AUTARQUIAS — PESSOAL — PROMOÇÃO — I.A.P.M.

— A competência do Presidente do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Marítimos para promover os seus servidores está adstrita às normas expedidas pelos órgãos de contrôle da mesma autarquia.

TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

Requerentes: Lauro Sodré Borges e outros

Mandado de segurança n.º 469 — Relator: Sr. Ministro HENRIQUE D'ÁVILA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de mandado de segurança n.º 360, do Distrito Federal, em que são requerentes o Dr. Lauro Sodré Borges e outros, e requerido o Exmo. Sr. Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio:

Acordam os Ministros do Tribunal Federal de Recursos, desprezada a prejudicial de decadência do direito postulado, por votação unânime — em indeferir o pedido, por maioria de votos,

por não se apresentar a pretensão ajuizada com a certeza e liquidez requeridas, tudo conforme o consignado nas notas taquigráficas juntas e que integram a presente decisão. Custas *ex-lege*.

Rio, 6 de maio de 1949 (data do julgamento). — *Afrânio Antônio da Costa*, Presidente. — *Henrique D'Ávila*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Henrique D'Ávila — Os Drs. Lauro Sodré Borges, Francisco Dillor de Figueiredo, Odilon Duarte Batista, Públio Bamba e Armando Amaral, todos médicos do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Marítimos, brasileiros, casados, residentes nesta capital, impetram com fundamento no art. 141, § 24, da Constituição Federal, mandado de segurança, pelos motivos e para os efeitos que adiante se seguem:

Que, as instruções para a ampliação e reajustamento dos quadros do pessoal do Instituto dos Marítimos, baixadas por despacho da Presidência do Conselho Nacional do Trabalho de 26 de julho de 1942, consignaram no tocante ao corpo médico, em seu item 19, letra *a*: "a criação de uma carreira de médico padrão máximo de *M* e mínimo de *I*".

Que, por despacho exarado a 24 de maio de 1943, no processo CNT 15.828/42, e publicado no *Diário Oficial* de 14 de junho de 1943, ainda a Presidência do Conselho Nacional do Trabalho manifestou-se a propósito do preenchimento dêsses cargos, nos têrmos seguintes:

"Nesta conformidade, adotando em suas linhas mestras, o critério das instruções aprovadas para o funcionalismo em geral do Instituto, determino que o reajustamento do pessoal dos serviços médicos obedeça às normas específicas abaixo enumeradas, sem prejuízo da aplicação dos princípios estabelecidos nas referidas instruções, no que não contrariarem o que segue: .....

d) as promoções em geral, dos médicos ora reajustados, reger-se-ão por normas especiais que serão elaboradas pelo Departamento de Previdência Social, por intermédio de sua Consultoria Médica e aprovadas pelo Presidente do Conselho Nacional do Trabalho".

Em obediência à norma acima referida, foram, pela Consultoria Médica da Previdência Social, baixadas instruções visando disciplinar a maneira por que deviam ser escolhidos os nomes dos profissionais que constituiriam a lista para a promoção por merecimento nas vagas resultantes na última etapa da carreira médica e decorrentes da ampliação do quadro. Tais instruções foram aprovadas, e, em conseqüência organizou-se a comissão de Promoções, constituída dos Drs. Gentil Feijó, médico do I. A. P. I., Ari Borges Fortes, médico do I. A. P. C.; e, Serafim Ferreira da Silva, inspetor médico da Previdência; Oswaldo Corrêa de Araujo e Ernani da Costa Campos, para, na forma da Portaria n.º 2.106, de 26 de dezembro de 1945, manifestarem-se sôbre as promoções em causa. Finalmente, a comissão aludida, a 31 de janeiro de 1946, apresentou relatório em que justificou a orientação adotada da maneira que se segue:

