CONCURSO — DIPLOMATA — EXAME PSICOLÓGICO

— As normas legais que disciplinam a espécie não se referem a exame psicológico, mas tão-somente à inspeção médica e psíquica (arts. 97, § 1.º, e 109, inciso II, da Constituição Federal).

Não tem aplicação ao caso o art. 22 da Lei n.º 1.711/52, que estabelece condições para a posse em cargo público. Entender-se que o inciso IX dessa norma legal legitimaria o ato coator corresponderia à outorga de competência discricionária à autoridade ministerial, quando se cuida de competência vinculada ex-vi-legis, *de natureza constitucional.*

Precedentes do TFR nos MS n.os 108.897 (DJ, *26 de março de 1987) e 101.898* (DJ, *22 de maio de 1986).*

Segurança concedida.

TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

Mandado de Segurança nº 113.803
Impetrante: Humberto Benzaquem da Silva Gomes
Impetrado: Sr. Ministro de Estado das Relações Exteriores
Relator: Sr. Ministro MIGUEL FERRANTE

ACÓRDÃO

Vistos e relatados os autos em que são partes as acima indicadas, decide o Tribunal Federal de Recursos, em sessão plenária, por maioria, conceder a segurança, na forma do relatório e notas taquigráficas retro, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 1 de outubro de 1987 (data do julgamento). — *Lauro Leitão,* Presidente. *Miguel Ferrante,* Relator para o acórdão.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro William Patterson: Humberto Benzaquem da Silva Gomes impetra mandado de segurança contra ato do Exmo. Sr. Ministro das Relações Exteriores que aprovou a exclusão do seu nome na relação dos candidatos aprovados no exame vestibular ao Curso de Preparação à Carreira de Diplomata.

Diz que o edital que regula a seleção contém disposição injusta, subjetiva, ilegal e inconstitucional, qual seja aquela que estabelece o exame de sanidade e capacidade física e psíquica. Faz severas críticas ao sistema de avaliação, pois os candidatos são submetidos ao julgamento de grupos diferentes de profissionais, permitindo tratamentos desiguais, diante do subjetivismo do sistema.

Ressalta que o item 24 do edital cuida de requisito não previsto em lei, sendo certo, ainda, que fere o disposto nos §§ 4º e 15 do art. 153 da Constituição Federal.

Invoca, em seu prol, precedentes deste Tribunal, identificados nos MS nºs 101.897 e 101.898, ressaltando que o presente caso é mais grave, pois naqueles os candidatos foram eliminados após a primeira fase do concurso e neste depois de realizadas todas as provas, nas quais o impetrante logrou aprovação e honrosa classificação.

Requer, finalmente, que seja recusado o parecer do exame previsto no citado item 24, que o considerou inapto, e, em conseqüência, preservados os seus direitos de classificação no oitavo lugar, obtido nas provas escritas e orais.

Concedi a liminar para o fim de determinar a reserva da vaga que seria destinada

ao impetrante (fl. 61), e requisitei as informações de praxe, as quais vieram às fls. 65-9.

Neste Tribunal, a douta Subprocuradoria-Geral da República, em parecer da lavra do Dr. Paulo A. F. Sollberger, opinou pelo indeferimento do pedido (fls. 90-3), apoiado, igualmente, em decisão da Corte.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro William Patterson: A Portaria nº 564, de 24 de novembro de 1985, expedida pelo Sr. Ministro das Relações Exteriores, aprovou as instruções e o programa do exame vestibular para o Curso Preparatório à Carreira Diplomática do Instituto Rio Branco, a ser realizado no ano de 1986. Os seus itens 24 e 26 estabelecem:

"24. Os candidatos habilitados nas três fases das provas vestibulares são submetidos, ainda em Brasília, a exames de sanidade e capacidade física e psíquica, de *caráter eliminatório*, de conformidade com lista de chamada, a ser afixada na Secretaria do Instituto Rio Branco. Os candidatos aprovados nos exames de sanidade e de capacidade física e psíquica ficarão habilitados a cursar o CPCD que se iniciará em 1987."

"26. Na forma do Regulamento do Instituto, a avaliação da sanidade e da capacidade física e psíquica ficará a cargo da entidade oficial ou oficializada ou de junta especializada, à escolha do diretor do Instituto Rio Branco."

A primeira questão, e a mais relevante, diz respeito à legalidade dessa norma. Matéria idêntica já foi amplamente discutida neste Colegiado, em várias oportunidades. Em todas as vezes que me pronunciei filiei-me à corrente que prefere prestigiar o disciplinamento administrativo, por entendê-lo autorizado pela legislação que cuida da espécie.

O precedente em que o assunto foi enfrentado sob esse aspecto, ensejando percuciente análise da juridicidade do ato ministerial, refere-se ao MS nº 89.919-DF, sendo relator o Sr. Ministro Bueno de Souza, de cuja ementa se lê:

"Administrativo — Concurso público — Aptidão do candidato para o exercício do cargo: verificação do requisito do regulamento do concurso — Sanidade e capacidade física e psíquica — Investigação e entrevistas, desde que previstas no regulamento, constituem meios legítimos de aferição de aptidão para o cargo. Aplicação do art. 22 do Estatuto dos Servidores Públicos Civis da União. Decisão de caráter administrativo que não contém afirmação lesiva de direito ou interesse legítimo do candidato. Alegação de inconstitucionalidade improcedente. Segurança denegada."

O eminente relator examinou o problema sob a ótica da legalidade ou da constitucionalidade, concluindo no sentido de não conter o preceito regulamentar qualquer vício de tal natureza. Para rememorar o lúcido pronunciamento, passo à leitura de alguns lances do mesmo (lê fls. 85-6). Essa decisão foi unânime, tomada em sessão de 19.12.80.

É certo que se acena com manifestação posterior deste Plenário, pertinente ao MS nº 101.898-DF, sendo relator originário o Sr. Ministro Leitão Krieger e relator para o acórdão o Sr. Ministro Hélio Pinheiro, em acórdão assim ementado:

"Administrativo — Concurso público — Aptidão para o ingresso na carreira diplomática —. Aferição através de entrevista de natureza subjetiva, determinada em portaria ministerial sem respaldo em norma legal, e realizada após aprovação do candidato nos exames intelectuais a que se submeteu. Entrevista a que não se pode emprestar validade como fator de eliminação de candidatos ao prosseguimento no concurso, sobretudo quando, ao seu término, aqueles que a realizaram se limitaram a afirmar, sem qualquer justificativa, de maneira dogmática, não considerar o candidato como possuidor de aptidão necessária ao exercício da carreira diplomatica (fls. 77-8). A afirmação assim feita torna insuscetíveis de exame, quer pelos próprios candidatos, quer pelo Judiciário, os reais motivos que a determinaram, podendo possibilitar tanto a prática de arbítrio quanto de odiosa dis-

criminação, a ensejar se torne letra morta o disposto no art. 153, §§ 4º e 15, da Lei Fundamental. Mandado de segurança que se concede."

Na verdade, embora alguns srs. Ministros tenham, em sua fundamentação, censurado o ato regulamentar, por falta de legitimidade jurídica, como o fez o próprio relator designado, forçoso é reconhecer que a segurança foi concedida em virtude da ausência de justificativa do exame técnico. A propósito, peço permissão para ler o voto que proferi naquela oportunidade, onde estão expressas as razões que me levaram a conceder o *writ* (lê).

Releva salientar, por oportuno, que, no particular, não está presente o vício que ensejou o deferimento daquela impetração. Com efeito, com as informações, veio o laudo técnico, assinado por quatro especialistas, onde se conclui, após longa análise da personalidade do candidato, por ser desaconselhável para a função (fls. 70-3).

Portanto, para se chegar a entendimento diverso, e, em conseqüência, reconhecer o direito vindicado, seria necessário, pelo menos, maior dilação probatória, de sorte a possibilitar, por meio de elementos técnicos de igual nível, a recusa das justificativas do laudo trazido a estes autos, o que não é possível em sede de ação mandamental.

Ante o exposto, denego a segurança.

VOTO (VISTA)

O *Sr. Ministro Sebastião Reis:* Reportando-me ao relatório de fls. retro do Ministro William Patterson, em todos os seus termos, relembro que o impetrante se insurge contra ato do Exmo. Sr. Ministro das Relações Exteriores que, louvando-se em laudo psicológico firmado por profissionais credenciados pelo diretor do Instituto Rio Branco, aprovou a exclusão do seu nome da relação dos candidatos vitoriosos no exame vestibular do Curso de Preparação à Carreira de Diplomata, argüindo basicamente que o item 24 do edital respectivo contém dispositivo injusto, subjetivo, inconstitucional, violador dos §§ 4º e 15 do art. 153 da Constituição Federal, ao estabelecer o exame de capacidade psicológica, em caráter eliminatório, sem previsão legal, criticando, outrossim, o sistema de avaliação correspondente, ensejador de tratamento diferente aos candidatos, salientando, ainda, a excelência de seu *curriculum vitae*, a sua classificação em oitavo lugar, gozar de perfeita saúde somático-psíquica, conforme atestado que junta, invocando, por fim, precedentes deste Tribunal em situações semelhantes (MS nºs 101.897 e 101.898).

