deputado Luiz Philippe de Orleans e Bragança (PSS-SO), trata-se da reapresentação do texto arquivado da PLP 539/18 que fora arquivado, e quanto a sua situação, aguarda a designação de relator na CTASP.⁷⁵ Além dessas, há em tramitação a PLS nº 116 de 2017, que foi aprovado parecer pela Comissão de Assunções Sociais, em 10/07/2019, desde então aguarda deliberação do requerimento interno para ser posto na pauta do Plenário do Senado Federal para votação.

Segundo o relator do substitutivo apresentado pela CCJ a PLS nº 116/2017, Senador Lasier Martins, é difícil encontrar explicação para essa mora legislativa que não passe pelo reconhecimento de que poderosos *lobbies* atuam contra a instituição de um sistema de avaliação periódica do servidor.⁷⁶ Porquanto, a mera determinação legal para que o instrumento seja regulamentado não demonstra ser suficiente para concretude na prática, pode-se pontuar algumas lacunas no que toca aos reais objetivos da avaliação de desempenho que favorecem esse insucesso: o fato de que o processo seja um fim em si mesmo, ou seja, os resultados obtidos nem sempre serem utilizados pelas instituições para melhoraras; o fato de as pessoas que participam da avaliação, não raro, desconhecer os reais objetivos, situando-se, muito mais, como algo que serve de parâmetro para aumentos salariais; além de que as chefias nem sempre se sentem à vontade para avaliar seus subordinados, isto é, despreparadas para isso.⁷⁷

Inclusive, a avaliação de desempenho sendo um procedimento, apresenta os seus pontos fracos como por exemplo quando a ênfase do processo repousa mais sobre o preenchimento de formulários do que sobre a avaliação crítica e objetiva do desempenho, quando as pessoas avaliadas percebem o processo como injusto ou tendencioso, quando o *feedback* do avaliador conduz a uma reação negativa e de não aceitação por parte do

⁷⁵ CTASP: Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público.

⁷⁶ BRASIL. Senado Federal. Comissão de Constituição e Justiça. *Parecer à Emenda 13 do PLS 116/2017*, p. 14.

⁷⁷ FEITOSA, Conceição de Maria Corrêa; LIMA, Alynne Virgínia de Queiroz. *Avaliação de desempenho no setor público: fatores críticos e oportunidade de melhoria*, 2016, p. 3.

avaliação, ou ainda quando a avaliação é inócua, isto é, quando está baseada em fatores de avaliação que não conduzem a nada e não agregam valor a ninguém.⁷⁸

Em suma, é preciso destacar que a avaliação de desempenho não se refere a uma iniciativa isolada, tanto que a mesma emenda que incluiu o inciso III no §1º do art. 41 da Constituição da República, também alterou o §2º do art. 39, determinando que a União, Estados e Distrito Federal, mantenham as escolas de governo para a formação e o aperfeiçoamento dos servidores público.

2.2. Exposição da proposta de lei complementar do Senado n. 116/2017

A proposição de lei nº 116 de 2017, dentre os projetos existentes que visam regulamentar o dispositivo constitucional que prevê a perda do cargo público por insuficiência de desempenho (art. 41, §1º, III, CF), pode-se afirmar ser aquela mais avançada, pois com o parecer da Comissão de Assuntos Sociais que ainda protocolou o requerimento nº 642/2019 em vista de caracterizar urgência para inclusão na pauta do plenário. O texto inicial apresentado pela Senadora Maria do Carmo Alves foi aprimorado pela Comissão de Constituição e Justiça Social com previsões que reduzem a discricionariedade no processo de avaliação de desempenho como por exemplo a inclusão da figura da comissão avaliadora, assim como torna mais objetivos seus critérios e procedimentos, isso por meio do substitutivo aprovado nos termos da Emenda nº 13-CCJ e posterior subemenda aprovada na CAS.

O projeto original foi constituído por 29 artigos, sendo dois suprimidos pelo substitutivo, reunidos em 7 capítulos, conforme passará a ser explanado.

O Capítulo I trata das disposições gerais (art. 1º e 3º), aponta o objeto e o âmbito de aplicação da futura lei, assim como apresenta os conceitos de avaliado, comissão avaliadora, instituição e órgão de recursos humanos. A CCJ efetuou relevante alteração no que tange a quem avaliará o servidor, pois a proposta inicial define o avaliador como o servidor público estável que exerce a chefia imediata do servidor, enquanto o substitutivo retoma a ideia apresentada pelo Poder Executivo na PLP nº 248 de 1998 de que a avaliação deve ser efetuada por comissão formada por três membros, além da chefia imediata, mais dois servidores estáveis a ele não subordinados. O que, conforme já citado, reduz o risco de possíveis ações arbitrárias, ameaçando a garantida da estabilidade do servidor público que:

⁷⁸ CHIAVENATO, Idalberto. *Gestão de Pessoas: o novo papel dos recursos humanos nas organizações*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010, p. 244.

