CONCURSO — PRESTAÇÃO DE PROVAS SUPLEMENTARES

— A autoridade competente para julgar da validade das provas prestadas em concurso para provimento de cargo público pode também determinar providências e diligências correlatas, inclusive prestação de provas suplementares.

TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

Álvaro da Silva e outros *versus* Vice-Almirante Diretor-Geral da Marinha Mercante
Recurso extraordinário n.º 235 — Relator: Sr. Ministro ROCHA LAGOA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso de mandado de segurança n.º 235, do Distrito Federal, em que são recorrentes Álvaro da Silva e outros e recorrido o vice-almirante Diretor da Marinha Mercante:

Acordam os Ministros do Tribunal Federal de Recursos, em sessão plena e por maioria de votos, em negar provimento ao recurso interposto para confirmar, por seus fundamentos, a decisão recorrida, tudo nos têrmos das notas taquigráficas que, dêste, ficam fazendo parte integrante.

Rio, 4 de julho de 1949 (data do julgamento). — *Armando Prado*, Presidente. — *Rocha Lagoa*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Álvaro da Silva e outros, aquêle Capitão de Cabotagem e os demais 2.os pilotos oficiais da Marinha Mercante, impetraram mandado de segurança contra o ato do Vice-Almirante Diretor Geral da Marinha Mercante, o qual, segundo alegam, sem fundamento legal anulara a aprovação dêles, impetrantes, obtida em exame, que consideram regular, prestado para melhoria de suas Cartas de Oficiais.

O Dr. Juiz *a quo* considerando que nos têrmos do inciso 9 das Instruções baixadas para realização dêsses exames:

"As provas serão julgadas pela Escola de Marinha Mercante e após aprovação do Diretor-Geral da Marinha Mercante serão consideradas válidas..." (fls. 52),

sendo, então, expedidas as respectivas Cartas, e entendendo que

"Se o Diretor-Geral da Marinha Mercante, tem poder para julgar válidas ou inválidas as provas julgadas pela Escola de Marinha Mercante, indubitável é, também, que tem poder para solucionar, dirimir, corrigir, emendar ou determinar providências para sanar dúvidas levantadas pelas Bancas Examinadoras..." (fls. 80);

podia igualmente negar aprovação àquele julgamento e denegou, portanto, o mandado. Daí o recurso em que se pleiteia a reforma da decisão para concessão do *writ*.

Dispenso-me de ler as razões do recurso porque está presente o advogado que vai usar da palavra.

O Dr. 2.º Procurador da República contrariou as razões do recurso entendendo que não se trata de direito líquido. Nesta superior instância o ilustre Dr. Subprocurador Geral opinou pela manutenção da sentença recorrida. Dou por findo o relatório, Sr. Presidente.

VOTO

O Sr. Ministro Rocha Lagoa (Relator) — Sr. Presidente, as informações prestadas pelo Almirante Diretor Geral da Marinha Mercante ao Dr. Juiz *a quo* contém o seguinte período:

"Como se vê, ao invés de deixar, sumàriamente, de aprovar os ditos exames, como o poderia fazer, de acôrdo

com o determinado nas instruções que regularam os mesmos e que são as de 30-7-1947 e não as de 2-3-1947, como o declaram os interessados, pois submeteram-se aos exames em setembro, como o afirmam e consta na Marinha, portanto, na vigência daquelas instruções e não destas últimas, já substituídas, e que em seu item 9 diz, expressamente:

"As provas serão julgadas pela Escola de Marinha Mercante e após a aprovação do Diretor Geral da Marinha Mercante serão consideradas válidas e então expedidas as Cartas para os candidatos que tiverem preenchido todos os requisitos regulamentares."

"Dependendo, portanto, como se vê no dispositivo transcrito, de sua homologação aquêles exames, e dadas as suspeitas legítimas de que teriam sido fraudados, nada mais fêz o Sr. Diretor Geral da Marinha Mercante do que cumprir as instruções em vigor, com o objetivo de evitar que candidatos incapazes conseguissem o favor da lei ilaqueando o objetivo por ela visado." (fls. 43).