"A Comissão abaixo assinada, nomeada pelo ex-Interventor do Instituto (Portaria n.º 2.106, de 26 de dezembro de 1945): e reconduzida por V. Excelência (Portaria n.º 361, de 29 de janeiro de 1946) para proceder-se aos estudos necessários para processamento das promoções na carreira de médico do I. A. P. M., tendo terminado seus estudos de classificação por merecimento dos médicos do referido Instituto, têm a honra de trazer ao conhecimento de V. Excia. o resultado de sua missão. Reunida pela primeira vez no dia 26 de dezembro de 1945, a Comissão delineou seus estudos tendo em vista o parecer emitido pela Consultoria Médica do Ministério do Trabalho (Proc. n.º 15.828/42 datado de 29-1-43) acêrca do reajustamento dos médicos do I. A. P. M.. Ficou assentado que o

merecimento absoluto dos candidatos a promoção seria a soma dos pêsos conferidos aos *merecimentos funcional e profissional.* Desde logo procurou-se dar maior valor às atividades dos candidatos no I. A. P. M.. Foi tomado em consideração também pelo L. A. M. do Instituto (emitido pelo Diretor do D. A. M., em 4-11-45). O *merecimento funcional* foi desdobrado em 7 itens, cada um dos quais, merecedor de notas de 0 à 10, assim discriminados: 1) Análise da ficha funcional; 2) Pontualidade horária; 3) Urbanidade para com os doentes, disciplina e respeito hierárquico; 4) Assiduidade e dedicação ao serviço; 5) Tempo na classe; 6) Tempo na Instituição; 7) Cargos e funções que exerce ou exerceu na Instituição. O *merecimento profissional* foi também desdobrado em 4 itens, cada um dêles recebendo notas de O à 10, assim discriminados: 1) Títulos idôneos; 2) Atividades e comissões médicas na Previdência Social e fora dela; 3) Trabalhos apresentados em sociedades ou publicados e que pudessem ser analisados pela Comissão; 4) Concursos. Tendo ficado assentado êste critério que permite o mais amplo estudo das atividades dos médicos dentro do Instituto e no campo de sua profissão, antes e depois de seu ingresso na Previdência Social, a Comissão passou a analisar as fichas funcionais, os boletins de merecimento, as estatísticas do D. A. M., os informes acêrca do tempo de cada um na classe e na previdência, e finalmente os títulos e publicações apresentados pelos candidatos."

Seguem-se dois desenvolvidos capítulos "Merecimento Funcional" com o estudo de sete itens: "Análise da Ficha Funcional, Pontualidade horária, Urbanidade, Disciplina e Respeito Hierárquico, Assiduidade e Dedicação ao Serviço, Tempo na Classe, Tempo na Previdência, Cargos e Funções que exerce ou exerceu na Instituição", e Merecimento Profissional" com exame de 4 itens: "Títulos Idôneos, atividades e Comissões Médicas na P. S. e fora dela. Trabalhos apresentados em sociedade ou publicados e que foram presentes à Comissão, e Concursos de Provas ou Títulos na Previdência Social ou fora dela" (fls. 50/51).

E a seguir, conclui o citado relatório: "A expressão "merecimento absoluto" era a que constava do referido Processo CNT 15.828/42, e se lia na publicação das decisões ali tomadas e publicadas no *Diário da Justiça* de 13 de junho de 1943; *c*) nenhum médico poderá ser enquadrado em classe superior a que fica imediatamente acima do seu atual vencimento sendo, em conseqüência, vedado o aproveitamento de qualquer dêles na classe "M", cujas vagas deverão ser providas, futuramente, de acôrdo com as possibilidades econômico-financeiras do Instituto, *mediante promoção, pelo critério de merecimento absoluto, entre os ocupantes de cargos da classe imediatamente inferior (I.)*" (fls. 50/51).

De posse do relatório, o Presidente do I. A. P. M. entendeu de encaminhá-lo ao diretor do D. S. G. que opinou pela rejeição pura e simples das indicações feitas pela comissão sem apontar qualquer contradição ou infringência daquela peça as normas anteriormente baixadas para regular o assunto.

