



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
10ª Vara Federal de Porto Alegre

Rua Otávio Francisco Caruso da Rocha, 600, 7º Andar - Ala Sul - Bairro: Praia de Belas -
CEP: 90010395 - Fone: 3214-9215

PROCEDIMENTO COMUM Nº 5016576-39.2021.4.04.7100/RS

AUTOR: JANE FRAGA TUTIKIAN

AUTOR: RUI VICENTE OPPERMANN

RÉU: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO

SENTENÇA

RELATÓRIO

Através da presente demanda, os autores objetivam suas nomeações para os cargos de Reitor e Vice-Reitora da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, anulando o ato administrativo que nomeou o terceiro classificado na lista tríplice.

Informam que ocuparam os referidos cargos no período de 2016 a 2020, tendo se candidatado a novo mandato. Sagraram-se vencedores na votação no Conselho Universitário, que chancelou o resultado da consulta pública, na qual concorreram três chapas. O Presidente da República nomeou para o cargo de Reitor o terceiro colocado da lista tríplice, o qual contou com somente 3 dos 77 votos, obtendo aprovação de apenas 3,89% do Conselho Universitário. Alegam que dita nomeação nega efetividade ao princípio da autonomia universitária e afronta valores fundamentais, revelando a inconstitucionalidade do art. 16 da Lei 5540/68, na forma como interpretada pelo Presidente da República. Pedem, assim, seja ordenada a nomeação do Professor Rui Vicente Oppermann como Reitor da UFRGS para o quadriênio 2020/2024, com posterior nomeação da Professora Jane Fraga Tutikian como Vice-Reitora da mesma Universidade.

Indeferido o pedido de intervenção do Ministério Público Federal (**evento 9, DOC1**), este veio aos autos espontaneamente requerendo sua inclusão no feito (**evento 13, DOC1**).

Prejudicada a autocomposição.

Citada, a parte ré contestou o feito (**evento 16, DOC1**) alegando, em síntese, que a nomeação de Reitor e Vice-Reitor das Universidades é ato dotado de discricionariedade limitada, cabendo ao Presidente da República escolher entre os candidatos constantes da lista tríplice.

Houve réplica (**evento 22, DOC1**).

Admitido no feito, conforme os termos da decisão do evento 18, o MPF juntou parecer (**evento 25, DOC1**).

Vieram, então, os autos conclusos para sentença.

FUNDAMENTAÇÃO

Pretendem, os autores, a anulação do ato administrativo que culminou com a nomeação do Professor Carlos André Bulhoes Mendes para o cargo de Reitor da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Alegam ofensa a princípios constitucionais, especialmente o que contempla a autonomia universitária, estampado no art. 207 da Carta Magna. Sustentam inexistência de previsão constitucional à competência exercida pelo Presidente da República de escolha do reitor, em desobediência à ordem de votação da lista tríplice. Como esta deriva apenas da lei, têm que a inobservância da escolha, não dirigida aos mais votados, fere os princípios da autonomia, da gestão democrática e do pluralismo. Entendem, em suma, que a Lei 5.540/68, editada em tempos de restrições de liberdades individuais, desvirtua a autonomia universitária, agora elevada ao patamar de garantia constitucional. Lembram que esta autonomia, tal como é hoje concebida, tem significado bastante distinto daquele posto ao tempo da lei, de modo que somente a escolha da chapa mais votada pode representar efetividade ao princípio da autonomia universitária.

Sem razão os demandantes. Como se infere do longo arrazoado da inicial, os argumentos dos autores centram-se especialmente na inconstitucionalidade do art. 16 da Lei 5540/68 frente ao princípio da autonomia universitária, agora consagrado no art. 207 da Constituição Federal. Ora, em sendo a inconstitucionalidade o argumento central da tese dos autores, impõe-se verificar o posicionamento do intérprete máximo da Constituição sobre a matéria. Vejam-se, assim, os seguintes precedentes:

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ATOS DE NOMEAÇÃO, PRETÉRITOS E FUTUROS, DE REITORES E VICE-REITORES DE UNIVERSIDADES FEDERAIS PELO PRESIDENTE DA REPÚBLICA A PARTIR DE LISTA TRÍPLICE. ATO COMPLEXO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. EXERCÍCIO DE DISCRICIONARIEDADE MITIGADA PELO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. ABSOLUTO CUMPRIMENTO AO PROCEDIMENTO E FORMA ESTABELECIDOS EM LEI. RESPEITO AO