O eminente relator, em seu douto voto, denega a segurança, rejeitando a alegação de ilegalidade e inconstitucionalidade da exigência da prova de capacidade psicológica, através da investigação e entrevista, desde que previstas no regulamento, recordando, ao propósito, precedente unânime deste plenário, tomado no MS nº 89.919, relator o Ministro Bueno de Sousa (*Rev. do TFR, 82:* 291), e, de outro, afastou a adequação à espécie da manifestação posterior deste Pleno, no MS nº 101.898, relator designado o Ministro Hélio Pinheiro, tendo em vista que nesse a concessão da segurança se deveu notadamente ante a ausência de motivação consistente do laudo respectivo, pressuposto inocorrente *in casu* em que a peça técnica está assinada por quatro especialistas, com ampla fundamentação.

Pedi vista dos autos, havendo imediatamente o impetrante ingressado com petição que mandei apensar, onde alega tratamento discriminatório na condução da prova, pois os candidatos foram distribuídos em três grupos, de cinco cada qual, segmentos confiados a um só entrevistador, não atuando a junta, assim, em conjunto, para cada entrevistado, em face do que mandei ouvir a autoridade ministerial, a fim de que se manifestasse acerca da alegação, informando justificada e circunstanciadamente se o método adotado na prova de capacidade psicológica em tela assegura objetivamente igualdade de tratamento entre os concorrentes, diligência objeto das informações complementares de fl. 100, com repulsa das restrições opostas.

Reponho o processo em mesa, para prosseguir no julgamento.

Tomando posição no debate, inicialmente, sublinho que, conforme acentuou o eminente relator, este egrégio plenário, no MS nº 89.919, relator o Ministro Romildo de Sousa, à unanimidade, proclamou a legitimidade da investigação e entrevista, com vista à capacidade psicológica do candidato ao serviço público, desde que previstos em regulamento, repelindo a argüição de inconstitucionalidade levantada a essa conta e afirmando sua sede legal no art. 22 da Lei nº 1.711/52.

Afastada tal alegação, a divergência desloca-se para a contextura do ato administrativo impugnado, nos seus requisitos essenciais, em especial os do motivo e da forma.

Nessa ordem de raciocínio, detendo-me no laudo de fls. 70-3, subscrito por quatro psicólogos, após referências iniciais de estilo, passa a analisar a formação, estrutura e dinâmica da personalidade do candidato-impetrante, aludindo ao ambiente familiar em que foi criado, à imagem dominadora e rígida dos pais que se lhe fixou sentimento que, aliado à sua fragilidade, acabou por torná-lo inseguro, ansioso, extremamente dependente dos pais, possuindo dificuldades para avaliar realisticamente as situações que vivencia; seus afetos encontram-se mal elaborados; é impulsivo e ansioso; revela dificuldades de argumentar; chegando, por vezes, a colocações agressivas; sua problemática interna é bastante forte e compromete sua atuação no meio; sua capacidade crítica é insuficiente; percebe o ambiente como hostil; possui auto-imagem completamente ideal, necessitando equilíbrio, autoconfiança; é questionável sua vocação para a diplomacia, pois atualmente parece ser esta a única razão de sua vida, como se lhe fosse proporcionar tudo o de que necessita, e em face dessas notas dominantes apontadas, conclui ser o candidato "desaconselhável para a função".

As informações, ao traçarem o perfil psicológico do diplomata acentuaram:

"12. Todavia, não é só o conhecimento cultural ou intelectual que se exige do candidato à carreira de diplomata. Existem outras condições físicas e psíquicas especiais e, por que não dizer, peculiares, que devem ser atendidas face às exigências da profissão. Isto porque do diplomata exige-se excepcional capacidade de adaptação e notável equilíbrio psíquico, já que participará de ambiente profissional hierarquizado, disciplinado e altamente competitivo. Muitas vezes é obrigado a separar-se dos amigos e do meio familiar que o apóiam e o incentivam psicologicamente, residindo por pouco tempo em cada cidade, sujeito às tensões políticas, dificuldades idiomáticas, ambiente estranho, situações de solidão, que se renovam periodicamente a cada remoção.

13. Se casado, as obrigações contraídas com a família se multiplicam: ora a adaptação da esposa ao novo posto, ora a escolarização dos filhos, adicionado ao novo idioma estrangeiro.

14. As dificuldades citadas podem refletir-se na personalidade do diplomata de modo negativo, comprometendo sua eficiência, uma vez que lhe é exigido que seja funcionário em todas as horas do dia, principalmente se está a serviço do Brasil no exterior. Sua vida particular (amigos, lazer, relacionamento social) tem implicações funcionais. Só a aptidão adicionada a uma excelente estrutura psíquica pode ajudá-lo a enfrentar todas essas adversidades com sucesso.

15. O laudo correspondente ao exame de sanidade e capacidade psíquica concluiu por afirmar que o impetrante não reúne "as mínimas condições necessárias para apresentar um bom desempenho na carreira diplomática" (documentos nº 1 e 2)."

Confrontando-se a fisionomia psicológica do impetrante delineada no laudo técnico, cujas linhas maiores foram resumidas anteriormente com as observações que reproduzi, extraídas das informações, sente-se que a personalidade do candidato, inserida no quadro ora esboçado, fricciona-se com o perfil psicológico reclamado para o diplomata em função das peculiaridades de suas atribuições, deveres e responsabilidades.

De outro lado, não cabe trazer à colação, como frisou o eminente relator, os precedentes deste Plenário, relatados pelos Ministros

Hélio Pinheiro e Otto Rocha, pois ali os laudos psicológicos se apresentaram despidos de motivação, enquanto aqui a peça técnica se apresenta fundamentada amplamente, lastreada em afirmações positivas e concludentes autorizando seu controle objetivo.

Qualquer subjetivismo influente no laudo só poderá ser adequadamente afastado através de peça técnica em contrário, insuficiente, para tanto, o atestado médico singelo que acompanha a inicial.

No relativo à alegação de vício essencial na condução da entrevista, em ordem a gerar tratamento discriminatório entre os concorrentes, resultantes da divisão em grupos confiados a um psicólogo diferente, sem participação conjunta da comissão, respondem as informações complementares:

"Permito-me ponderar que não procede, ilustre julgador, a alegação de que o Instituto Rio Branco não obedeceu a 'um critério único para as entrevistas'. Tampouco comunga a verdade a declaração assinada pelo impetrante, de que foi 'entrevistado pessoalmente por uma única psicóloga'. O documento nº 1, em anexo, demonstra de forma cristalina que o método seguido pela equipe de seleção se compõe, na verdade, de *três* fases sucessivas de avaliação, de que participam os quatro psicólogos do grupo: uma primeira fase constante de testes escritos, consagrados pela moderna psicologia; uma segunda fase de exame em grupo, destinada a avaliar o comportamento social do candidato, sua capacidade de atuar em situação dinâmica com outros interlocutores e, finalmente, uma entrevista pessoal com um dos psicólogos, cuja avaliação é submetida, posteriormente, em numerosas sessões de trabalho, ao juízo dos demais membros da equipe. Essa análise coletiva das conclusões alcançadas nas três fases antes descritas constitui a base do laudo final, formulado pela equipe de psicólogos e por eles todos assinado, como expressão de sua responsabilidade conjunta por suas conclusões.

O mesmo sistema de avaliação foi aplicado a todos os demais candidatos, ficando assim patente que não houve qualquer discriminação com relação ao candidato Humberto Benzaquem da Silva Gomes. Dessa forma assegurou-se plenamente, de modo objetivo, a igualdade de tratamento de todos os entrevistados."

À luz desses esclarecimentos suplementares, o procedimento adotado na condução da prova psicológica nas suas duas primeiras etapas — aplicação de teste escrito padronizado e exame em grupo — desautoriza qualquer increpação de desigualdade de tratamento entre os concorrentes.

De outra parte, mesmo na terceira fase da entrevista pessoal processada por um só membro da Comissão Técnica — ponto crítico — a avaliação do entrevistador é submetida *a posteriori* ao crivo de toda a junta, em numerosas sessões, envolvendo a decisão final um juízo conjunto de toda equipe, influenciado pelas etapas anteriores.

Dir-se-á que, nessa fase, pode predominar o subjetivismo, o favoritismo ou a perseguição, mas trata-se de uma conjectura e a avaliação *a posteriori* por toda a comissão assegura a objetividade do juízo conjunto da comissão. Aliás, todo juízo técnico, até prova em contrário, é um juízo eticamente informado.

Meditei muito sobre a hipótese dos autos, refleti sobre as ressonâncias da decisão na vida do impetrante, mas, nos limites do controle jurisdicional, é esta a convicção que me restou e espero que, se equivocado, os meus colegas emendarão, corrigindo-me.

