

Poder Judiciário  
Tribunal Regional Federal da 5ª Região  
Gabinete do Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira

**AC 0805376-31.2021.4.05.8500**

APELANTE: JAMILE VIEIRA DE CARVALHO

ADVOGADOS: LUCAS SANTOS NASCIMENTO E OUTRO

APELADA: FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SERGIPE

SENTENÇA: JUIZ FEDERAL GUILHERME JANTSCH

**REL.: DES. FEDERAL ROGÉRIO FIALHO MOREIRA - 3ª TURMA**

## **RELATÓRIO**

Trata-se de apelação cível interposta pela impetrante contra sentença que denegou a segurança pela qual objetivava a declaração de ilegalidade da realização de procedimento complementar de heteroidentificação previsto no Edital nº 58/2021, bem como ser desobrigada de comparecer à comissão e a determinação para que a autoridade impetrada se abstinhasse de lhe aplicar qualquer sanção administrativa, especificamente, o cancelamento da sua matrícula.

Sustenta a apelante, em síntese, que:

a) O Juízo singular entendeu não existir ilegalidade nos atos das autoridades impetradas, ao entendimento de que a conduta da Universidade de impor à impetrante, ora Apelante, procedimento de heteroidentificação não previsto em seu edital de ingresso estaria amparada pela autotutela, contudo, a referida conduta representa violação à segurança jurídica, ao ato jurídico perfeito e ao princípio da vinculação ao edital, revestindo-se, pois, de ilegalidade.

b) Não há que se falar em controle de conveniência ou legalidade, tendo em vista que o critério étnico estabelecido pelo edital de seleção 46/2018/PROGRAD foi o autodeclaratório, que encontra devida parametrização do IBGE e lastreio na Lei n.º 12.711/2012. Neste sentido, diferentemente do que concluiu o julgador de origem, o citado edital não comporta vício algum que macule a ordem jurídica sob quaisquer óticas.

c) A necessidade do procedimento de heteroidentificação, por comissões, só foi instituída em janeiro de 2020, depois que a UFS ajustou com o MPF o TAC 001/2020, entretanto, o próprio TAC, firmado em 20/01/20, delimita, em duas de suas cláusulas, que os procedimentos de heteroidentificação se dariam, sem menção expressa, a partir da data de sua assinatura em qualquer passagem do termo, à retroação da atividade da comissão.

d) Consta do mencionado TAC que o estabelecimento da comissão de heteroidentificação deve atender, como um de seus requisitos mínimos de implementação, a regular previsão nos editais dos processos seletivos e concursos públicos realizados pela UFS, como mecanismo de controle e fiscalização do sistema de cotas.

e) Está sendo obrigada a comparecer a um procedimento que não tem qualquer regulação legal prévia, tendo em vista que o TAC, a Portaria Normativa nº 4/2018 e a Resolução CONEPE 23/2021, de 21/06/21, foram editados posteriormente ao seu ingresso na universidade.

f) Mesmo que fosse admitida a hipótese de o ato convocatório impugnado ser uma manifestação da autotutela inerente à Administração Pública, a conduta da UFS, ainda assim, se revestiria de ilegalidade, posto que ignorou o direito adquirido da Apelante de não ser submetida a condições de seleção não previstas em seu edital de ingresso, não se aplicando ao caso a Súmula 473 do STF que, em sua parte final, faz menção expressa à necessidade de respeito ao direito adquirido.

g) A partir de mudança superveniente do critério adotado à época do seu ingresso , poderá ser submetida a procedimento não previsto no edital de seleção referente ao SISU - 2019.1, após já estar devidamente matriculada e em pleno curso da sua graduação, não podendo a regulamentação editada posteriormente à efetivação da matrícula ser aplicada de maneira retroativa, sob pena de se ter prejuízo sobre o seu direito de permanecer no curso ao qual foi anteriormente aprovada.

h) A jurisprudência, inclusive deste Tribunal, tem prestigiado o princípio da vinculação ao edital/instrumento convocatório, da razoabilidade e da segurança jurídica.

i) Em resumo, o Edital n.º 46/2018/PROGRAD/UFS, que disciplinou o processo seletivo do qual a Apelante participou, adotou a autodeclaração como único critério para aferir a condição de negro ou pardo dos candidatos cotistas, não podendo, a universidade, três anos após efetivar a matrícula da mesma, pretender submetê-la a procedimento de validação de sua autodeclaração não previsto no edital, sendo completamente descabida a aplicação do referido procedimento de forma retroativa.

Houve contrarrazões.

Éo relatório.

Poder Judiciário

Tribunal Regional Federal da 5ª Região

Gabinete do Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira

**AC 0805376-31.2021.4.05.8500**

APELANTE: JAMILE VIEIRA DE CARVALHO

ADVOGADOS: LUCAS SANTOS NASCIMENTO E OUTRO

APELADA: FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SERGIPE

SENTENÇA: JUIZ FEDERAL GUILHERME JANTSCH

**REL.: DES. FEDERAL ROGÉRIO FIALHO MOREIRA - 3ª TURMA**

## **VOTO**

Recebo a apelação, considerando presentes os pressupostos intrínsecos e extrínsecos para a admissibilidade do recurso.

