



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA - PARAÍBA
PROCURADORIA REGIONAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

EXMO. SR. DR. JUIZ FEDERAL DA ___ª VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DA PARAÍBA

Referência: Notícia de Fato nº 1.24.000.000363/2022-71

O **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, pela Procuradora da República ao final subscrita, no exercício de suas funções institucionais e com supedâneo nos arts. 127, caput, e 129, II e III da Constituição Federal, no art. 5º, I, “h”; II, “d”; V, “a” e “b”, 6º, VII, da Lei Complementar nº 75, de 20/05/1993, e nos arts. 1º, inc. IV, e 5º da Lei nº 7.347/85, art. 300 e 311 do CPC, vêm, perante Vossa Excelência ajuizar a presente **AÇÃO CIVIL PÚBLICA**, **com pedido de tutela urgência**, em face da

UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA, pessoa jurídica de direito público (autarquia federal), inscrita no CNPJ/MF sob o nº 24.098.477/0001-10, situada na Cidade Universitária, s/nº, Campus I, CEP 58.051-900, Castelo Branco, João Pessoa/PB, e

VALDINEY VELOSO GOUVEIA, brasileiro, professor de ensino superior, servidor público federal, RG n. 1.013.097-SSP/PB, CPF n. 442.051.554-68, residente na Rua Antônio Miguel Duarte, 50, aptº 304, Bloco I, CEP 58.051-125, João Pessoa/PB.

pelas razões fática e jurídicas, a seguir:

I. DOS FATOS

A presente Notícia de Fato foi instaurada mediante denúncia anônima, informando suposta ilegalidade na aprovação do candidato **VALDINEY VELÔSO GOUVEIA**, ora demandado, no Curso de Engenharia de Produção – Bacharelado – Noturno – 2º Semestre da UFPB, através da Chamada Regular do SISU 1ª Edição/2022, decorrente do benefício de cota àqueles “candidatos que, independentemente da renda, tenham cursado o ensino médio em escolas públicas.

No decorrer da instrução, solicitou-se informações à Pró-reitoria de graduação, bem como se colheram dados em sistemas de fontes abertas.

Das pesquisas realizadas, foi constatado que o candidato **VALDINEY VELÔSO GOUVEIA**, possui duas graduações, sendo uma no curso de direito, concluído em



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA - PARAÍBA
PROCURADORIA REGIONAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

universidade privada e outra em Psicologia, na UFPB. Ademais, constatou-se que o referido candidato concluiu mestrado, doutorado e pós-doutorado.

Durante a coleta de prova, o demandado VALDINEY foi ouvido, tendo confirmado seu currículo de graduações e títulos, informando ainda que pretende efetuar sua matrícula na UFPB, em vaga destinada ao sistema de cotas.

Diante da negativa do demandado em não efetuar sua matrícula, e considerando o fato do mencionado réu beneficiar-se de ação afirmativa a que não faz jus, em prejuízo daqueles que a ela têm legitimamente direito, bem como afrontando as diretrizes constitucionais de construção de uma sociedade solidária e redução das desigualdades sociais, consoante se tentar alcançar por meio da Lei nº 12.711/2012, expediu-se a Recomendação nº. 04/2022-PRDC-PB à Pró-Reitoria de Graduação da Universidade Federal da Paraíba, nos termos do art. 6º, inciso XX, da Lei Complementar nº 75/93, para que não efetivasse a matrícula do candidato VALDINEY VELÔSO GOUVEIA.

Por sua vez, a Pró-Reitoria de Graduação da Universidade Federal da Paraíba informou que não acataria com os termos da Recomendação, sob os fundamentos, encaminhadas por meio do ofício eletrônico nº 9/2022 - PRG (11.00.48), a seguir:

“1) a Universidade Federal da Paraíba aderiu ao Sistema de Seleção Unificada (SiSU) - Chamada Regular 2022-1 do Ministério da Educação para a seleção de candidatos às vagas de ingresso de seus cursos de graduação, sendo, portanto, esse órgão o responsável por gerir o processo de aprovação dos candidatos e estando a UFPB limitada à conferência de documentos que comprovem as informações fornecidas pelos candidatos no momento da adesão ao SiSU;

2) a UFPB, portanto, ao receber a lista com o nome dos candidatos selecionados pelo SiSU, inicia os procedimentos para o cadastramento, o que foi regido pelo Edital PRG nº 5/2022 - Chamada Regular - Cadastramento SiSU 2022-1 (cópia anexa), momento em que os candidatos apresentam seus documentos para comprovar suas características e condições;

3) o candidato VALDINEY VELÔSO GOUVEIA foi selecionado para o curso de Tecnologia em Produção Sucroalcooleira(sic), nas vagas referentes à Cota L5 - Candidatos que, independentemente da renda, tenham cursado integralmente o ensino médio em escolas públicas e procedeu ao cadastramento de acordo com as regras estipuladas no Edital que, regulamenta o certame, ou seja, cumprindo o prazo e inserindo todos os documentos necessários. **grifei**

Observa-se que, para ser aceito nessa cota, o candidato precisava, de acordo com o Edital que rege o certame, inserir no Sistema, dentro do prazo estabelecido, a documentação abaixo descrita: 8.2.3 (Cota L5) - Candidatos que, independentemente da renda, tenham cursado integralmente o ensino médio em escolas públicas.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA - PARAÍBA
PROCURADORIA REGIONAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

- a) Documento Oficial de Identificação com foto como: cédula de identidade (RG), ou carteira de trabalho, ou carteira profissional, ou passaporte, ou carteira de identificação funcional ou CNH (Carteira Nacional de Habilitação) emitida por órgão competente;
 - b) Cadastro de Pessoas Físicas - CPF;
 - c) Certidão de nascimento ou de casamento;
 - d) Certidão de quitação eleitoral (fornecida pelo site: <https://www.tse.jus.br/eleitor/certidoes/certidao-de-quitacao-eleitoral>), para os brasileiros maiores de 18 anos, excetuados os casos previstos em lei.
 - e) Prova de quitação com o Serviço Militar para os brasileiros do sexo masculino com idade entre 18 e 45 anos;
 - f) Certidão ou Certificado ou Diploma de Conclusão de Ensino Médio emitido pela Instituição que comprove a conclusão do ensino médio. Em decorrência da situação específica da pandemia da COVID-19 será permitida a apresentação de Declaração de Provável data de Conclusão do Ensino Médio (Modelo Anexo XV deste edital). (Não será aceita, em nenhuma hipótese Certidão de Conclusão de Curso Supletivo, no nível ensino médio, para candidatos com idade inferior a 18 anos, em conformidade com o disposto no Art. 38, §1º, II da Lei 9.394/96). O candidato que apresentar Declaração de Provável data de Conclusão do Ensino Médio (Modelo Anexo XV deste edital) deverá no ato de confirmação do cadastramento, de que trata o item 4.9, entregar em substituição à Declaração, o documento oficial de Certidão ou Certificado ou Diploma de Conclusão de Ensino Médio;
 - g) Histórico Escolar do Ensino Médio, que comprove que o candidato cursou integralmente o ensino médio em escola pública, em curso regular ou na modalidade Educação de Jovens e Adultos, ou através de certificado de conclusão do Ensino Médio com base no resultado do Exame Nacional do Ensino Médio-ENEM, ou do Exame Nacional para Certificação de Competências de Jovens e Adultos - ENCCEJA, ou de exames de certificação de competência ou de avaliação de jovens e adultos realizados pelos sistemas estaduais de ensino. No caso do candidato que apresente Declaração de Provável data de Conclusão do Ensino Médio (subitem f, acima) este deverá obrigatoriamente apresentar o seu histórico escolar atendendo ao especificado neste item.
- 4) nem as normas do SiSU, nem as regras da UFPB dispõem sobre um lapso temporal específico em que o candidato tenha concluído o Ensino Médio e, por isso, não importa se o certificado de conclusão de Ensino Médio foi emitido recentemente ou há mais de 10 anos;
- 5) a vida acadêmica pregressa de nenhum candidato é averiguada, visto que não há, no ordenamento jurídico pátrio, qualquer proibição no sentido de que uma mesma pessoa não possa ter uma segunda graduação em instituições públicas de ensino superior. A proibição da Lei nº 12.089, de 11