Denego a segurança acompanhando o relator.

VOTO (VISTA)

O *Sr. Ministro Américo Luz:* Em 13 de novembro de 1986 iniciou-se neste augusto Plenário o julgamento da causa, ocasião em que o relator, eminente Ministro William Patterson, proferiu seu voto, concluindo pela denegação do *writ*.

Para reavivar as circunstâncias de que se reveste a espécie, leio o relatório exarado por S. Ex.ª (lê).

O pronunciamento feito pelo Sr. Ministro Relator contém referência a precedente desta Egrégia Corte sobre a legalidade da Portaria nº 564, de 28 de novembro de

1985, editada pelo Sr. Ministro das Relações Exteriores, aprovando as instruções e programa do exame vestibular para o Curso Preparatório à Carreira Diplomática do Instituto Rio Branco, no ano de 1986, cujos itens 24 e 26 estabelecem:

"24. Os candidatos habilitados nas três fases das provas vestibulares são submetidos, ainda em Brasília, a exames de sanidade e capacidade física e psíquica, de *caráter eliminatório,* de conformidade com lista de chamada, a ser afixada na Secretaria do Instituto Rio Branco. Os candidatos aprovados nos exames de sanidade e de capacidade física e psíquica ficarão habilitados a cursar o CPCD que se iniciará em 1987."

"26. Na forma do Regulamento do Instituto, a avaliação da sanidade física e psíquica ficará a cargo da entidade oficial ou oficializada ou de junta especializada, à escolha do diretor do Instituto Rio Branco."

Faz-se mister, ao que entendo, reproduzir tópicos do voto aludido, *in verbis:*

"A primeira questão, e a mais relevante, diz respeito à legalidade dessa norma. Matéria idêntica já foi amplamente discutida neste Colegiado, em várias oportunidades. Em todas as vezes que me pronunciei filiei-me à corrente que prefere prestigiar o disciplinamento administrativo, por entendê-lo autorizado pela legislação que cuida da espécie.

O precedente em que o assunto foi enfrentado sob esse aspecto, ensejando percuciente análise da juridicidade do ato ministerial, refere-se ao MS nº 89.919-DF, sendo relator o Sr. Ministro Bueno de Souza, de cuja ementa se lê:

'Administrativo — Concurso Público — Aptidão do candidato para o exercício do cargo: verificação do requisito do regulamento do concurso — Sanidade e capacidade física e psíquica — Investigação e entrevistas, desde que previstas no regulamento, constituem meios legítimos de aferição de aptidão para o cargo. Aplicação do art. 22 do Estatuto dos Servidores Públicos Civis da União. Decisão de caráter administrativo que não contém afirmação lesiva de direito ou interesse legítimo do candidato. Alegação de inconstitucionalidade improcedente. Segurança denegada.'

O preclaro Ministro Sebastião Reis, em voto (vista), acompanhou o ínclito relator, enfatizando:

"(...) detendo-me no laudo de fls. 70-3, subscrito por quatro psicólogos, após referências iniciais de estilo, passa a analisar a formação, estrutura e dinâmica, da personalidade do candidato-impetrante, aludindo ao ambiente familiar em que foi criado, à imagem dominadora e rígida dos pais que se lhe fixou sentimento que, aliado à sua fragilidade, acabou por torná-lo inseguro, ansioso, extremamente dependente dos pais, possuindo dificuldades para avaliar realisticamente as situações que vivencia; seus afetos encontram-se mal elaborados; é impulsivo e ansioso; revela dificuldades de argumentar, chegando, por vezes, a colocações agressivas; sua problemática interna é bastante forte e compromete sua atuação no meio; sua capacidade crítica é insuficiente; percebe o ambiente como hostil; possui auto-imagem completamente ideal, necessitando equilíbrio, autoconfiança; é questionável sua vocação para a diplomacia, pois atualmente parece ser esta a única razão de sua vida, como se lhe fosse proporcionar tudo o que necessita, e, em face dessas notas dominantes apontadas, conclui ser o candidato desaconselhável para a função."

Digo eu:

A Lei nº 1.711/52, que é o Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, dispõe no art. 22, incisos VI, VIII e IX:

"Art. 22. Só poderá ser empossado em cargo público quem satisfizer os seguintes requisitos:

(...)

VI — gozar de boa saúde, comprovada em inspeção médica;

(...)

VIII — ter-se habilitado previamente em concurso, salvo quando se tratar de cargo isolado para o qual não haja essa exigência;

IX — ter atendido às condições especiais prescritas em lei ou regulamento para determinados cargos ou carreiras."

Da petição inicial deste mandado de segurança, redigida e subscrita pelo notável e

saudoso advogado Inezil Penna Marinho, que usou da tribuna na sessão inaugural de julgamento, com seu permanente e invulgar brilho, colhem-se estes argumentos ponderosos (fls. 3-5):

"2. Dos fatos.

2.1 Pela Portaria nº 555, de 28 de novembro de 1985, o Exmo. Sr. Ministro de Estado das Relações Exteriores resolveu aprovar as instruções e programas do exame vestibular para o Curso de Preparação à Carreira de Diplomata (CPCD) do Instituto Rio Branco, a ser realizado em 1986 (documento 2).

2.2 Em seguida, o Sr. Diretor do Instituto Rio Branco baixou o edital, abrindo as inscrições para o mencionado exame vestibular, publicado no *Diário Oficial* de 2.12.85 (documento 2).

2.3 O requerente inscreveu-se normalmente.

2.4 Diz o item 11 das Instruções:

'A todas as provas serão atribuídas notas, numa escala de zero a 100'.

2.5 E o item subseqüente está assim redigido:

'A identificação e a divulgação dos resultados de todas as provas serão feitas publicamente, em Brasília. O candidato terá direito à vista de sua própria prova e poderá requerer a revisão, observando o seguinte:

a) os requerimentos, *devidamente fundamentados*, deverão ser dirigidos ao diretor do Instituto Rio Branco e indicar precisamente as questões e os pontos nos quais o candidato se julgue prejudicado;

b) os requerimentos deverão ser apresentados dentro do prazo fixado neste edital; o candidato não terá direito a recorrer do resultado.'

2.6 O item 22, ao tratar das provas orais, estabelece:

'O prazo para vista de qualquer uma das provas escritas previstas no § 21 e eventual pedido de revisão expirará às 18h do dia 18 de julho de 1985. Os exames orais serão gravados, a fim de permitir aos candidatos a eventual interpretação de recursos, cujo prazo expirará às 18h do dia 19 de julho de 1985.'

2.7 Contrariando o espírito justo e objetivo do critério estabelecido para as provas escritas e orais, o edital inclui uma disposição injusta, subjetiva, ilegal e inconstitucional, vasada nos seguintes termos:

'Os candidatos habilitados nas três fases das provas vestibulares serão submetidos, ainda em Brasília, a exames de sanidade e capacidade física e psíquica, de conformidade com lista de chamada a ser afixada na Secretaria do Instituto Rio Branco.'

2.8 E, finalmente, o item 26 dispõe:

Na forma do Regulamento do Instituto, a avaliação da sanidade e da capacidade física e psíquica ficará a cargo de entidade oficial ou oficializada ou de junta especializada, à escolha do Instituto Rio Branco.'

2.9 Concorreram a este exame vestibular do Instituto Rio Branco mais de 300 candidatos dos quais lograram aprovação nas provas escritas e orais apenas 15, entre os quais o requerente classificou-se em oitavo lugar, como demonstra o quadro distribuído pelo Instituto Rio Branco e que constitui o documento 3.

2.10 O *Diário Oficial* de 9.9.86 publicou o resultado final do exame vestibular ao Instituto Rio Branco, após o Exame de Sanidade e Capacidade Física e Psíquica (item 24), quando teve o requerente a oportunidade dolorosa de saber que seu nome fora a oportunidade dolorosa de saber que seu nome fora excluído da relação final dos aprovados, o que significa dizer que fora considerado inapto para a carreira diplomática.

2.11 Ocorre que o Requerente é pessoa dotada física e psiquicamente, gozando de perfeita sanidade somatopsíquica, conforme comprova o atestado que anexa (documento 4).

2.12 Nas entrevistas, na parte referente à capacidade psíquica, funcionaram três psicólogas, a cada uma das quais coube entrevistar cinco candidatos. Isto significa dizer que não houve um critério único para as entrevistas, havendo tratamento desigual, uma vez que cada entrevistadora usava, para sua apreciação, critério próprio, subjetivo, sujeito às projeções de sua própria personalidade. O currículo do candidato (documento 5) demonstra o seu alto ní-

vel intelectual, com mestrado em direito e relações internacionais, além de certificados de cursos e provas realizadas na Alliance Française, University of Cambridge, University of Michigan, University of Oxford e outras instituições de renome internacional. O requerente, sem falsa modéstia, considera-se muito bem dotado intelectualmente, além de encontrar-se na plenitude de sua capacidade física. O rigor das provas intelectuais está comprovado pelo seu resultado: apesar de serem 25 vagas disponíveis, somente 15 candidatos lograram aprovação, entre os quais o requerente classificou-se num honroso oitavo lugar."