O cerne da questão reside em saber se a impetrante, ora apelante, tem direito líquido e certo a não se submeter ao exame da comissão de heteroidentificação para fins de apuração da validade da autodeclaração de pessoa preta/parda apresentada quando do seu ingresso na universidade pelo SISU/UFS 2019.1, regido pelo Edital nº 46/2018/PROGRAD.

A sentença denegou a segurança ancorando-se nos seguintes fundamentos:

(a) A constitucionalidade de tais medidas já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, na ADPF nº 186/DF e na ADC nº 41/DF, ocasião em que a Corte assentou, também, a legitimidade do procedimento de heteroidentificação, fundado no exame do fenótipo, para distinguir os beneficiados pela política pública. Assim, a autodeclaração realizada pelo candidato no momento da inscrição no certame não constitui, portanto, método exclusivo ou definitivo, podendo ser confrontada com a identificação conduzida por terceiros.

(b) Inexiste irregularidade decorrente de aplicação retroativa do TAC, uma vez que não é disso

que se trata, mas, sim, do exercício da autotutela em escopo superior ao exigido pelo TAC, o que, por si só, não é vedado. A Administração Pública, no exercício da autotutela, possui o poder-dever de zelar pela conformidade dos atos nela praticados com o ordenamento jurídico, devendo anular aqueles eivados de vícios e podendo revogar os atos válidos, por conveniência e oportunidade, conforme preceituam as Súmulas 346 e 473 do STF.

(c) Ao assegurar o regular cumprimento da política de cotas raciais instituída pela Lei 12.711/2012, impedindo que pessoas que não fazem jus à reserva de vagas dela se beneficiem, a UFS atende aos princípios da legalidade e da igualdade.

(d) Trata-se de mera apuração, pois a eventual não confirmação da autodeclaração pela Comissão não ensejará o cancelamento imediato da matrícula do discente pela UFS, conforme prevê o Edital nº 58/2021/PROGRAD, de modo que eventuais indícios de fraudes serão apenas encaminhados ao MPF para adoção das providências cabíveis, que incluem o eventual ajuizamento de ação cível para anulação da matrícula e de ação criminal, se for o caso.

(e) O Edital nº 46/2018/PROGRAD (id. 4058500.5329459), que regeu o processo seletivo ao qual a apelante se submeteu, respalda a ação administrativa, pois referiu expressamente, no item 29, que "o candidato que, comprovadamente, apresentar documentos falsos, fornecer informações inverídicas, utilizar quaisquer meios ilícitos ou descumprir as normas deste Edital será eliminado do processo seletivo e perderá o direito à vaga, a qualquer tempo, mesmo depois de matriculado, estando sujeito à aplicação das penalidades legais", não havendo que falar em violação à vinculação ao edital.

(f) Não se cuida, aqui, da heteroidentificação como etapa confirmatória da autodeclaração durante o processo seletivo, mas de medida adotada posteriormente à efetivação da matrícula para apurar, diante de denúncias, a veracidade da autodeclaração, de modo que o exame dispensa prévia e detalhada disciplina no edital do certame.

(g) Os atos eivados de vício de legalidade são passíveis de anulação sem que, por isso, se possa falar em ofensa ao ato jurídico perfeito ou à segurança jurídica, não estando a matrícula imune a controle posterior de legalidade, como sucede com todos os atos administrativos.

(h) A realização da heteroidentificação combatida é instrumento legítimo para identificar os casos de burla, para que sejam adotadas as medidas cabíveis, pois não há direito adquirido a burlar o sistema de cotas.

(i) O fato de o ato administrativo ter se originado de denúncia anônima não macula a sua higidez, tendo em vista que a denúncia anônima que aponta irregularidade na Administração Pública deve ser apurada - o que, por si só, não representa lesão a qualquer direito de terceiro.

A sentença deve ser confirmada por seus próprios fundamentos, que são adotados como razões de decidir. Com efeito, embora a Lei nº 12.711/12 de reserva de cotas nas instituições federais de educação superior não tenha previsto expressamente mecanismo de detecção de fraude ou inexatidão da autodeclaração, a tese da legitimidade da utilização de critérios subsidiários de heteroidentificação foi consolidada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADC nº 41/DF, sendo aplicável igualmente aos processos seletivos de ingresso no ensino superior.

Segundo o entendimento firmado pelo STF *"É legítima a utilização, além da autodeclaração, de critérios subsidiários de heteroidentificação (e.g., a exigência de autodeclaração presencial perante a comissão do concurso), desde que respeitada a dignidade da pessoa humana e garantidos o contraditório e a ampla defesa". In verbis:*