PROCEDIMENTO DE CONSULTA REALIZADO PELAS UNIVERSIDADES FEDERAIS, CONDICIONANTES DE TÍTULO E CARGO E OBRIGATORIEDADE DE ESCOLHA DE UM DOS NOMES QUE FIGUREM NA LISTA TRÍPLICE. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA (ART. 207, CF) E AOS PRINCÍPIOS DA GESTÃO DEMOCRÁTICA DO ENSINO (ART. 206, VI, CF), DO REPUBLICANISMO (ART. 1º, CAPUT) E DO PLURALISMO POLÍTICO (ART. 1º, V). AUSÊNCIA DE FUMUS BONI IURIS. MEDIDA CAUTELAR INDEFERIDA. 1. A autonomia científica, didática e administrativa das universidades federais, prevista no art. 207 da Constituição Federal, concretiza-se pelas deliberações colegiadas tomadas por força dos arts. 53, 54, 55 e 56 da Lei 9.394/1996. A escolha de seu dirigente máximo pelo Chefe do Poder Executivo, a partir de lista tríplice, com atribuições eminentemente executivas, não prejudica ou perturba o exercício da autonomia universitária, não significando ato de fiscalização ou interferência na escolha ou execução de políticas próprias da instituição, escolhidas por decisão colegiada e participativa de seus integrantes. 2. A Constituição Federal e legislação complementar preveem, para instituições essenciais ao equilíbrio democrático, como Tribunais Superiores, o Ministério Público e a Defensoria Pública, escolha de integrantes ou dirigentes máximos a partir de ato discricionário do Presidente da República, com ou sem formação de lista tríplice pelos pares. Tal previsão não afasta ou prejudica a autonomia institucional, administrativa e jurídica de tais entes face ao Poder Executivo, pois fundado na legitimação política da escolha pelo titular eleito democraticamente. 3. Sendo a escolha determinada a partir de lista tríplice, não se justifica a imposição de escolha no nome mais votado, sob pena de total inutilidade da votação e de restrição absoluta à discricionariedade mitigada concedida ao Chefe do Poder Executivo. 4. Ausência dos requisitos necessários para deferimento da medida cautelar, uma vez que se trata de exceção ao princípio segundo o qual os atos normativos são presumidamente constitucionais. 5. Desnecessidade de deferimento parcial do pleito cautelar para a fixação de balizas já previstas na Lei 5.540/1968, com a redação dada pela Lei 9.192/1995, e que continua em vigor. 6. Medida liminar indeferida. (ADPF 759 MC-Ref, Relator(a): EDSON FACHIN, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 08/02/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-071 DIVULG 14-04-2021 PUBLIC 15-04-2021)

AGRAVO INTERNO NO MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ATO DE NOMEAÇÃO DE REITOR DE UNIVERSIDADE FEDERAL PELO PRESIDENTE DA REPÚBLICA A PARTIR DE LISTA TRÍPLICE. ATO COMPLEXO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. EXERCÍCIO DE DISCRICIONARIEDADE MITIGADA PELO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. ABSOLUTO CUMPRIMENTO AO PROCEDIMENTO E FORMA ESTABELECIDOS EM LEI. ESCOLHA DE UM DOS NOMES QUE FIGUREM NA LISTA TRÍPLICE. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À

AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. RECURSO DE AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A Constituição Federal, em diversos dispositivos, adota critério complexo de escolha de integrantes e dirigentes máximos de órgãos e instituições absolutamente autônomos em seu agir, sem que haja necessidade de fundamentação da escolha pelo Chefe do Poder Executivo, caracterizando-se como simples ato discricionário. 2. Caso o Chefe do Poder Executivo não pudesse escolher entre os integrantes da lista tríplice, não haveria lógica para sua própria formação, cabendo à lei apenas indicar a nomeação como ato vinculado a partir da remessa do nome mais votado. 3. Não há ilegalidade manifesta no ato coator, uma vez que o ato de escolha da Reitoria da Universidade Federal de São Carlos ocorreu nos termos da Lei 5.540/1968, com a redação dada pela Lei 9.192/1995. 4. A pendência de ação direta em que se discute a constitucionalidade de determinada lei não obriga ao sobrestamento de todos os processos sobre o tema. 5. Recurso de Agravo a que se nega provimento. (MS 37904 AgR, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 23/08/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 11-10-2021 PUBLIC 13-10-2021).