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA - PARAÍBA
PROCURADORIA REGIONAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

de novembro de 2009, é que uma mesma pessoa não pode ocupar 2 (duas) vagas (grifo nosso), o que não se aplica ao candidato em questão; simultaneamente;

6) as matrículas dos candidatos selecionados na Chamada Regular do SiSU 2022-1 só ocorrerão no segundo semestre do corrente ano, de acordo com o calendário acadêmico que será aprovado pelo Conselho Superior de Ensino, Pesquisa e Extensão da Universidade Federal da Paraíba, período em que todos os candidatos aprovados e cadastrados, regular e legalmente, serão matriculados.

Diante do exposto, esta Pró-Reitoria reitera que não houve descumprimento de nenhuma norma no deferimento do cadastramento do candidato, uma vez que todos os requisitos legais foram cumpridos.

Sendo assim, não há como se atender à recomendação feita por essa Procuradoria, visto que o Edital PRG nº 5/2022 - Chamada Regular - Cadastramento SiSU 2022-1 está sendo cumprido em sua integralidade, não havendo a possibilidade legal de exclusão de um candidato que, além de aprovado pelo MEC, teve sua inscrição devidamente homologada. O impedimento de matrícula de um candidato regularmente aprovado e cadastrado, por parte da UFPB, constituiria uma irregularidade”.

Verifica-se pois, que a Pró-Reitoria da UFPB atesta a legalidade da ocupação, por VALDINEY VELÔSO GOUVEIA, em vaga no Curso de Engenharia de Produção - Bacharelado - Noturno - 2º Semestre da UFPB, não trazendo maiores informações, limitando-se a reproduzir texto de edital e encaminhar documentos normativos, sem qualquer análise da condição individual do candidato, que concluiu há cerca de 39 (trinta e nove) anos os estudos na modalidade de ensino, que hoje, se assemelha ao ensino médio, em escola pública e ainda, alega que não havia controle da vida pregressa(sic) dos candidatos.

Com efeito, no entender do MPF, a inexistência de controle prévio, à época do ingresso de outros candidatos, não pode servir de justificativa para que, uma vez detectado o desvirtuamento da política pública inclusiva, a universidade adote providências para rever, de ofício, o ingresso indevido.

Assim, partindo da premissa de que a cota social tem por escopo facilitar o acesso ao ensino superior de pessoas que, em decorrência de suas condições sócio-econômicas, egressos de escolas públicas, teriam presumida dificuldade de concorrer em igualdade com os demais concluintes do 2º grau, é razoável e necessária, a proibição de que candidatos, que já tenham nele ingressado se valham do benefício, pelo que se torna imperioso o ajuizamento da presente ação civil pública para afastar o estado de coisas acima narrado, especialmente pelo que preconiza o art. 5º, inciso XXXV da CF/88 e art. 3º do CPC.

II – DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL E DA LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA - PARAÍBA
PROCURADORIA REGIONAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

O dispositivo constitucional que fixa a competência da Justiça Federal para processar e julgar a presente ação coletiva é o art. 109, I, da CF. Assim:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar: I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Em matéria cível, notadamente, a competência da Justiça Federal, conforme descreve o inciso I, é *ratione personae*. É dizer, fixa-se a competência inferindo-se a natureza jurídica federal do órgão/pessoa que figura como parte.

Nessa esteira, o Ministério Público Federal, instituição autônoma da União – art. 128, I, CF – e, portanto, integrante da administração pública federal, quando provoca o Poder Judiciário, deve ter como foro exatamente aquele que é dispensado ao ente político União, ou seja, a Justiça Federal. Ademais, a competência federal é indiscutível, nos termos do art. 109, I, da CF/98, na medida em que figura no polo passivo entidade autárquica federal(UFPB).

De outra banda, o Ministério Público Federal é, inequivocamente, legitimado para a propositura desta ação civil pública. Como se sabe, o acesso à educação pública é um direito fundamental de segunda dimensão (**direito social**), fazendo parte do Título II da Constituição – “*Dos direitos e garantias fundamentais*”, sendo instrumento de implementação da dignidade da pessoa humana, princípio fundante da ordem jurídica brasileira e do direito internacional de proteção dos direitos humanos.

Por sua vez, o art. 127 da Constituição Federal estabelece a atribuição do Ministério Público para a defesa dos **interesses sociais** e individuais indisponíveis, o que pode fazer por intermédio da ação civil pública, na forma do art. 129 da CF/88 e do art. 1º, IV, da Lei nº 7.347/85. Em complemento à Constituição, foi editada a Lei Complementar nº. 75/93, que, tratando do Ministério Público da União, reafirmou as suas funções de guardião da ordem jurídica, do regime democrático e dos **direitos sociais** (que engloba os chamados direitos difusos e coletivos) e individuais indisponíveis (art. 1º, LC 75/93). Para tanto, conferiu-lhe o poder de empregar instrumentos capazes de bem proporcionar o desempenho de seus misteres, dentre os quais o inquérito civil e ação civil pública, conforme art. 6º da LC 75/93.

