ESTUDANTE — TRANSFERÊNCIA DE MATRÍCULA — AUSÊNCIA DE VAGA — CONDIÇÃO DE POBREZA

— Interpretação do art. 168, n.º II, da Constituição.

TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

Recorrente: Renato Caruso
Recurso de mandado de segurança n.º 1.780 — Relator: Sr. Ministro CÂNDIDO LOBO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso de mandado de segurança n.º 1.780, do Distrito Federal, em que é recorrente Renato Caruso e recorrida a Reitoria da Universidade do Brasil.

Acordam os Juízes do Tribunal Federal de Recursos, em Tribunal Pleno e por maioria de votos, em conceder a ordem impetrada, para que, afastada a exigência relativa à existência de vaga, se opere a transferência do impetrante, tudo nos têrmos dos votos constantes das notas taquigráficas em anexo e que dêste ficam fazendo parte integrante.

Rio de Janeiro, 2 de agôsto de 1952 (data do julgamento). — *Sampaio Costa*, Presidente — *Elmano Cruz*, Relator designado.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Cândido Lobo — Sr. Presidente.

O impetrante requereu ao Diretor da Faculdade de Medicina a sua transferência da Escola de Medicina e Cirurgia alegando que, sendo casado e pai de três filhas menores, por falta de recursos financeiros, não lhe seria possível continuar nesta Escola, em virtude das mensalidades elevadíssimas e taxas adicionais adotadas.

O diretor, ouvido o órgão consultivo, despachou: "À vista do pronunciamento unânime do Conselho Departamento, não pode ser atendido".

Diz mais a inicial que, sem perda de tempo o impetrante recorreu para a Congregação da Faculdade que deixou de considerar o recurso atendendo ao citado parecer do Conselho Departamental. Isso forçou o impetrante a recorrer ao Conselho Universitário, perante o qual procurou demonstrar que o motivo alegado como escusa, isto é, o de haver falta de vagas, era de todo improcedente e injustificável, pois que, outros alunos, mesmo sem vagas, tinham sido transferidos e a inicial cita os referidos nomes.

O Conselho Universitário exigiu então que o impetrante satisfizesse as seguintes exigências, em número de oito e foram elas satisfeitas, a saber: atestado de residência, declaração de que trabalhe por conta própria, certidão negativa da Renda Imobiliária, certidão negativa de Impôsto de Renda, certidão negativa de registro de automóveis na Inspetoria do Trânsito, recibo do aluguel da casa onde reside, alvará de licença de localização do prédio onde trabalha para provar que não é de sua propriedade e finalmente, oitava, atestado da Escola pedido, para provar que o Estudante, que é o impetrante, lá se acha em débito desde junho de 1951.

Afinal, o Conselho Universitário decidiu de acôrdo com o parecer dado pela Comissão de Recursos, deferir o pedido do impetrante, *condicionado à existência de vagas*. O Conselheiro Arnaldo de Morais apelou para o Conselho no sentido de ser aprovado o pedido para que o estudante que era realmente pobre, pudesse prosseguir os seus estudos (fôlhas 10).

Com o aludido parecer o impetrante voltou ao Professor Diretor da Faculdade de Medicina da Universidade do Bra-

sil, professor Brandão Filho e requereu a malsinada transferência e então surgiu o ato impugnado que é de 28 de janeiro do corrente ano (fls. 11), nos seguintes têrmos: "Não havendo, presumìvelmente vaga, condição que foi imposta pelo Conselho Universitário para ser admitida, a transferência deixa de ser atendida".

O impetrante, então, aos 25 de fevereiro, isto é, 27 dias depois, deu entrada em Juízo ao presente mandado de segurança que foi indeferido pela sentença recorrida que, examinando a controvérsia assim resolveu a questão:

"A matéria de fato se acha perfeitamente clara, ressaltando nìtidamente da inicial e da impugnação, bem como do processo administrativo n.º 11.452-51, em apenso.

A matéria de direito limita-se à seguinte indagação: tem o impetrante amparo em dispositivo expresso de lei, regulamento ou regimento?

