



Número: **1006912-46.2023.4.01.3000**

Classe: **PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL**

Órgão julgador: **2ª Vara Federal Cível e Criminal da SJAC**

Última distribuição : **29/06/2023**

Valor da causa: **R\$ 1.000,00**

Assuntos: **Anulação**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
FERNANDO SILVERIO VIEIRA BENTO PINHEIRO (AUTOR)		ITALO FARIAS BRAGA (ADVOGADO)	
UNIVERSIDADE FEDERAL DO ACRE (REU)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
16984 90987	17/07/2023 01:57	Decisão	Decisão



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Acre
2ª Vara Federal Cível e Criminal da SJAC

PROCESSO: 1006912-46.2023.4.01.3000
CLASSE: PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)
POLO ATIVO: FERNANDO SILVERIO VIEIRA BENTO PINHEIRO
REPRESENTANTES POLO ATIVO: ITALO FARIAS BRAGA - CE35020
POLO PASSIVO: UNIVERSIDADE FEDERAL DO ACRE

DECISÃO

FERNANDO SILVERIO VIEIRA BENTO PINHEIRO ajuizou a presente ação, pelo procedimento comum cível, em face da **UNIVERSIDADE FEDERAL DO ACRE**, objetivando liminarmente: (i) que seja declarada a nulidade da cláusula de inclusão regional da UFAC, reformulando-se a lista de aprovados no curso de medicina, regido pelo Edital n.º 33/2023 - SISU/PROGRAD/UFAC, se já houver sido publicada tal lista; ou (ii) que seja o autor considerado aprovado, independentemente de colocação na lista; (iii) que ele seja incluído na lista de aprovados, se aprovado sem a cláusula do argumento de inclusão regional, na condição de *sub judice*, sendo garantida sua pré-matrícula e matrícula. Subsidiariamente, requereu a autorização de sua pré-matrícula e matrícula, considerando as cotas regionais, em razão do princípio da proporcionalidade.

No mérito, requereu a confirmação dos pedidos liminares e a gratuidade da justiça.

O Autor concluiu o ensino médio em um estabelecimento de ensino do Estado de Goiás, na cidade de Goiânia (ID n.º 1688799977). Almejando cursar medicina, realizou inscrição no Sistema de Seleção Unificada - SISU, na Universidade Federal do Acre - UFAC, através de processo seletivo regido pelo Edital n.º 33/2023/PROGRAD (ID n.º 1688799979).

Publicada a lista de aprovados, o Autor logrou êxito na aprovação, alcançando a 2ª colocação, na ampla concorrência (ID n.º 1688799980). Entretanto, para tal feito, ele se utilizou do “*Argumento de Inclusão Regional*”, previsto no item 3.3 do referido edital, o que elevou a sua nota em 15% – mesmo tendo ciência de que não se enquadra nos pré-requisitos deste bônus, tendo em vista que não é aluno egresso de colégios acreanos, amazonenses e rondonienses incluídos no programa de bonificação regional da UFAC.

Argumentou que, com o acréscimo de 15% em sua nota, está aprovado em 2º lugar no curso de medicina, mas, sem ele, nem figuraria na lista de aprovados. Sustentou que a adoção do “*Argumento de Inclusão Regional*”, pela UFAC, é providência ilegal e inconstitucional, pois não está previsto na lei de cotas (Lei 12.711/12), quebra a isonomia e a proporcionalidade,



com a criação de política pública em flagrante prejuízo a terceiros, bem como fere o livre acesso ao ensino superior, instituindo preferência entre brasileiros e ferindo o pacto federativo.

Juntou documentos. Decido.

1. Preliminarmente

O tema é delicado, pois tem suscitado acalorados questionamentos na sociedade acreana, desde que o Magistrado da 3ª Vara Federal, nos autos n. 1001832-04.2023.4.01.3000, em março passado, concedeu liminar declarando a ilegalidade do bônus regional instituído pela UFAC e permitiu a matrícula do autor da ação, estudante paraibano, sobrinho deste magistrado.

Após a decisão, começou a circular intensamente nas redes sociais, a acusação de que o Juiz Federal prolator daquela decisão estaria agindo ilegalmente, utilizando-se de subterfúgios, para beneficiar o parente de um colega juiz, o aluno paraibano autor da ação.

Seguiram-se diversos ataques aos juízes federais citados, ao ponto de haver pronunciamento público de Deputado Estadual em Sessão na Assembleia Legislativa do Estado criticando a decisão e até edição de vídeo para ilustrar o suposto ato de corrupção. A desinformação foi tanta que em alguns canais se apontava que um Juiz tinha concedido liminar para seu próprio parente estudar medicina na UFAC. Fatos públicos e notórios que ainda reverberam na cidade de Rio Branco, mesmo após a revogação da liminar pelo próprio Juiz prolator há dois meses. Por tais motivos, acredito sejam necessárias algumas considerações.

Por mera tolerância, não se determinou à Polícia Federal a apuração dos responsáveis pela falsa acusação, ato tipificado como calúnia no Código Penal, perpetrada em face de juízes federais em razão do exercício da função.

Ao final da ação o pedido do estudante foi julgado improcedente, tendo sido apresentado recurso que seguirá para julgamento no Tribunal Regional Federal da 1ª Região em Brasília (TRF1). A advogada da ação é a esposa deste magistrado.

Discursos de ódio e ameaças de linchamento e até de morte foram direcionadas ao estudante paraibano, caso ele aparecesse na faculdade. Apesar das inúmeras provas colhidas, a exemplo dos *prints* de *posts* com identificação dos autores, a vítima das ameaças não registrou boletim de ocorrência, também por mera tolerância.

Interessante observar alguns fenômenos sociais. Não se vê juízes dizendo a médicos como eles devem tratar seus pacientes, nem a engenheiros como eles devem garantir a solidez de suas obras, nem a professores qual metodologia eles devem usar para ministrar suas aulas. Por um motivo óbvio: juízes são leigos nessas ciências.

Entretanto, muitos médicos, engenheiros e professores apontam com autoridade erros em decisões judiciais, indicando como o juiz (do primeiro grau ao Supremo Tribunal Federal) deveria decidir em tal ou qual caso, mesmo sendo leigos em ciências jurídicas. Não que as decisões judiciais sejam imunes a críticas. Do que se trata aqui é de intromissão em área específica do conhecimento científico por pessoas sem a qualificação necessária. Não seria



imprudência?

Se para aplicar o direito fosse suficiente saber ler textos de lei, não seriam necessários cinco anos de estudo numa faculdade de Direito. Ou teríamos que admitir que os estudantes de direito não seriam tão inteligentes quanto os demais acadêmicos.

Voltando aos fenômenos sociais. Um formador de opinião, leigo em ciências jurídicas, com centenas ou milhares de seguidores aponta que um juiz é corrupto porque favoreceu A ou B em uma decisão. Em pouco tempo centenas de seguidores replicam a desinformação sem sequer ter tido acesso à decisão judicial. Se o autor da acusação conchama seus seguidores para jogar pedras no prédio da Justiça, ao menos dezenas comparecem, revoltados com o “ato de corrupção”, querendo “limpar a justiça”. E se vissem o tal juiz por perto, mesmo que com sua família, suas integridade físicas correriam sério risco. E assim nascem atos de agressão, vandalismo, depredação, ataques a pessoas e instituições.