O artigo 205 da Constituição Federal estabelece que a educação é direito de todos e dever do Estado e da família, sendo promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Já o artigo 206 da Constituição Federal estabelece, dentre outros princípios, que o ensino será ministrado com base no princípio da **igualdade de condições** para o acesso e permanência na escola.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA - PARAÍBA
PROCURADORIA REGIONAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

III- DAS POLÍTICAS DE AÇÕES AFIRMATIVAS E IGUALDADE MATERIAL

A Lei nº 12.711/2012 insere-se no contexto das políticas de ações afirmativas. Nesse tipo de política pública, voltada à concretização do princípio constitucional da igualdade material e à neutralização dos efeitos da discriminação racial, de gênero, de idade, de origem nacional e de compleição física, a igualdade deixa de ser simplesmente um princípio jurídico a ser respeitado por todos, e passa a ser um objetivo constitucional a ser alcançado ativamente pelo Estado e pela sociedade¹

Nessa senda destaca-se que, como produto do Estado Social de Direito, a igualdade material propugna redobrada atenção por parte do legislador e dos operadores do Direito à variedade das situações individuais e de grupo, de modo a impedir que o dogma liberal da igualdade formal impeça ou dificulte a proteção e a defesa dos interesses das pessoas socialmente fragilizadas ou desfavorecidas. Do ente abstrato e genérico, passa-se ao sujeito de direito concreto, ao indivíduo especificado, que será alvo dessas novas políticas sociais, designadas “ações afirmativas”.²

E mais, por meio das “ações afirmativas”, em lugar de conceber políticas públicas de que todos sejam beneficiários, independentemente da sua raça, cor, sexo ou condição socioeconômica, o Estado passa a levar em conta exatamente esses fatores na implementação das suas decisões, não para prejudicar quem quer que seja, mas para evitar que a discriminação, que inegavelmente tem um fundo histórico e cultural, e não raro se subtrai ao enquadramento nas categorias jurídicas clássicas, acabe por perpetuar iniquidades sociais.³

Diferentemente das políticas governamentais antidiscriminatórias baseadas em leis de conteúdo meramente proibitivo, que oferecem às vítimas apenas instrumentos jurídicos de caráter reparatório e de intervenção *ex post facto*, as “ações afirmativas” têm natureza multifacetária e visam a prover a efetiva *igualdade de oportunidades* a que todos os seres humanos têm direito⁴. Dirigem-se, pois, a grupos sociais determinados, de maneira pontual, atribuindo-lhes certas vantagens, por um tempo limitado, de modo a permitir-lhes a superação de desigualdades decorrentes de situações históricas particulares⁵.

1Joaquim B. Barbosa Gomes, A recepção do instituto da ação afirmativa pelo Direito Constitucional Brasileiro, *in* Revista de Informação Legislativa nº 151, jul-set 2001, p. 132.

2Joaquim B. Barbosa Gomes, A recepção do instituto da ação afirmativa pelo Direito Constitucional Brasileiro, *in* Revista de Informação Legislativa nº 151, jul-set 2001, p. 131.

3Joaquim B. Barbosa Gomes, A recepção do instituto da ação afirmativa pelo Direito Constitucional Brasileiro, *in* Revista de Informação Legislativa nº 151, jul-set 2001, p. 134.

4Joaquim B. Barbosa Gomes, A recepção do instituto da ação afirmativa pelo Direito Constitucional Brasileiro, *in* Revista de Informação Legislativa nº 151, jul-set 2001, p. 135.

5Min. Ricardo Lewandowski, em voto proferido na ADPF nº 186 cit., p. 50.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA - PARAÍBA
PROCURADORIA REGIONAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

Utilizada pela primeira vez em uma ordem executiva federal norte-americana do ano de 1965, a expressão “ação afirmativa” passou a significar, desde então, a exigência de *favorecimento* de algumas minorias socialmente inferiorizadas, vale dizer, juridicamente desiguales por preconceitos arraigados culturalmente – preconceitos cuja superação é necessária para a eficácia da igualdade preconizada e assegurada na principiologia dos direitos fundamentais.⁶

Por isso, e para evitar que se resvale para esse extremo oposto, os planos e programas de *ação afirmativa* primam sempre pela fixação de percentuais mínimos garantidores da presença das minorias que por eles se buscavam igualar, com o objetivo de se romperem os preconceitos contra elas, ou pelo menos propiciarem-se condições para a sua superação em face da convivência juridicamente obrigada, deixando sempre à disputa livre da maioria a maior parcela de vagas em escolas, em empregos, em locais de lazer, etc., como forma de garantia democrática do exercício da liberdade pessoal e da realização do princípio da não-discriminação (contido no princípio constitucional da igualdade jurídica) pela própria sociedade.

Assim, a definição jurídica objetiva e racional da desigualdade dos desiguais, histórica e culturalmente discriminados, é concebida como uma forma de promoção da igualdade daqueles que foram e são marginalizados por preconceitos encravados na cultura dominante na sociedade. Por esta *desigualação positiva* promove-se a *igualação jurídica* efetiva, de modo que se pode dizer que a *ação afirmativa* consiste em uma forma jurídica para se superar o isolamento ou a diminuição social a que se acham sujeitas as minorias, mediante uma transformação na forma de se conceberem e aplicarem os direitos, *especialmente aqueles listados entre os fundamentais*.⁷

Embora o princípio da igualdade formal seja relativo e conviva com diferenciações, nem todas as diferenciações são juridicamente aceitas. Por isso, o imemorial preceito segundo o qual a igualdade consiste em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida das respectivas desigualdades, é apenas um ponto de partida, pois deixa em aberto a questão acerca de *quem são* os iguais, ou, inversamente, *quem são* os desiguais⁸, para tais efeitos.

Considerando que sempre haverá aspectos e circunstâncias passíveis de distinguir um grupo de outros, não basta identificar o fator de desigualação assumido pela regra ou

⁶Cármen Lúcia Antunes Rocha, Ação afirmativa – O conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica, *in* Revista de Informação Legislativa nº 131, jul-set 1996, p. 285, acrescentando que, nesse contexto, a expressão “minorias” não vem tomada em seu sentido quantitativo, mas no de qualificação jurídica daqueles grupos contemplados ou aceitos com um cabedal menor de direitos efetivamente assegurados, do que outros, que detém o poder. Com isso, a minoria, em termos de direitos efetivamente havidos e respeitados numa sociedade, na prática dos direitos, nem sempre significa o menor número de pessoas, podendo inclusive compreender um contingente que supera em número, mas não na prática, no respeito etc., o que é tido por maioria. Observa a hoje Ministra do STF, ainda (art. cit., p. 286), que, com a *ação afirmativa*, não se pretende produzir novas discriminações, agora em desfavor das maiorias, que, sem serem marginalizadas historicamente, perdem espaços que antes detinham face aos membros dos grupos afirmados pelo princípio igualador no Direito.

⁷Cármen Lúcia Antunes Rocha, Ação afirmativa – O conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica, *in* Revista de Informação Legislativa nº 131, jul-set 1996, p. 286.

⁸Celso Antônio Bandeira de Mello, Princípio da isonomia: desequiparações proibidas e desequiparações permitidas, *in* Revista Trimestral de Direito Público nº 1/1993, p. 79.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA - PARAÍBA
PROCURADORIA REGIONAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

conduta examinada para saber se o cânone da igualdade sofrerá ou não ofensa em dada hipótese. O que importa indagar é se o tratamento diverso outorgado a uns é “justificável”, por existir uma “correlação lógica” entre o “fator de discrimen” tomado em conta e o regramento que se lhe deu.