Como salientou, com muita propriedade, a autoridade indigitada como coatora (fls. 20), o impetrante não citou um só artigo em que se funde a sua pretensão. Invocou, é certo, precedentes (fls. 31), que teriam ocorrido em 1948-1949, mas, como salientou o professor Criso Fontes, em seu parecer de fls. 11 do processo administrativo apenso, o caso do impetrante não se enquadra entre os alegados como precedentes. Aliás, mesmo que êstes tivessem existido, não poderiam servir de base para concessão do mandado de segurança. Se, como insinua o impetrante (fls. 7), o Conselho Universitário age arbitràriamente, "orientado pelo pistolão", seriam maus precedentes, que jamais deveriam ser aduzidos para lastrear o presente pedido.

Realmente, o impetrante, como está dito a fls. 32 do processo administrativo apenso, *do ponto de vista humano* merece tôda a simpatia. Nada mais razoável que um chefe de família, com filhos menores, almeje concluir o curso em condições econômicas favoráveis. Todavia, *do ponto de vista legal*, o único que deve e pode prevalecer em matéria de mandado de segurança, o impetrante não encontra amparo na lei. Não é possível conceder o *writ* por simples eqüidade. Só tem cabimento mandado de segurança contra ato manifestamente ilegal ou inconstitucional, que ofenda direito líquido e certo. Na espécie, a autoridade não está agindo com ilegalidade ou abuso de poder.

Por tais fundamentos, denego a segurança impetrada. Custas da lei P. R. I. (fls. 35-36).

Publicada no *Diário de Justiça* de 8 de maio último, o impetrante recorreu tempestivamente aos 13 de maio (fls. 37 e 38) e a douta Subprocuradoria Geral assim se manifestou:

"I — Seria de desejar que o ensino fôsse inteiramente gratuito no Brasil, inclusive o superior. Trata-se de uma contingência que tem superado a boa vontade e o esfôrço dos bem intencionados homens do Govêrno.

II — Daí a decorrência de fatos como êste de que nos dão notícia êstes autos.

III — Infelizmente a lei não pode ir em encontro do impetrante. Dada a falta de vagas, não pode êle ser transferido para a Faculdade Nacional de Medicina. Assim foi decidido pelos órgãos de direção daquele Instituto. Nenhum dispositivo legal foi violado, pois àqueles órgãos compete a fixação do número de alunos de cada série.

IV — Pela confirmação, pois, da decisão recorrida, por seus próprias fundamentos" (fls. 52).

É o relatório, Sr. Presidente.

VOTO

LEVANTAMENTO DE QUESTÃO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Sr. Presidente, pela ordem. O advogado suscita uma preliminar, fundado em lei expressa. Portanto, há que o Tribunal decidir, enfrentando situação positiva: há, realmente, lei estabelecendo essa sanção — o art. 19, da lei n. 1.301, Lei de Organização Judiciária do Distrito Federal, que diz:

"O Juiz que, por qualquer motivo, exceder de mais de outro tanto (Código de Processo Civil, art. 20, § 2.º) o prazo em que pela lei deva proferir decisão recorrível perderá a competência para funcionar no processo e deverá remetê-lo incontinenti ao seu substituto legal".

É texto de lei da União, para atuar no Distrito Federal, cuja justiça é, realmente, da União, porque controlada e organizada pela União. Neste dispositivo, Sr. Presidente, repetiu-se o que dispunham leis de outrora o que, inúmeras vêzes, foram aplicadas no Supremo Tribunal Federal, em relação até a Juízes eminentes, que chegaram a compor o seu próprio *quorum*. Contra a lei ergueram-se várias vozes, acentuadamente a do Sr. Carlos Maximiliano, que entendia ser essa lei contraditória, em sua finalidade, porque importava retardar ainda mais o pronunciamento do Poder Judiciário, já retardado pela decisão do Juiz fora de prazo.

Realmente, era um aspecto interessante, considerado o interêsse das pessoas em causa. Mas, evidentemente, a meu ver, não era êste o sentido de maior relêvo, e sim aquêle de caráter geral, de finalidade, de advertência ao Juiz relapso. Era aquêle da punição do Juiz que, esquecido de que a lei federal lhe impunha, como impunha às partes e aos demais interessados, prazos certos, se acastelava na presunção de uma irresponsabilidade sem limite e excedia os prazos a seu talante. Digamos as coisas francamente. Mas a verdade é que a lei existiu e foi aplicada. Reproduziu-se na Lei de Organização Judiciária do Distrito Federal, não sei se vinda, também, de outras leis locais.