Direito Constitucional. Ação Direta de Constitucionalidade. Reserva de vagas para negros em

concursos públicos. Constitucionalidade da Lei nº 12.990/2014. Procedência do pedido. 1. É constitucional a Lei nº 12.990/2014, que reserva a pessoas negras 20% das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública federal direta e indireta, por três fundamentos. 1.1. Em primeiro lugar, a desequiparação promovida pela política de ação afirmativa em questão está em consonância com o princípio da isonomia. Ela se funda na necessidade de superar o racismo estrutural e institucional ainda existente na sociedade brasileira, e garantir a igualdade material entre os cidadãos, por meio da distribuição mais equitativa de bens sociais e da promoção do reconhecimento da população afrodescendente. 1.2. Em segundo lugar, não há violação aos princípios do concurso público e da eficiência. A reserva de vagas para negros não os isenta da aprovação no concurso público. Como qualquer outro candidato, o beneficiário da política deve alcançar a nota necessária para que seja considerado apto a exercer, de forma adequada e eficiente, o cargo em questão. Além disso, a incorporação do fator "raça" como critério de seleção, ao invés de afetar o princípio da eficiência, contribui para sua realização em maior extensão, criando uma "burocracia representativa", capaz de garantir que os pontos de vista e interesses de toda a população sejam considerados na tomada de decisões estatais. 1.3. Em terceiro lugar, a medida observa o princípio da proporcionalidade em sua tríplice dimensão. A existência de uma política de cotas para o acesso de negros à educação superior não torna a reserva de vagas nos quadros da administração pública desnecessária ou desproporcional em sentido estrito. Isso porque: (i) nem todos os cargos e empregos públicos exigem curso superior; (ii) ainda quando haja essa exigência, os beneficiários da ação afirmativa no serviço público podem não ter sido beneficiários das cotas nas universidades públicas; e (iii) mesmo que o concorrente tenha ingressado em curso de ensino superior por meio de cotas, há outros fatores que impedem os negros de competir em pé de igualdade nos concursos públicos, justificando a política de ação afirmativa instituída pela Lei nº 12.990/2014. 2. Ademais, a fim de garantir a efetividade da política em questão, também é constitucional a instituição de mecanismos para evitar fraudes pelos candidatos. É legítima a utilização, além da autodeclaração, de critérios subsidiários de heteroidentificação (e.g., a exigência de autodeclaração presencial perante a comissão do concurso), desde que respeitada a dignidade da pessoa humana e garantidos o contraditório e a ampla defesa. 3. Por fim, a administração pública deve atentar para os seguintes parâmetros: (i) os percentuais de reserva de vaga devem valer para todas as fases dos concursos; (ii) a reserva deve ser aplicada em todas as vagas oferecidas no concurso público (não apenas no edital de abertura); (iii) os concursos não podem fracionar as vagas de acordo com a especialização exigida para burlar a política de ação afirmativa, que só se aplica em concursos com mais de duas vagas; e (iv) a ordem classificatória obtida a partir da aplicação dos critérios de alternância e proporcionalidade na nomeação dos candidatos aprovados deve produzir efeitos durante toda a carreira funcional do beneficiário da reserva de vagas. 4. Procedência do pedido, para fins de declarar a integral constitucionalidade da Lei nº 12.990/2014. Tese de julgamento: "É constitucional a reserva de 20% das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública direta e indireta. É legítima a utilização, além da autodeclaração, de critérios subsidiários de heteroidentificação, desde que respeitada a dignidade da pessoa humana e garantidos o contraditório e a ampla defesa". (ADC 41, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 16-08-2017 PUBLIC 17-08-2017)

Registre-se, ainda, que é pacífico na jurisprudência e na doutrina nacionais que a Administração pode rever seus atos quando eivados de nulidade, havendo inclusive Súmula do Supremo Tribunal Federal nesse sentido:

*Súmula 473/STF: A administração pode anular seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de*

*conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.*

Esta eg. Terceira Turma, analisando demanda similar à presente, decidiu que, diferentemente da implantação das comissões de heteroidentificação como fase/etapa confirmatória da declaração durante o processo seletivo, o Edital nº. 58/2021 PROGRAD da UFS visa combater fraudes, tratando-se de uma atuação do Poder Público, *a posteriori*, no exercício de seu poder-dever de autotutela, a fim de apurar ilegalidade e, no caso específico das cotas étnico-raciais, também uma violação ao princípio da igualdade. Registrou, ainda, que o próprio edital que regeu o processo seletivo de ingresso do estudante na instituição de ensino já advertia que os candidatos poderiam perder o direito à vaga, a qualquer tempo, mesmo depois de matriculados, estando sujeitos à aplicação das penalidades legais, caso apurado e comprovado que prestaram informação inverídica no processo seletivo. Confira-se:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. UFS. ENSINO. UNIVERSIDADE. CONVOCAÇÃO. HETEROIDENTIFICAÇÃO. COTAS. EDITAL N. 58/2021. LEGITIMIDADE. APELAÇÃO. IMPROVIDA.

1. Cuida-se de apelação interposta por particular, em face de sentença que, em sede de Mandado de Segurança, denegou a segurança pleiteada.