Instruiu as informações com uma cópia autenticada das instruções para exame de melhoria dos oficiais da Marinha Mercante, baixadas a 30 de julho de 1947, cujo item 9.º é justamente aquêle citado:

"As provas serão julgadas pela Escola de Marinha Mercante e após aprovação do Diretor Geral da Marinha Mercante serão consideradas válidas e então expedidas as Cartas para os candidatos que tiverem preenchidos todos os requisitos regulamentares." (fls. 52).

Ora, Sr. Presidente, se as instruções que regulam êsse exame outorgaram ao Diretor Geral da Marinha Mercante a faculdade de aprovar, declarando válidas, ou reprovar, declarando inválidas as provas realizadas; se êsse alto funcionário da Marinha tinha o poder de, desde logo, declará-las inválidas, é manifesto que não se lhe pode negar direito menor, quer dizer, um ato de tolerância, um ato de benevolência, convertendo o julgamento daquelas provas em diligência, para sua instrução, para que se realizassem provas orais, dado que havia essa suspeita de fraude nos exames, levantada pela propria comissão examinadora. Fê-lo no exercício do seu direito, por um ato de benevolência, porque podia invalidar desde logo. E o resultado dêsse exame foi negativo, de modo que êle negou aprovação à validade das provas. Declarou-as inválidas. Contra êsse ato é que se insurgem os impetrantes, alegando que, uma vez realizadas aquelas provas escritas, estavam com o direito a alcançar o que pretendiam, isto é, uma melhoria da carta de oficiais da Marinha Mercante. Ora, não considero direito líquido e certo o dos impetrantes, porque, como assinalei, não vejo nada que possa declarar inválido ou ilegal o ato do Almirante Diretor Geral da Marinha Mercante, determinando a realização daquela diligência: Se êle se limitasse, inicialmente, a recusar aprovação às provas, a declará-las inválidas, nada se poderia argüir. O que se argüi é ter sido êle benévolo com os impetrantes. Ao invés de, desde logo, rejeitar aprovação às suas provas, deulhes uma possibilidade de revelar conhecimento nas provas orais, onde, evidentemente, a fraude seria impossível, ou, pelo menos, muito difícil, precisaria que o examinador desse conhecimento prévio dos pontos aos examinados. Não vejo como declarar, assim, violado o direito dos impetrantes, pelo que nego provimento ao recurso, para confirmar a decisão recorrida.

VOTO

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Sr. Presidente, o pronunciamento do Tribunal, neste caso, se está fazendo — pelo menos o meu pronunciamento se estará fazendo — à míngua de elementos esclarecedores necessários. Não ouvi referência aos mesmos nas diversas vozes informadas que se pronunciaram neste Tribunal. Não os ouvi nem do ilustre Advogado dos recorrentes, nem do doutor Subprocurador Geral da República, que defendem os interêsses das partes em choque.

Fico, em meu voto, no que se trouxe a debate. E, no que se trouxe a debate, sustenta-se, de uma parte, que as instruções primitivas não poderiam ser alteradas já na vigência do exame; e, de outra parte, — e nesse sentido orientou-se o voto do senhor Ministro Relator — que seria legítimo ao diretor da Marinha Mercante proceder como procedeu, ou seja, em face de suspeita de fraude, por ocasião das provas, mandar submeter os examinandos a nova prova, desde que lhe sobrava autoridade para, *in limine*, deixar de aprovar os resultados verificados pela banca examinadora.

