



Número: **0003766-76.2023.8.17.9000**

Classe: **AGRAVO DE INSTRUMENTO**

Órgão julgador colegiado: **1ª Câmara Direito Público - Recife**

Órgão julgador: **Gabinete do Des. Jorge Américo Pereira de Lira**

Última distribuição : **24/02/2023**

Valor da causa: **R\$ 1.302,00**

Assuntos: **Abuso de Poder**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

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

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE DE PERNAMBUCO (AGRAVANTE)	
TEREZINHA SOARES BASTO LAVRA (AGRAVADO)	RAFAELA GUERRA MONTE (ADVOGADO(A)) RAPHAEL FRAEMAM BRAGA VIANA (ADVOGADO(A)) DEBORA PINCOVSKY SOBRAL (ADVOGADO(A))

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
26039075	28/02/2023 11:45	Decisão	Decisão



Tribunal de Justiça de Pernambuco
Poder Judiciário
Gabinete do Des. Jorge Américo Pereira de Lira

1ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

AGRAVO DE INSTRUMENTO n. 0003766-76.2023.8.17.9000

AGRAVANTE: UNIVERSIDADE DE PERNAMBUCO - UPE

AGRAVADA: TEREZINHA SOARES BASTO LAVRA

RELATOR: DES. JORGE AMÉRICO PEREIRA DE LIRA

DECISÃO INTERLOCUTÓRIA

1. Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIVERSIDADE DE PERNAMBUCO - UPE contra decisão proferida pelo Juízo da 7ª Vara da Fazenda Pública da Capital, nos autos da Ação Popular nº 0017866-81.2023.8.17.2001, movida por TEREZINHA SOARES BASTO LAVRA.

2. Para melhor compreensão da questão, tenha-se que a autora, ao ajuizar a ação popular, insurgiu-se contra ato do Conselho de Ensino, Pesquisa e Extensão - CEPE da UPE, consistente na Resolução CEPE nº 092/2020 (que dispôs *“sobre o bônus como critério de inclusão regional no Processo de Ingresso da UPE via Sisu para estudantes que optarem pelos cursos de Direito, Medicina e Odontologia”*), especificamente contra os seus arts. 3º, 4º e 5º, cujas regras foram incluídas no Edital do Processo Seletivo – Sisu 2023 da UPE, nos itens 2.8, 2.9 e 2.10.

Eis os dispositivos atacados:

Art. 3º Terão direito ao argumento de inclusão regional, para os cursos de Direito e Odontologia oferecidos no Campus Arcoverde, assim como para o curso de Medicina oferecido no Campus Serra Talhada, os candidatos que tiverem cursado e concluído todo o ensino médio em escolas regulares e presenciais, bem como residirem nas mesorregiões do Sertão de Pernambuco ou do São Francisco Pernambucano, formadas pelos municípios descritos no anexo desta resolução, identificadas de acordo com a definição do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE.

Art. 4º Terão direito ao argumento de inclusão regional, para o curso de Medicina oferecido no Campus Garanhuns, os candidatos que tiverem cursado e concluído todo o ensino médio em escolas regulares e presenciais, bem como residirem nas mesorregiões do Agreste Pernambuco, formada pelos municípios descritos no anexo desta resolução, identificada de acordo com a definição do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE.

Art. 5º Terão direito ao argumento de inclusão regional, para o curso de Direito oferecido no Campus Benfica, para o curso de Medicina oferecido no Campus Santo Amaro e para o curso de Odontologia oferecido no Campus Camaragibe, os candidatos que tiverem cursado e concluído todo o ensino médio em escolas regulares e presenciais, bem como residirem nas mesorregiões Metropolitana do Recife e da Mata Pernambucana, formadas pelos municípios descritos no



anexo desta resolução, identificadas de acordo com a definição do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE.

Observou a autora que o referido ato normativo distribuiu a concessão da bonificação por mesorregiões e impôs restrições de acesso aos próprios estudantes do Estado de Pernambuco, como um todo, tratando-os desigualmente.

Postulou, em primeiro momento, “a suspensão parcial dos arts. 3º, 4º e 5º da Resolução CEPE n. 092/2020 da UPE, do Termo de Adesão referente à 1ª edição de 2023 do SISU e igualmente dos itens 2.8, 2.9 e 2.10 do Edital do Processo Seletivo – Sisu 2023 da UPE, no que se refere AO ATO LESIVO DE EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CONCLUSÃO DE TODO O ENSINO MÉDIO E RESIDÊNCIA ESPECÍFICA EM MESORREGIÕES DO ESTADO DE PERNAMBUCO NO ATO DA MATRÍCULA DO CURSO, estendendo, portanto, a aplicação do bônus para todos os estudantes que tenham feito o Ensino Médio e sejam residentes em Pernambuco para qualquer dos campus da UPE, em relação aos três cursos beneficiados, sem distinção entre as mesorregiões do Estado”.