2. Em suas razões recursais, o apelante alegou que: a) estudou todo o ensino fundamental e ensino médio no Colégio de Aplicação da Universidade Federal de Sergipe, matrícula nº. 201203002033; b) quando do término do ensino médio, fez a prova do ENEM, tendo em vista que objetivava cursar o ensino superior na Universidade Federal de Sergipe. Assim, inscreveu-se no certame obedecendo todas as diretrizes do edital nº. 20/2015/PROGRAD - PROCESSO SELETIVO PARA INGRESSO NOS CURSOS DE GRADUAÇÃO PRESENCIAS DA UFS 2016 - SISU/MEC 2016.1; c) após atingir a pontuação necessária no ENEM, inscreveu-se para cursar medicina na Universidade Federal de Sergipe, sendo admitido no quadro discente destinado as pessoas cotistas, porquanto que cumpriu todos os requisitos do edital nº. 01/2016/PROGRAD - CONVOCAÇÃO PARA A REALIZAÇÃO PRÉ-MATRÍCULA INSTITUCIONAL DOS CANDIDATOS CLASSIFICADOS NA CHAMADA REGULAR DO PROCESSO SELETIVO UFS 2016 - SISU/MEC 2016.1; d) se matriculou nas vagas de cotistas social, àquelas destinadas a candidatos que estudaram o ensino médio em escolas públicas, autodeclarados pretos, pardos ou indígenas, com renda bruta superior a 1,5 salários mínimos, tendo em vista preencher todos os requisitos para tanto, conforme edital nº. 20/2015/PROGRAD - PROCESSO SELETIVO PARA INGRESSO NOS CURSOS DE GRADUAÇÃO PRESENCIAS DA UFS 2016 - SISU/MEC 2016.1; e) todos os seus familiares são considerados pessoas pardas, sua mãe por exemplo, possui tal registro no CAGED - Cadastro Geral de Empregados e Desempregados; seu irmão, fora registrado de tal cor pela própria Universidade Federal de Sergipe quando ali estudou. Neste ínterim, resta mais do que demonstrado que o Impetrante se enquadra perfeitamente no critério de etnia parda e, por isso, assim se declarou; f) no 10º período de sua graduação, recebeu em sua plataforma virtual - SIGA - o edital nº. 58/2021 PROGRAD, convocação para a realização de avaliação de heteroidentificação; g) o impetrante, assim como todos os convocados seriam submetidos a uma avaliação presencial realizada por uma comissão de heteroidentificação, que possui a finalidade de efetuar procedimento complementar a autodeclaração (item 1.1, edital nº 58/2021); h) as diretrizes do Edital n. 01/2021/PROGRAD não podem retroagir para prejudicar o impetrante; i) deve ser considerada a presunção de veracidade da autodeclaração do estudante; j) TAC realizado pelo MPF/SE, sob o nº. 001/2020 não pode ser aplicado ao presente caso, em razão de o referido TAC não prever e implantação de bancas de heteroidentificação em relação a editais anteriores à 2020.

3. Na origem, trata-se de Mandado de Segurança impetrado por particular em face de suposto

ato abusivo/ilegal atribuído à PRÓ-REITORA DE GRADUAÇÃO DA FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SERGIPE, por meio do qual busca provimento jurisdicional para anular o ato administrativo que convocou o impetrante para se submeter à comissão de heteroidentificação, bem como que seja mantida a sua matrícula na instituição de ensino impetrada.

4. O cerne do presente recurso consiste em perquirir se existe ilegalidade na convocação para realização do procedimento complementar de heteoidentificação previsto no Edital n. 58/2021.

5. Inicialmente, faz-se necessário tecer algumas considerações acerca do que dispõe na Lei n. 12.711/2012, que versa sobre a reserva de vagas para pessoas pretas, pardas e indígenas em concursos seletivos para ingresso nos cursos de graduação em instituição federal de ensino superior e em institutos federais de educação, ciência e tecnologia.

6. A esse respeito, a mencionada lei preconiza que nesses processos seletivos, sejam reservadas vagas destinadas aos candidatos autodeclarados negros e indígenas em quantitativo proporcional à participação dessas populações na unidade da federação em que situada a instituição de ensino, conforme último censo do IBGE.

7. Por esta desigualação positiva, promove-se a igualação jurídica efetiva, de modo que se pode dizer que a ação afirmativa prevista na lei consiste em uma forma jurídica para se superar o isolamento ou a diminuição social a que se acham sujeitas as minorias, mediante uma transformação na forma de se conceberem e aplicarem os direitos, especialmente aqueles listados entre os fundamentais.

8. Para dar efetividade a tais políticas sociais, é mister que a Administração não só se abstenha de adotar mecanismos que frustrem sua concretização, mas também empreenda medidas para combater fraudes a fim de garantir que as cotas em questão sejam efetivas e, portanto, as vagas reservadas sejam ocupadas por aqueles que efetivamente são os destinatários da ação afirmativa: as pessoas pretas, pardas e indígenas.

9. Nesse ponto, essa atuação passa pela verificação, em cada caso concreto, do preenchimento do requisito étnico-racial, conforme delimitado pelo STF no julgamento da ADPF 186 e da ADC 41. Como é sabido, o critério da autodeclaração foi historicamente reconhecido e pleiteado pelo movimento negro, não devendo tal conquista ser desconsiderada, mas analisada levando em consideração o contexto jurídico-político. É certo que, nos termos pleiteados pelo movimento negro, a autodeclaração racial vinha sendo proferida em contexto desinteressado, o que já não persiste nos dias atuais, em que se autodeclarar negro importa benefícios jurídico-políticos reparatórios relevantes, inclusive afetos ao acesso a bens escassos, como na presente hipótese.

10. Nessa linha de entendimento, considera-se que autodeclaração não é critério absoluto de definição da pertença étnico-racial de um indivíduo, devendo, notadamente no caso da política de cotas, ser complementado por mecanismos heterônomos de verificação de autenticidade das informações declaradas.

11. Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) n. 41, que julgou a constitucionalidade das cotas raciais nos concursos para provimento de cargos no âmbito do serviço público, assentou que é legítima a utilização, além da autodeclaração, de critérios subsidiários de heteroidentificação, desde que respeitada a dignidade da pessoa humana e garantidos o contraditório e a ampla defesa.

12. Nesse contexto, infere-se que eventual burla ao sistema de cotas em processo seletivo de ingresso em Universidade, através do preenchimento da vaga reservada a negros indígenas por

pessoa que, embora tenha, por exemplo, se autodeclarada negra, não preencha os critérios fenotípicos para tanto, constitui não apenas uma afronta à Lei 12.711/2012 (violação à legalidade), mas também uma evidente afronta ao princípio da igualdade material, na medida em que conduz à ineficácia das ações afirmativas.

13. Portanto, a adoção de uma perspectiva material do princípio da igualdade tem intrínseca relação com o dever do Estado de assumir condutas positivas (afirmativas) para implementá-lo e garanti-lo. E isso implica, certamente, não apenas que a Universidade realize a reserva de vagas nos editais dos processos seletivos para admissão de alunos em seus cursos, como determina Lei n. 12.711/2012, mas também que adote providências no sentido de garantir que tais vagas sejam efetivamente ocupadas por pessoas pretas, pardas e indígenas. Para tanto, deve não apenas adotar o critério heterônimo como uma fase do processo seletivo (confirmação da autodeclaração por uma comissão), como também verificar, a posteriori, eventuais denúncias de fraude que tenha recebido. Nesse sentido, não há que se falar em qualquer ofensa à segurança jurídica e à legalidade.

**14. No caso vertente, o Recorrente, estudante 9º período do curso de medicina da Universidade apelada, recebeu, através de sua plataforma virtual - SIGA, - a convocação para a realização de avaliação de heteroidentificação por meio edital nº. 58/2021 PROGRAD.**

15. Alega o Recorrente que o edital n. 20/2015/PROGRAD (id. 4058500.5324721), que disciplinou o processo seletivo pelo qual o impetrante foi admitido no mencionado curso não contém previsão de heteroconfirmação devendo, portanto, prevalecer apenas o critério da autodeclaração sob pena de mácula aos princípios da vinculação ao instrumento convocatório, segurança jurídica e razoabilidade.

**16. De fato, como etapa que integra o processo seletivo de admissão, necessária para confirmar a autodeclaração dos candidatos, as comissões de heteroidentificação devem, necessariamente, estar previstas no edital, a "lei do concurso", o qual vincula tanto a Administração, quanto ao candidatos que o aderem.**

**17. Todavia, na presente hipótese, estamos diante de uma atuação do Poder Público posterior à finalização da seleção e matrícula do aluno, no sentido de apurar eventual denúncia de fraude. Desse modo, a Administração está atuando no exercício de seu dever de autotutela, a fim de apurar ilegalidade e, no caso específico das cotas étnico-raciais, também uma violação ao princípio da igualdade.**

**18. Com efeito, no Edital n. 20/2015/PROGRAD, que regeu o processo seletivo de admissão do Recorrente, consta expressa previsão, no item 8.3, de que o candidato que apresente documentos falsos, forneça informações inverídicas, utilize quaisquer meios ilícitos ou descumpra suas normas será eliminado do processo seletivo e perderá o direito à vaga, a qualquer tempo, mesmo depois de matriculado, estando sujeito à aplicação das penalidades legais. Senão, vejamos [grifos acrescidos]: "8.3 . O candidato que, comprovadamente, apresentar documentos falsos, fornecer informações inverídicas, utilizar quaisquer meios ilícitos ou descumprir as normas deste Edital será eliminado do processo seletivo e perderá o direito à vaga, a qualquer tempo, mesmo depois de matriculado, estando sujeito à aplicação das penalidades legais.**

19. In casu, as próprias normas editalícias já advertiam aos candidatos que poderiam perder o direito à vaga mesmo depois de matriculados, estando sujeitos à aplicação das penalidades legais, caso apurado e comprovado que prestaram informação inverídica no processo seletivo.

**20. Desse modo, não se pode confundir medidas que visam combater fraudes (convocação edital nº. 58/2021 PROGRAD) com a implantação das comissões de heteroidentificação como fase/etapa confirmatória da declaração durante o processo seletivo. (Precedente: TRF-5 - AI: 08122846420194050000, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL FERNANDO BRAGA DAMASCENO, Data de Julgamento: 30/01/2020, 3ª TURMA)**

21. Por outro lado, no que concerne ao argumento trazido pelo impetrante de que não deve ser aplicado ao presente caso o Termo de Ajustamento de Conduta - TAC firmado pelo MPF/SE, sob o nº. 001/2020, tendo em vista que a cláusula segunda do referido TAC dispõe que o compromisso para a implementação de bancas heteroidentificadoras refere-se a editais anteriores à 2020, também não merece acolhimento.