O resultado de um exame, uma vez proclamado pela banca examinadora — e se não se recorre contra êsse resultado — passa a constituir um direito adquirido do examinado. Dir-se-á que, no caso, êsse direito ainda se constituía uma expectativa, porque dependia da aprovação, ou não aprovação, do diretor geral da Marinha Mercante. Mas estou em que a providência posterior dessa autoridade não poderia ser marcada pelo arbítrio. Tal autoridade, para recusar, com acêrto, o direito decorrente da apreciação dos exames, teria que se justificar, teria que se fundamentar. Se havia, suspeita de fraude por ocasião dos exames, vários seriam os meios para verificação dessa circunstância. E sòmente depois dessa verificação seria lícito, a meu ver, a essa autoridade superior invalidar as provas realizadas.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Essa verificação, Sr. Ministro, *data venia* V. Excia. encontrará na informação prestada pela comissão examinadora. Ela própria foi quem levantou essa argüição de fraude e enumerou os diferentes indícios, entre os quais a identidade de erros: o mesmo êrro cometido por um foi cometido pelos outros.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Então, se a comissão examinadora desconfiou da existência de fraude, e, não obstante isso, deu grau a êsses examinandos, teria ela prevaricado.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Não, porque desempenhou a sua função, que era a de julgar dos méritos materiais, objetivos das provas. Ressalvou, entretanto, a própria responsabilidade, comunicando, a quem de direito, a sua impressão subjetiva da fraude por acaso encontrada. Aliás, devo esclarecer ao Tribunal que não quis entrar nessa apreciação porque, para mim, é completamente supérflua. Eu só teria que examinar se tinha, ou não, o almirante diretor da Marinha Mercante, poder para revalidar essas provas. Está explícito que tinha, que não se pode negar a essa autoridade, que podia o mais, fazer o menos.

O Sr. Ministro Sampaio Costa — Para pronunciamento de seu voto só desejava saber uma coisa: os impetrantes invocam a existência de uma portaria anterior? E, ainda: a segunda portaria excedida não o foi por quem tinha competência para fazê-lo?

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Talvez fôsse conveniente V. Excia. pedir vista do processo, porque êsse elemento não consta dos autos. O que está aí, está à página 62. Ou então V. Excia. propõe que se converta o julgamento em diligência para esclarecer êsse ponto. Eu estaria de acôrdo.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Sr. Presidente, estou em que a comissão examinadora levantou uma suspeita. Ela própria não encontrou elementos de convicção da existência da fraude de que desconfiou. Fêz a sua observação e a autoridade superior — a quem reconheço competência para deixar de aprovar os resultados dos exames, dentro, entretanto, de fato positivo, acolhível — que julgue o procedimento, a recusa do direito resultante da aprovação.

O Sr. Ministro Henrique d'Ávila — V. Excia. me permite um aparte? Em sessão anterior, com o voto de V. Excia., reconheceu-se ao Conselho Universitário, a faculdade de invalidar um concurso para catedrático, sem que para isso tivesse atribuição.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Porque a lei não determinava. Era uma situação eventual, imprevista, anormal, e os argumentos da exceção

não podem servir de regra geral. Estou fazendo como posso, como as minhas possibilidades intelectuais me permitem, a construção de meu voto. Entendo que a autoridade superior aqui não tinha o poder discricionário de recusar a aprovação dos exames; seria necessário que se apresentassem motivos razoáveis, aceitáveis, que a conduzissem no sentido de manter a moralidade das provas. Nada disto se fêz; e, nada disto se fazendo, praticou-se uma violência aos direitos que surgiram, fazendo submeter os examinandos a outras provas.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Às quais se submeteram dòcilmente.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Tanto não se submeteram de boa mente, que aqui estão a reclamar direitos.

De início referi-me à míngua de elementos com que ainda estou lutando para construir o voto neste processo. E é à míngua dêles que concluo pela concessão da ordem, reformando, assim, a sentença, porque o direito que restabeleço é aquêle da aprovação.

VOTO

O Sr. Ministro Henrique d'Ávila — Sr. Presidente, *data venia* do brilho que o eminente senhor Ministro Cunha Vasconcelos imprimiu ao seu pronunciamento em sentido contrário ao do Exmo. Sr. Ministro Relator, estou em que não lhe assiste razão. A hipótese não oferece maiores dificuldades. Os impetrantes submeteram-se a exame de habilitação; exame êsse, que na forma do Regulamento, para sua validade, estava sujeito à aprovação final, em 2º grau, do Diretor da Marinha Mercante.