Em última análise, é também uma garantia em favor da própria população e contra a apropriação e o uso personalista do aparato estatal pelos governantes. Quem está ameaçado de perder o cargo a qualquer tempo, se contrariar a vontade da autoridade superior, não tem condições de se insurgir contra determinações arbitrárias e se recusar a cumprir ordens manifestamente ilegais.⁷⁹

O Capítulo II ocupa-se da gestão de desempenho, especifica suas fases e respectivos cronogramas, os fatores avaliativos, as notas a eles associáveis e os possíveis conceitos de desempenho funcional resultantes da média ponderada das notas. A gestão de desempenho foi definida como um ciclo de quatro fases que passam pelo planejamento da avaliação, o acompanhamento das atividades ao longo do período avaliativo, a avaliação de desempenho funcional com a atribuição de conceito de desempenho e por fim do retorno ao servidor acerca dos pontos a serem aprimorados no tocante à sua performance. Os conceitos são calculados pelo somatório das notas atribuídas pela comissão aos fatores avaliativos, sendo elencados no art. 13, podendo ser *superação*,⁸⁰ *atendimento*,⁸¹ *atendimento parcial*⁸² e *não atendimento*.⁸³ Quanto aos fatores avaliativos, são discriminados entre fixos e variáveis, em que os últimos serão selecionados na fase do planejamento, com espaço para o contraditório do avaliado.

Cabe destacar que o §2º do art. 16, incube a chefia imediata de realizar o registro formal, por escrito ou em sistema informativo, das atividades a serem desenvolvidas pelo avaliado e das ocorrências ao longo do período avaliativo. Registros esses que servem de base para a atribuição das notas, com a devida ressalva de que, a qualquer tempo, a comissão avaliadora poderá requisitar as informações registradas, assim como o próprio avaliado. Inclusive, o § 3º determina que deverão constar nas ocorrências os elogios e reclamações formalmente registrados pelo público e por outros setores da instituição atendidos pelo avaliado.

O Capítulo III é totalmente dedicado ao pedido de reconsideração, ou seja, regula o sistema recursal no processo de avaliação de desempenho no que concerne à atribuição dos conceitos de desempenho funcional. A saber, somente os conceitos “S” e “N” cabem a interposição de recurso, essa peculiaridade foi acrescentada no projeto de lei com a justificativa de que somente tais conceitos geram consequências para fins de perda de cargo, bem como para viabilizar a análise dos órgãos de recursos humanos, visto que haveria congestionamento se em todos os conceitos houvesse a possibilidade de revisão.

⁷⁹ BRASIL. Senado Federal. Comissão de Constituição e Justiça. *Parecer à Emenda 13 do PLS 116/2017*, p. 9.

⁸⁰ Conceito “S”: nota igual ou superior a sete pontos.

⁸¹ Conceito “A”: nota igual ou superior a cinco pontos e inferior a sete pontos.

⁸² Conceito “P”: nota igual ou superior a três pontos e inferior a cinco pontos.

⁸³ Conceito “N”: nota inferior a três pontos.

O Capítulo IV disciplina o acompanhamento sistemático de desempenho funcional por meio de um conjunto de ações necessárias, definidas em conjunto com o órgão de recursos humanos e a chefia imediata do servidor, destinadas à melhoria de desempenho dos avaliados com conceito final “P” ou “N”, com o objetivo de identificar as causas da insuficiência de desempenho e superar as dificuldades encontradas. Dado que ações necessárias são indicadas, em especial, àquelas destinadas a promover a capacitação ou treinamento do servidor avaliado, do mesmo modo que a partir da identificação das causas da insuficiência de desempenho, o órgão de RH junto com a chefia imediata, deve propor mecanismo de aprimoramento de performance em vista de superar as dificuldades encontradas para a próxima avaliação.

O Capítulo V dispõe sobre o processo de desligamento do servidor por insuficiência, determinando que seja exonerado. Enquanto o Capítulo VI estabelece um procedimento de desligamento específico para os servidores que desenvolvem atividades exclusivas de Estado. Para terminar, o Capítulo VII alude às disposições finais e transitórias, sendo nesse ponto que faz referência à subemenda aprovada pela CAS que altera a redação do art. 27 para estipular que o primeiro período avaliativo tenha início em 1º de maio do segundo ano subsequente à entrada em vigor da lei, com a justificativa de como a primeira fase do ciclo de gestão de desempenho é a de planejamento da avaliação, que transcorre no mês anterior ao início do período avaliativo, se a futura lei vier a ser publicada, por exemplo, em dezembro, o poder público disporá de pouco mais de 3 meses para se organizar, o que parece um prazo muito curto, principalmente pelos municípios de menor porte.

Por fim, em concordância com o entender do Senador Lasier Martins, a proposta não tem como objetivo acabar com a estabilidade do servidor, mas sim, garantir um mínimo de eficiência do serviço público prestado à população, sendo que coopera à qualificação do serviço público, porque quer distinguir os bons servidores públicos estáveis e estimular os que apresentam deficiências para que procurem melhorar, o que é possível quando se submetem a uma avaliação de desempenho.⁸⁴

3. Análise do regime jurídico dos servidores públicos sob a perspectiva do princípio da eficiência

⁸⁴ SENADO, Rádio. *Lasier destaca aprovação de projeto que permite demissão de servidor ineficiente*. Senado Notícias. 10 jul. 2019. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/07/10/lasier-destaca-aprovacao-de-projeto-permite-demissao-de-servidor-ineficiente>. Acesso em 13 abr. 2021