E no presente caso concreto, permitir a matrícula do demandado VALDINEY como cotista social, é violar os requisitos e a essência da ação afirmativa, cujo objetivo, *in casu*, é igualar o acesso a universidades aos estudantes de escolas pública e privada, constituindo-se em verdadeira desequiparação proibida.⁹

Nesse sentido, alerta Cármen Lúcia Antunes Rocha¹⁰, reportando-se à nova interpretação que a essência do princípio da igualdade jurídica encontrou no acolhimento jurisprudencial das “ações afirmativas”, que, quando transportados tais critérios para esse âmbito, impende considerar que a desigualdade a ser superada para a efetiva realização da igualdade jurídica não pode ser cogitada apenas no momento em que se tomam as pessoas postas em dada situação submetida ao Direito.

Dessa forma, somente atendidos certos requisitos, a norma ou a conduta serão compatíveis com o princípio jurídico da igualdade. Embora seja certo que tal relação de pertinência lógica está atrelada a fatores culturais (dependentes, portanto, do tempo e do espaço) e, sobretudo, do que tiver sido consagrado como valor ou desvalor na ordem constitucional, não são aceitáveis distinções que, embora tenham em seu abono uma racionalidade em abstrato, firam os valores sociais constitucionalmente prestigiados.

Trata-se, aqui, do modo como deve ser vencida a aparente antinomia entre igualdade material e igualdade formal, decorrente do fato de que não é possível promover a igualdade material, como prescreve a Constituição, sem ferir a igualdade formal, como proíbe a Constituição. A dificuldade reside em determinar os critérios a partir dos quais uma diferenciação é aceita como constitucional, pois o princípio da igualdade é juridicamente compatível apenas com algumas diferenciações.¹¹

Recorrendo às lições de Bobbio, Canotilho e San Tiago Dantas, anota Joaquim de Arruda Falcão que a primeira condição para a diferenciação ser aceita como constitucional é ser *justificada*. Como visto, não por qualquer razão, porém. Há que se determinar, pois, com base em que critérios se distinguem as razões válidas e as não válidas para o discrimen, o que repita-se, não ocorre com o uso da cota social, como pretende os réus, ou seja, um candidato

⁹Celso Antônio Bandeira de Mello, Princípio da isonomia: desequiparações proibidas e desequiparações permitidas, *in* Revista Trimestral de Direito Público nº 1/1993, pp. 81 e 82.

¹⁰Ação afirmativa – O conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica, *in* Revista de Informação Legislativa nº 131, jul-set 1996, p. 288.

¹¹Joaquim de Arruda Falcão, Direito da mulher: igualdade formal e igualdade material, *in* AMARAL JR., Alberto *et* PERRONEMOSES, Cláudia (orgs.), O Cinquentenário da Declaração Universal dos Direitos do Homem, São Paulo, EDUSP, 1999, pp. 297, 302 e 303.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA - PARAÍBA
PROCURADORIA REGIONAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

que já possui duas graduações e vasto currículo acadêmico, simplesmente se valer de um fato isolado - conclusão, passados 39 anos, de estudos em escola, que hoje se considera ensino médio -.

Nesse contexto, importante destacar que segundo o controle metodológico da desigualdade de tratamento à luz do princípio da proporcionalidade proposto por Joaquim José Gomes Canotilho¹² há que se perguntar:

“O tratamento desigual é adequado e exigível para alcançar um determinado fim? Este fim é tão importante que possa justificar uma desigualdade em sentido normativo?”

Com base em tais critérios, pode-se dizer – ainda com Joaquim de Arruda Falcão, em entendimento acolhido por Joaquim Barbosa Gomes – que, para a legislação infraconstitucional atender o princípio da redução das desigualdades sociais (igualdade material) sem violar o princípio da igualdade formal, deve adotar uma diferenciação que, concomitantemente, (i) decorra de um comando, de um dever constitucional, (ii) que não seja geral, mas sim específica, e (iii) que seja eficiente.¹³

No ordenamento brasileiro, a adoção de ações afirmativas (i) decorre da observância àqueles que são os objetivos constitucionalmente assinalados para a República Federativa do Brasil: construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; bem como promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (artigos 3º, incisos I, III e IV, da Constituição de 1988).

Segundo anota Cármen Lúcia Antunes Rocha, referido dispositivo marca a transformação essencial sofrida pelo princípio da igualdade em relação às Constituições brasileiras anteriores: todos os verbos utilizados na expressão normativa – construir, erradicar, reduzir, promover – designam um comportamento ativo, de modo que os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil são definidos em termos de obrigações transformadoras do quadro social e político retratado pelo constituinte quando da elaboração do texto constitucional. E todos os objetivos contidos nos três incisos acima transcritos traduzem mudanças para se chegar à igualdade. Assim, se a igualdade jurídica fosse apenas a vedação de tratamentos discriminatórios, o princípio seria absolutamente insuficiente para possibilitar a realização dos objetivos fundamentais da República constitucionalmente definidos.

¹²José Joaquim Gomes Canotilho, Direito Constitucional, Coimbra, Almedina, 1998, p. 1163.

¹³Joaquim de Arruda Falcão, Direito da mulher: igualdade formal e igualdade material, in AMARAL JR., Alberto et PERRONEMOSES, Cláudia (orgs.), O Cinquentenário da Declaração Universal dos Direitos do Homem, São Paulo, EDUSP, 1999, p. 305, e Joaquim B. Barbosa Gomes, A recepção do instituto da ação afirmativa pelo Direito Constitucional Brasileiro, in Revista de Informação Legislativa nº 151, jul-set 2001, p. 146.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA - PARAÍBA
PROCURADORIA REGIONAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

Somente a ação afirmativa, vale dizer, a atuação transformadora, igualadora pelo e segundo o Direito permite alcançar igualdade que a Constituição brasileira garante como direito fundamental de todos¹⁴. Tal mudança é perceptível, ainda, na redação do artigo 5º da Constituição vigente. Diversamente das fórmulas constitucionais até então adotadas, nas quais o princípio da igualdade jurídica vinha sempre entre os incisos ou parágrafos do artigo que cuidava, em cada uma, dos direitos fundamentais reconhecidos e assegurados, a Constituição de 1988 inicia o articulado sobre direitos e garantias fundamentais exatamente com a referência expressa ao princípio da igualdade jurídica, que é repetida no texto do mesmo dispositivo logo em seguida.

A questão da especificidade (ii) diz com a necessidade de adotar a lei, não um *discrimen* simples (ex: sexo), mas sim um *discrimen* complexo e, como tal, de natureza distinta da discriminação proibida, por ampla e geral, pois a Constituição proíbe tratamento desigual com base exclusivamente em tal condição. Para ser constitucional, por específico, é **necessário associar a condição simples a alguma outra circunstância que a complexifique e, assim, especifique o destinatário do tratamento favorecido**, como seu papel social ou *status* socioeconômico, por exemplo. A esta *associação* concede-se prioridade, e não simplesmente àquela condição. Caso contrário, a prioridade seria inconstitucional.¹⁵

Já a eficiência do *discrimen* (iii) consiste no necessário nexos causal entre a prioridade legal concedida e a igualdade socioeconômica pretendida, entre meio e fim. Somente é racional e, por isso, constitucional, a diferenciação que incorpora a causalidade entre meios e fins, e a demonstração da eficiência desse nexos causal ou é cientificamente sustentada ou entende-se que sua “comprovação resulta de um convencimento social diante da evidência das provas, ainda que limitada, disponível”.¹⁶

In casu, a postura dos demandados não alcança a eficiência da causalidade entre o meio e fim, já que a finalidade de facilitar o ingresso de candidato egresso de escola pública em universidade é desvirtuada, pois o concorrente (VALDINEY) já tem um vasto histórico acadêmico no ensino superior, não sendo, pois, lícito o uso do meio(cota social), com base em mera subsunção a um edital, como quer a UFPB.