A comissão examinadora levantou dúvidas, porém, quanto à correção e lisura das provas, levando o fato ao conhecimento daquela autoridade de grau superior. O Diretor da Marinha Mercante, que podia, desde logo, estribado na competência que lhe deferia a lei, cancelar as provas levadas a efeito — por espírito de prudência, muito elogiável, — deliberou mandar submeter os candidatos a exame oral para verificar, se na realidade, procedia a increpação de fraude decorrente do fato denunciado, de terem tido os examinandos conhecimento prévio dos pontos sorteados para o exame.

A diligência adotada, em boa hora, confirmou a suspeita que pesava sôbre a lisura da prova de seleção dos candidatos. Ante essa constatação o Diretor da Marinha Mercante negou-se a placitar o exame. E o fêz, em meu entender, além de legal e acertadamente, com elevada prudência e espírito de justiça.

Não enxergo, por isso, como se possa reconhecer em pról dos impetrantes qualquer direito, muito menos, líquido e certo.

Nego provimento ao recurso.

VOTO

O Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo — Nego provimento ao recurso, pelos fundamentos do voto do Sr. Ministro Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Artur Marinho — Pelo que percebi dos fatos, os impetrantes se submeteram à prova de habilitação, como o meio seletivo para os habilitandos mostrarem capacidade de ascenderem a grau outro de suas carreiras profissionais. E' prova de seleção, à diversidade de concursos aos quais se abre convite a interessados que se julgarem capazes para exercer determinadas funções. Eis aí uma fixação de conceitos.

No caso, foram aprovados candidatos pela comissão examinadora, mas esta desconfiou que as provas tinham sido fraudadas, ou que os habilitandos, já considerados habilitados em 1º grau, tinham recebido notas, cópias, ou o que fôsse de terceiros. E, como não possuisse uma prova de fraude, limitou-se, prudentemente, a registrar o de que desconfiara. Realmente, a fraude em geral se prova por uma série de indícios que nem sempre deixam vestígios materiais. Velha regra de direito; desconfiar de fraude e motivar fundamentalmente porque se descon-

fiou, é meio velho de provar em direito. Doutra maneira seria necessária a apreensão material de uma *cola*, ou fazer prova muito bem feita de que ao examinando *A* ou *B* alguém confiara cópias dos pontos, etc. Ora, num caso assim, se fôssemos examinar tais pormenores, teríamos, primeiramente, que verificar a série de indícios que bastavam para formar a circunstância ou oferecer a certeza — isto é, a conformidade do espírito do julgador ao objeto da coisa julganda, como é em lógica e em direito, mediante aquilo que da lógica se transpõe à teoria das provas. Nunca se exige, pois, uma prova preestabelecida ou cumpridamente feita, mas só aquela a que os doutrinadores chamam uma prova puramente intelectiva, ou mesmo resultante de inferência, diferente da dedutiva. Pareceme prudente o que fizeram os examinadores. Ora, se o regulamento do concurso fala mesmo em homologar, o que ouvi relatar e nisso me louvo, não se tinha ultimado o processo do concurso. E se a homologação era obrigatória, sem ela, em 2.º grau, não se daria como perfeito e acabado o processo do concurso. Parece-me que, em direito, homologar sempre foi aprovar, quando não se descubra nenhum êrro pelo menos do ponto de vista formal, senão do intrínseco. Então a autoridade apontada no Regimento do Concurso com competência para homologá-lo, encontrando erros de forma ou intrínsecos poderia deixar de apoiar o concurso: era o que se faria no caso focalizado. Mas a autoridade transbordou, foi além e tirou a prova dos nove mandando que os habilitandos se submetessem a nova prova que viesse satisfazer ao espírito e à consciência do julgador. Nessa prova, à diferença da anterior, em que houve uniformidade e identidade de êrro, etc., apontados na própria ata, nada disso apareceu. As provas novas arrastaram a que se negasse a homologação. Negou-se homologação a quê? A essa segunda prova? Não, ao concurso no seu todo. ou, se quiserem mais explìcitamente, às primeiras provas por desconfiança fundamentada.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — V. Excia. me permite um aparte? Por presunção de fraude, e esclareço meu pensamento pela seguinte circunstância: o sistema de prova ainda se processa pelo meio de sorteio do ponto em que o examinando vai ser interrogado.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — V. Excia. não está bem esclarecido. As questões foram remetidas em envelope daqui do Rio para lá.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Mas, evidentemente, os examinandos não foram argüidos sôbre tôdas as questões.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Isso sim — é uma presunção de V. Excia.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — E' uma presunção baseada na regra geral. As provas ainda obedecem ao sistema velho do sorteio do ponto.