A República Federativa do Brasil adotou o sistema imediato de execução dos serviços, que consiste no fato de que cada entidade autônoma (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) executaram seus serviços públicos diretos com seus próprios servidores. Inclusive, todas essas entidades têm autonomia para estabelecer a organização e o regime jurídico de seus servidores, mas todas estão sujeitas à observância dos princípios elencados nos artigos 37 a 42 da Carta Magna que tratam deste assunto.⁸⁵

Os servidores públicos são uma espécie dentro do gênero “agentes públicos”,⁸⁶ que entretêm com o Estado e com as pessoas de Direito Público da Administração indireta relação de trabalho de natureza profissional e caráter não eventual sob vínculo de dependência.⁸⁷ Ademais, Di Pietro⁸⁸ apresenta que “há três categorias de servidores públicos, classificados de acordo com os regimes em que estão sujeitos, referindo-se aos servidores estatutários, empregados públicos e servidores temporários”. O primeiro, como o nome já indica, são aqueles sujeitos ao regime estatutário e ocupantes de cargos públicos. Em segundo, são os servidores contratados sob o regime da legislação trabalhista e ocupantes de emprego público. Enquanto por último, são aqueles contratados por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público (art. 37, IX, da Constituição), sendo que exercem a função, mas não estão vinculados ao cargo ou emprego público.

O inciso II do artigo 37 da Constituição estabelece que a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com natureza e a complexidade do cargo ou emprego. Ao passo que o artigo 5º da Lei 8.112/90 apresenta os requisitos básicos para a investidura em cargo público dos servidores civis da União, autarquias e fundações públicas federais:

Art. 5º São requisitos básicos para investidura em cargo público:

I - a nacionalidade brasileira;

II - o gozo dos direitos políticos;

III - a quitação com as obrigações militares e eleitorais;

IV - o nível de escolaridade exigido para o exercício do cargo;

V - a idade mínima de dezoito anos;

VI - aptidão física e mental.

⁸⁵ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros, 2014. p. 702.

⁸⁶ Segundo o art. 2º da Lei 8.429/92, agente público é 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 na administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual.

⁸⁷ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 245-254.

⁸⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 2013, p. 587-588.

Todavia, a posse completa a investidura, conforme consta no inciso II do art. 37, sendo que o prazo de validade do concurso público será de dois anos, prorrogável uma vez, por igual período. Para os cargos de comissão, o referido inciso, dispensa o certame, nesse sentido Di Pietro⁸⁹ explana “não significa inteiramente livre a escolha dos seus ocupantes, pois a lei definirá os casos, condições e percentuais mínimos a serem observados no provimento de cargos em comissão”.

Destaca-se que os concursos foram e continuam sendo uma atração aos bacharéis de Direito, para alguns pouco importa qual seja a carreira abraçada, mas sim a estabilidade do serviço público.⁹⁰ Tal aspiração, criou quase que uma classe de estudantes do Brasil, “os concurseiros”, tendo em vista que são demasiados os cursos preparatórios e bibliografias que visam a preparação para os certames, inclusive com as redes sociais, surgem cada vez mais *influencers* que oferecem métodos em busca da aprovação. Evidente que o almejado são as garantias constitucionais aos servidores públicos, como a referida estabilidade, o regime próprio de previdência, a disponibilidade, a vitaliciedade, e logicamente, as vantagens econômicas pela irredutibilidade de vencimentos e remuneração costumeiramente acima do âmbito privado.

As garantias citadas não representam apenas um direito do servidor público, constituem uma garantia, para a população, da continuidade administrativa e da profissionalização dos quadros do setor público, bem como um mecanismo inibidor do patrimonialismo, do uso da máquina estatal para benefício pessoal dos governantes, ou seja, o servidor que não tenha garantias no cargo pode ser mais facilmente constrangido a agir segundo desígnios eventualmente espúrios ou ilegais de seus superiores. Sem embargo, conforme alegado no parecer, a estabilidade não pode ser considerada uma franquia para a adoção de posturas negligentes ou desidiosas pelo servidor:

O dever de eficiência e o comprometimento com as instituições há de ser para toda a vida funcional. A aprovação no estágio probatório não pode constituir um divisor de águas a partir do qual, de servidor público, o agente passar servir-se de todos os benefícios e vantagens que o vínculo estatutário lhe proporciona, sem oferecer, como contrapartida, a prestação de um serviço eficiente.⁹¹

O desempenho e o funcionamento excelente, de uma empresa ou instituição, dependem, em larga escala, do desempenho de cada pessoa e de sua atuação junto ao grupo de

⁸⁹ Ibid., p. 599.

⁹⁰ FREITAS, Vladimir Passos de. *As perspectivas dos estudantes de Direito no mundo pós-covid-19*. Conjur, 20 dez. 2020. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-dez-20/segunda-leitura-perspectivas-estudantes-direito-mundo-pos-covid>. Acesso em 19 abr. 2021.

⁹¹ BRASIL. Senado Federal. Comissão de Constituição e Justiça. *Parecer à Emenda 13 do PLS 116/2017*, p. 14.

trabalho. Porém, não se trata de um preceito absoluto, sabemos que há outros fatores que incorrem para o baixo desempenho de cada pessoa. Por isso, a missão de gestão de pessoas sempre será um trabalho complexo, mas isso não pode servir de justificativa para deixar de avaliar. Precisamos superar a caricatura de que no Brasil desempenho não se avalia, se justifica, afinal de contas, quem não é avaliado, não poderá ser aprimorado, tampouco valorizado.