Aceitando afinal o parecer do Diretor de Serviços Gerais, que, em contraposição ao critério do merecimento absoluto adotado pela Comissão de Promoções, pendeu para a do merecimeno relativo, resolveu o Presidente do I. A. P. M. promover os ora impetrantes.

Inconformados recorreram os Drs. Waldemar de Almeida, Ernesto Gonçalves Carneiro, Ascanio Ferreira, Antônio Soares Brandão e Jayme Monteiro Abelha, para o Diretor Geral da Previdência Social que, por despacho publicado no *Diário Oficial* de 8 de janeiro de 1947, deu provimento ao recurso, nos seguintes têrmos:

"Dia 8 de janeiro de 1947 — Processo — Despacho: Proc. MTIC 367.055 (D. 14-1) Interessados: Dr. Waldemar de

Almeida, Ernesto Gonçalves Carneiro, Ascânio Ferreira, Antônio Soares Brandão e Jayme Monteiro Abelha. Assunto: Recorreram do ato do IAP dos Marítimos em virtude da situação em que ficaram no quadro, em conseqüência das novas promoções. Despacho: De acôrdo com o parecer do Sr. Assistente, que adoto como razão de decidir, resolvo dar provimento aos recursos dos Drs. Waldemar de Almeida, Ernesto Gonçalves Carneiro, Ascânio Ferreira, Antônio Soares Brandão e Jayme Monteiro Abelha, para fim de considerá-los providos a partir de 11-2-46, data da publicação no *Diário Oficial* das promoções dos médicos do I. A. P. M.

2) Em conseqüência, deverão ser tornadas sem efeito as promoções dos Drs. Sodré Borges, Armando Amaral, Odilon Duarte Batista, Francisco Dilon Figueiredo e Públio Bainha, por terem sido providos em desacôrdo com as instruções especiais elaboradas pela C. M., segundo as quais deveria a promoção dos médicos seguir a rigorosa ordem do merecimento apurado pela Comissão de Promoções, constantes às fls. 23 do proc. — *Moacir Cardoso de Oliveira*, Diretor Geral.

E' o seguinte o parecer do Sr. Assistente:

Senhor Diretor Geral.

Com a ampliação da carreira de Médico do Instituto dos Marítimos, ficou, entre outras, determinado que

"as promoções... dos médicos... reger-se-ão por normas especiais que serão elaboradas pelo Departamento de Previdência Social, por intermédio da sua Consultoria Médica..." (fls.), sendo que os cargos da classe M, final, seriam providos mediante promoção pelo critério de merecimento absoluto.

2) Em 7 de julho de 1945, ao despachar o proc. n.º CNT. 6.022/45, determinou V. S. procedesse o Instituto à constituição da comissão de promoções que iria elaborar um relatório, de acôrdo com as normas que haviam sido sugeridas pelo C. M. no proc. n.º CNT 15.828/42.

3) Por Portaria datada de 26 de dezembro de 1945, do então Interventor do IAPM., ficou a referida Comissão constituída de cinco membros, dos quais três eram médicos de instituições congêneres (fls.)

4) Encetou a Comissão os trabalhos de que havia sido incumbida, quando, por fôrça da mudança que, então, se operou na administração do Instituto, ficou, em conseqüência, alterada a composição da mesma Comissão, com a retirada de apenas um de seus membros (fls.).

5) O relatório foi apresentado em 31 de janeiro de 1946 (fls. 1 a 24) ao Presidente do IAPM., com a classificação dos médicos para efeito de promoção. Êste, em vez de proceder à concretização das sugestões da Comissão, encaminhou o proc. no mesmo dia ao Diretor do D. S. G., — que, em 1 de fevereiro de 1946, ou seja, no dia seguinte, em longo mas contraditório parecer, opinou pela rejeição pura e simples das indicações feitas pela Comissão, não porque esta tivesse acaso desobedecido às normas especiais elaboradas *ad hoc* pela C. M., mas, segundo tudo indica, paradoxalmente, por ter, ao contrário, procedido na conformidade das mesmas, as quais reputa deficientes.