O Sr. Ministro Artur Marinho — O que V. Excia. chama de "presunção de fraude" eu chamo de "desconfiança de fraude".

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Presunção de fraude que se originou posteriormente, porque, evidentemente, os examinandos não foram submetidos a uma prova oral nos mesmos pontos em que o foram na prova escrita.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Ah! eminente Ministro, quem sabe!

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — V. Excia. tem razão. Nós temos que examinar o aspecto formal das provas. Vamos supor que um candidato entre em exame e sorteie seu ponto. Pode coincidir que seja aquêle o único ponto em que êle esteja habilitado. Faz uma prova e merece o grau de aprovação. Pergunto a V. Excia.: seria possível submeter-se, como confirmação de habilitação, êsse examinando, posteriormente, a outra prova em ponto diferente?

O Sr. Ministro Artur Marinho — Deveria ser possível. Se só sabia aquêle ponto, deveria ser reprovado.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Deveria, mas o processo é aquêle. Êsse o aspecto formal.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Eu mesmo já fiz exame em uma Escola de Direito com um só ponto.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — E V. Excia. se julgou legalmente aprovado.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Mas, claro. Foi só o que me deram. O examinador disse: escolha um dentre dois. Entretanto, não reclamaria se mais me fôsse exigido, como se devera.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Por isso digo: é o aspecto formal. De forma que, para verificação de uma fraude, o Diretor da Marinha Mercante erigiu uma presunção de fraude, porque mandou argüir os examinandos em outro ponto, em outra matéria. Só poderia ter sido assim. Daí, a meu ver um rompimento com o desenvolvimento formal dos exames.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Muito obrigado pelo aparte esclarecedor. Mas, voltando ao ponto de partida V. Excia. chama "presunção de fraude" o que eu chamo "desconfiança de frande". Se a fraude estivesse provada, não precisaria de mais prova: seria fraude mesmo, fraude provada. Mas dizendo que as fraudes, como vício, se provam por atos imediatamente certos e se provam também por outros meios imediatos.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — A fraude é um proteu.

O Sr. Ministro Artur Marinho — E' um proteu. E' princípio de direito. E foi o que ocorreu, transposto para a hipótese. Que os indícios apontados erguem o dedo autorizando a suspeita, não há dúvida nenhuma.