E não se trata de suposições ou conjecturas, mas de fatos concretos que tem ocorrido. Apenas um exemplo: há dois dias o Ministro do Supremo Tribunal Federal Alexandre de Moraes foi hostilizado no aeroporto de Roma e seu filho foi fisicamente agredido em razões de decisões que proferiu no exercício da profissão.

E se aquele formador de opinião citado acima é alguém dotado de capacidade técnica jurídica para entender a decisão judicial, porque dissemina informação falsa? Repito: a discordância, o debate, a crítica, o pensamento divergente são cabíveis e totalmente necessários, ainda mais em questão tão complexa. Mas há formas civilizadas de se fazer isso.

Há um velho ditado que diz que “as massas são manobráveis”. Muito interessante, especialmente para quem é massa.

Muitas vezes um ato judicial contraria o senso comum, mas o juiz deve fazer o que manda a lei e não o que o povo quer ou o que a população acha ser certo. Daí porque o juiz não deve se deixar levar por influências externas, sob pena de descumprimento do dever. Exemplo: por anular uma multa por desmatamento ambiental, um juiz pode ser taxado de ser conivente com a devastação do meio ambiente e com quem polui e desmata ilegalmente por dinheiro. Porém, a anulação da multa pode ocorrer porque o fiscal agiu de forma ilegal, fixando a multa em valores muito maiores que o devido, causando indevidamente excessivo prejuízo ao infrator ambiental, que tem o direito de questionar judicialmente a penalidade.

Tal fato – arbítrio do fiscal – precisa ser coibido pelo Poder Judiciário, já que o agente público (os detentores de cargos administrativos nos entes públicos), obrigatoriamente, deve agir estritamente conforme a lei, já que vivemos numa ordem constitucional, num estado democrático de direito, onde todos estamos submetidos à lei.

O Poder Judiciário, na essência, muitas vezes exerce uma função contramajoritária na sociedade, justamente para garantir direitos fundamentais, muitas vezes coibindo a atuação do próprio Estado. Isso é natural, pois enquanto os Poderes Executivo e Legislativo é composto por representantes eleitos pelo voto popular, o Poder Judiciário é acessado por concurso público. Não faz parte de seu mister agradecer a quem quer que seja, nem é dependente de votos nem *likes*

O que seria da democracia se não houvesse quem garantisse a efetividade de



direitos às minorias? Ainda mais em tempos que, para alguns, a minoria deve simplesmente se curvar às vontades da maioria - em uma visão deturpada do que é democrático. Não apenas o querer da maioria deve ser respeitado, porque apenas isso não garante vivência harmônica e justa na sociedade. É preciso garantir o respeito aos direitos das minorias. Esta função em muitos casos é operacionalizada com a intervenção do Judiciário - sem qualquer demérito aos demais Poderes, que trabalham diuturnamente para garantir direitos fundamentais das minorias, com a criação de legislação e implementação de políticas públicas para tanto.

A experiência humana mundial, acumulada ao longo de séculos de convivência em sociedade, demonstra que o detentor de poder na comunidade tende a dele abusar, seja intencionalmente ou não. Em razão disso, os sistemas jurídicos criam mecanismos para coibir o abuso. No ordenamento jurídico brasileiro a Constituição Federal, Lei Maior de organização do estado, impõe para todo e qualquer ocupante de cargos administrativos a obediência ao princípio da legalidade (CF, art. 37).

Tal mandamento constitucional equivale a dizer que o administrador só pode fazer aquilo que está autorizado por lei. E é conferido ao Poder Judiciário o poder-dever de exercer, em caráter final e definitivo, o controle dos atos públicos. Mas, e se for o juiz que abusar do poder que lhe é conferido? Há o Tribunal ao qual é subordinado e Tribunais Superiores, onde um conjunto de juízes poderá rever o ato, além das Corregedorias do Tribunal e do Conselho Nacional de Justiça, cada um com suas atribuições.

No caso trazido para apreciação nestes autos – legalidade da cota regional instituída pela UFAC – podemos concordar que a educação no Acre é deficitária, que o número de médicos no Estado é reduzido e que são necessárias (e bem vindas) políticas públicas para corrigir o problema. O que precisamos examinar tecnicamente nesta seara é se o administrador local tem autorização legal para criá-las e, mesmo que tenha, se pode fazer da forma que bem entender.

Este magistrado, na primeira oportunidade que teve de se pronunciar sobre o tema, em julho de 2022, defendeu a bonificação regional estabelecida pela UFAC, negando ao autor da ação matrícula no curso de medicina da instituição de ensino. Tal fato ocorreu nos autos do proc. 1008031-76.2022.4.01.3000, ainda em trâmite neste Juízo. O fundamento da decisão foi o reconhecimento da desigualdade regional e carência de médicos no Estado. Nesta ação não se examinou nem se debateu a fórmula utilizada pela Universidade para promover o ingresso de estudantes acreanos no curso em referência, o que foi feito apenas em ação posterior.

Ocorre que o estudante recorreu da decisão deste magistrado, que negou o pedido de matrícula, e o Tribunal Regional Federal da 1ª Região concedeu-lhe o direito de cursar medicina na UFAC, declarando inconstitucional, ilegal e desproporcional a bonificação criada pela UFAC (agravo de instrumento n. 1026735-19.2022.4.01.0000). E o estudante encontra-se cursando a faculdade regularmente.

A partir de então, examinando com maior profundidade o tema, o edital e as decisões dos Tribunais a respeito, mudei meu entendimento, que passo a expor mais à frente, após expor uma perplexidade pessoal.

Escolhi o Acre voluntariamente para dar início à carreira profissional de Juiz. Com 01 ano, poderia ter voltado à minha terra natal, mas optamos em viver parte da nossa vida, com



os filhos, desfrutando da hospitalidade e da cultura acreana, mesmo que isso representasse uma dificuldade maior em voltar a nossa origem.

Minha esposa passou a advogar principalmente com direito previdenciário, dando assistência maior à população rural e ribeirinha do interior do Acre, e sempre vi nela uma alegria genuína quando conseguia um benefício do INSS para aqueles cidadãos extremamente necessitados, pois proporcionava alguma dignidade e condições de vida melhores para os beneficiários e suas famílias.

Meus filhos viveram a primeira infância no Acre, com muita alegria, muitas vezes privados da presença do pai em finais de semana e feriados em razão de trabalho realizado em prol da segurança pública do povo acreano.

Como parte do meu trabalho, julguei e condenei diuturnamente traficantes de drogas, de armas, organizações criminosas diversas, incluindo inúmeros membros de facções criminosas. Mas nunca poderia imaginar que ataques pessoais a este magistrado, ameaças a seus familiares e atos de deslealdade surgiriam da elite intelectual/acadêmica da sociedade rio branquense, inclusive de dentro da UFAC. Muitos dos que condenei demonstraram abertamente respeito às minhas decisões, cientes de que eu apenas cumpria meu dever.

Eu, minha esposa, o colega juiz, um amigo advogado e até minha religião foram indevidamente envolvidos no suposto escândalo de corrupção. Após dez anos de serviços prestados ao Acre, sem nada que pudesse manchar minha reputação, é provável que a imagem que fique seja "a daquele juiz corrupto que tentou burlar o sistema de cotas da UFAC, mas, graças a Deus, foi coibido. Justiça foi feita!." Até mesmo porque a maioria não terá disposição ou interesse de ler esta decisão.