Subsidiariamente, requereu a suspensão apenas “do art. 5º da Resolução CEPE n. 092/2020 da UPE, do Termo de Adesão referente à 1ª edição de 2023 do SISU e item 2.10 do Edital do Processo Seletivo – Sisu 2023 da UPE”, estendendo a aplicação do bônus, em relação aos cursos de Direito (Campus Benfica), Medicina (Campus Santo Amaro) e Odontologia (Campus Camaragibe), a todos os estudantes que residam e tenham feito o ensino médio em Pernambuco.

No mérito, pugnou pela “confirmação da liminar pleiteada, **com a declaração da invalidade do ato impugnado**, reconhecendo-se a sua ilegalidade e, em decorrência, a inexigibilidade da comprovação de conclusão de todo o Ensino Médio e residência específicas em mesorregiões do Estado de Pernambuco para se matricular com o benefício do bônus regional, estendendo, portanto, o acesso ao bônus para todos os estudantes que tenham feito o Ensino Médio e sejam residentes em Pernambuco para qualquer dos campus da UPE em relação aos três cursos beneficiados, sem distinção entre as mesorregiões do Estado”, ou, pelo menos, em relação aos cursos de Direito (Campus Benfica), Medicina (Campus Santo Amaro) e Odontologia (Campus Camaragibe).

3. O Juiz a quo, na decisão ora agravada, admitiu o manejo da ação popular, por entender que “o ato combatido pela requerente fere o princípio da moralidade administrativa”.

Na sequência, deferiu “o pedido liminar para determinar ao réu que suspenda imediatamente a aplicação da bonificação regional prevista na Resolução CEPE nº 092/2020 e no Edital do Processo Seletivo – Sisu 2023 da UPE, sem usar o critério regional de bonificação a todos os candidatos” (ID 25996328).

4. A agravante, em suas razões recursais (ID 25996325), suscita, preliminarmente, a inadequação da via eleita, aos argumentos de (i) estar a autora, agravada, utilizando-se da ação popular como sucedâneo de ação direta de inconstitucionalidade, ou seja, como via transversa para obter a nulidade do ato normativo em questão; e (ii) de inexistir, no ato impugnado, ofensa à moralidade administrativa.

Ainda preliminarmente, sustenta a existência de litisconsórcio passivo necessário com o SISU/MEC – e a consequente necessidade de deslocamento da competência para a Justiça Federal -, uma vez que “a UPE não tem acesso ao sistema Federal do SISU para alterar o cômputo das notas” dos candidatos.

No mérito, em apertada síntese, alega que “o procedimento de estabelecimento de cotas regionais está contido no âmbito do poder discricionário e da autonomia didático-científica da Universidade, revelando-se uma ação afirmativa para a população local, revestida de constitucionalidade”.

Pugna, de saída, pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, no mérito, pelo seu provimento, para fins de reforma da decisão agravada.

É o relatório, no que, de essencial, interessa a registro.

Decido.



5. De prêmio, pertence examinar a questão do cabimento da ação popular.

6. É sabido que, nos termos no art. 5º, LXXIII, da CF/88, “qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência”.

Importa dizer que a ação popular é cabível, inclusive, na proteção da moralidade administrativa.

7. Ainda na esfera da adequação, conforme entendimento sedimentado no âmbito do c. STJ, “a ação popular é imprópria para o controle da constitucionalidade das leis pelo sistema concentrado. Admite-se, apenas, quando a declaração de inconstitucionalidade for incidenter tantum” (REsp 958.550/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJe 24/4/2008). (...)

Como ensina MARÇAL JUSTEN FILHO, “a ação popular não é meio para o controle em abstrato da constitucionalidade de atos legais’ e, por isso, o ‘ato impugnado por meio de ação popular deve ter sido praticado por agente público no exercício de competência administrativa” (Curso de direito administrativo. 13. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2018, p. 1196)” (STJ, Primeira Turma, REsp n. 1.870.470/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina, julgado em 22/9/2020, DJe de 7/10/2020).

8. Fixadas tais premissas, examino a hipótese concreta, adiantando que, de fato, a via eleita pela autora, ora agravada, não se apresenta adequada.

9. Como ensaiado no relatório, a presente ação popular objetiva, em derradeira análise, **invalidar** dispositivos da própria norma instituidora da bonificação para o Processo de Ingresso na UPE pelo Sisu (Resolução CEPE nº 092/2020), especificamente os seus arts. 3º, 4º e 5º, através dos quais se distribuiu a concessão da bonificação por mesorregiões, e, por corolário, invalidar também as disposições editalícias do Processo Seletivo – Sisu 2023 da UPE, que os reproduziram.

A pretensa **invalidação** estaria motivada, basicamente, em suposta afronta à isonomia e ao direito à educação – fundamentos constitucionais.