O exame da íntegra do acórdão da ADPF 759 permite constatar que os argumentos ali alinhados pelos requerentes, em tudo coincidem com os apresentados nesta demanda e todos foram rejeitados pela maioria do Pretório Excelso. Em suma, a pretensão posta é de apor uma restrição à liberdade de escolha do Presidente da República, onde já existe uma restrição decorrente da formação de lista tríplice. O Presidente não tem o poder de nomear qualquer pessoa, mas apenas uma dentre as três que forem escolhidas pelo Colegiado da Universidade. Apor esta restrição, para além daquela já decorrente da lei, na verdade, retiraria do ato da escolha o caráter de discricionariedade, transmutando-se em imposição, traduzida por simples homologação que, diga-se, tendo alcance puramente formal nem mesmo se justificaria. Vejam-se, no ponto, as considerações do Ministro Alexandre de Moraes:

"A partir dessa estrutura democrática e colegiada, obrigatoriamente adotada nas universidades públicas, por expressa determinação do art. 206, VI, da CF e do art. 56 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, não se infere a existência de interferência pelo Chefe do Poder Executivo a partir da escolha discricionária do dirigente máximo da instituição em lista tríplice formada por seus integrantes e pelos próprios integrantes, em votação uninominal. Não se observa, assim, em primeira análise, o efeito concreto da interferência na autonomia universitária pelo simples ato administrativo discricionário de escolha do Reitor, por parte do Presidente da República, já que o próprio Reitor é limitado pelos órgãos colegiados que, necessariamente, compõem a universidade pública. Num segundo aspecto, observa-se que a própria Constituição Federal, em diversos dispositivos, adota critério complexo de escolha de integrantes e dirigentes máximos de órgãos e instituições absolutamente autônomos em seu agir, sem que haja necessidade de fundamentação da escolha pelo Chefe do Poder Executivo, caracterizando-se como simples ato discricionário. Embora a Constituição Federal tenha atribuído autonomia

administrativa, financeira e mesmo política a diversas instituições essenciais à própria existência equilibrada do Estado Democrático de Direito, não afastou a participação discricionária do Chefe do Poder Executivo na escolha de parte de seus integrantes ou de seus dirigentes máximos. Prevista tal autonomia justamente para que não houvesse interferência externa no exercício de seu mister; também entendeu o Constituinte pela necessidade de atuação do Chefe do Poder Executivo, eleito democraticamente pela população, por ato discricionário seu, a atribuição de funções de chefia máxima dessas instituições, sempre por meio de uma escolha entre qualquer pessoa com as qualificações constitucionais ou entre pessoas previamente qualificadas por integrarem os quadros institucionais, com ou sem indicação prévia por seus pares. O equilíbrio se dá, como se sabe, a partir da restrição à discricionariedade da escolha a uma lista, em geral tríplice, integrada por membros ativos das instituições em questão, escolhidos por seus pares, e não por qualquer outra restrição à atuação dessas instituições no desenvolvimento de suas finalidades. Observa-se a existência de normas constitucionais a legitimar escolhas discricionárias pelo Chefe do Poder Executivo, atinentes à composição ou chefia de órgãos ou instituições com autonomia geral, assim como as universidades. Chama-se a atenção, essencialmente, para a liberdade de escolha do Chefe do Executivo para a composição dos Tribunais de Justiça e Federais em listas tríplices de membros do Ministério Público e da advocacia, para a composição do Superior Tribunal de Justiça, bem como para a escolha do chefe de tais instituições (por exemplo, a escolha do Procurador-Geral da República, do Procurador-Geral de Justiça do Distrito Federal, dos Procuradores-Gerais de Justiça dos Estados por ato do Governador). Todos com previsão de escolha entre os integrantes da carreira ou a partir de lista tríplice em norma da própria Constituição, o que indica que a ocorrência do ato decisório complexo (formação de lista e escolha por agentes distintos) dentro da ordem constitucional, ainda que, eventualmente, sujeitas estas escolhas à aprovação de órgão legislativo específico, como no caso do Senado Federal."