Assim sendo, a perda do cargo pelo servidor que não apresenta desempenho satisfatório se justifica moral e juridicamente. Ainda, como elucidado pela Comissão de Constituição e Justiça, não parece haver incentivo maior a um comportamento acomodatório e negligente da parte do servidor do que a perspectiva de ser demitido apenas na hipótese de cometimento de infração grave e sempre após um longo e complexo processo disciplinar⁹². É óbvio que nem todos os servidores agem desta forma, muitos orientam sua conduta pelo senso da responsabilidade. Contudo, é preciso dar solução aos casos de ineficiência, até mesmo em respeito aos servidores dedicados e responsáveis, mas, principalmente porque a ineficiência pode ser considerada uma ofensa ao interesse público que toda atividade estatal está vinculada.

3.1. A estabilidade do servidor sob ameaça

A estabilidade, em conformidade com o artigo 41 da Constituição da República, é a garantia de permanência no serviço público assegurada aos servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público, após três anos de efetivo exercício. Trata-se de um instituto que surgiu no Brasil pela Carta de 1938, com a finalidade de garantir o servidor público contra exonerações. Ocorria, quase como regra, que a cada alternância do poder partidário, o partido que assumia o Governo dispensava os servidores do outro, quer para admitir outros do respectivo partido, quer por perseguição política.⁹³ Em uma sociedade marcada pelo patrimonialismo, o instituto da estabilidade tem a favor de si fundadas razões para continuar existindo.

Quanto à aquisição da estabilidade, de acordo com Meirelles, pode ser apresentada quatro condições.⁹⁴ A primeira delas é a nomeação para cargo de provimento efetivo, embora a efetividade se refira ao servidor, é apenas um atributo do cargo, pois um

⁹² BRASIL. Senado Federal. Comissão de Constituição e Justiça. *Parecer à Emenda 13 do PLS 116/2017*, p. 14-15.

⁹³ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 554.

⁹⁴ *Ibid.*, p. 555-556.

servidor pode ocupar transitoriamente um cargo como por exemplo em casa de substituição. A segunda condição, frisa que essa nomeação deve ocorrer em virtude de concurso público, sendo declarada no decreto de nomeação e no título respectivo na forma de provimento do concursado. O estágio probatório de três anos é a terceira exigência para a estabilidade, trata-se do período do servidor durante o qual é observado e apurado pela Administração a conveniência ou não de sua permanência no serviço público, mediante a verificação dos requisitos estabelecidos em lei. O quarto requisito acontece durante o estágio probatório, é a obrigatoriedade de avaliação especial de desempenho por comissão instituída para essa finalidade, conforme estipulado pelo art. 41, §4º da Constituição.

Além disso, ressalta-se que decorre do instituto da estabilidade os direitos à reintegração, à disponibilidade e ao aproveitamento.⁹⁵ A reintegração é a designação que indica o reingresso do funcionário estável, cuja demissão foi invalidada por sentença judicial ou mesmo por anulação pela própria administração.⁹⁶ Já a disponibilidade é a colocação do servidor estável em inatividade remunerada, proporcional ao tempo de serviço, quando seu cargo venha a ser extinto ou declarada sua desnecessidade, enquanto aguarda o aproveitamento. Este último, nada mais é do que “poder-dever” da Administração Pública em aproveitar o servidor em disponibilidade em outro cargo, todavia sujeito ao critério de conveniência da Administração.

Uma vez adquirida a estabilidade, o art. 41, §1º da Carta Magna prevê que o servidor só perderá o cargo em virtude de sentença judicial transitada em julgado, mediante processo administrativo em que seja assegurada a ampla defesa ou mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho. Fora isso, há também a possibilidade estabelecida no art. 169, §4º, da Constituição, que se refere a perda do cargo estável caso a despesa com o pessoal exceda os limites estabelecidos na Lei de Responsabilidade Fiscal.⁹⁷ No entanto, determinada o §3º do art. 169 da Constituição que, antes do alcance dos estáveis, os Entes Federativos deverão primeiro reduzir em pelos menos 20% das despesas com cargos em comissão e funções de confiança e depois exonerar os servidores não estáveis.

Por ora, é pertinente distinguir a demissão da exoneração. Di Pietro⁹⁸ explica que “a demissão constitui penalidade decorrente da prática de ilícito administrativo e tem por efeito desligar o servidor dos quadros do funcionalismo”. Por outro lado, exoneração não é

⁹⁵ A reintegração está prevista no art. 41, §2º da Constituição Federal. Enquanto a disponibilidade e o aproveitamento estão previstos no parágrafo 3º do mesmo artigo da Constituição Federal.

⁹⁶ AMARU, Antonio Cesar; NOHARA, Irene Patrícia. *Gestão Pública: Abordagem integrada da administração e do direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 2020, p. 351.

⁹⁷ *Ibid.*, p. 353.