Dentro de tal contexto, como recentemente decidiu o Des. Federal Leonardo Augusto Nunes Coutinho, do TRF5, em hipótese análoga – Agravo de Instrumento nº 0801647-15.2023.4.05.0000, extraído de ação popular movida em combate à Resolução Normativa CEPE/UFPE nº 24/2022, instituidora de similar “bônus regional” no processo seletivo da UFPE no SISU 2023 para o Curso de Medicina da UFPE no Campus do Recife – “**a pretensão do autor popular é a de esvaziar a eficácia do ato normativo, ao fundamento de inconstitucionalidade/violação à moralidade, contornando, a partir da utilização de vocábulos como “invalidação”/“anulação” de dispositivos da referida Resolução Normativa CEPE/UFPE nº 24/2022 (editada em caráter genérico e abstrato), a ausência de um interesse concreto a autorizar o controle difuso de constitucionalidade”.**

A bem da verdade, **nota-se que a autora, ora agravada, almeja proporcionar verdadeiro controle concentrado ou abstrato da constitucionalidade do ato normativo, porém, além de não ser esta a via adequada, pois caberia, nesse caso, a propositura de ação direta de inconstitucionalidade, ela sequer estaria legitimada a tanto.**

10. Para além disso, não há subsunção do fato alegado pela autora à norma do art. 5º, LXXIII, da CF/88, que admite a ação popular na proteção da moralidade administrativa.

“Pelo princípio da moralidade administrativa, o administrador público deve exercer sua missão à luz da ética, da razoabilidade, do respeito ao próximo, da justiça e, sobretudo, da honestidade” (BULOS, Uadi Lammêgo. Curso de Direito Constitucional, 6 ed., São Paulo: Saraiva, 2011, p. 993).

Ainda nas palavras de Uadi Lammêgo Bulos, em sua obra Constituição Federal Anotada:

“A exata medida da moralidade administrativa é algo complexo de se delimitar, porque o conteúdo desse ditame varia em



fundamento, grau, densidade e expansão. Em *fundamento*, porque, num sentido amplíssimo, a moralidade administrativa equivale ao conjunto de preceitos tirados da estrutura interna da Administração, os quais têm em vista a moral profissional, isto é, a conduta honesta, proba e honrada do 'bom administrador' (Hauriou). Em *grau*, porquanto, numa acepção ampla, evidencia o comportamento zeloso, sério, dedicado, isento dos vícios e das mazelas humanas, as quais comprometem o espírito público do mandatário de uma coletividade. Em *densidade*, porque o pórtico da moralidade administrativa, estritamente tomado, é algo que equivale à boa-fé e à lealdade, não como categorias que se confundam com ela, mas em oposição à astúcia, à malícia e à dissimulação. Em *expansão*, posto que, num campo muito restrito, o administrador é aquele que equaciona a receita e a despesa, tratando com lisura e decência as finanças públicas, sem desvirtuar os dinheiros do Estado, zelando pelo erário, ao invés de causar-lhe danos, através de atos eivados de improbidade.

Como se nota, o vetor da moralidade administrativa possui quatro aspectos interligados entre si, que variam em *fundamento, grau, densidade e expansão*. O constituinte de 1988, ao incluí-lo entre os princípios que regem a Administração Pública brasileira, teve em vista tais propriedades, porque o prescreveu em linguagem lacônica. Apenas o enunciou ao lado de outros ditames, nada dispondo sobre o seu conteúdo, função e abrangência. Como não cumpre ao legislador supremo do Estado definir termos, fica para o intérprete a missão de agregar essas quatro propriedades, extraindo daí o núcleo do *princípio constitucional da moralidade administrativa*".

(BULOS, Uadi Lammêgo. Constituição Federal Anotada, 10 ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 678).

De acordo com a autora, o ato normativo em tela, ao distribuir a concessão da bonificação por mesorregiões e impor restrições de acesso aos próprios estudantes do Estado de Pernambuco, como um todo, *"contraria a isonomia, o direito à educação, prejudica o patrimônio público e as suas consequências são contrárias à própria razão de ser da implementação do bônus regional"*.

Como facilmente se constata, não há qualquer ligação com o conceito de moralidade administrativa, em nenhum de seus aspectos, de modo que os argumentos apresentados não servem de amparo ao ajuizamento da ação popular.

Noutras palavras, são argumentos de combate ao ato normativo em tela, sim, mas não sob a pecha da "imoralidade administrativa" – exigência para a ação popular.

Há outros meios de se buscar a tutela do suposto direito vindicado pela autora, ora agravada, seja coletiva ou individualmente. Porém, em primeira análise, **a ação popular não atende à sua pretensão, faltando-lhe, na origem, o interesse processual de agir.**

11. Pelo exposto, sem mais delongas, **ATRIBUO efeito suspensivo ao agravo.**

Intime-se a parte agravada para, no prazo legal, responder ao recurso.

Transcorrido o prazo, com ou sem resposta, remetam-se os autos ao representante do Ministério Público com assento nesta Câmara de Direito Público, para opinativo.

Recife, datado e assinado eletronicamente.

Desembargador **JORGE AMÉRICO PEREIRA DE LIRA**
Relator