Ainda que a escolha dos reitores das Universidades Federais não esteja elencada no art. 84 da Constituição Federal, a lei que prevê esta sistemática não se traduz como inconstitucional. Vale ressaltar que a autonomia conferida e prevista no art. 207 da CF não se confunde com soberania. As Universidades, enquanto públicas, integram a Administração Federal e não são infensas às regras e controles próprios desta Administração. Sobre o "silêncio constitucional" acerca da competência do Presidente da República de escolher os reitores entre os componentes da lista tríplice assim argumentou o Ministro Gilmar Mendes, no acórdão em questão:

"Nesse contexto, principalmente pelo silêncio constitucional, não enxergo nesse arcabouço legal qualquer afronta à autonomia universitária. Essa ordem de razões me coloca em contrariedade à pretensão de valer-se da técnica da interpretação conforme à Constituição – consoante o fez a decisão monocrática sob referendo – para obrigar a autoridade presidencial a obedecer a preferência de votação ocorrida no colegiado acadêmico, porquanto se sobressai completamente do texto interpretado. Com a devida vênia das posições em sentido contrário, observo na espécie pretensão indevida de substituir-se ao Legislador em seu espaço normativo para apontar

requisito adicional de índole extralegal à nomeação de reitor em universidade pública. Os requisitos atualmente fixados na legislação federal já se mostram razoáveis do ponto de vista constitucional, haja vista que garantem a qualificação técnica dos mandatários, procedimento eleitoral que ostenta legitimidade e correlação entre a docência e a reitoria."

Deveras, desrespeitar a previsão legal que permite ao Presidente da República escolher o reitor dentre os três candidatos integrantes da lista, significaria criar nova norma legal, impositiva, que, de sua feita, por afastar as escolhas feitas pelo colegiado da instituição, importaria, esta sim, uma perigosa quebra da autonomia que está assegurada na Constituição Federal, por ignorar a manifestação de vontade que direcionou votos a dois outros candidatos.

De outro lado, não encontro base fática ou legal para o argumento de que a escolha do segundo ou terceiros colocados na lista importa em autoritarismo ou violação ao princípio da gestão democrática. Afinal todos os componentes, ainda que em maior ou menor grau, receberam votos e tiveram suas candidaturas canceladas pelo Conselho Universitário, em escolha que, aliás, impõe o preenchimento de rigorosos requisitos técnicos, como se infere do art. 16 da Lei 5.540/68:

"Art. 16. A nomeação de Reitores e Vice-Reitores de universidades, e de Diretores e Vice-Diretores de unidades universitárias e de estabelecimentos isolados de ensino superior obedecerá ao seguinte: (Redação dada pela Lei nº 9.192, de 1995)

I - o Reitor e o Vice-Reitor de universidade federal serão nomeados pelo Presidente da República e escolhidos entre professores dos dois níveis mais elevados da carreira ou que possuam título de doutor, cujos nomes figurem em listas triplices organizadas pelo respectivo colegiado máximo, ou outro colegiado que o englobe, instituído especificamente para este fim, sendo a votação uninominal; (Redação dada pela Lei nº 9.192, de 1995)

II - os colegiados a que se refere o inciso anterior, constituídos de representantes dos diversos segmentos da comunidade universitária e da sociedade, observarão o mínimo de setenta por cento de membros do corpo docente no total de sua composição; (Redação dada pela Lei nº 9.192, de 1995)

III - em caso de consulta prévia à comunidade universitária, nos termos estabelecidos pelo colegiado máximo da instituição, prevalecerão a votação uninominal e o peso de setenta por cento para a manifestação do pessoal docente em relação à das demais categorias; (Redação dada pela Lei nº 9.192, de 1995)

IV - os Diretores de unidades universitárias federais serão nomeados pelo Reitor, observados os mesmos procedimentos dos incisos anteriores; (Redação dada pela Lei nº 9.192, de 1995)
..."