Ressalte-se que, desde 2015, o TRF1 vem declarando ilegal a bonificação regional das universidades federais e, desde 2019, ano a ano, declarando irregular a mesma bonificação da UFAC, que continua, ano a ano, procedendo da mesma forma. Mas esses dados não são divulgados quando se disseminam *fakes news*.

Passemos a análise jurídica do caso.

2. Da possibilidade de existência de um bônus regional

O bônus regional pode ser passível de utilização, se aplicado com razoabilidade e proporcionalidade, dentro da legalidade, tendo em vista que se trata de medida necessária em regiões com desigualdade. De fato, a UFAC demonstra ciência da sua necessidade, porque a experiência tem mostrado que o Estado do Acre é um dos que menos têm médicos à disposição da população, especialmente quando considerados os municípios do interior (que contam com menos de 25% dos profissionais no Acre).

Segundo o Conselho Regional de Medicina do Estado do Acre:

"O estado do Acre conta com 1.219 médicos inscritos no Conselho Regional de Medicina, segundo mostra o estudo Demografia Médica no Brasil 2023 divulgado



nesta segunda-feira (6) pelo Conselho Federal de Medicina (CFM). Com isso, a relação de médicos por habitantes apresentou um aumento em relação à última atualização da pesquisa, publicada em 2020, passando de 1,20 para 1,34 médicos para cada mil habitantes.

Este ano, a novidade é que o CFM lançou a pesquisa por meio de uma plataforma dinâmica, moderna, ágil e atualizada, com o objetivo de democratizar o acesso a informações sobre a população de médicos em atividade no País.

Com a taxa de 1,34 médicos para cada mil habitantes, o Acre possui a quinta menor taxa do país. Ficando atrás somente dos estados do Maranhão (0,97); Amapá (1,10); Pará (1,13) e Amazonas (1,29). O Distrito Federal aparece em primeiro, com 4,72 médicos por mil habitantes, seguido por Rio de Janeiro, com 3,65, e São Paulo, com 3,26.

Seguindo a tendência nacional, a maioria dos médicos do estado está concentrada na capital acreana. Do total de profissionais, 75,38% atuam em Rio Branco e os outros 300 estão distribuídos nas outras 21 cidades do Estado.”

[\(https://carmac.org.br/noticias/demografia-medica-com-1-219-medicos-acre-tem-media-de-134-profissionais-para-cada-mil-habitantes/](https://carmac.org.br/noticias/demografia-medica-com-1-219-medicos-acre-tem-media-de-134-profissionais-para-cada-mil-habitantes/) – acessado em 05/07/2023).

Mesmo com a pequena melhora, ainda há carência, pois o Acre conta com apenas 1,34 médicos para cada mil habitantes, o que coloca o Estado entre os 05 piores nesse ranking. Desse modo, iniciativas para que acreanos acessem o ensino superior são louváveis, porque a probabilidade de um médico acreano laborar em sua cidade, ainda mais se for no interior do Estado, é bem maior quando comparada a de um estudante de outro estado.

O Supremo Tribunal Federal fixou a tese de que “é constitucional o uso de ações afirmativas, tal como a utilização do sistema de reserva de vagas (“cotas”) por critério étnico-racial, na seleção para ingresso no ensino superior público”. Tal entendimento é fruto da discussão do Tema 203, da repercussão geral do STF, na qual se reconheceu a necessidade de ações afirmativas para garantir mais igualdade no acesso e permanência no ensino superior.

O mesmo Tribunal, ao julgar o Recurso Extraordinário n.º 614.873/AM (Tema 474, da Repercussão Geral), não proibiu completamente a instituição de bônus regionais como o da UFAC. Apesar de não deixar expresso uma fórmula ou percentual, no voto do eminente Ministro Luís Roberto Barroso foi pontuado que:

“(…) 22. Nessa linha, a inconstitucionalidade da política de cotas ora analisada não significa que é vedada toda e qualquer ação afirmativa que adote o critério espacial ou de origem. Afinal, o Brasil é um dos países mais desiguais do mundo e as regiões Norte e Nordeste ainda têm índices menores de desenvolvimento humano do que as demais. É inegável que os seus cidadãos têm maior dificuldade de acesso à educação, saúde, saneamento básico, transporte e outros direitos básicos, o que obstaculiza a sua ascensão social e os inferioriza no plano do reconhecimento. Nesse cenário, em alguns casos, pode ser pertinente a adoção de um critério diferenciado para superar disparidades regionais e democratizar os espaços públicos. Vale dizer: no caso da política de cotas da Universidade do Estado do Amazonas, a inconstitucionalidade decorre do fato de que a reserva de vagas é de 80%, o que atenua excessivamente a diversidade do corpo discente e nega oportunidades a pessoas em situação de vulnerabilidade ainda maior, como aquelas de Estados menos desenvolvidos do que o Amazonas. Trata-se, pois, de um critério injustificável, inidôneo e discriminatório. (...)”.

(STF. Tema 474 da Repercussão Geral. RE n.º 614.873/AM. Voto Vista do Min. Luís



Roberto Barroso. Plenário Virtual. 14/04/2023).

Apesar de admissível uma política de cotas regional, a medida deve ser tomada obedecendo-se aos preceitos constitucionais e legais, porque se trata de Administração Pública, que não faz o que deseja, mas o que a lei permite. Até porque, nas palavras do Ministro Barroso, julgando o mesmo caso acima citado:

“3. A política de reserva de vagas estabelecida enseja três consequências negativas: (i) são contempladas pessoas que não necessariamente estão em posição de vulnerabilidade social, a exemplo das que estudaram na rede privada de ensino; (ii) há restrição excessiva ao ingresso de estudantes não contemplados pela cota, o que impõe obstáculo desproporcional ao acesso de pessoas em situação de vulnerabilidade análoga ou mais agravada, tais como migrantes, refugiados e alunos de Estados próximos menos desenvolvidos; e (iii) reduz-se o pluralismo do corpo discente da universidade”.

4. A restrição excessiva ao pluralismo no ambiente universitário gera três problemas: (i) vai na contramão do princípio da igualdade de acesso ao ensino superior e do dever estatal de garantir o acesso aos níveis mais elevados de ensino (art. 206, I, e 208, V, da CRFB), por retirar uma universidade pública estadual do cardápio de opções daqueles não contemplados pelas cotas; (ii) contraria a própria razão de ser das ações afirmativas, que buscam propiciar ambiente acadêmico plural, aberto às diferenças e consentâneo com a heterogeneidade da sociedade; e (iii) vai na contramão dos objetivos constitucionais da educação (art. 205, caput, da CRFB), pois prejudica o pleno desenvolvimento da pessoa, o preparo para a cidadania e a qualificação para o trabalho.

5. Embora seja legítimo que o Estado do Amazonas adote políticas públicas voltadas a estimular a fixação de profissionais qualificados em seu território, a reserva de 80% das vagas em universidade estadual constitui medida nitidamente desproporcional, que atinge o núcleo essencial da vedação à criação de distinções ou preferências entre brasileiros pelos entes federativos (art. 19, III, da CRFB).