IV – DOS DESTINATÁRIOS DA RESERVA DE VAGAS PREVISTA NA LEI Nº 12.711/2012

Fruto de mais de 10 anos de debates no Congresso Nacional, em 29 de agosto de 2012 foi sancionada a Lei nº 12.711/2012, prevendo:

14Cármem Lúcia Antunes Rocha, Ação afirmativa – O conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica, *in* Revista de Informação Legislativa nº 131, jul-set 1996, p. 289.

15Joaquim de Arruda Falcão, Direito da mulher: igualdade formal e igualdade material, *in* AMARAL JR., Alberto *et* PERRONEMOSES, Cláudia (orgs.), O Cinquentenário da Declaração Universal dos Direitos do Homem, São Paulo, EDUSP, 1999, pp. 308 e 309.

16Joaquim de Arruda Falcão, Direito da mulher: igualdade formal e igualdade material, *in* AMARAL JR., Alberto *et* PERRONEMOSES, Cláudia (orgs.), O Cinquentenário da Declaração Universal dos Direitos do Homem, São Paulo, EDUSP, 1999, pp. 310 e 311, reportando-se a entendimento da Suprema Corte do Canadá.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA - PARAÍBA
PROCURADORIA REGIONAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

Art. 1º - “as instituições federais de educação superior vinculadas ao Ministério da Educação reservarão, em cada concurso seletivo para ingresso nos cursos de graduação, por curso e turno, no mínimo 50% (cinquenta por cento) de suas vagas para estudantes que tenham cursado integralmente o ensino médio em escolas públicas”.

parágrafo único “no preenchimento das vagas de que trata o *caput* deste artigo, 50% (cinquenta por cento) deverão ser reservados aos estudantes oriundos de famílias com renda igual ou inferior a 1,5 salário-mínimo (um salário-mínimo e meio) *per capita*.”

Como é sabido a Lei nº 12.711/2012 tem como objetivo ampliar as oportunidades de acesso dos menos favorecidos a vagas nas universidades federais e, assim, permitir que parcelas da população historicamente menos privilegiadas tenham acesso à educação superior e trazer uma pluralidade aos espaços culturais e intelectuais pátrios, tudo com o fito, ao fim e ao cabo, de reduzir as diferenças sociais que marcam a sociedade pátria.

Considerando a clara relação existente entre nível salarial e nível de escolaridade, as ações afirmativas objeto da citada Lei, **ao reservar vagas a pessoas que tradicionalmente estão fora dos bancos universitários**, têm por objetivo prover um maior equilíbrio e igualdade sociais nessa relação, ao atribuir um espaço, nas universidades públicas, até então fora do alcance das pessoas destinatárias das cotas por ela instituídas.¹⁷ grifei

De outra banda, a lei foi regulamentada pelo Decreto nº 7.824/2012, que define as condições gerais de reservas de vagas, estabelece a sistemática de acompanhamento das reservas de vagas e a regra de transição para as instituições federais de educação superior.

Há, também, a Portaria Normativa nº 18/2012, do Ministério da Educação, que estabelece os conceitos básicos para aplicação da lei, prevê as modalidades das reservas de vagas e as fórmulas para cálculo, fixa as condições para concorrer às vagas reservadas e estabelece a sistemática de preenchimento das vagas reservadas.

Dentre outras disposições, a Portaria Normativa nº 18/2012 veda que candidatos que já possuem formação superior ingressem em instituições públicas através de transferência, usando as cotas (art. 2º, I). Veja -se o teor da Portaria:

Art. 2º Para os efeitos do disposto na Lei no 12.711, de 2012, no Decreto nº 7.824, de 2012, e nesta Portaria, considera-se:

I - concurso seletivo, o procedimento por meio do qual se selecionam os estudantes para ingresso no ensino médio ou superior, excluídas as transferências e os processos seletivos destinados a portadores de diploma de curso superior;

17V. Cassio Meleiro *et alli*, A Lei nº 12.711, de 29 de agosto de 2012, Como Política Pública que Favorece a Busca da Igualdade Material, *in* Revista de Ciências da Administração • v. 20, Edição Especial, p. 130-142, Dezembro. 2018, pp. 130-142.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA - PARAÍBA
PROCURADORIA REGIONAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

(...) *omissis*;

Assim, ganha relevo o papel da universidade na higidez da ação afirmativa. Ao responder a Recomendação do MPF, a demandada UFPB, limitou-se a afirmar que não teria competência para apurar os fatos, aduzindo, afinal, que a documentação apresentada pelo corréu estaria regular. Atitude, cuja consequência consiste, como dito, no **puro e simples esvaziamento da política afirmativa** tratada nos autos.

Agindo assim, absteve-se a UFPB, indevidamente, de exercer o *munus*, que é seu, de controlar a **efetividade** da política afirmativa que promove e, assim, de assegurar que beneficie apenas aqueles que são os seus reais destinatários. A censurável complacência com o evidente acesso indevido do demandado VALDINEY à vaga reservada, coloca em risco a própria credibilidade da referida política.

Note-se que, uma vez tendo o Poder Público exercido a sua faculdade de abrir concurso público, a relação jurídica relevante não se esgota naquela que se forma, com a inscrição, entre o candidato e a Administração. Sendo vários os candidatos inscritos, forma-se uma **relação jurídica multilateral**, ou poligonal (na definição de J.J. Gomes Canotilho), que envolve os vínculos formados entre estes, individual e coletivamente considerados, e a Administração, assim como entre os candidatos entre si e, ainda, entre todos esses termos da relação e a coletividade em geral.

In casu, não podemos olvidar que em decorrência da aprovação de VALDINEY VELÔSO GOUVEIA como cotista do SISU, edição 2022, além de repercussão nacional, não só como fato pitoresco, violador da moralidade, dentre outros princípios¹⁸, trouxe prejuízo concreto a um candidato de 17 (dezessete) anos, estudante de escola pública no Estado da Bahia.¹⁹

Nesse aspecto, vale destacar o ensinamento de Joaquim José Gomes Canotilho que, nas relações jurídicas poligonais estão presentes interesses diferenciados, sejam eles convergentes, concorrentes ou contrapostos, assim como diferentes situações jurídicas subjetivas, nas quais se interpenetram interesses públicos e interesses privados potencialmente conflitantes, carecedores de uma cuidadosa ponderação.²⁰

A complexidade de tais relações exige, por isso, não apenas respostas devidamente articuladas, como mesmo implica a mobilização de uma perspectiva jurídica que as

¹⁸<https://www.conjur.com.br/2022-mar-10/senso-incomum-reitor-ufpb-cotas-direito-serve-alguma-coisa>, acesso em 22.04.22.