⁹⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 2013, p. 669.

penalidade, ela se dá a pedido ou *ex officio*, neste último caso quando se trata de cargo em comissão ou função de confiança, já no caso de cargo efetivo acontece quando não satisfeitas as exigências do estágio probatório ou quando, tendo tomado posse, o servidor não entra em exercício no prazo estabelecido em lei especial.

Nesse sentido, Meirelles⁹⁹ discorre que “a hipótese do art. 41, §1º, III da Constituição, mediante procedimento de avaliação de desempenho, não tem natureza punitiva e busca atender o princípio da eficiência”. Destaca-se que essa exoneração quebra uma longa tradição do Direito Constitucional Brasileiro, que previa a perda da estabilidade, por iniciativa da Administração, apenas como medida punitiva (demissão). Todavia, só poderá ocorrer com base no desempenho funcional do servidor, apurado em procedimento de avaliação, no qual se assegure, previamente, a ampla defesa, sob pena de nulidade do ato de exoneração.

Ademais, o art. 247 e seu parágrafo único, assegura que aos servidores estabilizados que desenvolvam atividades exclusivas do Estado serão estabelecidos critérios e garantias especiais para a perda do cargo. O que acontece, por exemplo, no capítulo VI da PLS nº 116:

Art. 23. A exoneração, por insuficiência de desempenho, dos servidores que, nos termos da legislação de regência de seus cargos, exerçam atividades exclusivas de Estado dependerá de processo administrativo específico, instaurado quando verificada qualquer das hipóteses do caput do art. 22 desta Lei Complementar, e conduzido segundo os ritos estabelecidos para o processo administrativo disciplinar pela legislação de cada ente federado, assegurado o contraditório e a ampla defesa. Parágrafo único. A decisão final no processo de que trata o caput competirá à autoridade máxima da instituição.

A saber, a confusão terminológica pode ser resolvida pela seguinte interpretação. O constituinte derivado, em face da realidade dos processos administrativo para a perda de cargo público então existentes, pretendeu que, na nova hipótese do art. 41, §1º, III, fosse observado um rito mais simplificado, ao passo que, na exoneração, por insuficiência de desempenho, do servidor que exerce atividade exclusiva de estado, continuassem a ser aplicáveis, em sua integralidade, os ritos do processo administrativo disciplinar ordinário que pode levar à demissão do servidor público estável.¹⁰⁰ Apesar disso, não significa que o procedimento de avaliação periódica de desempenho esteja dispensado de observar as garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, exigíveis mesmo para a exoneração do servidor em estágio probatório.

⁹⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 560.

¹⁰⁰ BRASIL. Senado Federal. Comissão de Constituição e Justiça. *Parecer à Emenda 13 do PLS 116/2017*, p. 13.

Inclusive, há viabilidade jurídica de perda do cargo pelo servidor estável ineficiente mesmo antes da Reforma de 1998, conforme Mello¹⁰¹ acentua “na consonância dos vários Estatutos dos Servidores, sempre foi possível, mediante processo administrativo e ampla defesa, demitir servidor ineficiente, descumpridor de seus deveres”.

Como se não bastasse, a PLS nº 119 no art. 21 prevê que os servidores identificados com desempenho insuficiente deverão ser acompanhados pelo órgão de recursos humanos com o objetivo de auxiliar o avaliado a identificar as causas da insuficiência e para junto da chefia imediata propor mecanismos de aprimoramento como ações destinadas a promover a capacitação ou treinamento do servidor para a próxima avaliação.

Portanto, a estabilidade do servidor não está sob ameaça já que o mecanismo avaliatório visa aumentar o compromisso dos servidores, tanto que além de manter salvaguardada a garantia de ampla defesa, sendo assim um obstáculo para a arbitrariedade, e até mesmo o procedimento ser definido por lei, favorece o debate público e o acompanhamento de todos os setores envolvidos.

3.2. A avaliação de desempenho dos servidores como instrumento para a eficiência do estado

A SEGEP¹⁰² apresenta a avaliação de desempenho como um instrumento de gestão capaz de gerar melhoria contínua de resultados dos servidores e equipes de trabalho.¹⁰³ Quanto ao modelo adotado pelo Manual para a aplicação do instrumento é o centrado nos resultados, isto é, busca gerenciar concomitantemente comportamentos e resultados objetivos, para que a eficácia seja completa. Ou seja, trata-se de avaliação de resultados, realizada de forma bastante objetiva, comparando-se os resultados obtidos com as metas previamente estipuladas.¹⁰⁴

A PLS nº 116 de 2017, em concordância com o Manual da SEGEP e maioria das organizações, utiliza a abordagem centrada nos resultados, pois ela permite uma percepção do desempenho do avaliado em relação aos objetivos propostos num determinado período. No entanto, pode-se apresentar outras três formas, critérios e medidas, de utilização do instrumento. A primeira é uma abordagem de avaliação centrada na personalidade, que se

¹⁰¹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 295.

¹⁰² Secretária de Gestão Pública integra a estrutura regimental do Ministério de Planejamento.

¹⁰³ BRASIL. Ministério do Planejamento. Secretaria de Gestão Pública. *Manual de Orientação para Gestão do Desempenho*, 2013.