O que se há que examinar, para decidir a preliminar, é se essa lei frente às providências estabelecidas pelo Código de Processo Civil, para casos tais, subsiste; se essa lei tem vigência, ou se essa lei supera o próprio Código de Processo no dispor ao respeito, porque a disposição é de ordem processual pura. Consequentemente, Sr. Presidente, pela existência da lei e pelo disposto, expressamente, na lei, seria de se acolher a preliminar. Não lhe dou, entretanto, meu apoio — e não lhe dou, por entender que a lei não pode ser aplicada.

O Código de Processo, Sr. Presidente, esquematizando um sistema, adotou providências dentro dessa esquematização. Um Código de Processo que determina que o Juiz, que preside à instrução da causa, deve proferir a sentença, não poderia, jamais, estabelecer, como pena, o afastamento dêsse Juiz. E não poderia porque isso importaria o retardamento, a demora, a procrastinação de decisão, o que é contrário, também, a outro princípio, aquêle que se sente em todo o Código — o da maior rapidez nas decisões judiciárias. O legislador processual adotou outras providências. Estabeleceu um prazo; admitiu que o Juiz excedesse êsse prazo "por igual tempo", corrigindo aquela velha expressão "pelo dôbro", expressão pela qual se entendia que o prazo acessório era maior que o principal. No art. 24, porém, dispôs:

"Findos os respectivos prazos, os Juízes, os órgãos do Ministério Público e os representantes da Fazenda Pública, responsáveis pelo retardamento, perderão tantos dias de vencimentos quantos forem os excedidos".

A sanção, portanto, que a lei processual geral estabelece é esta. Não se discute, no momento, a argüição, que alguns têm feito, da inconstitucionalidade da sanção em relação aos Juízes, pois a aplicação dessa pena pecuniária importaria redução de vencimentos. O que está em discussão é a sobrevivência do dispositivo da Lei de Organização Judiciária, depois do Código.

Ora, o próprio Código estabelece, num dos seus dispositivos finais, que as leis de organização judiciária e regimentos dos tribunais seriam reformadas, para se porem de acôrdo com suas disposições. Conseqüentemente, não podia figurar, na Lei de Organização Judiciária, êsse dispositivo.

Assim, Sr. Presidente, reconhecendo que, efetivamente, o advogado se funda em texto de lei expressa ao argüir a preliminar; considerando, entretanto, que

êsse dispositivo não pode ter aplicação, frente ao disposto no Código de Processo (lei geral), não dou pela preliminar de nulidade da sentença.

VOTO-PRELIMINAR

O Sr. Ministro Cândido Lobo (Relator) — Sr. Presidente, rejeito a preliminar de nulidade.

VOTO-PRELIMINAR

O Sr. Ministro Elmano Cruz — Também rejeito a preliminar. Aliás, a matéria foi introduzida como novidade na recente Lei de Organização Judiciária do Distrito Federal, mas tenho-a como inexistente, porque a lei sendo, como é, de organização judiciária, veio a dispor, na realidade, sôbre matéria de processo, o que lhe era defeso.

O proceso civil é uniforme em todo o território nacional e não há de ser uma lei de organização judiciária local que às normas do Código de Processo se sobreponha. O art. 1.047, do Código de Processo Civil estabelece que as leis de organização judiciária e os regimentos internos dos tribunais não têm ascendência sôbre o Código de Processo Civil, que, ao revés, umas e outros prevalecerão. Ora, o art. 120 do Código de Processo, manda que o Juiz que presidir à instrução em audiência julgue a causa. Também o art. 24 do decreto-lei n.º 960, de 1938, prescreve que o Juiz que ordenar o processo, julgará o executivo. Vinculado que esteja o Juiz, por qualquer dessas situações, ao julgamento da causa, jamais poderá êle ser tido como incompetente pelo excesso de prazo acaso verificado na prolação da sentença. O dispositivo da Lei de Organização Judiciária do Distrito Federal é, pois, inoperante, face ao Código de Processo Civil, que êle não tem fôrça para revogar.

VOTO-MÉRITO [VENCIDO]

O Sr. Ministro Cândido Lobo (Relator) — Sr. Presidente. A matéria está claramente exposta no relatório que acaba de ser lido ao Tribunal e, assim, em resumo, o que nos cumpre decidir é simplesmente se o impetrante tem ou não tem direito à transferência que pretende, ou, se essa transferência está subordinada ou não à existência de vaga.