S. Ex.ª, o culto patrono do impetrante, ao discorrer sobre o direito de seu constituinte, assim o fez (fls. 5-6):

"3. Do direito.

3.1 A Constituição Federal, no capítulo em que trata dos funcionários públicos, estabelece:

'Art. 97. Os cargos públicos serão acessíveis a todos os brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei.

§ 1º A primeira investidura em cargo público dependerá de aprovação prévia, em concurso público de provas ou de provas e títulos, salvo os casos indicados em lei.'

'Art. 109. Lei federal, de iniciativa exclusiva do presidente da República, respeitado o disposto no art. 97 e seu § 1º e no § 2º do art. 108, definirá:

I — (...)

II — a forma e as condições de provimento dos cargos públicos;

3.2 O item 24 do edital do Curso de Preparação à Carreira de Diplomata trata de requisito não estabelecido em lei, atribuindo-lhe caráter eliminatório, sendo subjetivo, sem gradação, aplicado segundo o arbítrio do entrevistador, que pode projetar a sua própria personalidade sobre o entrevistado, principalmente se este é intelectualmente bem dotado ou um superdotado.

3.3 O item 24, antes indicado, é de ser repelido por ser absolutamente ilegal e, mais do que isto, inconstitucional, pois fere o disposto nos §§ 4º e 15 do art. 153 da Carta Magna.

3.4 O § 6º do art. 153 da Carta Magna proíbe qualquer discriminação por crença religiosa ou convicção filosófica ou política e o § 15 assegura ampla defesa a qualquer acusado, com os recursos a ela inerentes. Em última análise, o requerente foi acusado de inapto para a carreira diplomática. Mas, inapto por quê?

3.5 Finalmente, o § 4º do referido art. 153 de nosso maior diploma, o constitucional, reza que a lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão de direito individual'."

Afinal, a peça vestibular analisa precedentes julgados desta Corte, desse modo (fls. 6-8):

"4. Da jurisprudência do TFR.

4.1 Nos MS nºs 101.987 e 101.898, o egrégio Tribunal Federal de Recursos teve a oportunidade de decidir em casos semelhantes, também de candidatos excluídos no mesmo exame versado neste pedido, deferindo sempre o requerido ao reconhecer a inconstitucionalidade e ilegalidade do malfadado exame, que com critério subjetivo e arbitrário eliminava candidatos aprovados nos exames escritos e orais.

4.2 O caso em tela é mais grave ainda que os referidos nos mandados acima citados, pois, naqueles, os candidatos foram eliminados após a primeira fase do concurso e neste depois de realizadas *todas as provas*, nas quais o requerente logrou aprovação e honrosa classificação.

4.3 É esta a ementa do acórdão relativo ao MS nº 101.898, publicado no *DJ* de 22.5.86:

'Administrativo — Concurso Público — Aptidão para o ingresso na Carreira Diplomática — Aferição através de entrevista de natureza subjetiva, determinada em portaria ministerial sem respaldo em normal legal, e realizada após aprovação do candidato nos exames intelectuais a que se submeteu. Entrevista a que não se pode emprestar validade como fator de eliminação de candidatos ao prosseguimento no concurso, sobretudo quando, ao seu término, aqueles que a realizaram se limitaram a afirmar, sem qualquer justificativa, de maneira dogmática, não considerar o candidato como pos-

suidor de aptidão necessária ao exercício da carreira diplomática (fls. 77-8). A afirmação assim feita torna insuscetíveis de exame, quer pelos próprios candidatos, quer pelo Judiciário, os reais motivos que a determinaram, podendo possibilitar tanto a prática de arbítrio quanto de odiosa discriminação, a ensejar se torne letra morta o disposto do art. 153, §§ 4º e 15, da Lei Fundamental. Mandado de segurança que se concede.'

4.4 Na oportunidade o voto vencedor foi o do Exmo. Sr. Ministro Hélio Pinheiro, vasado nos seguintes termos:

'Admito que o exame psicotécnico, em cuja eficácia não ponho, aliás, muita fé, possa, desde que a sua realização tenha origem em lei, se apresentar válido, tal seja o seu resultado, como fator de eliminação de candidato em concurso público, ou mesmo quando nele aprovado, a que se lhe negue posse no cargo.

Que outros exames a que seja legitimamente mandado submeter o candidato, tenham essa mesma conseqüência, igualmente admito.

Não posso admitir, porém, que tanto resulte de uma simples entrevista, realizada por funcionários da repartição em que tem lugar o concurso, por mais categorizados que eles sejam. É que no subjetivismo dessa entrevista fatores de ordem meramente pessoal, entre os quais a simpatia ou antipatia dos entrevistadores pelo entrevistado podem ser bastantes para decidir o destino de candidatos que bem se saíram nos exames a que antes se submeteram de avaliação de sua capacidade técnica para o exercício do cargo cuja investidura com outros vêm disputando.

Não posso dar validade, como fator de eliminação de candidatos do prosseguimento no concurso, a tal entrevista, sobretudo quando, como no caso em exame, ao seu término aqueles que a realizaram se restringiram a dizer, sem maiores justificativas, *que após entrevistar o candidato o consideraram como não apresentando aptidões necessárias ao exercício da carreira.*

Afirmação dogmática, nos termos em que posta, é assim insuscetível de exame, quer pelos próprios candidatos quer pelo Judiciário, quanto aos reais motivos que a determinaram.

De ressaltar-se que, no caso objeto da impetração, a malfadada entrevista, tanto quanto o exame psicotécnico, se apresentam de indiscutível desvalia pois, firmada a sua realização em simples portaria ministerial, não em lei, e, como bem ressaltado em parecer da lavra do eminente Miguel Seabra Fagundes, constante de memorial proporcionado pelos impetrantes, é a portaria mero ato de disciplina ou de determinação interna da Administração Pública, carente de sentido normativo com projeção exterior que a habilite a criar obrigações ou deveres aos administradores.

Com estas breves considerações, concedo a segurança.'

4.5 Esse voto vencedor foi acompanhado pelos seguintes ministros: Carlos Thibau, Armando Rolemberg, Moacir Catunda, Carlos Madeira, Washington Bolívar, Carlos Mário Velloso, William Patterson, Adhemar Raymundo, Bueno de Souza, Sebastião Reis, Miguel Jerônymo Ferrante, José Cândido, Pedro Acioli, Américo Luz, Antônio de Pádua Ribeiro, Flaquer Scartezzini e Costa Lima."

O precedente em que se louvaram os eminentes pares que me antecederam é o do MS nº 89.919, relatado pelo ínclito Ministro Bueno de Souza, acórdão publicado no DJ de 15.6.81.

Já os precedentes em que se funda o impetrante foram estabelecidos julgamentos posteriores (MS nºs 101.898-DF e 101-897-DF), nos quais tanto o Sr. Ministro William Patterson quanto o Sr. Ministro Sebastião Reis votaram concedendo o *writ*. O primeiro justificou-se dizendo:

"É certo que se acena com manifestação posterior deste Plenário pertinente ao MS nº 101.898-DF, sendo o relator originário o Sr. Ministro Leitão Krieger e o relator para o acórdão o Sr. Ministro Hélio Pinheiro (*omissis*).

Na verdade, embora alguns Senhores Ministros tenham, em sua fundamentação, censurado o ato regulamentar, por falta de legitimidade jurídica, como o fez o próprio

relator designado, forçoso é reconhecer que a segurança foi concedida em virtude da ausência de justificativa do exame técnico. A propósito, peço permissão para ler o voto que proferi naquela oportunidade, onde estão expressas as razões que me levaram a conceder o *writ* (lê).

Releva salientar, por oportuno, que, no particular, não está presente o vício que ensejou o deferimento daquela impetração. Com efeito, com as informações, veio o laudo técnico, assinado por quatro especialistas, onde se conclui, após longa análise da personalidade do candidato, por ser desaconselhável para a função (fls. 70-3).

Portanto, para se chegar a entendimento diverso, e, em conseqüência, reconhecer o direito vindicado, seria necessário, pelo menos, maior dilação probatória, de sorte a possibilitar, por meio de elementos técnicos de igual nível, a recusa das justificativas do laudo trazido a estes autos, o que não é possível em sede de ação mandamental."

De igual modo, o Sr. Ministro Sebastião Reis explicou-se, *in verbis*:

"De outro lado, não cabe trazer à colação, como frisou o eminente relator, os precedentes deste Plenário, relatados pelos Ministros Hélio Pinheiro e Otto Rocha, pois ali os laudos psicológicos, se apresentaram despidos de motivação, enquanto aqui a peça técnica se apresenta fundamentada amplamente, lastreada em afirmações positivas e concludentes autorizando seu controle objetivo.

Qualquer subjetivismo influente no laudo só poderá ser adequadamente afastado através de peça técnica em contrário, insuficiente, para tanto, o atestado médico singelo que acompanha a inicial."