¹⁰⁴ *Ibid.*, p. 14.

trata de uma medição de competências e traços de personalidade no avaliado consideradas importantes para o desempenho profissional e para o crescimento na organização. A próxima tem enfoque no comportamento, que surgiu como uma resposta a abordagem anterior, criaram uma série de instrumentos diversificados para a investigação e aplicação prática da avaliação de desempenho. Ademais, a terceira visão é centrada na comparação entre o desempenho de pessoas num mesmo tipo de trabalho, logicamente criticada por ser discricionária e não permitir um retorno adequado ao avaliado.¹⁰⁵

Destaca-se que o sistema de avaliação com base nos objetivos, será um retrocesso se houver: a definição inadequada dos objetivos; baixo nível de envolvimento da alta administração; despreparo para administrar pessoas; a avaliação circunscrita a um dia; baixo nível de participação das chefias e exclusão dos avaliados no processo de planejamento.¹⁰⁶ Maioria desses entraves aparentam estar superados quando se observa, por exemplo, no §1º, art. 6º da PLS 116 que a fixação de metas individuais flagrantemente não passíveis de cumprimento serão nulas, ou ainda no §2º do mesmo artigo, que determina a distribuição de formulário ao avaliado para expor eventuais pontos e razões de discordância com a determinação dos fatores avaliativos variáveis e a definição de metas individuais.

Por outro lado, o Relatório da OCDE¹⁰⁷ alerta que o governo federal deveria dar ênfase às competências, no processo de gestão de pessoas, aplicando-se aos sistemas de recrutamento, gestão por desempenho e promoção.¹⁰⁸ Principalmente, porque as competências devem fornecer um quadro de referências comum para toda a administração, mesmo sabendo que para implantá-las no sistema público, há a necessidade de um investimento considerável de tempo e esforços, que exigirá do governo federal uma mudança cultura, como ocorreu por exemplo, na França, no Reino Unido e na Bélgica. A saber, os países citados possuem previsão legislativa em que o servidor estável pode ser rebaixado, realocado, demitido/exonerado mediante um sistema de avaliação que apure sua baixa *performance*.¹⁰⁹

A alerta da OCDE torna-se pertinente se considerarmos que a avaliação centrada nos objetivos não atende integralmente os princípios da administração pública, tendo em vista

¹⁰⁵ FEITOSA, Conceição de Maria. LIMA, Alynne Virgínia de Queiroz. *Avaliação de desempenho no setor público: fatores críticos e oportunidade de melhoria*. 2016, p. 4-5.

¹⁰⁶ MARRAS, Jean Pierre. TOSE, Marília de Gonzaga Lima e Silva. *Avaliação de desempenho humano*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012, p. 3.

¹⁰⁷ A OCDE trata-se da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) é um organismo internacional composto atualmente por 37 países, fundada em 1961 e com sede em Paris (França). Constitui-se em um fórum em que os governos podem trabalhar em conjunto para compartilhar experiências e buscar soluções para problemas comuns. Se dedica à pesquisa e a estudos para o aperfeiçoamento das políticas públicas nas mais diversas áreas e à troca de experiências entre países membros e parceiros.

¹⁰⁸ FEITOSA, Conceição de Maria. LIMA, Alynne Virgínia de Queiroz. Op. cit., p. 5.

¹⁰⁹ BRASIL. Senado Federal. Comissão de Constituição e Justiça. *Parecer à Emenda 13 do PLS 116/2017*, p. 15.

que os resultados estão ligados estritamente à eficácia, enquanto o interesse público merece não somente resultado, mas o melhor resultado possível, isto é, eficiência.

Todavia, se há possibilidade de servidores estáveis perderem o cargo com resultados insuficiente na avaliação de desempenho, tratando-se de um mecanismo utilizado para aferição e regulação de conduta. Em contrapartida, nada mais justo do que a valorização do servidor público como um caminho para eficiência.¹¹⁰ O que requer o aperfeiçoamento constante dos recursos humanos por meio das escolas de governo para formação dos servidores, a aplicação em programas de qualidade, a formação de quadros de carreira como estímulo, prêmios de produtividade etc., tudo passando pela conscientização do servidor sobre o sentido e o valor de sua missão, conforme reconhecido e citado em publicação do MARE:

Ser servidor público é uma vocação. Implica um compromisso ético com a sociedade. Implica em ver o trabalho de cada dia como uma missão. Uma missão fundamental para o país, porque essa missão envolve a própria afirmação do estado nacional, fundamental para a justiça social porque é através do servidor público que o Estado pode corrigir as injustiças na distribuição de renda e promover o desenvolvimento econômico, fundamental para a ordem social, porque é através dos servidores que a segurança da vida, da propriedade e dos contratos é garantida.¹¹¹

Além disso, destaca-se que o instrumento da avaliação serve também para identificar lacunas e dificuldades no dia a dia do trabalho, assim como oportunidades de melhoria, porque nem sempre o desempenho insuficiente é culpa tão somente do servidor, por esse motivo Feitosa¹¹² defende que “os subordinados tenham a oportunidade de avaliar as condições de trabalho e a performance de sua chefia”. Inclusive, os resultados obtidos devem levar a ações coerentes, visto que a inexistência de resultados desmotiva os profissionais. Todavia, reconhece a necessidade de mudança de perspectiva sobre a avaliação de desempenho estudada, pois existe a ideia segundo a qual o objetivo do instrumento é o de premiar economicamente os avaliados, ou seja, uma ótica meritocrática, cuja finalidade precípua de servir como referência para os aumentos nos salários dos servidores.