Nenhuma consistência tem a alegação de que a sentença é nula, porque não pronunciada dentro dos cinco dias de que fala a lei, o art. 10 do decreto n.º 1.533, pois que a jurisprudência já tem entendido de que por motivo de fôrça maior aquêle prazo não é interpretado como capaz de fulminar *competência ratione materiae* do Juiz. Inicia o impetrante sua argumentação aludindo a Costa Manso, quando o insígne Ministro ensina que a missão do Juiz é fazer justiça. Não deve êle, pois, sacrificar a Justiça, embaraçando-se em fórmulas rígidas e inflexíveis (*Contrôle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário*, de Seabra Fagundes, 2.ª edição, pág. 321).

Insiste ainda no sentido de que a sentença devia ser *humana* e não estrita e absolutamente legal sem aquela característica. E então termina suas razões de apelação citando o mesmo Seabra Fagundes, à pág. 355, para concluir: "O intrincado do aspecto de direito, a obscuridade da norma a aplicar ou a dúvida sôbre a qual seja ela, não excluirão, por si só, o cabimento do pedido, porquanto já não se exige que o texto da lei também se ofereça claro, isto é, que o ato denegatório de direito seja manifestamente contrário a êle.

Assim foi colocada a questão perante êste Tribunal.

Tem razão o impetrante em querer colocar a questão no ponto de vista da humanização do Direito. O apêlo feito pelo Conselheiro Arnaldo de Morais, transcrito no Relatório, tem tôda razão de ser e por aquela humanização, a situação devia obrigatòriamente e até por patriotismo, forçar o Govêrno a tomar enérgicas e imediatas providências no sentido de ampliar em muito o numero de vagas, que houve por bem fixar, para as matrículas nas Faculdades, ou

melhor, o supremo ideal seria que não houvesse limite algum e que o Govêrno tivesse tantos professôres quantos fôssem necessários para socorrer os alunos que procurassem os bancos escolares, fôssem quantos fôssem, pois que um país que tem suas Universidades superlotadas está dando um grande exemplo de civismo e de cultura.

O motivo da falta de instalações, embora humilhante e vexatório, infelizmente é verdadeiro, pois que, felizes são os países que podem e devem oferecer à sua mocidade amplas e completas instalações universitárias para que o progresso cultural da Nação jamais adormeça e se torne fonte de desânimo por haver alunos em demasia contrastando com a falta de professôres e de instalações, como desgraçadamente acontece no Brasil.

O Govêrno tem o problema diante dos olhos, diàriamente. Cumpre resolvê-lo para seu próprio prestígio e para a felicidade de seu povo e da sua cultura.

Na espécie, porém, Sr. Presidente, o Tribunal não joga com a justiça ou a injustiça, mas, sim, com a legalidade ou não do ato dado como impugnado, porque só êsse ato, quando violador de direito líquido e certo, é que pode dar lugar ao mandado de segurança. Pergunto: foi ilegal o ato do Diretor da Faculdade negando a transferência, ou melhor, deferindo a transferência, porém, quando houvesse vaga? Não. E não foi ilegal porque o número de vagas para o efeito de transferência decorre da fixação prévia de um limite para cada turma e é óbvio que não havendo, como não há, nem no estatuto da Universidade, nem no seu Regimento êsse limite, está inteiramente a cargo do critério do órgão supremo em matéria de ensino que é o Conselho Universitário, a sua fixação em face da competência expressa que tem o Conselho para fazer essa limitação.

Se, como diz o impetrante, êsse critério está dependendo entre nós, de "pistolão", foi o Conselho Universitário que, com êsse proceder, fugiu à sua precípua finalidade, praticando uma flagrante injustiça que, infelizmente, não pode ser reparada por êste Tribunal, que só repara ilegalidade, mandando matricular alguns alunos fora do limite por êle próprio determinado.