As expressões supratranscritas serviriam, também, para coonestar os votos de S. Exas., deferindo o *writ* no MS nº 101.897, relatado pelo Sr. Ministro Otto Rocha.

Com a devida vênia, entendo que a *quaestio juris* nos casos confrontados, na verdade, é a mesma, diferindo, tão-somente, em aspectos secundários contingentes. Não foi apenas a ausência de laudo técnico nos casos precedentes em que o Tribunal concedeu a segurança o que determinou o julgamento, porém a violação ao preceito do art. 97, *caput*, da Constituição Federal, na medida em que sujeita o acesso a cargo público a requisito não previsto em lei.

Disse o eminente Ministro Carlos Thibau em seu douto voto (MS nº 101.898-DF):

"2º O ato fere a natureza pública e democrática do concurso (art. 97, § 1º, da Constituição), ao tornar meramente subjetiva a conclusão sobre a aptidão ou a inaptidão à carreira diplomática, como condição para o seu prosseguimento."

Também o Ministro Otto Rocha foi claro em seu suscinto e criterioso voto no MS nº 101.897-DF, *in verbis*:

"(...) sujeitar-se a habilitação do candidato ao juízo puramente subjetivo da administração, através de uma entrevista, com a finalidade de avaliar-se a sua aptidão profissional para a carreira diplomática, segundo os termos dos §§ 2º e 3º do art. 7º da Portaria Ministerial nº 473, de 1978, não encontraria respaldo em lei, ferindo, desta sorte, o disposto no art. 98, *caput*, da Constituição Federal.

Não resta dúvida de que essa exigência, constante da mencionada Portaria nº 473, não encontra previsão legal, distinguindo-se, claramente, da exigência do exame psicotécnico, cuja validade tem sido proclamada, iterativamente, por este Tribunal."

Não me impressiona, portanto, o fato de que aos candidatos não fossem fornecidas explicações a respeito da sua exclusão ou reprovação no exame psicológico a que se submeteram nos casos antecedentes e que, na espécie, se tenha dado conhecimento do laudo ao impetrante. O controle da ilegalidade não se estabelece apenas por esse elemento, mas, notadamente, pela ausência absoluta de critério científico na motivação que resulta na eliminação de candidato habilitado em provas intelectuais, em inspeção médica e demais condições expressas em lei, entre as quais não há menção a exame psicológico, de caráter subjetivo, do tipo de que se cuida. Aliás, para que se admitisse, por extensão interpretativa do inciso IX do art. 22 do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, que o regulamento pu-

desse estabelecer a exigência de tal exame, forçoso seria concluir-se pela existência, na aludida lei, de outorga de competência discricionária à autoridade ministerial, quando os dispositivos constitucionais e *strictu sensu* legais que disciplinam concursos públicos integram o rol dos atos administrativos vinculados.

Como as normas legais que regem a espécie não se referem a exames psicológicos, mas tão-somente a inspeção médica e psíquica, concluo, *concessa venia*, que razão assiste ao impetrante em rebelar-se contra o constrangimento ilegal que se pretende impor-lhe.

Recuso aceitação ao laudo impugnado, no qual as psicólogas que o elaboraram afirmam (fls. 70-1): lê todo o laudo.

Assinam quatro primeiros-tenentes do sexo feminino, a saber: Vera Lúcia de Gaia Campos, Tânia de Carvaho Richa, Shirlene de Souza Carneiro e Vânia Carolina Moraes Alt.

Por mais competentes que sejam essas profissionais, não se pode, em sã consciência judicante, acolher os conceitos acima especificados, ao ponto de emprestar-lhes a força de eliminar o impetrante do concurso em que mereceu honrosa aprovação, após sete tentativas anteriores mal sucedidas. Sua obstinação em seguir a carreira diplomática é demonstração cabal e admirável do quanto ele é capaz. É para mim a certeza de uma autêntica vocação.

Seu *curriculum-vitae* é rico, como se vê a fl. 29 (lê).

Afinal, o impetrante se habilitou em *exame vestibular* ao Curso de Preparação à Carreira Diplomática. Parece-me inviável a sua exclusão por força de laudo psicológico que concluiu não pela sua incapacidade, todavia por considerá-lo "desaconselhável para a função", à vista de uma análise subjetivista da sua personalidade, o que não está previsto nos preceitos pertinentes da Carta Magna e da lei estatutária e refoge ao âmbito da discricionariedade do agente administrativo competente para inserir no regulamento uma tal exigência.

Consoante alega o impetrante, uma só psicóloga o entrevistou. As outras três apenas subscreveram o laudo, o que é contestado nas informações complementares prestadas pela ilustre autoridade impetrada. Tenha ou não sido este o procedimento da entrevista, o fato afigura-se-me irrelevante, porquanto o que gera a ilegalidade do ato coator é o critério inserido no regulamento do concurso instituindo como fator eliminatório a aludida entrevista psicológica, na realidade teste vocacional de caráter eminentemente subjetivo, não previsto em lei.

A aferição do direito certo e incontestável do impetrante resulta, outrossim, do confronto racional entre o conteúdo do laudo psicológico e os elementos vindos aos autos, os quais evidenciam, ao contrário do que informam as psicólogas, o pendor do candidato pela carreira diplomática. Apropriada, portanto, a via mandamental para dirimir a controvérsia.

Para concluir este pronunciamento, desejo reportar-me a dois casos típicos, que guardam similitude com o presente. Um concernente a sentença proferida pelo saudoso e brilhante Juiz Roberto Talavera Bruce, nos autos da ação ordinária intentada por Joayrton Martins Cahú contra a União Federal, na antiga Primeira Vara da Fazenda Pública do Distrito Federal (*DJ* de 27.4.57). Fundamentou S. Exa. sua decisão, entre outras considerações, nestas:

"Tenho as minhas dúvidas, porém, quanto aos chamados testes de personalidade e de conduta, sujeitos a influências de momento de exame e a múltiplos fatores psicológicos que por vezes invalidam totalmente esses resultados (...) A carreira de diplomata, nestes tempos de mudança cultural, não exige mais aquela figura estereotipada nas velhas descrições do diplomata como homem de salão, árbitro de elegância e versatibilidade de caráter e de conduta. Suas múltiplas funções no mundo complexo de hoje exigem uma personalidade de traços múltiplos que não se podem enquadrar em descrições um tanto arbitrárias que possam servir de testes de eliminação.

(...)

"Não é possível interpretar a lei de forma que fiquem o destino e a vocação de uma pessoa a mercê do arbítrio: na espécie, o

autor, depois de aprovado em provas intelectuais, foi eliminado com base em laudo de sanidade psíquica que não pode prevalecer, sofrendo lesão de seu direito à matrícula.

Por tais fundamentos, julgo procedente a ação para garantir ao autor matrícula no Curso de Preparação à Carreira de Diplomata do Instituto Rio Branco, e, concluído este, assegurar-lhe a nomeação, preenchidos os requisitos da lei, *com a antiguidade da turma de que deveria fazer parte.*"

O autor dessa ação é atualmente o embaixador do Brasil nas Filipinas.

O segundo refere-se à sentença por mim proferida em 15.4.71, quando Juiz na Quinta Vara Federal do Rio de Janeiro, nos autos da ação movida por Carlos Augusto Loureiro de Carvalho contra a União. Leio e transcrevo trechos dessa decisão:

"A cópia do laudo que inabilitou o autor para cursar o Instituto Rio Branco somente veio aos autos às vésperas da audiência de instrução e julgamento. Está às fls. 106-7 e é uma síntese dos exames feitos pelo Prof. José Leme Lopes e pelo Dr. Rawlinson Prestes Lemos. Sua conclusão, baseada nas premissas que adiante transcrevemos, foi:

'Inapto para a carreira diplomática. Personalidade com carente identificação sexual.'

Eis as premissas:

'Exame psíquico: chama atenção à primeira vista sua psicomotilidade. É maneiroso, nos trejeitos, na voz, no sibilar os *s* e no vibrar dos *t*. Uma posição preferida, num dos exames, é a de apoiar o queixo com o indicador e manter oscilantes movimentos de pronação e abdução do antebraço. Esse conjunto dá a impressão franca de indivíduo adamado.

Inteligência acima da normal, culto, conversa com fluência. Os juízes são por vezes originais e sempre pertinentes.

Ao tratar de sua organização de vida, não diz que reside em companhia de colegas ou conterrâneos, como costumam fazer os estudantes no Rio de Janeiro. Informa que 'mora com três rapazes: dois cadetes da aeronáutica e um oficial da marinha mercante'.

Devem ser ainda assinalados seus pendores artísticos. Estuda canto. Deseja ser cantor de música de câmara. mas ao explicar essas inclinações diz textualmente e de modo amaneirado: 'descobri que tinha um vozeirão e resolvi não ser desagradável àqueles que me ouvem' (sic).

Numa das entrevistas sua atitude é extremamente defensiva.