Ora, a relevância em discutir o desempenho dos servidores públicos justifica-se pelo manto do *múnus público* em que são revestidos, em outras palavras, o servidor desempenha função pública para atender o interesse público, em nome do Poder Público, sendo a manutenção de servidores que apresentam desempenho insuficiente, uma afronta ao interesse

¹¹⁰ FLESCHE, Carla Machado. *A valorização do servidor público: um caminho para eficiência*. Curitiba – UFPR, 2012, p. 53-54.

¹¹¹ BRASIL, *Cadernos MARE da Reforma do Estado*. Brasília, DF: Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado, nº 1-17, 1997-1998. Apud FLESCHE, Carla Machado. *A valorização do servidor público: um caminho para a eficiência*. 2012, p. 55.

¹¹² FEITOSA, Conceição de Maria. LIMA, Alynne Virgínia de Queiroz. *Avaliação de desempenho no setor público: fatores críticos e oportunidade de melhoria*. 2016, p. 15.

público.¹¹³ Mediante o exposto, o que se almeja é a ampliação dos olhares sobre a avaliação de desempenho dos servidores, superando a compreensão de um mero procedimento da burocracia estatal para recompensa pecuniária, mas que seja, de fato, um instrumento para eficiência do Estado.

Conclusão

Abordar a temática da avaliação do desempenho dos servidores públicos, considerando como um instrumento para eficiência da administração pública, tendo em vista a iminente regulamentação do procedimento como hipótese para perda da estabilidade, trata-se de um desafio devido à complexidade do assunto. Para tanto, foi interpelado momentos da Administração Pública no Brasil na intenção de apresentar uma cronologia de evolução, sendo verificado que refere-se mais de modelos interpelativos, levando em conta que traços do patrimonialismo ainda vigoram. Em contrapartida, com o intuito de aprimorar a máquina estatal, diversos foram as transformações instauradas, destacando a reforma burocrática que impulsionou a racionalização, especialização e profissionalização da gestão pública, com ênfase na reforma gerencial que busca uma certa flexibilidade em vista da eficiência do Estado.

Ocorre que a introdução do princípio da eficiência no rol do art. 37 da Constituição Federal por força da EC nº 19 de 1998 não pode ser considerado uma vitória plena, pois instrumentos fundamentais que cooperariam para as intenções dos reformadores lograrem êxito ainda não foram regulamentados, tais como o contrato de gestão (art. 37, §8º da CF) e o procedimento da avaliação periódica de desempenho como hipótese para o servidor estável perder o cargo (art. 41, §1º, III da CF).

Por certo, no estudo de assuntos como a eficiência e a avaliação de desempenho, considera-se imprescindível o diálogo com a ciência da administração, visto que além de prover dela conceitos importantes, a reforma de 1995 adotou os princípios da Nova Gestão Pública, inspirada nos progressos das iniciativas privadas com uma agenda de combate ao desperdício e a ineficiência, assim como as teorias clássicas da administração nos ajudam a compreender a busca da eficiência nos processos. Ora, é cediço que a dicotomia entre Público e Privado não significa mera oposição.

¹¹³ MADEIRA, José Maria Pinheiro. *Servidor Público na Atualidade*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010, p. 22; 59.

Quanto à avaliação de desempenho, demonstra ser um instrumento para gestão dos servidores, pois o que não é avaliado dificilmente será aprimorado, tampouco valorizado. Nesse sentido, fora apresentada a PLS nº 116 de 2017 que visa regulamentar o dispositivo constitucional que prevê a perda do cargo público por insuficiência. Em síntese, trata-se de um procedimento mais simplificado do que o processo administrativo já existente para exonerar os servidores nas hipóteses previstas. Todavia, ressalta-se que o objetivo não é uma dispensa em massa de servidores, porquanto o desligamento é tratado casuisticamente com foco na melhoria de desempenho do avaliando, tanto que o Capítulo IV da referida proposta disciplina um acompanhamento sistemático para esse fim.

Além disso, o procedimento de avaliação periódica de desempenho não significa uma ameaça ao instituto da estabilidade, porque a proposta de lei complementar explorada prevê que a avaliação seja realizada por comissão constituída, no intuito de obstruir a arbitrariedade, bem como resguarda o devido processo legal e a ampla defesa. Inclusive, a PLS nº 116 de 2017 prescreve a participação dos avaliados na escolha dos fatores avaliativos variáveis que serão utilizado na mensuração do resultado, também regula um sistema recursal para análise dos pedidos de reconsideração quando atribuídos conceitos insatisfatórios, assim como incumbe à autoridade máxima da instituição em realizar o controle de legalidade do processo, determinando, quando constatado vício insanável, a anulação, total ou parcial, das avaliações.

Sem embargo, a estabilidade do servidor público, que é uma garantia em favor da própria população, não pode ser considerada uma franquía para a adoção de posturas negligentes ou desidiosas pelo servidor. Ora, o dever de prestação de um serviço eficiente e o comprometimento com as instituições não pode ser apenas até o fim do estágio probatório. Ademais, a ausência da regulamentação da referida norma constitucional de eficácia limitada (art. 41, §1º, III), não é só uma ofensa ao princípio da eficiência, como também ao supra princípio do interesse público. Por isso, superar os poderosos *lobbies* que atuam contra a instituição de um sistema avaliação do servidor é justificado moral e juridicamente.