6. A invalidade da política de cotas ora analisada não significa que é vedada toda e qualquer ação afirmativa que adote o critério espacial ou de origem. Em alguns casos, será constitucionalmente admissível a eleição de critério diferenciado para superar disparidades regionais, especialmente nas regiões Norte e Nordeste.

(...)

(STF. Tema 474 da Repercussão Geral. RE n.º 614.873/AM. Voto Vista do Min. Luís Roberto Barroso. Plenário Virtual. 14/04/2023).

Observe-se que o Ministro Barroso declara a inconstitucionalidade da cota regional do Estado do Amazonas porque ela restringe o acesso de pessoas em situações de maior vulnerabilidade que os amazonenses. Nesse seguimento, como visto acima, se o CRM Acre informa que a taxa de médicos por cada mil habitantes é pior nos estados do Maranhão (0,97), Amapá (1,10), Pará (1,13) e Amazonas (1,29) do que no Acre, é impossível se considerar constitucional a bonificação no Estado do Acre (1,34). Observe-se que os dados são atuais, deste mês de julho de 2023.

Portanto, firmo o entendimento de que o bônus regional instituído pela UFAC, por meio de resoluções que foram baseadas em um decreto que exorbitou o poder regulamentar, além de ilegal é inconstitucional.



3. Da inconstitucionalidade do bônus regional da UFAC. Análise inicial.

Em análise inicial, entendo que o Edital n.º 33/2023/PROGRAD, da UFAC, ao adotar o “*Argumento de Inclusão Regional*” feriu o ordenamento constitucional. Vejamos:

Este bônus foi instituído em 2018, pela Resolução CONSU n.º 25, da UFAC (ID n.º 1688799981) e alterado pela Resolução CONSU n.º 58, de 2019 (ID n.º 1688799982). Está regulamentado nos seguintes termos:

Art. 1º Instituir o bônus do Argumento de Inclusão Regional para promover o acesso de candidatos aos cursos de graduação da Ufac que tenham cursado integralmente o ensino médio regular e presencial em instituições de ensino situadas na região do estado do Acre, cuja abrangência territorial está descrita no Art. 3º desta Resolução.

Parágrafo Único. Os candidatos que tenham cursado integralmente o ensino médio regular e presencial em instituições de ensino situadas na região do estado do Acre terão direito ao acréscimo de um bônus às notas que obtiverem no Exame Nacional do Ensino Médio (Enem) a cada ano.

Art. 2º - O bônus do Argumento de Inclusão Regional, para efeito de classificação quanto ao SiSU na Ufac, consistirá em um acréscimo de 15% (quinze por cento) na nota final do ENEM, que será obtida por uma média ponderada das notas das provas realizadas (provas objetivas e prova de redação), de acordo com o Termo de Adesão do SiSU, para aqueles candidatos que optem pela demanda de Ampla Concorrência.

Parágrafo Único. O acréscimo terá efeito apenas classificatório, não sendo levado em conta na análise do atendimento de eventuais critérios eliminatórios.

Art. 3º - Terão direito ao bônus do Argumento de Inclusão Regional, para os cursos oferecidos na Ufac, os candidatos que tiverem cursado e concluído todo o ensino médio regular e presencial em instituições de ensino localizadas:

I - No estado do Acre.

II - No estado do Amazonas, em 2 (dois) municípios: Guajará (na fronteira com o município acreano de Cruzeiro do Sul) e Boca do Acre (na fronteira com o município acreano de Porto Acre).

III - No estado de Rondônia, em 3 (três) vilarejos: Nova Califórnia, Extrema e Vista Alegre do Abunã (na fronteira com o município acreano de Acrelândia).(...)

O Edital n.º 33/2023/PROGRAD (ID n.º 1688799979) adotou o argumento do bônus regional, para todos os cursos da UFAC, conforme o item 3.3 e seguintes:

“3.3 A UFAC adotará a ação afirmativa Argumento de Inclusão Regional, aprovada pela Resolução CONSU n.º. 25 de 11 de outubro de 2018 (Anexo IX deste Edital), alterada pela Resolução CONSU n.º. 58 de 27 de novembro de 2019 (Anexo X deste Edital). Essa política será aplicada nos termos definidos nas Portarias do MEC n.º. 18, de 11 de outubro de 2012 (Anexo VIII deste Edital), n.º. 21, de 5 de novembro de



2012 (Anexo VI deste Edital) e nº. 1.117 e 1 de novembro de 2018 (Anexo VII deste Edital), em conformidade com o Termo de Adesão.”

De início, observo que, em razão da Lei n.º 12.711/12, 50% das vagas de cada curso já estão destinadas às cotas (item 3.1 do Edital), sendo distribuídas entre (item 4.2 do Edital):

Candidatos(as) com renda familiar bruta per capita igual ou inferior a 1,5 salário mínimo que tenham cursado integralmente o Ensino Médio em escolas públicas;

Candidatos(as) autodeclarados(as) pretos(as), pardos(as) ou indígenas, com renda familiar bruta per capita igual ou inferior a 1,5 salário mínimo que tenham cursado integralmente o Ensino Médio em escolas públicas;

Candidatos(as) que, independentemente da renda, tenham cursado integralmente o Ensino Médio em escolas públicas;

Candidatos(as) autodeclarados(as) pretos(as), pardos(as) ou indígenas que, independentemente da renda, tenham cursado integralmente o Ensino Médio em escolas públicas;

Candidatos(as) com deficiência que tenham renda familiar bruta per capita igual ou inferior a 1,5 salário mínimo e que tenham cursado integralmente o Ensino Médio em escolas públicas;

Candidatos(as) com deficiência autodeclarados(as) pretos(as), pardos(as) ou indígenas que tenham renda familiar bruta per capita igual ou inferior a 1,5 salário mínimo e que tenham cursado integralmente o Ensino Médio em escolas públicas;

Candidatos(as) com deficiência que, independentemente da renda, tenham cursado integralmente o Ensino Médio em escolas públicas;

Candidatos(as) com deficiência autodeclarados(as) pretos(as), pardos(as) ou indígenas que, independentemente da renda, tenham cursado integralmente o Ensino Médio em escolas públicas;

O Edital também prevê 20 vagas (item 4.2) para:

Ampla Concorrência.

Candidatos(as) com deficiência.

Candidatos(as) que tenham cursado todo o Ensino Médio, presencial e regular, em escolas privadas ou públicas da região do Estado do Acre (Ampla Concorrência)

De plano, observa-se que 20, de 40 vagas, são distribuídas pelos critérios de cotas da Lei n.º 12.711/12. Das restantes, 5% são reservadas para pessoas com deficiência (1 vaga), e



as demais (19) são destinadas à ampla concorrência.

Ocorre que todos os 19 selecionados na primeira chamada, nas vagas da ampla concorrência, no curso de medicina da UFAC, estão identificados com o código **B8684**, que significa que “*o participante foi selecionado através da modalidade: que tenham cursado todo o Ensino Médio, presencial e regular, em escolas privadas ou públicas da região do Estado do Acre O percentual de bonificação aplicado foi de 15,00%.*” (ID n.º 1688799980). Então, pergunta-se, onde estão as vagas destinadas à ampla concorrência?