6) A argumentação em que se tenta escudar tal conclusão carece, a meu ver, de qualquer fundamento; e isso se depreende da circunstância mesma de não caber ao Instituto entrar na discussão das normas aprovadas pelo Presidente do CNT, e expedidas no uso de atribuições legais, mormente depois de já haver a Comissão de Promoções feito as indicações, — circunstâncias que empresta ao caso uma feição ainda mais delicada; em verdade, a modificação do critério prévia e pacìficamente aceito pelo IAPM., com a substituição de alguns dos nomes apontados pela Comissão como portadores de maior mérito, permitiria — e não sem razão — interpretar um tal procedimento de modo desfavorável à elevação, à impar-

cialidade e ao prestígio de que se devem revestir os atos da Administração.

Quanto à invocação do decreto-lei n.º 8.616, de 10 de janeiro de 1946, houve, evidentemente, um equívoco na informação de fls. 35, ao se afirmar ser "da exclusiva competência" do Presidente do Instituto "a aprovação das promoções do quadro médico..."

Nesse sentido, determinava o referido decreto-lei, em seu art. 2.º, bem ao contrário que: "As condições de provimento dos cargos... serão fixados na legislação própria da autarquia ou órgão paraestatal, ou quando omissas essas, *pelas normas expedidas pelos órgãos controladores próprios*" (o grifo não é do original).

O texto acima, de uma clareza meridiana, não admite duas interpretações: as promoções, como forma de provimento (art. 12, II, do Estatuto dos Funcionários) estavam forçosamente adstritas às normas expedidas pelo CNT., na qualidade de órgão jurisdicionador, através da C. M. do D. P. M.

7) Nada há, sob o aspecto legal, que autorize a impugnar os resultados apresentados pela Comissão; tampouco poderá prevalecer a substituição feita pela Administração, por ilegal e lesiva dos legítimos interêsses dos médicos que dêsse modo, foram preteridos.

8) Parece-me, assim evidente a solução a ser dada aos cinco recursos que se encontram a êste anexados: cabe anular as promoções feitas em desacôrdo com as indicações da Comissão de Promoções, com a conseqüência da reparação devida aos que foram preteridos.

Por provocação dos ora impetrantes veiculada mediante recurso regular, a decisão do Diretor da Previdência Social veio a final a ser mantida por despacho publicado no *Diário Oficial*, de 1 de outubro de 1948, do Exmo. Sr. Ministro do Trabalho.

Solicitei, como se impunha, as necessárias informações à autoridade coatora, que as prestou, reportando-se ao longo e minucioso parecer do Dr. Consultor Geral da República, que serviu de único sustentáculo e arrimo ao despacho ministerial.

A fls. 39, os impetrantes repuseram a suspensão liminar do ato impugnado, com fundamento no art. 324, § 2.º, do Código de Processo Civil. Indeferi pelo despacho de fls. 42 a medida excepcional pretendida, por se me afigurar desautorizado no caso.

Com vista dos autos, emitiu o Excelentíssimo Sr. Dr. Subprocurador Geral o parecer de fls. 71 a 75 em que, preliminarmente, argüida, mais uma vez, a prejudicial de decadência do direito postulado, dada a circunstância de só ter vindo aquêle ilustrado patrono da União Federal a tomar conhecimento do caso após o decurso dos 120 dias a contar do ato impugnado, (art. 331, do Código Proc. Civil), nada obstante, o pedido haver ingressado na Secretaria dêste Tribunal antes de esgotado o aludido prazo.

Quanto ao mérito S. Excia. expressa-se do seguinte modo: "No mérito, somos pela denegação do Mandado, de acôrdo com as justas ponderações do Parecer lido a fls. 47/69, muito especialmente a fls. 61/69, do eminente Dr. Consultor Geral da República.