O autor não cita nenhum dispositivo de lei que ampare sua pretensão, aliás, justa e que naturalmente deve ser a mesma de milhares de estudantes que estão em idênticas condições. Limita-se o autor a invocar precedentes, precedentes reconhecidamente injustos, realmente, mas que se justificam plenamente por aquela *competência* que tem o Conselho Universitário em deferir ou não as transferências em face do poder que a lei lhe conferia de fixar o limite das vagas em cada ano. E pelo que consta, estou em que aquêle Conselho só tem atendido fora dos limites aos alunos filhos de militares ou que são funcionários públicos transferidos da sede de sua repartição para esta Capital.

Foi por isso mesmo, Sr. Presidente, que a sentença recorrida disse e, ao meu ver, disse bem, a fls. 36: "Realmente, o impetrante, como está dito a fls. 32 do processo administrativo apenso, do ponto de vista humano merece tôda a simpatia. Nada mais razoável que um chefe de família com filhos menores, almeje concluir o curso em condições econômicas favoráveis. Todavia, do ponto de vista legal, o único que deve e pode prevalecer em matéria do mandado de segurança, o impetrante não encontra amparo na lei. Não é possível conceder o *writ* por simples questão de eqüidade, quando é expressa a lei. A eqüidade tem aplicação no silêncio da lei. Só tem cabimento mandado de segurança contra ato manifestamente ilegal ou inconstitucional que ofenda direito líquido e certo. Na espécie, a autoridade não está agindo com ilegalidade ou abuso de poder".

Resta ao impetrante a possibilidade exclusivamente administrativa de convencer, pela justiça, do que pretende o nobre Conselho Universitário composto de ilustres e dignos professôres, expoentes da nossa cultura e, também, do nosso senso de eqüidade, humanizan-

do o seu árduo mister. E' o que vaticinamos pela justiça da concessão que, ao meu ver, porém, não é ilegal e só o aspecto da ilegalidade pode ser resolvido pelo Tribunal.

E' o meu ponto de vista, Sr. Presidente.

Nego provimento ao recurso.

VOTO-MÉRITO

O Sr. Ministro Elmano Cruz — Senhor Presidente, *data venia* do Sr. Ministro Relator, concedo o mandado. A Constituição federal, no seu art. 166, n.º II, estabelece que "o ensino primário oficial é gratuito para todos; o ensino oficial ulterior ao primário sêlo-á para quantos provarem falta ou insuficiência de recursos". Portanto, o pressuposto principal ou único que se exige para o ensino ulterior ao primário seja gratuito é a falta ou insuficiência de recursos. No processo administrativo apensado a êstes autos, o impetrante provou que era, e é, desprovido de recursos, tanto que se achava em débito com a tesouraria da Faculdade que cursava, pedindo, assim, transferência para uma escola federal, que é a única onde o Govêrno pode fornecer ensino gratuito. De fato, não seria possível ao Poder Público compelir uma entidade privada a tê-lo como aluno gratuito. Isso só pode ocorrer nas universidades federais. Então, que fêz o Conselho? Entendeu que, tendo o Conselho Departamental fixado em duzentos o número de alunos matriculados em cada turma, iria exceder a transferência, uma vez concedida, aquêle número. Mas aquela transferência foi pedida quando se sabia ainda qual o número de alunos matriculados na série desejada pelo transferente, porque o despacho do Diretor Brandão Filho foi êste:

"Não havendo, presumìvelmente, vaga, condição que foi imposta pelo Conselho Universitário para ser admitida a transferência, deixa de ser atendido."

Êsse despacho foi, pois, baseado num pressuposto estabelecido pelo Conselho Universitário e de que não cogita a Constituição, ou seja, o de existência de vagas para a transferência de alunos de uma faculdade para outra, quando a gratuidade se impõe.

Mas a razão maior, a razão verdadeira que teria barrado ao impetrante as portas do ensino superior parece-me ser a que se encontra a fls. 19 dos autos e que é esta:

"Aparece, ainda, contra a pretensão do impetrante, que o próprio Conselho Universitário, no exercício de sua "Jurisdição Superior" e com a mesma autoridade com que elaborou os diplomas regulamentares acima citados, aprovou uma Resolução (sessão de 13 de março de 1946) aplicável com fôrça normativa, a tôdas as escolas integrantes da Universidade, nos seguintes têrmos:

"Não devem ser aceitas, em regra, transferências, na Universidade do Brasil, de Escolas desta Capital e de Niterói, para os Institutos que a constituem. Excetuam-se os casos de ordem legal, que, de *per si*, serão apreciados pela administração dos ditos Institutos".