Nos testes, especialmente no psicodiagnóstico do Rorschach há sinais de conflito sexual, mesmo de identificação feminina."

Na vistoria judicial que o autor promoveu funcionaram como peritos dois eminentes médicos: o Dr. Raphael Quintanilha Júnior, signatário do laudo de fls. 22-32, ilustrado com os exames psicológico e biotipológico de fls. 33-5 verso, e o Prof. J. Alves Garcia, lente de clínica psiquiátrica da Escola de Medicina e Cirurgia da Universidade Federal do Rio de Janeiro. Ambos esses laudos, o segundo firmado por perito indicado pela ré e lastreado em pesquisa psicodiagnóstica realizada pelo prof. Dr. Hanns Ludwig Lippmann, adjunto de psicologia clínica da aludida faculdade, na interpretação do *Picture-Story Test* de Percival M. Symonds (fls. 48-50) e no resultado do exame da cromatina sexual (fl. 5), apontaram o autor como homem normal, que 'não oferece, quer no exame psicotécnico, quer na sua anamnese, qualquer indício de tendência homossexual', apto, mentalmente para ingressar na carreira diplomática, taxando de errôneo o resultado do teste a que foi submetido como concorrente ao Instituto Rio Branco (*ut* fls. 31-2 e 46) e que o considerou portador daquela predisposição."

Tenho ciência de que o autor foi recentemente promovido na carreira diplomática, para servir no exterior, depois de haver chefiado a Divisão de Passaportes do Ministério das Relações Exteriores, nesta capital.

Essa decisão foi confirmada, por unanimidade, neste egrégio Tribunal, na antiga Primeira Turma, relator o eminente Ministro Moacir Catunda, vindo o acórdão com a seguinte ementa:

"Prescrição qüinqüenal. Ante a situação do processo, a preliminar de prescrição não procede. Ato administrativo. Nenhum ato

administrativo vinculado que importe lesão a direito individual poderá ser excluído da apreciação do Poder Judiciário. Provada a inexistência da matéria de fato, segue-se pela nulidade do ato da administração, lesivo a direito individual."

Srs. Ministros, não há nos autos matéria de fato a ser analisada, mas questão relevante de direito, no caso violadas normas constitucionais e legais imperativas, em decorrência do ato coator.

Em face das considerações que informam este meu pronunciamento, pedindo vênia ao Sr. Ministro Relator e ao Sr. Ministro Sebastião Reis, concedo o mandado de segurança, nos termos do pedido (*ut* fl. 9).

É como voto.

VOTO

O Sr. Ministro Washington Bolivar: Sr. Presidente, temos vários precedentes; inclusive um — não me recordo exatamente o personagem, mas o fato era muito semelhante a este — e o Tribunal houve por bem conceder a segurança, por maioria, naquele episódio.

Preocupa-me, Sr. Presidente, no art. 22 do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, tomado como elemento subsidiário, o disposiitvo: "possuir aptidão para o exercício da função." E preocupa-me pela simples circunstância de que nenhum examinador, em sã consciência, salvo se tiver pendores acentuados para a divindade, há de saber, por antecipação, quem tem e quem não tem aptidão para determinado cargo.

Nós mesmos, magistrados, examinando juízes ou candidatos a juízes, e que atestamos, ao cabo e ao fim, que estão aptos ao exercício da função, muitas vezes tivemos de arrepiar caminho para colocar alguns deles em disponibilidade e assim afastá-los da função para as quais demonstraram, somente no exercício delas, não ter a menor aptidão, ou por falta de honorabilidade, quando é o caso, ou, noutros, por indisciplina judiciária, e assim por diante. O requisito estatutário da aptidão, pondera o comentarista Pinto Pessoa, de reconhecida capacidade, é mais no sentido físico. Tanto que ele esclarece "aptidão física". E é fácil de entender: se alguém, por exemplo, é candidato a carteiro e o indivíduo é coxo, ou manco, ou não possui uma perna, sei, por antecipação, que ele terá graves dificuldades para o exercício daquela função; ele não está apto a exercer aquela função. Mira y Lopez, ao versar sobre a higiene mental do trabalho, disse que os carteiros caminham cerca de 35 km por dia. Há certas funções e determinadas carreiras, empregos, cargos e profissões para as quais se pode dizer, por antecipação e com pequena margem de erro, se a pessoa tem ou não tem aptidão. Mas naquelas, predominantemente intelectuais, como a diplomacia ou a magistratura, a medicina, a engenharia, a advocacia, a aptidão, ou o desajustamento, somente se revela ao longo dos anos; pode-se citar Clóvis Beviláqua, que só na maturidade viu revelado seu pendor para o direito civil, no qual ninguém o excedeu. Então, se tivermos um mínimo de humildade, compreenderemos que se torna impossível fazer afirmativas quanto ao comportamento futuro, salvo com riscos de graves erros, que podem prejudicar toda uma vida profissional.

O eminente Ministro Américo Luz acaba de trazer o exemplo edificante de um desses cidadãos, que teria sido obstado, no início da carreira; apelando para o Judiciário, encontrou o amparo que lhe permitiu, ao final de sua vida, alçar-se ao cargo mais alto da carreira, no Itamarati, o de embaixador do seu país. Foi o que ouvimos no brilhante voto de S. Exa.

Não sei, realmente não tenho condições de dizer, se no caso em apreço, esse jovem está mais para esse laudo psicológico traçado ou se — o futuro dirá — para o do embaixador mencionado. Na dúvida, porém, prefiro acreditar na personalidade humana, prefiro acreditar nas possibilidades do homem, sobretudo daquele que já revelou num concurso público de títulos e provas, comprovadamente difícil, que tem, pelo menos, capacidade intelectual para exercer o cargo.

Por estas circunstâncias, Sr. Presidente e Srs. Ministros, peço permissão ao eminente ministro-relator e àqueles que o acom-

panharam, para, também, com o Sr. Ministro Américo Luz, conceder a segurança.

VOTO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: Sr. Presidente, recordo-me deste caso, pois nele atuou, pela última vez no Plenário desta Corte, o ilustre advogado, o saudoso causídico Inezil Penna Marinho. Verdadeiro gentleman, Dr. Inezil, na sua defesa, foi veemente, tão convencido estava de que o impetrante tinha direito líquido e certo a ampará-lo. Distribuiu vários memoriais. Aqui compareceu várias vezes até que foi acometido da doença que o levou à morte e, por isso mesmo, o retardo no julgamento. Mas, desde então, tinha formado convicção acerca da causa.

Não posso admitir exame psicotécnico senão quando previsto em lei. No caso, não existe lei prevendo exame psicotécnico.

O regulamento do concurso, nos seus itens 24 e 26, faz referência a exame de sanidade e de capacidade física e psíquica. Ora, capacidade física e psíquica, o que abrange é exame psiquiátrico e não exame psicológico, psicotécnico. A meu ver, não há confundir uma coisa com outra.

O ilustre relator citou precedentes. O eminente Ministro Washington Bolívar salientou a sentença concessiva de segurança a candidato que tinha sido reprovado em exame psicotécnico, ao argumento de que não tinha aptidão para o exercício da carreira diplomática, e hoje é embaixador. O Ministro Otto Rocha também acentuou no MS nº 101.897, com muita percuciência:

"Sujeitar-se a habilitação do candidato ao juízo puramente subjetivo da administração, através de uma entrevista, com a finalidade de avaliar-se a sua aptidão profissional para a carreira diplomática, segundo os termos dos §§ 2º e 3º do art. 7º da Portaria Ministerial nº 473, de 1978, não encontraria respaldo em lei, ferindo, desta sorte, o disposto no art. 97, caput, da Constituição Federal.

Não resta dúvida de que essa exigência, constante da mencionada Portaria nº 473, não encontra previsão legal, distinguindo-se, claramente, da exigência do exame psicotécnico, cuja validade tem sido proclamada, iterativamente, por este Tribunal."

Este, pois, é, no caso, o aspecto relevante. O regulamento não exige exame psicotécnico. Não há lei exigindo exame psicotécnico, exame de grande subjetividade. Não é possível que alguem que se submeta a concurso público, conhecidamente rigoroso, obtenha aprovação em todas as provas de maneira destacada e, depois, em uma simples entrevista, cujo momento em que é feita, pode, inclusive, ensejar que não se saia bem em decorrência de problemas passageiros ou mesmo por não ter aparência de diplomata-padrão, possa ter sacrificada uma carreira que poderia ser das mais brilhantes, como no caso do precedente invocado.

Com estas breves observações, acompanho o voto do Sr. Ministro Américo Luz, *data venia* do eminente ministro relator, e dos ministros que o acompanharam.

Concedo, pois, a segurança.

VOTO

O Sr. Ministro Carlos Thibau: Sr. Presidente, *data venia* dos que entendem em contrário, penso que não é democrático e contraria o art. 97 da Constituição o estabelecimento de requisitos extralegais como empecilho ao princípio da acessibilidade dos brasileiros aos cargos públicos.