E por ampla concorrência entenda-se a concorrência ampla, no sentido mais fiel da palavra, aquela disputa em que todos, sem nenhuma distinção ou necessidade de ação afirmativa, estão competindo. Em outras palavras, se a UFAC usa 50% das vagas para cotas da Lei n.º 12.711/12, 5% das vagas da ampla concorrência para pessoas com deficiência e aplica o argumento de inclusão regional nos outros 45%, quais vagas ela destina, de fato, à ampla concorrência? Somente aquelas que sobram, depois que todos os candidatos beneficiados com o bônus regional, se inscrevem? E se não sobrar nenhuma vaga, como um candidato que não se encaixa em nenhuma cota ou no bônus regional acessa o ensino superior na UFAC?

Tais questionamentos partem de duas premissas: I – o sistema de ações afirmativas – popularmente conhecido como “sistema de cotas” – implementado pela Lei n.º 12.711/12, é algo totalmente necessário, cabível e justo socialmente, mas que foi pensado para trazer, de fato, justiça social, equilibrando as necessidades dos grupos abrangidos, sem anular o acesso pela via da ampla concorrência; II – há desigualdades regionais que precisam ser debeladas com o auxílio de todos os atores sociais, especialmente pela UFAC, pois ela é a instituição pública que melhor entende as desigualdades de acesso ao ensino superior público no Estado do Acre. Mas isso não lhe concede a prerrogativa de impedir o acesso a tal ensino, já que é mandamento constitucional a igualdade de condições para o ingresso no ensino superior público (art. 206, inciso I, da CF/88), devendo a instituição zelar pela universalidade do acesso.

Muito embora a UFAC reserve vagas com o seguinte título: “*B7757 – Candidatos(as) que tenham cursado todo o Ensino Médio, presencial e regular, em escolas privadas ou públicas da região do Estado do Acre (Ampla Concorrência)*”, destacando que são “*(Ampla Concorrência)*”, noto que, na verdade, não se trata de ampla concorrência. Como poderiam todos os candidatos concorrer amplamente se é estipulada uma barreira para quem não cursou integralmente o ensino médio nos estabelecimentos beneficiados? Ora, isso não é ampla concorrência. A barreira é intransponível como demonstra o já citado documento anexo.

O fato de a UFAC buscar diminuir as desigualdades regionais, não lhe permite restringir direitos e muito menos ao ponto de inviabilizar o acesso de estudantes que não fazem parte de nenhum dos grupos beneficiados, asfixiando o acesso pela ampla concorrência.

A atual política de inclusão da UFAC é contrária à sua própria razão ser, pois a Resolução CONSU n.º 25, da UFAC (ID n.º 1688799981) apresenta os seguintes fundamentos:

“CONSIDERANDO a necessidade de garantir uma política de oportunidades de acesso ao ensino superior para alunos da região em que a instituição está inserida, face aos desníveis regionais no sistema educacional brasileiro;

(...)

CONSIDERANDO que o artigo n.º. 211 da Constituição Federal, em seu § 1º,



disciplina que a União organizará o sistema federal de ensino e o dos Territórios, financiará as instituições de ensino públicas federais e exercerá, em matéria educacional, função redistributiva e supletiva, de forma a garantir equalização de oportunidades educacionais e padrão mínimo de qualidade do ensino mediante assistência técnica e financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios;
(...)

CONSIDERANDO a necessidade de reforçar o compromisso de responsabilidade social da Ufac em relação à formação acadêmica e intelectual da sociedade acreana, e a partir de demandas sociais advindas das comunidades dos mais diversos locais onde estão situados os campi e núcleos da Ufac;”

Nota-se, então, que a ação afirmativa implementada vai na contramão desses objetivos, pois: (i) não garante uma política justa de acesso ao ensino superior aos alunos da região, pois um aluno acreano pode ter cursado o ensino médio em uma instituição de ensino de outro estado da federação e não ser beneficiado; (ii) não há equalização de oportunidade educacionais (a ampla concorrência foi eliminada); e (iii) a formação da sociedade acreana está comprometida (já que o ambiente plural de aprendizagem foi diminuído sobremaneira). Conseqüentemente, a política carece de legitimidade e o tratamento diferenciado se torna injustificável sob o prisma constitucional.

Tais condutas violam: a promoção do bem de todos sem preconceito de origem (art. 3º, inciso IV, da CF/88), a igualdade (art. 5º, da CF/88), a proibição de instituição de preferências entre brasileiros (art. 19, inciso III, da CF/88), o pacto federativo, a igualdade de acesso ao ensino superior (art. 206, inciso I, da CF/88), o direito à educação (art. 206, da CF/88) e a garantia de acesso à educação segundo a capacidade de cada um (art. 208, inciso V, da CF/88).

Além de instituir uma discriminação regional, ainda estabelece uma discriminação entre os próprios acreanos pois, se, por qualquer motivo, um natural do estado estudar alguma das séries do ensino médio em outro estado, não poderá mais disputar uma vaga no curso de medicina do seu estado, pois, como visto, na prática, o bônus de 15% impede alunos de outros estados da federação de acessarem a educação superior no Acre

Em certames disputados, como as seleções de medicina no Brasil, se uma única questão é suficiente para deslocar um candidato para posições muito abaixo na lista final, imagine o acréscimo de 15% na nota dos concorrentes, que acresce mais de 100 pontos na nota final.

Diversos Tribunais têm reconhecido a inconstitucionalidade de bônus regionais como este da UFAC. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Tema 474, da Repercussão Geral, entendeu que “É inconstitucional, por ferimento ao artigo 19, III, da Constituição Federal, a reserva de vagas em universidades públicas estaduais para candidatos que exija dos candidatos terem cursado o ensino médio integralmente no respectivo ente federativo”. Neste caso, mesmo que o julgamento tenha sido suspenso, para fixação da tese em assentada posterior, já é possível observar a decisão do STF pela inconstitucionalidade no extrato das decisões disponíveis nos autos.

E mais, no Tema 474, da Repercussão Geral do STF, a controvérsia é atinente à constitucionalidade da Lei Estadual n.º 2.894/2004, do Amazonas, que reserva 80% das vagas, da Universidade Estadual do Amazonas, para candidatos que comprovem ter cursado as três séries do ensino médio em instituições públicas ou privadas no Estado do Amazonas e não



possuam curso superior completo ou não o estejam cursando em instituição pública de ensino. Ou seja, a lei amazonense é menos restritiva que as resoluções da UFAC porque aqui, pelo que se infere de um juízo superficial, com base nos documentos apresentados, é que todas as vagas da ampla concorrência estão comprometidas pelo acréscimo 15% mencionado. Ora, se nem mesmo lei estadual pode instituir o bônus regional, menos ainda pode vir de resoluções do Conselho Superior de uma Universidade, ato administrativo local.

A propósito, ao julgar a ADI n.º 4.868/DF, o Supremo Tribunal Federal julgou inconstitucional a Lei Distrital n.º 3.361/04, que reservava 40% das vagas das universidades e faculdade públicas do DF para alunos que comprovassem ter cursado integralmente os ensinos fundamental e médio em escolas públicas do Distrito Federal. Eis a ementa do julgado:

“Ação direta de inconstitucionalidade. 2. Lei Distrital 3361/2004. Sistema de cotas para ingresso nas Universidades e faculdades públicas do Distrito Federal. 3. Reserva de 40% das vagas para alunos que comprovem ter cursado integralmente os ensinos fundamental e médio em escolas públicas do Distrito Federal. 4. Discriminação em razão da origem. Critério espacial que não se justifica em razão da política de ação afirmativa que busca garantir igualdade de oportunidade aos oriundos da escola pública. 5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da expressão “do Distrito Federal”, constante do artigo 1º da Lei Distrital 3.361/2004. Modulação de efeitos.”
(STF. ADI n.º 4.868/DF. Rel. Min. Gilmar Mendes. Tribunal Pleno. J.: 27/03/2020. DJe.: 15/04/2020).