22. Isto porque o referido TAC tratou da obrigação da Universidade de instituir tais comissões como uma fase ou etapa do processo seletivo, ou seja, como algo que ocorre durante a sua realização e que precede à própria matrícula medida em nada se confunde com o poder-dever de apurar eventuais informações inverídicas prestadas pelos alunos, adotando as providências cabíveis para restabelecer não só a legalidade nos processos de admissão da Universidade, mas também a correta aplicação da Lei de Cotas.

23. Nesse ponto, merece destaque trecho de Parecer emitido Ministério Público Federal - MPF: "O Ajustamento de Conduta, portanto, não versou sobre a apuração de fraudes pretéritas, apenas estabeleceu obrigações para que a UFS adequasse sua conduta no que toca a processos seletivos futuros, sem impedir, em qualquer momento, que exercesse seu poder de auto-tutela administrativa quanto a processos seletivos pretéritos. O TAC não veda nem impede essa atuação, nem poderia fazê-lo, já que o MPF não é o titular dos direitos fundamentais concretizados pela ação afirmativa e lesado por eventuais fraudes, de modo que não lhe caberia dispor ou renunciar a esses direitos, desobrigando a Administração de adotar providências diante do recebimento de denúncias. Além disso, não é demais reiterar que o TAC constitui garantia mínima em prol da coletividade, de modo que nada impede que sejam adotadas outras medidas, extrajudiciais ou judiciais, complementares, referentes a questões nele não abordadas, concernentes à conduta ilícita /omissão a ser corrigida e aos danos a serem reparados. Ora, não foi por outro motivo que o MPF, conforme apontado no item anterior, instou à UFS a combater as fraudes através de um instrumento jurídico previsto em legislação (LC 75/93) e regulado pelas normativas do CNMP, qual seja, a recomendação, concitando-a a adotar medidas para apurar todas as denúncias recebidas, nos termos acima já transcritos, sob pena de adoção das medidas cabíveis, em caso de omissão. Note-se que se tratam de atuações diversas e complementares, ambas voltadas a garantir que as cotas étnico-raciais sejam ocupadas por pessoas com traços fenotípicos de pessoas pretas e pardas, aqueles pelos quais se identifica, no Brasil, alguém como negro e que o sujeita, no curso da vida, a vivenciar o racismo, passando por situações de preconceito e discriminação."

24. Desse modo, não vislumbradas as irregularidades no ato de convocação do estudante cotista para realização do procedimento complementar de heteroidentificação previsto no Edital n. 58/2021, tendo a legitimidade da atuação da UFS em adotar medidas para apurar a veracidade da autodeclaração de alunos que ocupam vagas destinadas à população negra, os quais foram objeto de denúncia recebida, no regular exercício de seu poder-dever de autotutela administrativa.

25. apelação improvida.

(AC 0805344-26.2021.4.05.8500, 3ª Turma, Des. Federal Fernando Braga Damasceno, julg. em 17/03/2022)



Sobre a matéria destaco igualmente o seguinte julgado da 4ª Turma deste eg. Tribunal:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. COTAS RACIAIS. INSTAURAÇÃO DE COMISSÃO DE HETEROIDENTIFICAÇÃO EM CUMPRIMENTO A TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA FIRMADO COM O MPF. EDITAL Nº 58/2021/PROGRAD/UFS. APURAÇÃO DE POSSÍVEIS IRREGULARIDADES QUANDO DO INGRESSO NA UNIVERSIDADE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO ESTUDANTE A NÃO SE SUBMETER AO EXAME DA COMISSÃO. INEXISTÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Apelação de sentença que denegou a segurança requestada com o objetivo de impedir que o impetrante, estudante do curso de Odontologia da UFS, seja submetido à comissão de heteroidentificação instituída pelo Edital nº 58/2021/PROGRAD para verificação de possível fraude na autodeclaração como cotista negro/pardo.

2. No caso de que ora se trata, o impetrante, ora recorrente, inscreveu-se no Processo Seletivo SISU nº 1/2018 para a Universidade Federal de Sergipe - UFS para as vagas do curso de Odontologia destinados aos candidatos negros/pardos, tendo logrado êxito em ocupar, ainda no ano de 2018, uma das vagas destinadas às cotas raciais.

3. Ocorre que, em obediência ao Termo de Ajustamento de Conduta - TAC do MPF/SE nº 1/2020 firmado pela Instituição de Ensino e o Ministério Público Federal e em decorrência do recebimento de denúncias em relação a discentes que ingressaram através do sistema de cotas, foi realizada convocação extraordinária pelo Edital nº 58/2021/PROGRAD de alunos já matriculados para fins de aferição da condição de negro/pardo autodeclarada.

4. Conforme estabelecido no referido TAC, além de comissão específica para cada concurso, a UFS se comprometeu a instituir uma outra Comissão de Heteroidentificação, esta última de caráter permanente, com o intuito de apurar possíveis fraudes nas declarações quanto ao pertencimento a determinado grupo étnico ou racial.