A lei exige para investidura apenas aptidão, ou seja, aprovação em inspeção médica, vale dizer, após constatar-se a sanidade física e a psiquiátrica do candidato.

Na seara da psiquiatria não podem entrar os psicólogos, pois, segundo o verbete do *'Repertório enciclopédico do direito brasileiro*, de Lauro de Oliveira Lima (v. 43, p. 154), "psicologia é o estudo científico do psiquismo. Por psiquismo deve-se entender o conjunto das faculdades graças às quais o indivíduo marca o seu comportamento em vista das mensagens do mundo exterior. Psiquiatria é a parte da medicina que estuda as doenças mentais, sua etiologia, evolução e tratamento."

Quer dizer, o exame psicotécnico é exame simplesmente vocacional. O que a lei determina é exame para constatação de higidez física e mental.

De maneira que, não havendo requisito legal do exame psicotécnico ou exame psíquico, como há na Lei nº 5.010/66, para o concurso de juízes federais, por exemplo, não pode impô-lo a portaria que regulamentou o concurso.

Diante do exposto, concedo a segurança.

VOTO

O Sr. Ministro Costa Leite: Sr. Presidente. na linha do precedente invocado pelo ilustrado relator, entendo que a exigência de exame psicotécnico encontra respaldo na Lei nº 1.711. Se o laudo em que fundada a exclusão do ora impetrante está correto ou não, é questão a ser dirimida nas vias ordinárias.

Com a devida vênia do eminente Ministro Américo Luz e daqueles que o acompanharam, voto no mesmo sentido do eminente Ministro William Patterson, denegando a segurança.

VOTO *(VISTA)*

O *Sr. Ministro Nilson Naves:* Discute-se acerca da legalidade do exame de sanidade e capacidade física e psíquica previsto em portaria, a de nº 564, de 28 de novembro de 1985, do Sr. Ministro de Estado das Relações Exteriores. Como havia dito na sessão do dia 3 de agosto, pedi vista para melhor verificar, a respeito do tema em discussão, os precedentes deste Tribunal. Encontram-se, aqui, especificamente citados, três deles: pelo impetrante, tidos por ele como em seu favor, os MS nºs 101.897 e 101.898; pelo Sr. Relator, desfavoravelmente ao impetrante, o MS nº 89.919.

De fato, conforme disse o Sr. Ministro William Patterson, em seu voto de relator, o assunto destes autos foi objeto do MS nº 89.919, quando então este Tribunal entendeu justificado o questionado exame à luz do art. 22, inciso VII, da Lei 1.711, de 28 de outubro de 1952, segundo o qual só pode ser empossado em cargo público quem "possuir aptidão para o exercício da função". No precedente, tomado em sessão de 19 de dezembro de 1980, afirmou o seu relator, Sr. Ministro Bueno de Souza:

"Este egrégio Tribunal já se pronunciou no sentido de que estes exames concernentes à aptidão física e psíquica do candidato são legítimos, de que eles se inserem na permissão do art. 22 do Estatuto citado. Refiro-me ao MS nº 83.068-DF, relator o Sr. Ministro Aldir Passarinho (que proferiu minucioso voto). Não obstante concedido, o foi apenas para assegurar a participação do candidato nos exames de capacidade técnica ou intelectual, mas não porque o Tribunal considerasse ilegal a exigência de exame de aptidão psíquica e moral."

O pensamento da Corte foi lembrado pelo Sr. Ministro Gueiros Leite, em pedido de vista do MS nº 101.898, com a citação de outros precedentes além do MS nº 83.068, e certamente do MS nº 89.919, nessa passagem de seu voto:

"Conforme se vê, até aí a orientação Tribunal é iterativa e em sentido contrário aos impetrantes. O fulcro dessas decisões é, conforme salientaram os eminentes ministros referidos, o art. 22, inciso VII, da Lei nº 1.711/52, que regulamenta o art. 97, § 1º, da Constituição Federal, incluindo entre os requisitos do candidato à posse a *aptidão* para o exercício da função. O Ministro Bueno de Souza vai até mais longe, ao dizer que o regulamento para admissão à carreira diplomática está de acordo com tais princípios, valendo-se ele, para tanto dizer, das informações prestadas pela autoridade coatora."

Mas o MS nº 101.898 (relator para o acórdão o Sr. Ministro Hélio Pinheiro) veio a ser concedido integralmente na sessão de 20 de outubro de 1988. Entende, contudo, o Sr. Ministro William Patterson que o precedente de 1983 não se aplica ao caso sob exame, porque se cuida de hipótese com características diversas, consoante esses trechos de seu voto:

"Na verdade, embora alguns Srs. Ministros tenham, em sua fundamentação, censurado o ato regulamentar por falta de legitimidade jurídica, como o fez o próprio relator designado, forçoso é reconhecer que a segurança foi concedida em virtude da ausência de justificativa do exame técnico. A propósito, peço permissão para ler o voto

que proferi naquela oportunidade, onde estão expressas as razões que me levaram a conceder o *writ* (lê).

Releva salientar, por oportuno, que, no particular, não está presente o vício que ensejou o deferimento daquela impetração. Com efeito, com as informações, veio o laudo técnico, assinado por quatro especialistas, onde se conclui, após longa análise da personalidade do candidato, por ser desaconselhável para a função (fls. 70-3)."

Ainda no ano de 1983, na sessão do dia 1 de dezembro, este Plenário concedeu segurança a Antonio de Morais Mesplé, vencidos, em parte, o Sr. Ministro Gueiros Leite, e, integralmente, os Srs. Ministros Leitão Krieger e Lauro Leitão. No precedente ora apontado, do MS nº 101.897, o Sr. Ministro Otto Rocha, em seu voto de relator, censurou o exame de sanidade e capacidade física e psíquica, então contido na Portaria nº 473, de 1978, com apoio no art. 97, *caput*, da Constituição.

Agora, em seu voto, após pedido de vista dos autos deste mandado de segurança, MS nº 113.803, o Sr. Ministro Américo Luz, pondo-se em divergência com o relator, consignou o seguinte, neste trecho:

"Com a devida vênia, entendo que a *quaestio juris* nos casos confrontados, na verdade, é a mesma, diferindo, tão-somente, em aspectos secundários contingentes. Não foi apenas a ausência de laudo técnico nos casos precedentes em que o Tribunal concedeu a segurança o que determinou o julgamento, porém a violação ao preceito do art. 97, *caput*, da Constituição Federal, na medida em que sujeita o acesso a cargo público a requisito não previsto em lei."

Se não estou em erro, creio que o Tribunal, pelo menos no MS nº 101.897, de 1 de dezembro de 1983, a saber, o último dos precedentes pela data de julgamento, concedendo a segurança a Antonio de Morais Mesplé, apoiou-se no art. 97, *caput*, da Constituição, face à inexistência de lei estabelecendo o requisito impugnado. Em sendo essa a doutrina do precedente, com ele estou de inteiro acordo, para, em seu nome, conceder, no caso presente, a segurança.

Com efeito, os cargos públicos são acessíveis a todos os brasileiros, observados os requisitos estabelecidos em lei, consoante o preceito constitucional (Constituição Federal de 1946, art. 184 e Constituição Federal atual, art. 97). Lei em sentido formal, qual a por obra e graça do Poder Legislativo, e também lei em sentido material, segundo Pontes de Miranda, em seus *Comentários*. (Constituição Federal de 1946. v. 5 p. 221; Constituição Federal de 1967. t. 3, p. 465). Há de haver lei específica, penso eu, quando existir carreira organizada ou regime jurídico especial, como no caso da Polícia Federal, cujo ingresso é regido pela Lei nº 4.878, de 3 de dezembro de 1965, referência das Súmulas nºs 127 e 239, e no caso da Justiça Federal, sob a égide da Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1966, cujo art. 22, parágrafo único diz: "os candidatos admitidos serão submetidos a exame de saúde e psicotécnico".

No caso concreto, à época da Portaria nº 564, de 28 de novembro de 1985, inexistia a lei específica prevendo o exame de sanidade e capacidade física e psíquica. Não o previra a Lei nº 3.917, de 14 de julho de 1961, que, reorganizando o Ministério das Relações Exteriores, cuidava da carreira de diplomata, nos arts. 32 a 38, nem a Lei nº 5.887, de 31 de maio de 1973, que alteraram disposições referentes ao regime jurídico do Diplomata, nem a Lei nº 6.859, de 24 de novembro de 1980, que instituíra o quadro especial. Surgiu a previsão após a aludida portaria. Foi com a Lei nº 7.501, de 27 de junho de 1986, que instituiu o regime jurídico dos funcionários do Serviço Exterior. Revogando, em seu art. 93, especialmente as três leis já citadas, dispôs o texto de 1986, em seus arts. 5º e 7º:

"Art. 5º O regime jurídico dos funcionários do Serviço Exterior é o definido nesta Lei e, subsidiariamente, o dos funcionários públicos civis da União."