O despacho ministerial visado decidiu com acêrto.

O critério para a composição da Comissão de Promoções, foi o mesmo, como relembra o Dr. Consultor Geral, adotado no regime universitário brasileiro, para a seleção do corpo docente (decreto n.º 19.851, de 11-4-31, art. 54).

E, fora de dúvida, a delegação a pessoas estranhas à entidade, da incumbência de aferir o merecimento, atende a conhecidos imperativos de imparcialidade num assunto em que os interêsses se apresentam tão vivos e tão de perto.

Além do diploma citado, tocante ao regime universitário, poderiamos, aliás, citar, igualmente, a lei n.º 113, de 1947, reguladora das promoções dos membros do Ministério Público Federal.

De resto, há a considerar, no caso em exame, que à Comissão cumpria apurar merecimento decorrente de fatos completamente à margem da vida funcional dos candidatos, quais os referentes à sua atividade profissional pròpriamente dita, a teor do conceito de merecimento absoluto.

E, a todo modo, a malsinada atribuição da Comissão estava compreendida, implìcitamente, dentro do critério fixado no art. 2.º do decreto-lei número 8.616, de 1946.

Reportando-nos, ainda uma vez, ao Parecer em referência, insistimos pela denegação da medida, que, aliás, não exibe, a seu prol, qualquer fundamento legal específico, se, por desventura das leis e princípios invocados, não prevalecer a preliminar suscitada" (fls. 74/75).

E' o relatório.

VOTO-PRELIMINAR

O Sr. Ministro Henrique D'Ávila (Relator) — A preliminar de decadência, ora suscitada, é a reprodução, em todos seus têrmos, de igual também argüida e desprezada unânimemente por êste Tribunal, no Mandado de Segurança n.º 337 de que fui Relator. Por ocasião do julgamento daquele caso, entendeu o Tribunal que a data da entrada da inicial do pedido na Secretaria é que deve balizar a contagem do prazo de decadência para os efeitos do art. 331, do C. P. C.. Não tenho motivos próprios, nem o ilustrado Dr. Subprocurador Geral invocou razões novas capazes de informar as em que se estribou o Tribunal para recusar a prejudicial focalizada. Coerente com meu pronunciamento anterior, rejeito a preliminar.

VOTO-PRELIMINAR

(DECADÊNCIA)

O Sr. Ministro Cunha Melo — De acôrdo com o Sr. Ministro Relator.

VOTO-PRELIMINAR

O Sr. Ministro Artur Marinho — De acôrdo com o Sr. Ministro Relator.

VOTO-PRELIMINAR

O Sr. Ministro Elmano Cruz — De acôrdo com o Sr. Ministro Relator.

VOTO-PRELIMINAR

O Sr. Ministro Mourão Russel — De acôrdo.

VOTO-PRELIMINAR

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Em mandado de segurança é a entrada da petição em Juízo que define a tempestividade, ou não.

Com o Sr. Ministro Relator.

VOTO-MÉRITO

O Sr. Ministro Henrique D'Ávila (Relator) — Sr. Presidente. Não há como admitir-se, como pretendem os impetrantes, competência exclusiva e incontrolável do Presidente do I. A. P. M.; em matéria de provimento de cargos da referida autarquia. O disposto no art. 2.º do decreto-lei n.º 8.616, de 10 de janeiro de 1946, no particular, é sobremaneira, claro e eloqüente:

"As condições de provimento dos cargos... serão fixadas na legislação própria da autarquia ou órgão parestatal, ou, quando omissa essa, pelas normas expedidas pelos órgãos controladores próprios".

As promoções em causa não podiam, como assunto não previsto na legislação específica, a fugir à regra ou seja: à disciplinação inerente aos órgãos superiores de contrôle. Daí a intervenção, no caso, do Conselho Nacional do Trabalho, para estabelecer o critério segundo o qual devia operar-se a promoção da carreira de médico do I. A. P. M.