Hesitei, Sr. Presidente, quando se falou em capacidade para julgar. O brilhante Advogado, da tribuna, teve oportunidade de aflorar duas questões que me impressionaram muito. Disse êle que quem homologa deve ser entendido na matéria e competente para conhecer dessa matéria. Nem sempre, porque o julgador, num caso dessa natureza, não está julgando intrínsecamente das provas. Nem sempre é obrigado a ser um especialista ou um entendido naquela matéria de provas. E isso mesmo se dá com relação aos advogados. Sempre diria que um advogado não pode ser, ao mesmo tempo, engenheiro, comerciante, jurista, médico, especialista em serviço portuário, sanitarista. Não pode ser nada disso, ao mesmo tempo, com profundidade. Mas um advogado, na opinião de um grande, na sua Ordem deve estar aparelhado para tudo saber na defesa de seu cliente no curso do processo e, mais ainda, estar em pé de igualdade para discutir com os técnicos especializados no seu próprio terreno. Isso é o que disse Henri Robert, na obra *L'Avocat*. Então, ninguém se lembraria de deixar de lado as considerações de um advogado na crítica de um laudo sôbre serviço de pôrto, ou sôbre uma demarcação, em que se levantassem as teses e as questões de fato as mais interessantes a propósito de assuntos ligados à técnica portuária ou demarcatória. E assim por diante. Eis aí como ninguém se lembraria de atribuir a um Comandante da Marinha Mercante a incapacidade de entender, em determinadas circunstâncias, de que estivesse certo ou errado, da mesma maneira que nunca se poderia atribuir a uma reunião de homens em Conselho em que um — digamos exemplificativamente — seja doutor ou bacharel em direito, outro seja médico, outro engenheiro, capacidade para entenderem das especialidades uns dos outros. E' a mesma coisa que admitirmos um médico especialista em tôdas as cadeiras de um curso de engenharia. Então, diriamos: não é um supervisor. Mas, se não é um supervisor, deve ser um técnico em idéias gerais. Parece disparate, mas é a verdade. Precisa ter capacidade de entender dos detalhes técnicos fornecidos pelo especialista e poder coordená-los. Nós Juízes, somos, às vêzes, forçados a impugnar um laudo de es-

pecialista. Entretanto, seremos também especialistas em cada um dêsses terrenos respectivos? De modo nenhum. Mas devemos estar aparelhados com uma cultura tal que possamos compreender as idéias gerais e coordená-las dentro do ramo da ciência, do saber, etc. E' por isso que, por exemplo, para ser um Juiz de Tribunal como êste, se exige também um notável saber do que o do simples direito.

Sr. Presidente, terminando, e não tendo ficado esclarecido a propósito de uma questão de incompetência que o eminente Ministro Relator disse não constar dos autos, no que foi acompanhado, da tribuna, pelo ilustre Advogado...

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Devo esclarecer a V. Excia. que o eminente Advogado fêz uma assertiva nova da tribuna, porque S. Excia. declarou que as primitivas instruções haviam sido aprovadas pelo Ministro. Ora, no processo não consta nenhuma alegação de S. Excia. nesse sentido. O que S. Excia. declarou nas suas razões foi que, tendo sido baixadas instruções, consoante autorização do Ministro da Marinha, faltava ao Almirante que dera essas instruções poderes para alterá-las *spont sua*. Esta a assertiva que consta do processo. Muito diferente da feita da tribuna, pois não houve aprovação alguma por parte do Ministro da Marinha.

Peço permissão para distinguir essas duas situações. O que ficou dito no processo é que o Almirante Vice-Diretor Geral da Marinha Mercante não podia alterar instruções por êle elaboradas. Na tribuna, o ilustre Advogado disse que as primeiras instruções tinham sido aprovadas pelo Ministro da Marinha e, portanto, não podiam ser alteradas pelo Vice-Diretor. Não houve aprovação do Ministro da Marinha. Houve, sim, a autorização que vou ler, para que se baixassem as instruções:

"Autorizo V. Excia. a expedir as necessárias instruções para a prestação de exames para melhoria de carta dos Oficiais da Marinha Mercante".

O Sr. Almirante Diretor-Geral da Marinha Mercante baixou novas instruções, antes da realização das provas. Mas nem as primeiras, nem as segundas, dependiam de autorização do Ministro da Marinha. Assim, quem podia dar as primeiras podia dar as segundas.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Obrigado. Compreendi perfeitamente. Parece que o de que se cogitou antes foi da aplicação para possibilitar a "prova dos nove", como já acentuei.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Vamos encarar as datas. A prova foi realizada em setembro e as novas instruções são de 30 de junho.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Vamos dizer que teriam ampliação benigna e, mesmo sem essas complementares, poderiam as provas deixar de ser homologadas. Ninguém se atiraria contra benignidade que ampliasse. E, ainda que se cogitasse de situação de incompetência, seria de ficar demonstrado que discricionàriamente o Diretor Geral da Marinha Mercante modificara, para prejudicar, o que porventura, tivesse sido diretamente emanado do Sr. Ministro da Marinha.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Não. As instruções emanaram dêle próprio.