Sobre o assunto, o Tribunal Regional Federal da 1ª Região já possui jurisprudência sedimentada. Colaciono o seguinte julgado:

“ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ENSINO SUPERIOR. UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO. BONIFICAÇÃO REGIONAL. RESOLUÇÃO CONSEPE 1653/2017. EDITAL PROEN 01/2020. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA NO ACESSO À EDUCAÇÃO E DA PROCEDÊNCIA GEOGRÁFICA. PRETENSÃO DE DUPLA INCIDÊNCIA DAS COTAS. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA.
1. *“Embora se reconheça a autonomia didático-científica das Instituições de Ensino Superior, prevista no art. 207 da CF/1988, e a legitimidade da adoção de critérios para ingresso no ensino superior, tais regras devem observar os critérios da legalidade e da razoabilidade. A criação de um bônus de inclusão estadual contraria os princípios da igualdade e da isonomia no acesso à educação, maculando, ainda, o próprio princípio federativo. Conforme o art. 19, III, da CF, É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios [...] III - criar distinções entre brasileiros ou preferências entre si.”* (AMS 1013020-89.2022.4.01.3400, Juiz Federal Ilan Presser (Conv.), TRF1 – Quinta Turma, PJe 01/12/2022 PAG).
2. *Hipótese em que, por meio da Resolução 1.653 – CONSEPE, a Universidade Federal do Maranhão concedeu bônus de 20% na nota do ENEM, independente do tipo de vaga que o candidato pretende concorrer, aos estudantes que cursaram o último ano do ensino fundamental e o ensino médio em escolas públicas e privadas do Estado, tendo o item 12 do Edital PROEN 01/2020, por sua vez, limitado o uso do bônus aos candidatos da ampla concorrência, regra restritiva que a impetrante reputa ilegal por extrapolar a dita Resolução.*
3. *Reconhecida a ilegalidade da norma infralegal que criou um critério de inclusão regional desarrazoado aplicável às vagas destinadas à ampla concorrência, o que viola à Constituição Federal por estabelecer diferenciação baseada na origem*



geográfica e os princípios da isonomia no acesso à educação, a pretensão da Defensoria Pública não merece acolhimento, vez que incompatível com os fundamentos que norteiam o Estado Democrático de Direito.

5. Apelação a que se nega provimento 6. Honorários advocatícios incabíveis em ação civil pública (art. 18 da Lei n. 7.347/85)."

(TRF-1. Apelação Cível n.º 1050439-87.2020.4.01.3700. Rel.ª Des.ª Daniele Maranhão Costa. Quinta Turma. J.: 31/05/2023. DJe.: 14/06/2023).

O TRF-1 também considerou desproporcional o acréscimo de 5,69% que a Fundação Universidade do Amazonas concedia a candidatos residentes no estado amazonense:

"MANDADO DE SEGURANÇA. MATRÍCULA EM CURSO SUPERIOR. SISTEMA DE COTAS. VESTIBULAR. PONTUAÇÃO. ACRÉSCIMO DE PERCENTUAL PARA MORADORES DE DETERMINADO ESTADO. ILEGALIDADE. SENTENÇA REFORMADA. SEGURANÇA CONCEDIDA.

I - Defender a observância dos critérios seletivos atinentes à política de cotas para o ingresso em instituição de ensino superior é atuar em prol da conservação do programa de políticas afirmativas na área educacional.

II - O critério utilizado para o acesso à universidade pública, por meio de Resolução interna (Resolução n.º 044/2015) e edital, dando prioridade aos inscritos que residissem no Estado do Amazonas, garantindo-lhes bônus de 5,69% em detrimento dos demais, não atende ao princípio da proporcionalidade, gerando critério discriminatório que privilegia alunos somente em razão da área territorial em que estão localizados, bem como ofende o princípio da isonomia uma vez que confere tal bonificação a candidatos que tiveram a mesma oportunidade de estudo em escolas particulares, mas em estados diferentes, por exemplo. Ademais, o critério regional de bonificação infringe o art. 19, inc. III, da CF, que veda ao ente público criar distinções entre brasileiros ou preferências entre si. Precedentes.

III - Recurso de apelação interposto pelo impetrante a que se dá provimento. Custas em ressarcimento pelo impetrado. Sem honorários.

(TRF-1. Apelação em Mandado de Segurança n.º 1000065-20.2017.4.01.3200. Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian. Sexta Turma. J.: 16/03/2020. DJe.: 18/03/2020)".

Em recente decisão, há poucos dias, em 06/072023, o TRF-1 reafirmou seu entendimento a respeito da ilegalidade/inconstitucionalidade da cota regional, em julgado que analisou a legalidade/constitucionalidade da bonificação regional da UFMA, no agravo de instrumento n. 1026604-10.2023.4.01.0000.

Portanto, observa-se que, atualmente, da forma que a UFAC vem regulando o ingresso de seus estudantes, a ampla concorrência simplesmente deixou de existir. Ao menos, para os cursos com maior disputa de vagas pelos beneficiados pelo argumento do bônus regional, como, por exemplo, medicina. Quero dizer que se todos os inscritos na ampla concorrência tiverem aumento de 15% em sua nota, os demais candidatos que não fazem jus às cotas da Lei n.º 12.711/12 e nem ao bônus, estão, de fato, impedidos de acessar o ensino superior neste Estado.

Para que se possa aprofundar a análise do tema na instrução deste processo, se faz necessário que a UFAC apresente a lista dos alunos matriculados no curso de medicina, desde a implementação do argumento do bônus regional, especificando, semestre a semestre, quais alunos foram beneficiados com as cotas da Lei n.º 12.711/12, quais foram incluídos por força de decisão judicial, quais ingressaram por meio da ampla



concorrência (ou seja, sem usar cotas, bônus regional ou decisão judicial) e quais alunos ingressaram se utilizando do bônus regional e, em relação a estes últimos, em quais instituições de ensino estudaram o ensino médio (isso para identificar quais são oriundos de escolas públicas e privadas).

Mesmo sabendo que o bônus regional aplica-se a todos os cursos da UFAC, para que haja mais eficiência na prestação de informações e sabendo que este é o curso mais concorrido da IES, bastam os dados do curso de medicina. Isso para saber se, de fato, ainda há – e como se dá – a ampla concorrência, para o acesso à dita graduação da UFAC.

Voltando ao caso em questão, mesmo que os efeitos desta ação sejam individuais, é necessário que a UFAC refaça a lista de aprovados do curso de medicina, regida pelo Edital n.º 33/2023/PROGRAD (ID n.º 1688799979), sem a inclusão do “*Argumento de Inclusão Regional*”, porque: (i) mesmo sendo uma ação individual, invariavelmente, outros candidatos serão afetados, já que são concorrentes do mesmo grupo e não é concebível que se entenda que o bônus regional é inconstitucional e se determine, ao mesmo tempo, que ele seja aplicado ao Autor, para mantê-lo como aprovado em 2º lugar, bem como que seja aplicado aos concorrentes do autor; (ii) é no curso de medicina que o autor pleiteia vaga. Se a concorrência é uma só, não há como uns terem os bônus e outros não, de modo que o argumento de inclusão deve ser afastado para todos.