Ditando normas especiais que foram estritamente observadas pela Comissão de Promoções constituída em sua

maioria por elementos estranhos ao quadro médico da autarquia, o que redundou em maior garantia de imparcialidade e lisura, andou acertadamente, e, em consonância com a lei, o órgão supervisor, no caso o C. N. T.

As referidas normas adotaram para tais promoções o critério de merecimento absoluto, critério êsse, a que se ateve a Comissão no relatório que elaborou e submeteu a Presidência do Instituto. E por fôrça de tal critério não tocaria aos impetrantes a promoção que pleiteiam.

Vê-se, desde logo, que o direito postulado não se apresenta com as características de liquidez e certeza, sem as quais perde êle o privilégio de vir a ser proclamado, sem maior ou detido exame, pela via excepcional do mandado de segurança.

Pelo contrário êle se oferece prenhe de dúvidas e incertezas que desaconselham o amparo pretendido.

Face ao exposto, indefiro o pedido.

VOTO-MÉRITO

O Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo — Acompanho o Sr. Ministro Relator.

VOTO-MÉRITO

O Sr. Ministro Artur Marinho — Eu também, Sr. Presidente, acompanho o Sr. Ministro Relator.

PEDIDO DE VISTA

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

VOTO-MÉRITO

O Sr. Ministro Mourão Russell — Acompanho o Sr. Ministro Relator. Acrescento apenas que no Juízo da 3.ª Vara da Fazenda Pública existe para julgamento um mandado de segurança, que foi convertido em diligência, exatamente dos que foram promovidos pela desclassificação dêsses impetrantes. O mandado não foi julgado porque se ficou aguardando a decisão do ora em julgamento.

Estou inteiramente de acôrdo com o Sr. Ministro Relator em que não existe direito líquido e certo.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

Preliminarmente, por unânimidade de votos, desprezaram a preliminar da decadência. No mérito, foi adiado o julgamento, por haver pedido vista o Sr. Ministro Elmano Cruz, após haverem votado indeferindo o pedido, por não se apresentar líquido e certo, o Sr. Ministro Relator e os Srs. Ministros Djalma da Cunha Melo, Artur Marinho e Mourão Russel. O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos declarou aguardar o voto do Sr. Ministro Elmano Cruz. Deixou de tomar parte no julgamento o Sr. Ministro Rocha Lagoa, por não ter assistido ao relatório. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sampaio Costa.

VOTO-MÉRITO

(VENCIDO)

O Sr. Ministro Elmano Cruz — Sr. Presidente: Ao ser iniciado o julgamento do pedido de mandado de segurança originário, usado pelos Drs. Lauro Sodré Borges e outros médicos do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Marítimos contra o Sr. Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, o eminente Sr. Ministro Relator Vasco Henrique D'Ávila votou no sentido de denegar a segurança impetrada, por entender não ser líquido e certo o direito dos postulantes.

O fundamento do voto de S. Excia. reside no disposto no art. 2.º do decreto-lei n.º 8.616, de 10 de janeiro de 1946, transcrito por S. Excia. em seu voto, e que foi presente por cópia, artigo êsse que estabelece:

"As condições de provimento dos cargos serão fixadas na legislação própria da autarquia ou órgão paraestatal, ou quando omissa esta, pelas normas ex-

pedidas pelos órgãos controladores próprios".

Ora, de acôrdo com tais premissas, S. Excia. concluiu pela denegação do mandado, ainda aqui, encontrei eu elementos que me levam, muito a contragosto a divorciar-me do entendimento adotado por S. Excia., pedindo vênia para justificar a minha divergência.

E' certo que, em regra, as condições de provimento dos cargos nas autarquias e entidades paraestatais, devem obedecer ao critério estabelecido na legislação específica, das próprias autarquias, e na falta de disposição expressa, segundo as normas expedidas pelos órgãos controladores.