¹⁹<https://g1.globo.com/pb/paraiba/noticia/2022/03/17/estudante-que-perdeu-vaga-em-curso-da-ufpb-para-reitor-queria-atuar-na-area-de-tecnologia-se-abrisse-qualquer-vaga-eu-entraria.ghtml>, acesso em 28.03.2022, acesso em 22.04.22.

²⁰J. J. Gomes Canotilho, Privatismo, Associativismo e Publicismo na Justiça Administrativa do Ambiente (as incertezas do contencioso ambiental), *in* Revista de Legislação e Jurisprudência no 3857, dezembro de 1995, e nos ss., pp. 233 e 234.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA - PARAÍBA
PROCURADORIA REGIONAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

compreenda adequadamente. Quando parte dos candidatos, ao se inscrever no concurso oriundos de escola pública, para o fim de lograr posição mais favorecida do que os demais, ao atrair para si os efeitos vantajosos previstos na Lei nº 12.711/2012, resta evidente que, para a **legitimidade** do exercício de um tal direito formativo gerador suplementar àquele de se inscrever no concurso, e para a manutenção da **justiça** nos termos da relação jurídica poligonal que se estabelece entre os candidatos entre si e entre estes e o restante da coletividade, é imprescindível que o candidato efetivamente atenda à essência da cota, para o exercício de tal direito, vale dizer: **que de fato o candidato que não tem uma estrutura escolar adequada possa ingressar na universidade pública**, pois somente assim se enquadrará na categoria alvo da ação afirmativa em pauta.

Dessa forma, não se exige uso de técnica rebuscada de hermenêutica para se concluir, que um candidato oriundo de escola pública, com formação há mais de três décadas não carrega consigo, neste momento, as deficiências escolares estruturais que o legitime a ter uma posição que o desigule dos demais candidatos que se inscreveram no SISU, pelo critério da ampla concorrência. Considerar a aprovação do candidato VALDINEY como cotista social, fere a credibilidade da política pública, repita-se, e viola duplamente a igualdade dos candidatos da ampla concorrência, já que a nota obtida no certame, não lhe assegurava a aprovação no curso de Engenharia de Produção, noturno, quando da publicação da primeira chamada, bem como do sistema de cotas, já que violada a sua essência, exclui, por conseguinte, outro candidato que efetivamente preenche os requisitos da ação afirmativa, ora discutida.

Assim, necessária, pois, uma ampliação do olhar, que possibilite a apreensão do conjunto das relações jurídicas que efetivamente exsurge e releva quando o exercício de direitos formativos contra a Administração possam causar danos a terceiros não visados imediatamente por seu exercício. A não vedação expressa, meramente formal, de que candidatos com mais de uma formação acadêmica superior, seja favorecido com a cota, pode retirar medidas de punição de improbidade administrativa, violação a lei de conflito de interesse daquele que se beneficiou da medida, mas jamais, permitir que a mera subsunção normativa, legitime a violação do bloco de normas principiológicas que são a base do ordenamento jurídico brasileiro.

V – DA PRINCIOLOGIA COMO BASE DO SISTEMA NORMATIVO E DA JURISPRUDÊNCIA

Se por um lado é louvável o interesse do demandado VALDINEY em buscar a sua qualificação acadêmica, não se pode dizer o mesmo se tal desiderato tem por base um meio(cota) idealizado para oportunizar àquelas pessoas que não tiveram acesso a um ensino de qualidade e que, sem ela, estariam inabilitadas a ascender socialmente e fazer parte daqueles espaços que exigem uma graduação superior(finalidade).

É sabido que o acesso ao ensino superior por meio de escolas públicas é bastante limitado, o que culmina em tornar o seu acesso extremamente competitivo e desigual, na medida em que, por regra, os alunos que advêm de escolas particulares encontram-se em notória vantagem, dado a precária qualidade do ensino médio das escolas públicas nacionais.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA - PARAÍBA
PROCURADORIA REGIONAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça²¹ e nos Tribunais Regionais Federais²², têm sido reiterativas no sentido de que o acesso por cotas no ensino superior, permitida pela Lei nº 12.711/2012, justifica-se não só pela questão de hipossuficiência econômico-financeira, **mas também pela qualidade do ensino ministrado, visto que, de regra, entende-se que o ensino público é inferior ao privado.**

Ademais, de acordo com o Censo Universitário produzido pelo Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira - INEP, **87,6%** das instituições de educação superior são privadas. Em 2020, a rede privada ofertou **95,6%** do total de vagas em cursos de graduação em 2020. A rede pública correspondeu a **4,4%** das vagas ofertadas pelas instituições de educação superior.²³

Nesse diapasão, convém, mais uma vez, citar Cármen Lúcia Antunes Rocha, que elucida a diferença entre igualdade e igualação:

(...) “No que é a igualdade e a igualação, a Constituição brasileira de 1988 produziu, a meu ver, uma grande diferença em relação aos outros textos constitucionais, porque não apenas reforçou o que havia desde a Carta de 1824 - que já falava na igualdade, apesar de termos sido o último povo deste continente a acabar com a escravidão, mas se tinha, ali, a referência ao princípio da igualdade formal -, mas por partir da compreensão de que a igualdade é processo dinâmico, por isso a igualação, porque a igualdade é estática, é garantia daquele que já se igualou. E a **igualação é um processo dinâmico de fazer com que aqueles que não adquiriram ainda uma condição de poder ter igualdade de oportunidades para ser igualmente livres, possam vir a adquirir essas condições. Daí as políticas chamadas compensatórias**” (...) (MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - ADPF 186/DF).

E não há igualação mais premente que o acesso ao ensino superior daquelas pessoas que, historicamente, são desprovidas de meios para a ascensão social. Dessa forma, ao questionarmos se a aprovação de VALDINEY VELÔSO GOUVEIA atende ao referido bloco de constitucionalidade e a finalidade da norma delineada no art. 1º da Lei 12.711/2012 - especialmente diante da *ratio* da supracitada norma, que é a igualdade de oportunidades ao ensino público superior, a resposta há de ser categoricamente **NÃO!**

Indispensável, pois, **demonstração de que a matrícula dos candidatos sejam aptas a atingir o objetivo da política pública, para tanto é medida que se impõe à UFPB**

21 AgRg no REsp 1.472.572/PB, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2014.); (AMS 0002480-28.2011.4.01.4000/PI – Relatora Juíza Federal Hind Ghassan Kayath (Convocada) – 6ª Turma, e-DJF1 de 25.03.2013.

22Tribunal Regional Federal da 1ª Região TRF-1 - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA (AMS): AMS 1001153-34.2019.4.01.3100; Tribunal Regional Federal da 4ª Região TRF-4 - AGRAVO DE INSTRUMENTO: AG 5009146-30.2020.4.04.0000 5009146-30.2020.4.04.0000; TRF5, Quarta Turma, 08017283720184050000, Relator Leonardo Coutinho (convocado), DJU: 03/08/2018)

23(https://download.inep.gov.br/publicacoes/institucionais/estatisticas_e_indicadores/notas_estatisticas_censo_da_educacao_superior_2020.pdf, acesso em 18.04.2022)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA - PARAÍBA
PROCURADORIA REGIONAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

o **controle** da vaga que está se ocupando, a fim de que a ação afirmativa se volte estritamente para seu público-alvo e, assim (e somente assim), reste **efetiva** a política afirmativa de que se trata.