Ora, essa resolução do Conselho é uma resolução de aplicação condicionada, primeiro, à lei, porque não podia ir além dela, e, segundo, aos casos que, de *per si*, fôssem aparecendo. Na espécie, exigindo pressuposto de que não cogitava a Lei Maior e dispendendo as condições gerais que fixava para a transferência, o Conselho Universitário teria criado um impossível, por isso que ficaria o cidadão desprovido de recursos, eternamente à espera de que um dia houvesse vaga na faculdade oficial para que, só então, nesse dia, pudesse ser transferido. As transferências, nesse caso extremo, não podem estar condicionadas à existência de vaga. Ao Govêrno cabe prover de modo que a todos seja assegurado o ensino, máxime aos que, por desprovidos de meios, não podem custeá-los nas entidades privadas.

Concedo, pois, o mandado para que se opere a transferência do impetrante, que ficará como excedente, desde o momento em que a Constituição não su-

bordina à existência de vagas o direito que lhe assiste de receber o ensino em grau superior.

ADITAMENTO AO VOTO-MÉRITO

O Sr. Ministro Cândido Lobo (Relator) — Pela ordem. Sr. Presidente, como Relator, permito-me duas palavras a mais. Realmente, fêz êle esta alegação e, a meu ver, êste artigo não tem aplicação à hipótese, porque a Constituição não é casuística.

Êle adotou a tese de que:

"O ensino oficial ulterior ao primário, sê-lo-á para quantos provarem falta ou insuficiência de recursos" (art. 168 da Constituição de 1946).

Certo, certíssimo. Estou de acôrdo com o texto e, aliás, é da plena e sã democracia e, em meu voto, salientei que felizes dos países que podem ter suas Universidades superlotadas.

Mas o caso concreto não é êsse. Trata-se de um acadêmico que já está numa Faculdade, já está sendo ensinado e quer ter a prioridade de ser transferido, por ser pobre, quer ser tranferido para outra Escola, ambas sediadas nesta Capital.

O Conselho Universitário deferiu a transferência; onde, pois, a ilegalidade, por ter acrescentado "no caso de haver vaga?"

Evidentemente, porque veio a lei ordinária, didática, essencialmente didática — que é o que nos deve preocupar e fixou, por uma questão de princípios didáticos, que não pode haver mais de 200 alunos para cada série; porque os professôres são divididos pelo número de alunos e, então, teríamos, no Brasil, um professor para 500 alunos ou mais, porque todos os pobres, comprovadamente pobres, como infelizmente, o requerente, pediriam esta transferência *tout court* e obteriam, ficando, assim, as faculdade com 1.000 ou 2.000 alunos, com número insuficiente de professôres que em absoluto não poderiam ministrar o ensino com aproveitamento para tão elevado número de alunos. Foi essa a razão da limitação em 200 para cada série feita pela lei ordinária. A *falta ou insuficiência de recursos* a que alude a Constituição em seu art. 168, não está em causa, isoladamente. Não. Ela entra no problema jurídico que nos preocupa juntamente com o preceito que fixou em 200 o número de alunos para cada série escolar: foi uma condição imposta pelo legislador ordinário.

O Conselho Universitário tem competência expressa, inclusive, para determinar o limite máximo em cada série. Determinou-o; onde a ilegalidade?

Data venia, ratifico meu voto, pedindo licença para discordar dos que aplicam o texto constitucional à controvérsia, sem maior exame da matéria. Também eu humanizo o direito, porém, quando existe o silêncio da lei. Não é o caso dos autos.

VOTO-MÉRITO

O Sr. Ministro Mourão Russel — Com a *devida venia* do Relator, concedo o mandado e o concedo pelo seguinte fato: segundo consta do relatório, o Conselho Universitário exigiu do impetrante satisfizesse varias exigências e, satisfeitas, o Conselho Universitário decidiu deferir o pedido do impetrante, sob a condição da existência de vaga.

O processo foi à Faculdade de Medicina, para ser completada a decisão do Conselho Universitário, e lá, o Diretor Professor Brandão Filho, deu o seguinte despacho:

"Não havendo, presumìvelmente, vaga, condição que foi imposta pelo Conselho Universitário para ser admitida a transferência, deixa de ser atendido".

