FUNCIONÁRIO PÚBLICO — TÍTULO DE PROVIMENTO OU VACÂNCIA — APOSTILA

— Os atos de provimento e vacância dos cargos públicos, sendo da competência privativa do Presidente da República não poderão ser retificados mediante apostilas feitas por autoridades de menor hierarquia.

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DO SERVIÇO PÚBLICO

Processo nº 7.726/58

PARECER

Cogita-se da expedição de decreto com o fim de se autorizar a correção, por apostila dos Ministros de Estado e do Diretor-Geral do D. A. S. P., de falhas existentes em decretos de provimento ou vacância de cargos ou funções, desde que relativas aos seguintes elementos:

a) nome do servidor;
b) denominação da carreira, cargo isolado e série funcional, exercidos ou a exercer;
c) classe, padrão ou referência;
d) quadro e partes;
e) nome da repartição onde serve ou irá servir o funcionário ou extranumerário;
f) motivo e nome do servidor que abriu a vaga.

2. Há dúvidas sôbre a viabilidade jurídica dessa autorização, não obstante o interêsse da medida como fator de simplificação burocrática. Daí a se ter sugerido a minha audiência sôbre a matéria.

II

3. Os atos de provimento e vacância de cargos públicos da administração direta, bem como a vacância de algumas funções de extranumerários da União, quando o seu ocupante se acha equiparado aos funcionários públicos efetivos, para todos os efeitos, na forma da legislação vigente, são matéria da alçada privativa do Presidente da República, mediante decreto.

4. Pretende-se, sem desconhecer essa competência, que os equívocos porventura encontrados nesses decretos, relativamente aos elementos indicados no item I, sejam corrigidos por apostila dos Ministros de Estado e Diretor-Geral do D. A. S. P. com o intuito, já esclarecido, de simplificação burocrática, a fim de que se evitem novos atos do Presidente da República objetivando tais retificações.

5. Os elementos passíveis de correção pelo processo indicado abrangem, pràticamente, todos os dados que devem constar dos decretos de provimento e vacância, de modo que, na realidade, a forma sugerida poderia, em certos casos, alterar de maneira total aquêles atos, desfigurando-os irreconhecìvelmente. Seria a apostila, na espécie, verdadeiro decreto, com prejuízo da competência privativa do Chefe do Poder Executivo. Neste caso, equivaleria o procedimento a verdadeira delegação de competência, sem prévia autorização legal

justificadora, o que se me afigura incompatível com o sistema do nosso direito positivo.

6. A delegação administrativa ou de competência pressupõe uma norma jurídica que autorize êsse exercício, vale dizer, só é lícita a delegação quando expressamente prevista em lei, que lhe fixa os limites e a matéria sôbre que pode ser exercida. Veja-se, ao propósito, a opinião de Flamínio Franchini (*La Delegazione Amministrativa* Milão, 1950, págs. 74, 75, *in fine*, e 76), quando adverte:

"Quindi, la norma che é fondamento della delegazione, oltre che attribuire un potere al delegante, constituisce una norma di competenza. Essa infatti si dirige contemporaneamente a que soggetti od organi: *al delegante, al quale attribuisce il particolare potere di delega*; ma igualmente al delegato, che essa croa depositario dei poteri, di tutti i poteri che posono formare oggetto del concreto atto di delega del delegante

. . . . . .

Nè potrebbo essere altrimenti, polchè infatti è chiaro cho *il problema della delegazione va impostato, in ogni modo e caso, sotti l'insegna della proposizione fondamentale, ed intuitiva, che per delegare bisogna avere espressamente il potere per farlo.*

Questo potere, d'altra parte, puo essere ricollegato al soggetto soltanto da una norma giuridica che ponendosi como norma di competenza glielo riconosca espressamente" (os grifos não são do original).

7. A intenção simplificadora, no caso, poderia ocasionar tão graves danos que mais vale continuar no processo atual, quando os equívocos dessa natureza só são de atribuir-se a descaso dos órgãos de pessoal, pois que os enganos nesses dados são fàcilmente evitáveis.

8. Em conclusão, parece-me não só injurídica como altamente inconveniente a medida proposta pelo Ministério da Viação e Obras Públicas, razão por que opina pela sua rejeição.

É o meu parecer.

S. M. J.

Rio de Janeiro, 26 de dezembro de 1959. — *Clenício da Silva Duarte,* Consultor Jurídico.

De acôrdo. Em 5-1-60 — *João Guilherme de Aragão,* Diretor-Geral.