No caso dos impetrantes, foi exatamente à desobediência à determinação do órgão *controlador*, no caso o Conselho Nacional do Trabalho, que justificou o uso do mandado de segurança ora em apreciação.

O Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Marítimos passou por uma grave fase administrativa, tendo sido, até o seu Diretor submetido a processo e afastado durante o tempo em que o mesmo transcorreu.

Pelo decreto-lei n.º 7.245, de 15 de janeiro de 1945, foi a administração do mesmo Instituto dos Marítimos, submetida às regras do Regulamento do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários, aprovado pelo decreto n.º 1.918, de 1937.

No tocante às promoções à última classe da carreira de médicos — é êste o caso de que se trata — o órgão controlador da autarquia, o Conselho Nacional do Trabalho, baixou, em 22 de fevereiro de 1945, a Portaria C. N. T/11, na qual estabeleceu como premissa:

"O Presidente do Conselho Nacional do Trabalho, no uso das atribuições que lhe confere o art. 2.º, letra *g* e *i* do decreto-lei n.º 3.710, de 14 de outubro de 1941, combinado com o disposto no art. 5.º do decreto-lei n.º 7.245, de 15 de janeiro de 1945, e atendendo ao que dispõe o Departamento de Previdência Social, na Exposição de Motivos número DPB/109, de 21 de fevereiro de 1945, Quanto à necessidade de permitir ao IAP dos Marítimos sua imediata aplicação ao regime estabelecido nesse último diploma legal e sem prejuízo dos estudos mais demorados para a organização dos seus serviços, Resolve: (fls. 24).

.....

E no item 4.º dispôs: (ler fls. 24 — item 4.º).

Ao mesmo tempo em que determinava o Presidente do Conselho Nacional do Trabalho — órgão controlador — a aplicação subsidiária do Estatuto dos Funcionários Públicos da União, ao pessoal do Instituto, a Portaria D. N. T./11 de 1945, dispôs, ainda, no item 6.º: (ler item 6.º, fls. 24).

Essa Portaria foi expedida, como se disse no seu preâmbulo, em conseqüência e razão da Exposição de Motivos feita pelo próprio Diretor do Departamento de Previdência Social, que entre outras medidas preconizou a revogação expressa do "obsoleto regimento interno do I. A. P. dos Marítimos (ler fls. 24).

Em conseqüência, pois, da Portaria C. N. T./11 de 1945, as promoções no quadro do pessoal do I. A. P. dos Marítimos passaram a obedecer, *lato sensu* ao critério da legislação específica das autarquias, no caso, ao decreto n.º 1.918, de 1937, Regulamento do Instituto dos Industriários mandado aplicar ao I. A. P. M. pelo decreto-lei n.º 7.245, e subsidiàriamente, pelo Estatuto dos Funcionários Civis da União, decreto-lei n.º 1.715, de 28 de outubro de 1939.

Pelo decreto n.º 1.918, de 1937 — como em regra nos decretos que regulam as promoções nos quadros administrativos, o ato é da competência do órgão executivo, isto é, de Presidente, tal como estabelece a própria Constituição no tocante ao provimento dos cargos públicos em geral, exceção feita dos órgãos do Poder Legislativo e do Judiciário.

No caso concreto, o art. 103 do decreto n.º 1.918, de 1937, dava ao Pre-

sidente do I. A. P. Marítimos a atribuição específica e taxativa de nomear e demitir os servidores da autarquia, estando no conceito de nomear, incluindo òbviamente o de promover, pois a promoção é uma forma de provimento de cargo (decreto-lei n.º 1.713, art. 12, n.º II).

E' sabido, por outro lado, que o critério generalizado para a promoção aos últimos cargos de qualquer carreira é o da promoção por merecimento.

Assim dispõe o Estatuto (art. 44) e o Regulamento de Promoções (decreto n.º 2.990, de 1938).