"Art. 7º Não serão nomeados os candidatos que, embora aprovados em concurso público, venham a ser reconsiderados, em exame de suficiência física e mental, inaptos para o exercício de cargo de carreira ou categoria funcional do Serviço Exterior."

De conseguinte, por ausência de específica previsão legal, e não me contentando, *data venia*, com a invocação, para este fim, do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952, art. 22, por se cuidar, aqui, de regime jurídico diverso, com previsão em lei diversa, sem a referência agora ínsita na Lei nº 7.501, e vendo, assim, o assunto sob o aspecto puramente da legalidade, peço licença para conceder a segurança, nos termos conclusivos do voto do Sr. Ministro Américo Luz.

VOTO VENCIDO

O *Sr. Ministro Eduardo Ribeiro:* Quando integrava o egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal, tive ocasião de votar no sentido da concessão de segurança a candidatos ao cargo de juiz, recusados com base em exame psicotécnico. Ocorre que, à época, a Lei de Organização Judiciária do Distrito Federal, ao tratar dos requisitos necessários para acesso ao cargo, esgotava a matéria e não continha dispositivo que ensejasse a eliminação de candidatos com base naquele exame. O caso dos autos é diverso. O Estatuto dos Funcionários Públicos, em seu art. 22, VII, dá embasamento bastante à exigência. Aquele inciso não cuida, por certo, da higidez física, eis que desta cogita o inciso VI. Igualmente não se refere à habilitação técnica, contemplada no inciso VIII. Diz respeito à aptidão genérica para o exercício da função e esta pode ser aferida, entre outros meios, pelo exame psicotécnico.

Por outro lado, ao contrário de outros casos já apreciados pelo Tribunal, os exames foram realizados não apenas com seriedade, como fizeram-se acompanhar da necessária fundamentação, afastando-se a censura de que haveria arbítrio.

Peço vênia para acompanhar o eminente relator.

VOTO VENCIDO

O *Sr. Ministro Armando Rolemberg:* Voto de acordo com o Sr. Ministro Relator.

VOTO

O *Sr. Ministro Carlos M. Velloso:* Sr. Presidente, os cargos públicos serão acessíveis a todos os brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei (Constituição Federal, art. 97), certo que o ingresso em cargo público se faz, no Brasil, pelo requisito do mérito, requisito democrático, profundamente republicano, conquista do povo brasileiro (Constituição Federal, art. 97, § 1º), estabelecidos os requisitos para admissão em lei, lei em sentido formal, lei oriunda do Congresso Nacional, com a sanção do presidente da República, ou promulgada na forma estabelecida no processo legislativo inscrito na Constituição.

Pelo que aprendi, não existe lei autorizando exames psicotécnicos como requisito de ingresso na carreira diplomática. Argumenta-se com o art. 22, item VII, da Lei nº 1.711, de 1952 (Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União). Todavia, Sr. Presidente, o requisito inscrito nesse dispositivo legal é requisito para posse. O exame psicotécnico só é válido se lei específica o autoriza, se lei específica o exige.

Na minha opinião, ao que penso, Sr. Presidente, o requisito, em sentido genérico, inscrito no item VII do art. 22 da Lei nº 1.711, de 1952, não autoriza a compreensão que, *data venia*, foi tirada do referido dispositivo legal, pela administração.

Com estas breves considerações, correto que somente neste julgamento é que a questão foi posta com caráter específico, peço vênia ao eminente Sr. Ministro Relator para acompanhar o exaustivo e brilhante voto proferido pelo Sr. Ministro Américo Luz. Faço, repito, com a vênia do eminente Ministro Relator, cujas opiniões temos o costume de respeitar.

Defiro o *writ*, Sr. Presidente.

VOTO

O *Sr. Ministro Otto Rocha:* Sr. Presidente, na linha do voto do eminente Ministro Américo Luz, decidi neste Plenário o MS nº 110.897-DF, razão que me leva a con-

ceder a segurança, *data venia* do eminente relator.

É o meu voto.

VOTO VENCEDOR

O *Sr. Ministro Miguel Ferrante:* Sr. Presidente, adiro ao voto do eminente Ministro Américo Luz que, *concessa venia* do ilustre relator, dá, a meu sentir, adequado tratamento à espécie.

Deveras, também considero que no caso as normas legais que disciplinam a matéria não se referem a exame psicológico, mas tão-somente à inspeção médica e psíquica (arts. 97, § 1º, e 109, inciso II, da Constituição Federal).

Ao caso não tem aplicação o art. 22 da Lei nº 1.711, de 1955 (Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União) que estabelece condições para a posse em cargo público. Entender-se que o inciso IX dessa norma legal legitimaria o ato coator corresponderia à outorga de competência discricionária à autoridade ministerial, quando se cuida de competência vinculada *ex-vi legis*, de natureza constitucional.

Precedentes desta Corte sufragam o entendimento de S. Ex.ª

Concedo a ordem.

EXTRATO DA ATA

MS nº 113.803-DF (7.961.898) — Relator originário: Ministro William Patterson. Relator para o acórdão: Ministro Miguel Ferrante. Impetrante: Humberto Benzaquem da Silva Gomes. Impetrado: Ministro de Estado das Relações Exteriores. Advogados: Drs. Inezil Penna Marinho, Inemar Baptista Penna Marinho e Maria de Lourdes Ludovico Cassimiro Santos.

Decisão: após o voto do Sr. Ministro Relator, denegando a segurança, pediu vista dos autos o Sr. Ministro Sebastião Reis. Aguardam os Srs. Ministros Miguel Ferrante, Américo Luz, Pádua Ribeiro, Flaquer Scartezzini, Costa Lima, Carlos Thibau, Costa Leite, Nilson Naves, Eduardo Ribeiro, Dias Trindade, José de Jesus, Geraldo Fonteles, Armando Rolemberg, José Dantas, Gueiros Leite, Torreão Braz, Carlos Velloso e Otto Rocha. Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Bueno de Souza, José Cândido, Pedro Acioli, Geraldo Sobral, Ilmar Galvão e Washington Bolívar. Sustentaram, oralmente, o Dr. Inezil Penna Marinho, pelo impetrante, e o Dr. Paulo A. F. Sollberger. Plenário, 13.11.86.

Após o voto do Sr. Ministro Sebastião Reis, em vista, denegando a segurança, pondo-se, assim, de acordo com o Sr. Ministro Relator, pediu vista dos autos o Sr. Ministro Américo Luz. Aguardam os Srs. Ministros Pádua Ribeiro, Flaquer Scartezzini, Costa Lima, Carlos Thibau, Costa Leite, Nilson Naves, Eduardo Ribeiro, Dias Trindade, José de Jesus, Geraldo Fonteles, Armando Rolemberg, José Dantas, Gueiros Leite, Torreão Braz, Carlos Velloso e Otto Rocha. Presentes nesta assentada os Srs. Ministros Bueno de Souza, José Cândido, Pedro Acioli, Geraldo Sobral, Ilmar Galvão e Washington Bolívar, que não assistiram ao relatório. Ausente nesta assentada o Sr. Ministro Miguel Ferrante. Plenário, 11.12.86.

Em prosseguimento ao julgamento, após os votos dos Srs. Ministros Américo Luz, Washington Bolívar, Pádua Ribeiro, Flaquer Scartezzini, Costa Lima e Carlos Thibau, concedendo a segurança, e do Sr. Ministro Costa Leite, denegando-a, pediu vista dos autos o Sr. Ministro Nilson Naves. Aguardam os Srs. Ministros Eduardo Ribeiro, Dias Trindade, José de Jesus, Armando Rolemberg, José Dantas Gueiros Leite, Torreão Braz, Carlos Velloso, Otto Rocha e Miguel Ferrante, que não participou da sessão do dia 11.12.86, mas assistiu ao relatório no dia 13.11.86. Não assistiram ao relatório os Srs. Ministros Bueno de Souza, José Cândido, Pedro Acioli, Geraldo Sobral e Ilmar Galvão. Plenário, 3.08.87.

O Tribunal, prosseguindo no julgamento, por maioria, concedeu a segurança, vencidos os Srs. Ministros William Patterson (relator), Sebastião Reis, Costa Leite, Eduardo Ribeiro e Armando Rolemberg. Lavrará o acórdão o Sr. Ministro Miguel Ferrante.

Os Srs. Ministros Miguel Ferrante, Pádua Ribeiro, Flaquer Scartezzini, Costa Lima, Carlos Thibau, Nilson Naves, Dias Trinda-

de, José de Jesus, José Dantas, Washington Bolívar, Carlos Velloso e Otto Rocha votaram de acordo com o Sr. Ministro Américo Luz.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Gueiros Leite, Torreão Braz, Bueno de Souza, José Cândido, Pedro Acioli, Geraldo Sobral e Ilmar Galvão. Não integrava o Tribunal ao início do julgamento o Sr. Ministro Assis Toledo. Plenário, 1.10.87.

Presidiu o julgamento o Exmº Sr. Ministro Lauro Leitão.