O Sr. Ministro Artur Marinho — De nada disso se cogitando e não havendo a incompetência, o que seria ponto de ilegalidade, só por isso, me fazendo conceder mandado de segurança, confirmo também, como o Sr. Ministro Relator, a sentença do Dr. Juiz de primeira instância.

PEDIDO DE VISTA

O Sr. Ministro Elmano Cruz — Peço vista dos autos, Sr. Presidente.

VOTO

O Sr. Ministro Sampaio Costa — Peço licença ao Sr. Ministro Elmano Cruz para proferir, desde logo, meu voto, porquanto já estou suficientemente esclarecido.

De começo, surgiu-me certa dúvida, em virtude das alegações feitas pelo nobre Advogado da tribuna, da referência à competência da autoridade apontada como coatora.

Verifiquei, depois, que a questão relativa à competência, invocada por S. Excia., seria a de que o Ministro havia autorizado o Diretor Geral da Marinha Mercante a expedir instruções, de conformidade com determinados itens aprovados por êle Ministro, e que, assim sendo, essas instruções só poderiam ser baixadas, na conformidade dêsses itens, havendo o Diretor Geral da Marinha Mercante exorbitado nas que expedira.

Os itens são os seguintes:

"5. Dentro dêste princípio é que julga esta D. M. M. ... (lê nos autos a fls. 84) ... do Art. 69 de seu Regimento".

Alega o nobre Advogado, em conseqüência, que lhe faltava competência ao Diretor da Escola da Marinha Mercante para estabelecer instruções mandando que o ato da Comissão Julgadora fôsse revisto por êle, pois que êsse ato, na conformidade dos itens enumerados devia ser revisto pelo Departamento de Marinha Mercante.

Não procede a argüição de S. Excia., e denego o mandado na consonância do voto do Sr. Ministro Relator, pelas razões seguintes: — A autorização é ampla. Pode ter resultado da leitura de sugestões enviadas ao Ministro, mas a autorização do Ministro é para que o Diretor da Marinha Mercante baixe instruções, naturalmente ao seu critério, desde que não fêz qualquer ressalva. O Diretor da Marinha Mercante baixou essas instruções em maio, e em julho as modificou, antes das provas realizadas. Logo, tinha competência para tanto. Se não tivesse, seria o caso de inutilizar as provas por falta de competência da comissão julgadora e, nunca, considerar aprovado num concurso quem fôra reprovado; anular a prova por falta de competência da comissão julgadora e não prover o mandado de segurança e dar a segurança, a fim de considerar os candidatos habilitados. De forma que é um argumento de dois gumes, que não pode ser aceito. Ou a comissão examinadora tem competência — e tinha, na realidade, face ao aviso expedido pelo Ministro dando autorização ao Diretor para baixar instruções — para fazer o julgamento — ou não tinha e, então, o julgamento não pode ser tomado como válido. Não seria possível tomar, com dupla face, um mesmo argumento, valendo para aprovação, mas não valendo para desaprovação. De relação ao conteúdo do mérito, ponho-me de acôrdo com o Relator, sendo de ressalvar apenas que o caso em espécie não tem, para mim, semelhança ou paridade com o anteriormente julgado e relativo a um concurso de professor de Escola de Farmácia.