Assim prescreve, também, o art. 159 do decreto n.º 1.918, de 1937, *in verbis*: "As vagas que se verificaram nos cargos efetivos do Instituto, salvo os iniciais, serão providas por promoção, exclusivamente por merecimento, entre os funcionários das respectivas carreiras".

Ora, a apreciação do merecimento está ao arbítrio da autoridade que deva promover, desde que a sua escolha se faça dentro da lista que lhe é presente. Assim se observa até no tocante aos provimentos dos cargos do Poder Judiciário, e eu mesmo já tive oportunidade de sentir até onde vai êsse arbítrio, quando classificado em 1.º lugar em concurso de provas, e em 1.º lugar na lista de merecimento para promoção, o executivo promoveu o terceiro colocado na mesma lista, o Juiz Hugo Auler.

Teremos que considerar dois pontos de vista paralelos: 1.º — as instruções elaboradas pela Consultoria Médica, e que falavam em merecimento absoluto, estavam em vigor — e foi êsse o fundamento do ato que tornou sem efeito as promoções dos impetrantes ou as referidas instruções não estavam em vigor, pois explìcitamente revogadas pela Portaria CNT/11, de fevereiro de 1945. A êste último ponto de vista me filio inteiramente, mas quero acentuar que mesmo em face do ponto de vista oposto, isto é, mesmo que se considerem vigorantes as instruções, ainda assim legítimo foi o primeiro ato da Presidência do I. A. P. Marítimos, promovendo os impetrantes.

Organizou-se uma lista de vinte nomes de médicos do Instituto, todos êles com interstício na classe, e portanto, todos promovíveis quanto ao aspecto da legalidade examinado no tempo.

Tinha, assim, o Presidente do I. A. P. M. à sua frente, para o provimento de oito cargos da classe final da carreira, pelo critério exclusivo do merecimento, vinte nomes entre os quais escolher os que deviam ser promovidos.

Admitido o critério comum em tais promoções, poderia, a mesma lista ser acrescida, ainda, de quatro nomes, isto é, apontar vinte e quatro médicos à promoção, em listas tríplices, para dentre êles escolher o Presidente do I. A. P. M., os que deveriam ser promovidos (Decreto n.º 2.290, de 1938, art. 5.º).

Presentes os vinte nomes — dentre êles escolheu o Presidente do I. A. P. M. aquêles que, segundo o seu ponto de vista, às mesmas faziam jus, já que lhe cabia escolher, como órgão Executivo, os médicos que deveriam ser promovidos.

Poderia daí resultar alguma injustiça aos não promovidos — não ponho dúvidas no caso — mesmo porque um dos não agraciados com a promoção servira durante alguns anos como Chefe do Serviço Médico, e não lograra o beneplácito do Presidente do I.A.P.M.

Quid inde? A injustiça de não ter sido o escolhido, não tornava ilegal a escolha dos outros, desde que a promoção por merecimento está sempre, dentro da lista de promovíveis, a critério de quem faz ou incumbe fazer a nomeação.

Assim, o primitivo ato do Presidente do I. A. P. Marítimos era legítimo, bem promovidos foram os impetrantes, pois, escolhidos em lista de merecimento e todos êles com interstício para a promoção.

Líquidos e certos pois se me afiguram os direitos dos impetrantes e ao serem mantidos nos cargos, para os

quais foram legítima e regularmente nomeados, pelo Presidente do I. A. P. dos Marítimos e dos quais se viram posteriormente despojados pelo ato Ministerial.

Concedo, pois, o mandado.

VOTO (VENCIDO)

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Sr. Presidente, face ao estudo que acaba de ser pronunciado pelo Sr. Ministro Elmano Cruz, voto de acôrdo com S. Excia. Também concedo o mandado.

DECISÃO

Como consta da ata de 6-5-49, a decisão foi a seguinte: Concluindo o julgamento, foi indeferido o mandado, contra os votos dos Srs. Ministros Elmano Cruz e Cunha Vasconcelos.