A reelaboração da lista de aprovados na ampla concorrência, sem a incidência do bônus, é crucial neste momento, e também uma questão lógica, porque não há como saber se o Autor estaria incluído na lista de aprovados, depois de afastados os 15% do “*Argumento de Inclusão Regional*”, e não seria lógico calcular apenas a nota dele sem os 15% de aumento e manter o incremento para os demais candidatos, pois, certamente, ele seria prejudicado justamente pelo que reputa inconstitucional e ilegal. Então, ou a lista é refeita para os candidatos da ampla concorrência ou a situação ilegal e inconstitucional permanecerá.

Este mesmo raciocínio – a respeito da impossibilidade de (in)aplicabilidade do bônus apenas para algum(uns) candidatos, depois de feita a lista de aprovados usando os 15% de aumento – foi recentemente afirmado, em caso análogo, pelo e. TRF-1, ao indeferir pedido de efeito suspensivo à apelação n.º 1020244-59.2023.4.01.0000, do qual se extrai o seguinte trecho:

“A lista de selecionados na chamada regular do SISU, para o curso de Medicina na UFAC, situa o impetrante na 7ª posição, aplicado, como já dito, o bônus regional que unilateralmente afirmou possuir. A esse propósito, interessa observar que, de acordo com a convocação, todos os selecionados para ampla concorrência foram beneficiados por tal bônus.

A referida classificação do Requerente, contudo, por ter sido fundada em premissas não demonstradas com a precisão necessária, pois pode não representar a realidade dos candidatos, ainda que considerados os argumentos do recurso, uma vez que a comprovação da mencionada classificação dos candidatos só pode ser feita mediante a apresentação de documentos na fase de matrícula, e, assim como o Requerente, outros nomes podem figurar na lista a despeito de não serem estudantes que preencham os requisitos da política de inclusão regional, o que só será efetivamente averiguado após a análise documental por parte da Instituição de Ensino.

É provável que haja, ainda, outros estudantes, oriundos das demais unidades da federação, que, embora tenham auferido pontuações até superiores à do recorrente,



por não declararem o bônus regional a que não fazem jus, segundo o edital, não figuraram na lista de convocados; estes, inclusive, com expectativas para eventuais chamadas posteriores.

Todas essas ponderações de ordem fática visam analisar o processo seletivo de forma ampla e ordenada, de modo a evitar um silogismo baseado em premissas imprecisas. O pedido de tutela de urgência recursal do Requerente, para matrícula no curso superior em referência, assenta-se na afirmação de que, se a bonificação regional for declarada inconstitucional ele fará jus a uma das vagas, pois sua pontuação, retirado o bônus de todos os estudantes, o situa dentro do número de vagas da ampla concorrência.

Ocorre que essa afirmação, como mencionado, está afastada da precisão necessária e desconsidera que a convocação trazida aos autos espelha o resultado de um reduzido número de candidatos, excluídos, por exemplo, candidatos que potencialmente alcançaram pontuação superior à do Recorrente, mas optaram por prestar informações precisas no cadastro do SISU.

De outro lado, diante do risco de concessão de liminar baseada em juízo formado a partir de informações imprecisas, oferecidas pela própria parte Requerente à Instituição Superior de Ensino, como declara em sua peça recursal, falta probabilidade lógica ao direito invocado.

Cumprе ressaltar que, a pretendida exclusão do conteúdo material da política afirmativa questionada não apresenta aptidão de garantir precisão matemática no reconhecimento da aprovação do recorrente, considerando o universo geral de todos os concorrentes no mesmo curso pretendido.”

(TRF-1. Pedido de Efeito Suspensivo à Apelação n.º 1020244-59.2023.4.01.0000. Rel. Des.ª Fed. Rosana Noya Alves Weibel Kaufmann. J.: 06/07/2023. DJe.: 06/07/2023).

É que o simples afastamento do bônus regional para a primeira lista de classificados, para a primeira chamada, não resolve a questão, pois além de não significar a classificação do Autor no número de vagas existentes, é preciso recalcular as notas para saber, após a operação, quem são os aprovados.

Esclareço, desde logo, que o Edital n.º 33/2023/PROGRAD (ID n.º 1688799979) se encontra na fase de matrícula dos alunos da 1ª Chamada, portanto, quanto antes tomada a providência, menor serão os prejuízos aos demais candidatos, que somente possuem, neste momento, expectativa de direito quanto à matrícula, porque ainda serão submetidos à fase de avaliação de documentação.

Em relação a candidatos que, em obediência ao edital, não se inscreveram com o bônus, já que não são do Acre, cabe informar que nosso ordenamento dispõe que (i) a ninguém pode alegar descumprimento da lei e (ii) o direito não socorre aos que dormem, de modo que não considero legítimo o argumento de não deixar de afastar o bônus porque alguns que poderia ser beneficiado não o impugnam.

4. Da ilegalidade da bonificação regional da UFAC. Análise preliminar.

Outra questão crucial para a análise deste caso diz respeito à legalidade das



Resoluções CONSU n.º 25 (ID n.º 1688799981) e CONSU n.º 58, de 2019 (ID n.º 1688799982), da UFAC.

A Resolução CONSU n.º 25/18 considera “que o artigo 5º, § 3º do Decreto nº 7.824 (de 11 de setembro de 2012), autoriza as Ifes a criarem outras modalidades de ações afirmativas, além da reserva de vagas de que trata a Lei nº 12.711 (de 29 de agosto de 2012)”. O § 3º, do art. 5º, do Decreto n.º 7.824/2012, assim dispõe sobre o assunto:

“§ 3º Sem prejuízo do disposto neste Decreto, as instituições federais de educação poderão, por meio de políticas específicas de ações afirmativas, instituir reservas de vagas suplementares ou de outra modalidade.”

Ocorre que o próprio Decreto n.º 7.824/2012 é ilegal, porque exorbita em seu poder regulamentar quando autora às Instituições de Ensino a criarem outras modalidades de políticas afirmativas, sem que isso esteja previsto na Lei n.º 12.711/12. De modo que, por meio de um decreto, que extrapolou as suas funções regulamentares, houve inovação no mundo jurídico, permitindo-se que direitos fundamentais - como o acesso à educação superior, vedação de preferências entre brasileiros, igualdade, promoção do bem de todos sem discriminação regional, etc. - fossem feridos.

Não se pode inovar no ordenamento jurídico por meio de decreto, porque isso cabe à lei, ainda mais quando a inovação é prejudicial a direitos fundamentais. Ora, nem mesmo a lei poderia criar tais distinções, porque segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal (ADI 4.868/DF e RE 614.873/AM) leis nesse sentido são inconstitucionais, muito menos decreto e resoluções.