**5. A instauração da referida comissão e convocação dos discentes para a efetiva comprovação da condição de cotista não constitui qualquer ilegalidade, porquanto a administração pode indeferir a vaga ou cancelar a matrícula do interessado, mormente porque a autodeclaração, embora seja critério válido para identificação da respectiva raça, não ostenta presunção absoluta de veracidade.**

**6. A circunstância de que o recorrente não ter se submetido anteriormente à comissão de heteroidentificação e já se encontrar cursando o 7º período do curso de Odontologia não impede que seja agora verificado se ele, de fato, preenche os requisitos para a permanência na instituição de ensino na condição de cotista, porquanto acaso verificado que seu ingresso na universidade decorreu de autodeclaração manifestamente fraudulenta, a administração tem o poder-dever de reconhecer sua nulidade.**

**7. Acrescente-se, ainda, que a conduta da Universidade está amparada no Princípio da Autotutela (Súmula 473 do STF), pelo qual a administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos. A despeito de também não se ter configurado o decurso do prazo decadencial de cinco anos, ainda assim, caso reste apurado que a autodeclaração racial encontrava-se eivada de má-fé, não haveria sequer de se falar em decadência.**

8. Ademais, consoante destacou a sentença, a conclusão da Comissão de Heteroidentificação sequer representa o risco de desligamento automático do aluno, o que só aconteceria após trâmite regular de ação ajuizada pelo próprio MPF, conforme item 14 do Edital 58/2021, o qual

prescreve que "os resultados de indeferimento serão considerados indícios de fraudes às cotas raciais e encaminhados ao Ministério Público Federal (PRDC/SE) para adoção das providências cabíveis (ação civil para anulação de matrícula e investigação criminal, se cabíveis).

9. Nesse mesmo sentido, o precedente da Quarta Turma deste eg. TRF5: 0800267-36.2021.4.05.8500 - Apelação - Rel. Des. Federal BRUNO LEONARDO CAMARA CARRA (Convocado) - 05/07/2021.

10. Inexiste, pois, direito líquido e certo do impetrante de não ser submetido ao exame da comissão de heteroidentificação para fins de apuração da validade da autodeclaração de pessoa preta/parda apresentada quando do ingresso na universidade.

11. Apelação improvida.

(AC 0800439-66.2021.4.05.8503, 4ª Turma, Rel. Des. Federal Rubens de Mendonça Canuto Neto, julg. em 05/04/22)

Conclui-se, pois, que não há direito líquido e certo da apelante a não ser submetida ao exame da comissão de heteroidentificação para fins de apuração da validade da autodeclaração que apresentara por ocasião do seu ingresso na universidade.

Em face do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

É como voto.

Poder Judiciário

Tribunal Regional Federal da 5ª Região

Gabinete do Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira

**AC 0805376-31.2021.4.05.8500**

APELANTE: JAMILE VIEIRA DE CARVALHO

ADVOGADOS: LUCAS SANTOS NASCIMENTO E OUTRO

APELADA: FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SERGIPE

SENTENÇA: JUIZ FEDERAL GUILHERME JANTSCH

**REL.: DES. FEDERAL ROGÉRIO FIALHO MOREIRA - 3ª TURMA**

## **EMENTA**

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO SELETIVO UFS/SISU. SISTEMA DE COTAS RACIAIS. EDITAL Nº 58/2021/PROGRAD/UFS. CONVOCAÇÃO PARA APURAÇÃO DA VALIDADE DA AUTODECLARAÇÃO ÉTNICO-RACIAL APRESENTADA POR OCASIÃO DO INGRESSO NA UNIVERSIDADE. ATUAÇÃO DO PODER PÚBLICO A POSTERIORI NO EXERCÍCIO DO PODER-DEVER DE AUTOTUTELA. CABIMENTO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Apelação cível interposta pela impetrante contra sentença que denegou a segurança pela qual objetivava a declaração de ilegalidade da realização de procedimento complementar de heteroidentificação previsto no Edital nº 58/2021, bem como ser desobrigada de comparecer à comissão e a determinação para que a autoridade impetrada se abstinhasse de lhe aplicar qualquer sanção administrativa, especificamente, o cancelamento da sua matrícula.

2. O cerne da questão reside em saber se a impetrante, ora apelante, tem direito líquido e certo a

não se submeter ao exame da comissão de heteroidentificação para fins de apuração da validade da autodeclaração de pessoa preta/parda apresentada quando do seu ingresso na universidade pelo SISU/UFS 2019.1, regido pelo Edital nº 46/2018/PROGRAD.