Tendo o despacho do Diretor da Faculdade de Medicina declarado a presumível inexistência de vaga, tive o cuidado de verificar no processo qual a situação do impetrante, porque no caso de que êle tivesse pleiteado transferência para o 1.º ano da Faculdade de Medicina, então aí, não concederia o mandado, e não o concederia, porquanto o número de pedidos de matrícula para o exame vestibular dessa Faculdade é realmente imenso e, tratando-se de con-

curso, os melhores classificados devem ter preferência à matrícula.

Verifico, porém, do documento junto a fls. 11, que o pedido de matrícula é feito para o 3.º ano. Ora, a presunção constante do despacho do Diretor da Faculdade, realmente, é justa em relação ao 1.º ano; assim sendo, não haveria a menor dúvida, porquanto a presunção era segura. E' público e notório o excesso de candidatos para o pequeno número de vagas.

Entretanto, tal presunção, em se tratando de vaga para o 3.º ano, não pode ser afirmada pela maneira por que o foi no despacho.

S. Excia. poderia ter afirmado a presunção da inexistência de vagas, declarando a limite máximo de matrículas para o 3º ano, mas nesse caso, o despacho estaria fundamentado em situação de fato, fácil de ser afirmada pela autoridade impetrada em seu despacho.

Por estas razões, Sr. Presidente, concedo o mandado para autorizar a transferência solicitada, atendendo a que o Conselho Universitário decidiu concedê-la, condicionando-a ao número de vagas, que não foi fixado pela autoridade impetrada.

VOTO-MÉRITO VENCIDO

O Sr. Ministro José de Queirós — Sr. Presidente, *data venia* das opiniões em contrário e da simpatia com que se apresenta a causa do impetrante, estou com o Relator. A asseguração constitucional é de ensino gratuito nas Faculdades oficiais do país, mas não de matrícula em quaisquer condições.

O Sr. Ministro Elmano Cruz — Como poderá êle aprender sem estar matriculado?

O Sr. Ministro José de Queirós — Sr. Presidente, admitindo-se que só por ser pobre, tenha o impetrante direito à matrícula, tê-lo-ão todos os estudantes das Faculdades particulares que estejam também necessitados de ensino superior gratuito, obrigatòriamente ministrado pela União aos estudantes pobres. Assim, se um tem direito 500 terão.

O Sr. Ministro Cunha Melo — Os comprovadamente insuficientes de recurso.

O Sr. Ministro José de Queirós — Todos nessa condição.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Seria a grande realização que a Constituição quer.

O Sr. Ministro José de Queirós — Impossível, na prática. A Nação não dispõe de escolas oficiais suficientes para atender a todos os necessitados. Daí o imprescindível condicionamento das matrículas a um limite de número.

No caso, não vi demonstrada a existência de vaga que coubesse ao impetrante e, assim, *data venia*, em que pese a simpatia com que encaro a situação do impetrante, acompanho o Relator.

VOTO-MÉRITO

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Sr. Presidente, concedo o mandado nos têrmos do voto proferido pelo Sr. Ministro Elmano Cruz.

VOTO-MÉRITO VENCIDO

O Sr. Ministro Henrique D'Ávila — Nego provimento ao recurso, nos têrmos do voto do Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo — Se o óbice deflui da falta de vaga, se êsse é o único obstáculo, tratando-se de funcionário público transferido e que alega insuficiência de recursos para custeio do seu curso noutra Escola que não a Faculdade Nacional de Medicina e verificando que a Universidade não tem um número de vagas, exíguo que seja, ao que se depreende do processo, destinado a casos da situação tipo dos autos, sou por que se conceda em têrmos, a segurança.

A Constituição, no art. 166, realça que o ensino é direito de todos, e no art. 168, II, diz até que o ensino superior será gratuito, provada a falta ou insuficiência de recursos do pretendente.

VOTO-MÉRITO

O Sr. Ministro Alfredo Bernardes — Sr. Presidente, *data venia*, do Sr. Ministro Relator, acompanho o voto do Sr. Ministro Elmano Cruz.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

Preliminarmente, por decisão unânime, rejeitaram a preliminar de nulidade da sentença, por falta de competência do respectivo prolator; *de meritis*, deram provimento ao recurso, contra os votos dos Srs. Ministros Relator, João José de Queirós e Henrique D'Ávila. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Sampaio Costa.