Naquele caso assinalei a disposição regimental da Escola que exigia a presença do professor, na primeira fase do exame, para que êle pudesse tomar parte e votar na segunda fase do exame, como membro da Congregação. Declarei formalmente e se não houvera o Regimento da Escola estabelecendo de maneira expressa isso, eu adotaria o princípio de que não seria dado ao Juiz distinguir e exigir o que a lei não determinou. De forma que, naquele voto, me pus de inteiro acôrdo em que não era possível ao Conselho Universitário tomar conhecimento e fazer o julgamento das provas sem a competência dos seus membros às mesmas provas, porquanto o Regimento da Escola estabelecia que só os membros da Congregação que houvessem estado presentes às provas poderiam impugnar o parecer, e o Conselho funcionava no caso, como Congregação. Essa a situação. No mais, ponho-me de inteiro acôrdo com o Relator, denegando o mandado.

VOTO

O Sr. Ministro Elmano Cruz — Na última sessão plenária que antecedeu às férias dêste Tribunal, pedi vista dos autos de mandado de segurança nº 235, a fim de poder, com conhe-

cimento imediato do processo, proferir o meu voto.

Do exame dos autos, convencí-me de que bem andou o ilustre Juiz *a quo* em denegar a segurança pretendida.

Os impetrantes submeteram-se a exame para melhoria de suas cartas de Oficiais, logrando aprovação preliminar. Diga-se preliminar porquanto a aprovação em definitivo dependia de homologação pelo Diretor da Marinha Mercante, que podia homologar ou não os resultados obtidos, só sendo consideradas "válidas" as mesmas provas depois da manifestação daquele Diretor.

Só então, seriam de expedir-se as cartas para os candidatos que tivessem preenchido todos os requisitos regulamentares.

Se o Diretor da Marinha Mercante podia — o que é incontestável, *negar de pleno* homologação aos resultados apurados pela comissão examinadora, é conclusão, determinando diligências ou óbvio que poderia chegar à mesma providências que, a seu juízo, pudessem esclarecer o assunto sôbre o qual cabia decidir.

A comissão examinadora havia, ao examinar as provas prestadas perante ela, assinalado a possibilidade de fraude, dada a identidade de erros, e de respostas encontradas em diversas provas de concorrentes afinal aprovados.

Usando de um direito que lhe cabia, e demonstrando espírito liberal, o Diretor da Marinha Mercante quis dar uma outra oportunidade aos examinandos, e, ao invés de considerar desde logo inválidas as provas, o que poderia ter feito sem maiores delongas, determinou fôssem os candidatos submetidos a uma prova de habilitação extra, prova oral, na qual vieram êles a ser então reprovados. Ficaram, assim, inabilitados.

Tanto mais de acentuar-se a justiça dêsse resultado em face dos indícios veementíssimos de fraude apontados pela comissão examinadora e que teriam dest'arte, na reprovação verificada, confirmação cabal e definitiva.

Nego pois, o mandado impetrado, confirmando assim a decisão de 1ª instância.

VOTO

O Sr. Ministro Mourão Russel — Sr. Presidente, também conheço do recurso para negar-lhe provimento e confirmar a decisão recorrida. Tenho para mim que o Dr. Juiz *a quo* andou acertadamente negando a segurança impetrada, quando assim se manifestou:

"Tem-se dêste modo, que, se o Diretor Geral da Marinha Mercante tem poder para julgar válidas ou inválidas as provas julgadas pela Escola de Marinha Mercante, indubitável é, também, que tem poder para solucionar, dirimir, corrigir, emendar, ou determinar providências para sanar dúvidas levantadas pelas Bancas Examinadoras, como ocorreu no caso dos impetrantes. Bastava que o Diretor negasse aprovação ao julgamento e tudo estaria liquidado. Não o fêz, porém. Determinou uma prova extra, para se aquilatar da procedência da anotação da Banca Examinadora. Praticou um ato legal de sua exclusiva competência."

Estou, pois, de inteiro acôrdo com os fundamentos da bem lançada sentença de 1ª instância, pelo que a confirmo, denegando o mandado de segurança.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

Por maioria de votos, o Tribunal Federal de Recursos conheceu do recurso e lhe negou provimento, contra o voto do Sr. Ministro Cunha Vasconcelos, que dava provimento ao recurso, para conceder o mandado. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Presidente Armando Prado.