3. A sentença denegou a segurança ancorando-se nos seguintes fundamentos: (a) A constitucionalidade de tais medidas já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, na ADFP nº 186/DF e na ADC nº 41/DF, ocasião em que a Corte assentou, também, a legitimidade do procedimento de heteroidentificação, fundado no exame do fenótipo, para distinguir os beneficiados pela política pública. Assim, a autodeclaração realizada pelo candidato no momento da inscrição no certame não constitui, portanto, método exclusivo ou definitivo, podendo ser confrontada com a identificação conduzida por terceiros. (b) Inexiste irregularidade decorrente de aplicação retroativa do TAC, uma vez que não é disso que se trata, mas, sim, do exercício da autotutela em escopo superior ao exigido pelo TAC, o que, por si só, não é vedado. A Administração Pública, no exercício da autotutela, possui o poder-dever de zelar pela conformidade dos atos nela praticados com o ordenamento jurídico, devendo anular aqueles eivados de vícios e podendo revogar os atos válidos, por conveniência e oportunidade, conforme preceituam as Súmulas 346 e 473 do STF. (c) Ao assegurar o regular cumprimento da política de cotas raciais instituída pela Lei 12.711/2012, impedindo que pessoas que não fazem jus à reserva de vagas dela se beneficiem, a UFS atende aos princípios da legalidade e da igualdade. (d) Trata-se de mera apuração, pois a eventual não confirmação da autodeclaração pela Comissão não ensejará o cancelamento imediato da matrícula do discente pela UFS, conforme prevê o Edital nº 58/2021/PROGRAD, de modo que eventuais indícios de fraudes serão apenas encaminhados ao MPF para adoção das providências cabíveis, que incluem o eventual ajuizamento de ação cível para anulação da matrícula e de ação criminal, se for o caso. (e) O Edital nº 46/2018/PROGRAD (id. 4058500.5329459), que regeu o processo seletivo ao qual a apelante se submeteu, respalda a ação administrativa, pois referiu expressamente, no item 29, que "o candidato que, comprovadamente, apresentar documentos falsos, fornecer informações inverídicas, utilizar quaisquer meios ilícitos ou descumprir as normas deste Edital será eliminado do processo seletivo e perderá o direito à vaga, a qualquer tempo, mesmo depois de matriculado, estando sujeito à aplicação das penalidades legais", não havendo que falar em violação à vinculação ao edital. (f) Não se cuida, aqui, da heteroidentificação como etapa confirmatória da autodeclaração durante o processo seletivo, mas de medida adotada posteriormente à efetivação da matrícula para apurar, diante de denúncias, a veracidade da autodeclaração, de modo que o exame dispensa prévia e detalhada disciplina no edital do certame. (g) Os atos eivados de vício de legalidade são passíveis de anulação sem que, por isso, se possa falar em ofensa ao ato jurídico perfeito ou à segurança jurídica, não estando a matrícula imune a controle posterior de legalidade, como sucede com todos os atos administrativos. (h) A realização da heteroidentificação combatida é instrumento legítimo para identificar os casos de burla, para que sejam adotadas as medidas cabíveis, pois não há direito adquirido a burlar o sistema de cotas. (i) O fato de o ato administrativo ter se originado de denúncia anônima não macula a sua higidez, tendo em vista que a denúncia anônima que aponta irregularidade na Administração Pública deve ser apurada - o que, por si só, não representa lesão a qualquer direito de terceiro.

4. A sentença deve ser confirmada por seus próprios fundamentos, que são adotados como razões de decidir. Com efeito, embora a Lei nº 12.711/12 de reserva de cotas nas instituições federais de educação superior não tenha previsto expressamente mecanismo de detecção de fraude ou inexatidão da autodeclaração, a tese da legitimidade da utilização de critérios subsidiários de heteroidentificação foi consolidada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADC nº 41/DF, sendo aplicável igualmente aos processos seletivos de ingresso no ensino superior. Segundo o entendimento firmado pelo STF *"É legítima a utilização, além da autodeclaração, de critérios subsidiários de heteroidentificação (e.g., a exigência de autodeclaração presencial perante a comissão do concurso), desde que respeitada a dignidade*

da pessoa humana e garantidos o contraditório e a ampla defesa" (ADC 41, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 16-08-2017 PUBLIC 17-08-2017).

5. Registre-se, ainda, que é pacífico na jurisprudência e na doutrina nacionais que a Administração pode rever seus atos quando eivados de nulidade, havendo inclusive Súmula do Supremo Tribunal Federal nesse sentido: *Súmula 473/STF: A administração pode anular seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.*

6. Esta eg. Terceira Turma, analisando demanda similar à presente, decidiu que, diferentemente da implantação das comissões de heteroidentificação como fase/etapa confirmatória da declaração durante o processo seletivo, o Edital nº. 58/2021 PROGRAD da UFS visa combater fraudes, tratando-se de uma atuação do Poder Público, *a posteriori*, no exercício de seu dever de autotutela, a fim de apurar ilegalidade e, no caso específico das cotas étnico-raciais, também uma violação ao princípio da igualdade. Registrou, ainda, que o próprio edital que regeu o processo seletivo de ingresso do estudante na instituição de ensino já advertia que os candidatos poderiam perder o direito à vaga, a qualquer tempo, mesmo depois de matriculados, estando sujeitos à aplicação das penalidades legais, caso apurado e comprovado que prestaram informação inverídica no processo seletivo (AC 0805344-26.2021.4.05.8500, 3ª Turma, Des. Federal Fernando Braga Damasceno, julg. em 17/03/22). No mesmo sentido: AC 0800439-66.2021.4.05.8503, 4ª Turma, Rel. Des. Federal Rubens de Mendonça Canuto Neto, julg. em 05/04/22.

7. Não há direito líquido e certo da apelante a não ser submetida ao exame da comissão de heteroidentificação para fins de apuração da validade da autodeclaração que apresentara por ocasião do seu ingresso na universidade.

8. Apelação improvida.

## **ACÓRDÃO**

Vistos, etc.

Decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, à unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do voto do relator, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Recife, 26 de maio de 2022. (data do julgamento)

Des. Federal **ROGÉRIO FIALHO MOREIRA**  
Relator