Conforme procurado demonstrar, a avaliação de desempenho trata-se de uma ferramenta de apoio gerencial, que sendo bem utilizada, valorizará o servidor, assim como o Estado alcançará sempre melhor eficiência e não somente eficácia na busca do interesse público. A saber, tramita nova reforma administrativa pretendida pelo atual governo, que organizada em uma única proposta de Emenda Constitucional identificada como 32/2020 na primeira fase, promete enviar posteriormente ao Congresso proposta para regulamentar a previsão legal de desligamento do servidor com mau desempenho.

Em suma, o presente trabalho que debruçou sobre uma pequena lacuna do arcabouço jurídico brasileiro não pretende esgotar o assunto, tendo em vista que o mesmo, assim como o Direito é uma ciência dinâmica, isto é, está em constante transformação. Pois bem, se o princípio da eficiência, em harmonia com os demais princípios, incumbe ao Estado acompanhar os avanços da sociedade e é dever dos estudiosos do direito observarem os sinais do tempo para o progresso da práxis jurídica.

Bibliografia

ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Princípio da Eficiência no Direito Administrativo*. In: TORRES, Ricardo Lobo; KATAOKA, Eduardo Takemi; GALDINO, Flavio. (Org.). *Dicionário de princípios jurídicos*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

AMARU, Antonio Cesar. NOHARA, Irene Patrícia. *Gestão Pública: Abordagem integrada da administração e do direito administrativo*. 1. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2020.

BRASIL. Ministério do Planejamento. Secretaria de Gestão Pública. *Manual de Orientação para Gestão do Desempenho*, 2013. Disponível em: http://www.gespublica.gov.br/sites/default/files/documentos/manual_de_orientacao_para_a_gestao_do_desempenho.pdf. Acesso em: 12 abr. 2021.

_____. Senado Federal. Comissão de Constituição e Justiça. *Parecer à Emenda 13 do PLS 116/2017*. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7218388&disposition=inline#Emenda13>. Acesso em: 18 mar. 2021.

CHIAVENATO, Idalberto. *Introdução a Teoria Geral da Administração*. 9. ed. Barueri-SP: Editora Manole, 2014.

_____. *Gestão de Pessoas: o novo papel dos recursos humanos nas organizações*. 3. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 26. ed. São Paulo: Editora Atlas S.A, 2013.

_____. *Servidores Públicos na Constituição de 1988*. São Paulo: Atlas, 2011.

FAYOL, Henri. *Administração industrial e geral*. [tradução para o português de Irene de Bojano e Mário de Souza]. 10.ed. São Paulo Atlas, 1989.

FEITOSA, Conceição de Maria Corrêa. LIMA, Alynne Virgínia de Queiroz. *Avaliação de desempenho no setor público: fatores críticos e oportunidade de melhoria*. In: XVI COLOQUIO INTERNACIONAL DE GESTIÓN UNIVERSITARIA, 11, 2016, Arequipa – Peru. Disponível em: https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/172835/OK%20-%20101_0036%20-%20OK.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 06 abr. 2021.

FLESCHE, Carla Machado. *A valorização do servidor público: um caminho para a eficiência*. 2012. 81 folhas. Monografia, Bacharelado – UFPR, Curitiba. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/31390/CARLA%20MACHADO%20FLESCHE.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em 15/04/2021.

MADEIRA, José Maria Pinheiro. *Servidor Público na Atualidade*. 8. ed. Rio de Janeiro Elsevier, 2010.

MARRAS, Jean Pierre. TOSE Marília de Gonzaga Lima e Silva. *Avaliação de desempenho humano*. Rio de Janeiro: Editora Elsevier, 2012.

MATIAS-PEREIRA, José. *Manual da gestão pública contemporânea*. 5. ed. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2016.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 42. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. Reflexões sobre a reforma gerencial brasileira de 1995. *Revista do Serviço Público*. v.50, n.4, out/dez.1999, p. 5-29. Disponível em: <https://revista.enap.gov.br/index.php/RSP/article/view/354/360>. Acesso em 28 mar. 2021.

REYNAUD, P. D., TODESCAT, Marilda. Avaliação de desempenho humano na esfera pública: estado da arte na literatura internacional e nacional. *REGE - Revista de Gestão*. v.24, n.1, jan/mar.2017, p. 85-96. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1016/j.rege.2016.10.002>. Acesso em: 05 abr. 2021.

REZENDE, Antônio Martinez de; BIAANCHET, Sandra Braga. *Dicionário do latim essencial*. 2ª ed. São Paulo: Autêntica Editora, 2014.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 38. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

_____. *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

TAYLOR, Frederick Winslow. *Princípios da Administração Científica*. 8. ed. São Paulo: Editora Atlas, 1990.

TORRES, Ricardo Lobo. *Princípio da Eficiência no Direito Financeiro*. In: TORRES, Ricardo Lobo; KATAOKA, Eduardo Takemi; GALDINO, Flavio. (Org.). *Dicionário de princípios jurídicos*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

Data da submissão: 24/11/2021

Data da aprovação: 14/12/2021