É que o decreto “regulamentar ou de execução, quando expedido com base no artigo 84, IV, da Constituição, [é] para fiel execução da lei” (Pietro, Maria Sylvia Zanella D. Direito Administrativo. Disponível em: Minha Biblioteca, (36th edição). Grupo GEN, 2023). Nas palavras de José dos Santos Carvalho Filho:

“Quanto aos regulamentos, é lícito afirmar que, considerando o seu aspecto formal e orgânico, devem ser qualificados como atos administrativos, muito embora se apresentem cercados de peculiaridades específicas. O art. 84, IV, da CF, a eles se refere de forma expressa, ao conferir ao Presidente da República competência privativa para “[...] expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução” (execução das leis, diga-se de passagem).” (Filho, José dos Santos C. Manual de Direito Administrativo. Disponível em: Minha Biblioteca, (36th edição). Grupo GEN, 2022).

Ademais, em seus considerandos, a mesma Resolução CONSU n.º 25/18, da UFAC, se vale das Portarias Normativas do Ministério da Educação n.º 18 e 21, ambas de 2012, que disciplinam a implementação da Lei 12.711/12.

Mas a Lei 12.711/12 não instituiu e nem autorizou essa espécie de bônus regional. A Portaria Normativa n.º 18 do MEC, disciplina a implementação da reserva de vagas em instituições federais de ensino, sem falar sobre bonificação por região. Por fim, a Portaria Normativa n.º 21 do MEC regula o Sistema de Seleção Unificado - SISU, e nada fala sobre bônus regionais.

As Resoluções do Conselho Universitário da UFAC inovam no ordenamento jurídico, criando bonificação regional em detrimento do direito constitucional de acesso à



educação de candidatos. Ocorre que “*resoluções são típicos atos administrativos, tendo, portanto, natureza derivada; pressupõem sempre a existência de lei ou outro ato legislativo a que estejam subordinadas.*” (Filho, José dos Santos C. Manual de Direito Administrativo. Disponível em: Minha Biblioteca, (36th edição). Grupo GEN, 2022).

Portanto, é inviável o uso de resoluções para substituir a lei ou suprir lacuna legislativa, na forma feita pela UFAC, que instituiu um sistema de cotas, para corrigir desigualdade regional, sem previsão legal e com base em um decreto que extrapolou o seu poder regulamentar, pois inovou no ordenamento jurídico, dispondo de regras não previstas em lei.

5. Da insegurança jurídica que a questão tem causado. Dever do magistrado de tomar providências para solucionar o problema

A forma de ingresso nos cursos da UFAC - não apenas de hoje - tem causado intensos debates na sociedade acreana. Para além disso, depois da aplicação das cotas regionais a situação ganhou contornos mais polêmicos, tendo em vista todas as considerações já explanadas nesta decisão e em muitos outros processos desta natureza, que tramitam ou tramitaram nesta Seção Judiciária.

Ocorre que o reconhecimento de que a situação é inconstitucional, aliado à falta de providências efetivas quanto ao uso do bônus, tem gerado ainda mais insegurança jurídica. Isso porque tem sido possível que numa mesma turma haja alunos que foram beneficiados com o uso do bônus geográfico e alunos que não foram num primeiro momento e depois ingressaram por meio de decisão judicial. Fora dessa turma, ainda temos candidatos que tiveram a matrícula negada, por não fazerem jus a um bônus que já foi considerado inconstitucional.

Como já explorado em outro tópico desta decisão, nem mesmo é lógico que se reconheça que o bônus é inconstitucional e aproveite ele ao Autor (para fazê-lo ingressar no curso) ou se permita que as 19 vagas da ampla concorrência do curso de medicina sejam preenchidas com base em critérios inconstitucionais. Pelo simples fato de que o que é inconstitucional deve ser afastado do ordenamento jurídico, sob pena de vulnerar a segurança jurídica.

A propósito, a respeito deste assunto José Afonso da Silva leciona o seguinte:

“a segurança jurídica consiste no 'conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das consequências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida'. Uma importante condição da segurança jurídica está na relativa certeza que os indivíduos têm de que as relações realizadas sob o império de uma norma devem perdurar ainda quando tal norma seja substituída”. (SILVA, José Afonso da. Comentário Contextual à Constituição. São Paulo: Malheiros, 2006).

Assim, cumpre ao magistrado aplicar o direito, pois no sistema jurídico brasileiro é vedado o *non liquet* (art. 4º, da LINDB), notadamente porque a inafastabilidade da jurisdição é um direito fundamental e uma obrigação do Estado (art. 5º, inciso XXXV, da CF/88).

No mandado de segurança 1001832-04.2023.4.01.3000, a liminar foi concedida, depois denegada. Na mesma semana, aqui no Acre, outra liminar foi concedida para garantir que



um estudante que não preenchia os requisitos da Resolução da UFAC ingressasse no curso de medicina.

Como é dever do juiz, segundo a legislação processual, identificando multiplicidade de casos similares, tomar providências para auxiliar na resolução definitiva da questão, determino seja oficiado à Curadoria dos Direitos do Cidadão do MPF nesta cidade para tomar as providências que entender cabíveis.

Do pedido liminar

Nos termos do art. 300, do Código de Processo Civil, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Neste caso, ao menos em um juízo perfunctório, próprio desta fase processual, vislumbro a probabilidade do direito do Autor e o perigo de dano, caso a tutela seja concedida somente ao fim do processo.

Conclusão

Ante o exposto, **DEFIRO, em parte**, o pedido de tutela de urgência requerido, para determinar à Ré que, **em 10 dias, refaça a lista de aprovados do curso de medicina, nas vagas da ampla concorrência, baseada no Edital n.º 33/2023/PROGRAD** - o que afeta diretamente o Autor - sem a inclusão do "*Argumento de Inclusão Regional*" e publique nova lista de aprovados.

Tendo em vista a expectativa já criada pelos alunos relacionados na primeira chamada (ID n.º 1688799980), nas vagas destinadas à ampla concorrência, e considerando a maior facilidade para a UFAC de se comunicar com os candidatos, **fica ela incumbida de informá-los** a respeito do desfazimento da lista atual e da elaboração de nova lista, o que pode ser feito no site da UFAC.

Fica a UFAC intimada, desde já, para **apresentar**, com a contestação, a lista dos alunos matriculados no curso de medicina, desde a implementação do argumento do bônus regional, especificando quais alunos foram beneficiados com as cotas da Lei n.º 12.711/12, quais alunos utilizaram o bônus regional, quais foram incluídos por força de decisão judicial e quais se ingressaram por meio da ampla concorrência (isso, sem usar cotas, bônus regional ou decisão judicial). Deve ainda a UFAC informar em qual instituição de ensino médio todos estes alunos cursaram cada ano do ensino médio.

Deixo de designar audiência de conciliação por não se tratar de tema que admite a autocomposição.

Determino a publicação desta decisão no site da Justiça Federal do Acre e da UFAC (este por parte da autoridade coatora), ante o interesse social da questão, no prazo de 24 horas.



Defiro a gratuidade da justiça.

Cite-se.

Intime-se o Ministério Público Federal, nos termos do art. 178, inciso I, do CPC.

Ademais, assumindo a causa contornos de profundo interesse público e social, é o caso de participação do Ministério Público Federal, na condição de fiscal da ordem jurídica, nos termos do art. 178, inciso II, do Código de Processo Civil. Portanto, **intime-se** o MPF para manifestação.

Além disso, **oficie-se**, especificamente, à Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão, do Ministério Público Federal, para analisar o cabimento de eventual ação coletiva sobre o assunto.

Intimem-se.

Rio Branco/AC.

HERLEY DA LUZ BRASIL

Juiz Federal da 2ª Vara