Destaca-se que, se até mesmo a sindicabilidade da autodeclaração de raça para fins de acesso a políticas afirmativas, é reconhecidamente constitucional, com maior razão o é a sindicabilidade da formação acadêmica do candidato, especialmente, quando se trata de uma pessoa pública e chefe máximo da instituição federal de ensino que realiza o certame.

Aplicável, aqui, o argumento esposado pelo Ministro Luiz Fux no julgamento da célebre ADPF nº 186, de que referida sindicabilidade:

“Trata-se, antes de tudo, de um **esforço** da universidade para que o respectivo programa inclusivo cumpra efetivamente seus desideratos, **beneficiando seus reais destinatários, e não indivíduos oportunistas** que, sem qualquer identificação étnica com a causa racial, pretendem ter acesso privilegiado ao ensino público superior”.

De mais a mais, impõe-se consignar que a constitucionalização dos princípios, que terminaram por normatizar inúmeros valores de cunho ético-jurídico, quando a concepção de legalidade cedeu lugar à noção de juridicidade, segundo o qual a conduta administrativa está subordinada não só a uma lei ordinária ou complementar, mas também deve respeitar o chamado “bloco de legalidade”.

Nesse contexto, destaca-se que o novo paradigma de legalidade permite então que haja respeito à constituição e a todo o ordenamento, chegando-se ao conceito de juridicidade, reforçando as afirmações como do saudoso Celso Antônio Bandeira de Mello, para quem, *violar um princípio é ainda pior que violar uma norma, pois tal significa o desrespeito a todo o ordenamento.*²⁴

Nesse sentido, a doutrina de Gustavo Binbenbojm:

(...) a atuação administrativa só será válida, legítima e justificável quando condizente, muito além da simples legalidade, com o sistema de princípios e regras delineados na constituição, de maneira geral, e com os direitos fundamentais, em particular.²⁵

A doutrina administrativa é pacífica no seguinte entendimento:

(...) a noção de que a Administração Pública é meramente aplicadora das leis é tão anacrônica e ultrapassada quanto a de que o direito seria apenas um limite para o administrador. Por certo, não prescinde a Administração Pública de uma

²⁴Curso de Direito Administrativo. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

²⁵BINENBOJM, Gustavo. **Uma teoria do Direito Administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização.** 2ª edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 132.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA - PARAÍBA
PROCURADORIA REGIONAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

autorização legal para agir, mas, no exercício de competência legalmente definida, têm os agentes públicos, se visualizado o Estado em termos globais, um dilatado campo de liberdade para desempenhar a função formadora, que é hoje universalmente reconhecida ao Poder Público.²⁶

E mais, como concluiu Binenbojm:

É irrefutável a constatação de que os critérios formais de validade do Direito acabaram por legitimar as maiores iniquidades do século XX. De fato, quando se pensava ter alcançado o mais elevado grau de desenvolvimento da civilização ocidental, a lei, expressão da vontade geral, cujo conteúdo independe de maiores questionamentos, foi capaz de legitimar práticas nazi-fascistas, que criaram talvez a maior cicatriz da história do século passado. A constatação de que a lei é insuficiente para trazer justiça e liberdade fez com que ela perdesse a aura de superioridade que havia incorporado com a Revolução Francesa. Louis Favreau fala, neste sentido, numa ‘dessacralização da lei’, pois a história provou que ela pode ser o veículo da injustiça e da falta de liberdade.²⁷

De outra banda, a Jurisprudência, ao tratar do tema, assim se manifestou:

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. COTAS. CANDIDATO COM FORMAÇÃO UNIVERSITÁRIA ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. O objetivo do processo seletivo diferenciado, no caso, é justamente propiciar o primeiro acesso ao ensino superior. O fato de a impetrante já ter curso superior inequivocamente demonstra a prescindibilidade de ser protegida pela ação afirmativa. Abrir vagas a portadores de diploma superior dentro do sistema de cotas não significaria a busca de isonomia, mas, ao contrário, privilegiaria quem já obteve aquilo que o vestibular dá acesso. (TRF4, AC 5018539-33.2017.4.04.7000, QUARTA TURMA, Relatora VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, juntado aos autos em 06/10/2017)

Neste caso, 4ª Turma do TRF4 decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso. A relatora do caso, desembargadora federal Vivian Josete Pantaleão Caminha, fundamentou que o objetivo do processo seletivo diferenciado é justamente propiciar o primeiro acesso ao ensino superior, conforme determina a Lei . **“O fato de a impetrante já ter curso superior inequivocamente demonstra a prescindibilidade de ser protegida pela ação afirmativa. Abrir vagas a portadores de diploma superior dentro do sistema de cotas não**

26SILVA, Almiro Couto apud BINENBOJM, Gustavo. Op. Cit. p.35.

27 BINENBOJM, Gustavo. Op. Cit. p. 129.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA - PARAÍBA
PROCURADORIA REGIONAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

significaria a busca de isonomia, mas, ao contrário, privilegiaria quem já obteve aquilo que o vestibular dá acesso".²⁸

No mesmo sentido, também é o entendimento do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, aplicado no processo 0022007-42.2009.4.01.4000. De acordo com o divulgado pela Advocacia-Geral da União, que atuou em caso análogo na Universidade Federal do Piauí:

Ex-alunos de universidades, públicas ou federais, não podem concorrer à vaga no segundo curso de graduação como cotistas. Esse entendimento foi confirmado após atuação da Advocacia-Geral da União (AGU), na Justiça, em caso de estudante que já possuía licenciatura em Química, cursava Mestrado e desejava entrar para o curso de Medicina na mesma universidade, a Universidade do Piauí (UPI).

Procuradoria-Regional Federal da 1ª Região (PRF1) e a Procuradoria Federal junto à Universidade do Piauí (PF/FUFPI) representaram a universidade judicialmente e, após constatar que a autora da ação era mestranda, conseguiram manter o cancelamento da matrícula dela do curso de Medicina, já efetuado pela unidade de ensino superior. Segundo os itens editais UFPI nº 27 e 28/08, é vedado o uso do sistema de cotas por aqueles que já são portadores de curso superior de graduação. Dessa forma, a universitária não se encaixa no perfil exigido para obter o benefício.

Inconformada, a estudante argumentou que a decisão de restringir o seu ingresso no vestibular pelo sistema de cotas ofenderia os direitos e garantias assegurados na [Constituição Federal](#), pois a universidade não tem autonomia para extinguir o direito de acesso à educação nem desprezar as premissas estabelecidas na [Lei de Diretrizes e Bases](#) da Educação.

A AGU defendeu a legalidade da decisão administrativa que cancelou a matrícula da estudante, alegando que deveria ser considerado o fato de que a reserva de vagas para cotistas implica em observação à política de inclusão social pretendida pela universidade.