No ponto, vale novamente citar o voto do Ministro Gilmar Mendes:

"Ademais, o exercício da discricionariedade mitigada, a partir do simples fato de o Chefe do Poder executivo escolher, dentre os membros em geral do colegiado mais qualificado da Universidade, não significa ato de fiscalização ou de fisiologismo partidário. Se os próprios membros da universidade incluíram determinado nome na lista tríplice, é porque, dentro de sua própria autonomia, inferiram sua capacidade e legitimidade para a chefia da instituição. Daí presumir-se que a livre escolha, entre os três indicados pelo próprio colegiado, seria, pela opção subjetiva do Presidente da República, um ato político ilícito, é deixar de lado a vontade da própria congregação que, na lista, inclui outros dois nomes específicos de seus integrantes, além do mais votado. E, por certo, a Constituição Federal, nos pontos já citados, atribuiu caráter político ao ato de escolha não só ao dirigi-la ao Chefe do Poder Executivo, mas também de determinar-se a formação de listas para que, entre seus integrantes, livremente escolhesse aquele que eleito em processo democrático. Considere-se, ainda, o efeito reflexo da decisão cautelar para as universidades estaduais, muitas delas com seu processo de escolha de Reitores e Vice-reitores que observa, de forma similar, o regramento federal de livre escolha pelo Chefe do Poder Executivo a partir de lista formada por colegiados qualificados das universidades, sem que se questione a constitucionalidade das normas locais que prevejam tal modalidade de escolha e nomeação. Ao contrário, a posição da CORTE sempre foi de preservar a discricionariedade mitigada da escolha, pelo Chefe do Poder Executivo, do comando máximo de tais instituições, afastando-se, por inconstitucionalidade, normas locais que afastavam tal prerrogativa: ADI 490, DJ de 20/6/1997, Rel. Min. OCTAVIO GALLOTTI; ADI 123, DJ de 12/9/1997, Rel. Min. CARLOS VELLOSO; ADI 573, DJ de 31/8/2001, Rel. Min. NÉRI DA SILVEIRA; ADI 640, DJ de 11/4/1997, Redator para o acórdão Min. MAURÍCIO CORRÊA; ADI 578, DJ de 18/5/2001, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA; ADI 606, DJ de 28/5/1999, Rel. Min. SYDNEY SANCHES; ADI 2.997, DJe de 12/3/2010, Rel. Min. CEZAR PELUSO."

Enfim, a previsão legal que permite a escolha do Reitor pelo Presidente da República não afronta a autonomia universitária, pois respeita as escolhas feitas pelos conselhos das instituições, seguindo critérios técnicos bastante exigentes. Friso novamente, a escolha do Presidente não é autoritária, ou completamente discricionária, justamente porque limitada à lista tríplice. Afinal *"não se torna possível potencializar a autonomia universitária a ponto de nulificar o espaço de decisão do Chefe do Poder Executivo. Decerto, ao realizar sua escolha vertida em nomeação de reitor, não se busca vigiar ou punir a universidade, muito menos gerenciá-la, porém se intenciona contrabalancear eventuais deficiências do sistema de seleção de agentes públicos por cooptação da própria corporação a ser chefiada. Guarneido o procedimento previsto em lei formal, o ônus político, eleitoral e argumentativo de contrariar o desejo majoritário expresso pela comunidade acadêmica, ao formar lista tríplice a partir de votação uninominal com pesos determinados pelas classes universitárias, recai sobre o Presidente da República, quando faz sua escolha, na forma da*

lei, e ao reitor escolhido que deve governança em prol de toda a universidade, incluso o grupo majoritário que preferiria o nome mais votado, caso não escolhido." (excerto do voto do Ministro Gilmar Mendes).

Na mesma linha dos precedentes citados, foi negada liminar na ADI 6.565. Assim, estabelecida a constitucionalidade do art. 16 da Lei 5.540/68 pelo intérprete máximo da Constituição Federal, a solução que se impõe é a improcedência desta demanda.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, julgo IMPROCEDENTE o pedido, extinguindo o processo com resolução de mérito, forte no art. 487, I, do CPC.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais vão fixados em R\$ 1.000,00 (art. 85, §8º, CPC).

Dê-se vistas ao MPF.

Intimem-se.

Havendo recurso, dê-se vista à parte contrária para contrarrazões e, na sequência, remeta-se o processo ao TRF da 4ª Região (art. 1.010, §§ 1º e 3º do CPC).

Documento eletrônico assinado por **ANA MARIA WICKERT THEISEN, Juíza Federal Substituta**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **710013715752v39** e do código CRC **15d16010**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ANA MARIA WICKERT THEISEN
Data e Hora: 25/1/2022, às 10:52:36

5016576-39.2021.4.04.7100

710013715752.V39