FUNCIONÁRIO PÚBLICO — PROMOÇÃO

— Na promoção por merecimento a regra é a escolha entre os servidores que alcançaram determinadas condições; entre êsses a autoridade faz a seleção, de sorte que nenhum dêles pode pretender um direito a escolha.

MINISTÉRIO DO TRABALHO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO

PROCESSO N.º 115.107-54

PARECER

1. O caso está assim exposto no recurso: "Na carreira de Oficial Administrativo do Serviço de Alimentação da Previdência Social foram procedidas sete nomeações de escriturários classe G, para a classe inicial, fls. 8 a 14 do Processo n.º 8.034-49, segundo o critério de acesso, na conformidade do artigo 1.º do Decreto-lei n.º 8.700, de 17 de novembro de 1946. Porém, os escriturários como a recorrente, com o merecimento máximo eram 4, sendo, entretanto, nomeados três, de acôrdo com o dispositivo legal já invocado, com exceção do seu nome que, com merecimento grau 100 foi preterido por outros cinco escriturários G, com notas inferiores, ou sejam 99, 99 — 99,33 — 96 — 95,33 e 83,66. Ante tão flagrante ilegalidade e tanta injustiça de tratamento, reclamou a recorrente, em 17 de janeiro de 1946, sendo indeferido o pedido com base no parecer isolado do presidente da Comissão Revisora de Processos, que prevaleceu sôbre os dois outros membros da referida Comissão, fls. 24 do Processo n.º 8.034-49. Lê-se naquele parecer, que serviu de esteio à decisão denegatória do reclamado, o seguinte: "Dos oito restantes servidores que figuram na lista (fls. 16 cit., Processo n.º 2.390), todos tinham o interstício (cit. Proc. n.º 8.034, fls. 8-14), recaindo a escolha em sete dêles, *quantas eram as vagas* (grifo nosso). Aliás, o número de vagas consoante a lista de merecimento era de seis, ao passo que foram nomeados 7 servidores. Mas isso, não altera, em substância, a situação, porque, de qualquer forma, o número de candidatos à nomeação era superior ao das vagas existentes, isto é, em número de 7 (sete). Daí, por se tratar de nomeação por *merecimento absoluto*, em cuja lista a rigor só deveriam figurar oito nomes, dos que tinham interstício, *não há cogitar de preterição do recorrente, porque o administrador tinha o arbítrio de escolher*, dentre os componentes da lista, quem entendesse para o provimento das vagas existentes" (grifo nosso, fls. 3-4).

2. Pretende a recorrente que a noção de merecimento absoluto não estando fixada em lei, deve ser procurada na doutrina; aduz que consoante a lição dos autores italianos a promoção por merecimento absoluto deve recair sôbre o "mais antigo dos funcionários classificados com grau suficiente para a promoção", critério que lhe teria assegurado o acesso.

3. Parece-nos, contudo, que, conforme ensinam Paul Duez et Guy Debeyre, apoiados em decisório do Conselho de Estado, em matéria de promoção — "*lé principe c'est le pouvoir discritionnaire du chef de service. Il faut un texte pour créer la limitation au pouvoir de decision et ce texte devra s'interpreter restritivement. Ces textes existent souveni en la tendance du droit positif est à limiter les pouvoirs de décision des autorités qui procèdent aux avancements en vice de parer aux dangers signalés*" (*Traité de Droit Administratif*, ed. 1950, pág. 720).

4. Temos que o poder de escolha recebe apenas as limitações legais, sendo de interpretação restrita aos textos balizadores.

Daí decorre que: "*le pouvoir de promotion étant, en principe, discritionnaire, les recours ne sont fondés que si la décision attaquée n'a pas observé les restrictions mises pas les textes ou s'est inspiré de considerations ètrangères au service (détournement de pouvoir)*" (ob. cit., pág. 722).

6. No caso em aprêço nenhum texto legal teria sido ferido; a própria recorrente acentua que a noção de merecimento absoluto por ela preferida não consta de lei.

7. Na promoção por merecimento a regra é a escolha entre os servidores que alcançaram determinadas condições; entre êsses a autoridade faz a escolha, de sorte que nenhum dêles pode pretender um direito à escolha. Nesse sentido é a lição da doutrina (Paul Duez et Guy Debeyvre, ob. cit., pág. 722. — Marcel Walline, *Droit Administratif*, 6.ª ed., pág. 366).

8. Feita a escolha entre os indicados para a promoção, não se nos afigura ela ilegal.

9. Pelos motivos expostos, não nos parece acolher o recurso. Em 8 de junho de 1954. — *Alfredo E. da Rocha Leão*, Assistente Técnico.

Despacho: Nego provimento ao recurso, de acôrdo com o parecer de fls. 12-14. Em 15 de junho de 1954. — *Hugo de Araújo Faria*, Ministro interino.