A relatora acolheu os argumentos da UFPI e destacou que "partindo da premissa de que a reserva de vagas tem por escopo facilitar o acesso ao ensino superior de pessoas que, em decorrência de suas condições sócio-econômicas, teriam presumida dificuldade de concorrer em igualdade com os demais concluintes do 2º grau, é razoável a proibição de que àquelas que já tenham nele ingressado se valham do benefício".²⁹

²⁸Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-out-21/cota-universidade-nao-vale-quem-graduacao-trf>, acesso em 22.04.22.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA - PARAÍBA
PROCURADORIA REGIONAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

VI. DA TUTELA CAUTELAR

O novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) trata da tutela provisória, dividindo-a em tutela de urgência e tutela de evidência (art. 294).

Comentando o art. 294 do novel CPC, Teresa Arruda Alvim Wambier assevera que:

Este dispositivo inaugural o regime jurídico da tutela provisória no NCPC, esclarecendo desde logo no *caput* que o gênero (tutela provisória) pode fundamentar-se em *urgência* e *evidência*. Ambas, conquanto provisórias – ou seja, ainda sujeita a modificação após o aprofundamento da cognição – não se confundem.

A *tutela de urgência* está precipuamente voltada a **afastar o *periculum in mora***, serve, portanto, para **evitar um prejuízo grave ou irreparável enquanto dura o processo** (agravamento do dano ou a frustração integral da provável decisão favorável), ao passo que a *tutela de evidência* baseia-se exclusivamente **no alto grau de probabilidade do direito invocado**, concedendo, desde já, aquilo que muito provavelmente virá ao final.³⁰

Por sua vez, o art. 300, *caput*, do CPC, estabelece, como requisitos da tutela de urgência, a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

No caso em exame, a **probabilidade do direito** está cabalmente demonstrada nos autos, diante da ausência dos requisitos para VALDINEY VELÔSO GOUVEIA, possuidor de duas graduações; além de um mestrado e um doutorado, seja contemplado com benefício da cota social destinado àqueles “candidatos que, independentemente da renda, tenham cursado o ensino médio em escolas públicas”, seja matriculado no Curso de Engenharia de Produção – Bacharelado – Noturno – 2º Semestre da UFPB, através da Chamada Regular do SISU 1ª Edição/2022.

De outra banda, o *periculum in mora* justifica-se com risco de dano irreversível, bem como risco ao resultado útil do processo. Isto porque a demora do processo pode inviabilizar o ingresso de outro(s) candidato(s) que de fato são beneficiários do sistema de cotas egressos de escola pública, para cursar uma graduação em Universidade Federal. Ademais, não apenas a utilidade do provimento final estará em risco na ausência de sua antecipação. Também a própria credibilidade da política afirmativa em apreço restará indelevelmente arranhada, ante a

²⁹<https://agu.jusbrasil.com.br/noticias/2158543/estudante-que-ja-cursou-a-universidade-nao-pode-se-beneficiar-do-sistema-de-cotas-para-segunda-graduacao>, acesso em 22.04.22.

³⁰WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; et. al. Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil. São Paulo: RT, 2015. p. 487.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA - PARAÍBA
PROCURADORIA REGIONAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

possibilidade de matrícula do demandado no curso de Engenharia de Produção com a anuência da ré UFPB.

Portanto, é evidente que a demora no provimento jurisdicional poderá acarretar a ineficácia do provimento final, provocar dano irreparável ou de difícil reparação aos estudantes não contemplados com a vaga pelo sistema da cota delineada no art. 1^a da n^o 12.711/2012.

Outrossim, o art. 12 da Lei n^o 7.347/85 aduz que “*poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo*”. Para tanto, devem estar presentes o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*.

Acrescente-se ainda que, conforme determina o art. 84 do Código de Defesa do Consumidor (Lei n^o 8.078/90), aplicável a todas as ações civis públicas por força do art. 21 da Lei n^o 7.347/85, “*na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento*”.

Ex positis, estando presentes os requisitos preceituados no art. 300 do CPC e do art. 12 da Lei n^o 7.347/85, requer a **concessão de medida de urgência, determinando-se à Universidade Federal da Paraíba que se abstenha de realizar a matrícula de VALDINEY VELÔSO GOUVEIA**, no Curso de Engenharia de Produção – Bacharelado – Noturno – 2^o Semestre da UFPB, através da Chamada Regular do SISU, 1^a Edição/2022, decorrente do benefício da cota social àqueles “*candidatos que, independentemente da renda, tenham cursado o ensino médio em escolas públicas*”.

VII - DOS PEDIDOS E REQUERIMENTOS FINAIS

Em face do exposto, o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** requer:

a) a concessão, *inaudita altera parte*, de **tutela provisória cautelar de urgência, determinando-se à Universidade Federal da Paraíba que se abstenha de realizar a matrícula do candidato VALDINEY VELÔSO GOUVEIA**, no Curso de Engenharia de Produção – Bacharelado – Noturno – 2^o Semestre da UFPB, através da Chamada Regular do SISU, 1^a Edição/2022, decorrente do benefício da cota social àqueles “*candidatos que, independentemente da renda, tenham cursado o ensino médio em escolas públicas*”;

b) embora tenha havido recusa dos demandados em resolução conciliatória da demanda, o MPF encontra-se disponível para audiência de conciliação, conforme previsto no art. 334 do CPC, após a análise do pedido liminar, em razão a urgência;

c) a citação da **UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA** e de **VALDINEY VELÔSO GOUVEIA**, para, querendo, contestarem a presente demanda;



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA - PARAÍBA
PROCURADORIA REGIONAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

d) a procedência do pedido para:

d.1) excluir **VALDINEY VELÔSO GOUVEIA**, da lista de **aprovados** do Curso de Engenharia de Produção – Bacharelado – Noturno – 2º Semestre da UFPB, através da Chamada Regular do SISU, 1ª Edição/2022, decorrente do benefício da cota social àqueles “candidatos que, independentemente da renda, tenham cursado o ensino médio em escolas públicas”;

d.2) **determinar à Universidade Federal da Paraíba que, desconsiderando a aprovação de VALDINEY VELÔSO GOUVEIA**, proceda com a matrícula do aluno que se encontre melhor classificado na lista de aprovados pelo sistema de cotas àqueles “candidatos que, independentemente da renda, tenham cursado o ensino médio em escolas públicas”.

Protesta pela produção de provas por todos os meios admissíveis em direito, tais como apresentação de documentos, oitiva de testemunhas e realização de perícias e inspeções judiciais, caso estas se façam necessárias.

Requer ainda a dispensa do pagamento das custas, emolumentos e outros encargos, em vista do disposto no art. 18 da Lei nº 7.347/85.

Causa de valor inestimável. Para os fins do artigo 291 do Código de Processo Civil, o Ministério Público Federal atribui-se o valor de R\$ 100.000,00(cem mil reais).

João Pessoa, data da assinatura digital.

JANAINA ANDRADE DE SOUSA
Procuradora da República