



CAIXA POSTAL | CADASTRO | AJUDA

[Identificar-se](#)[Bem-vindo](#) > Consultas de Jurisprudência

Consultas de Jurisprudência

8.2.2011

Primeira Turma Cível

Apelação Cível - Ordinário - N. 2008.029769-0/0000-00 - Paranaíba.

Relator - Exmo. Sr. Des. Joenildo de Sousa Chaves.

Apelante - Fernanda Ribeiro Faquineti assist. p/ mãe Maria dos Anjos Ribeiro.

Advogados - Fredson Freitas da Costa e outro.

Apelado - Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul.

Procurador - Alender Max de Souza Moraes.

E M E N T A – APELAÇÃO CÍVEL – APROVAÇÃO EM EXAME VESTIBULAR – NÃO CONVOCAÇÃO PARA MATRÍCULA – RESERVA DE VAGAS – SISTEMA DE COTAS PARA NEGROS E ÍNDIOS – MATRÍCULA CONSOLIDADA – TEORIA DO FATO CONSUMADO – RECURSO PROVIDO.

Não obstante o entendimento de que não há inconstitucionalidade no **sistema de cotas** para negros e índios na Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul, as situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo. Teoria do fato consumado.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os juízes da Primeira Turma Cível do Tribunal de Justiça, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator. Decisão com o parecer.

Campo Grande, 8 de fevereiro de 2011.

Des. Joenildo de Sousa Chaves – Relator

R E L A T Ó R I O

O Sr. Des. Joenildo de Sousa Chaves

Fernanda Ribeiro Faquineti, inconformada com a sentença proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Paranaíba, que julgou improcedente o pedido formulado na presente *ação cominatória* que promove em desfavor de **Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul**, interpõe recurso de apelação.

Insurge-se a apelante contra o **sistema de cotas** instituído no âmbito da Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul, com base na inconstitucionalidade das Leis 2.589/2002 e 2.605/2003, que estabeleceram referidos sistemas para índios e negros.

Assevera ter sido aprovada no vestibular de Direito em 37º lugar, sendo que foram disponibilizadas 40 vagas, entretanto, 20% das vagas eram reservadas para negros e 10% para índios.

Defende a inconstitucionalidade do **sistema de cotas** baseado no critério racial da legislação acima referida, que não poderia ser aplicado pela apelada, de modo que tem direito à matrícula no curso e frequência nas aulas.

Pugna pelo recebimento, conhecimento e provimento do recurso.

Contrarrazões às f.239-248.

Parecer da Procuradoria-Geral de Justiça às f.255-259, pelo conhecimento e provimento do recurso.

V O T O

O Sr. Des. Joenildo de Sousa Chaves (Relator)

Trata-se de recurso de apelação interposto por Fernanda Ribeiro Faquineti, inconformada com a sentença que julgou improcedente o pedido formulado na presente ação cominatória que promove contra Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul.

Conforme relatório, a apelante veio a Juízo pleiteando ver assegurada judicialmente sua matrícula no curso de Direito da Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul - UEMS, campus de Paranaíba, aduzindo, para tanto, ter alcançado aprovação dentro do número de 40 vagas inicialmente disponibilizadas, entretanto o **sistema de cotas** para negros e indígenas lhe vedou o direito conquistado no vestibular.

Assevera que o **sistema de cotas** afigura-se inconstitucional na medida em que desrespeita o princípio da isonomia, consagrado no *caput* do art. 5º da Constituição Federal, ferindo, conseqüentemente, seu direito ao ingresso no curso superior para o qual foi aprovada.

O magistrado de primeiro grau concedeu medida liminar (f.109-113), em 01/04/2008, determinando à apelada a imediata matrícula da apelante no curso de Direito noturno da UEMS – unidade de Paranaíba, sendo que após a devida instrução, a sentença julgou improcedente o pedido, revogando a medida liminar anteriormente concedida.

Interposto o recurso pela autora-apelante, o mesmo foi recebido em ambos os efeitos, aos termos do art. 520 do CPC, de modo que até a presente data a liminar continua em pleno vigor e a recorrente continua estudando na Universidade apelada.

Pois bem, o **sistema de cotas** raciais para concursos vestibulares foi implementado no âmbito da Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul pelas Leis Estaduais n. 2.589/2002 e 2.605/2003, que preveem reserva de vagas para índios e negros respectivamente, as quais têm por finalidade, de acordo com a exposição de motivos, facilitar o acesso dos menos favorecidos ao ensino superior.

Como é cediço, a igualdade consagrada no art. 5º, *caput*, da Constituição Federal, por diversas vezes, exige o tratamento formal diferenciado entre os indivíduos para se alcançar a igualdade real, e, por consequência, a efetividade da norma constitucional.

Desta feita, o que se veda são normas que criem diferenciações despropositadas, mostrando-se incompatíveis com o postulado na Constituição da República.

Nesse sentido, convém trazer à colação a doutrina do eminente constitucionalista Alexandre de Moraes:

“A Constituição Federal de 1988 adotou o princípio da igualdade de direitos, prevendo a igualdade de aptidão, uma igualdade de possibilidades virtuais, ou seja, todos os cidadãos têm o direito de tratamento idêntico pela lei, em consonância com os critérios albergados pelo ordenamento jurídico. Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois, o tratamento desigual dos casos desiguais, na medida em que se desiguam, é exigência tradicional do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, sem que se esqueça, porém, como ressaltado por Fábio Konder Comparato, que as chamadas liberdades materiais têm por objetivo a igualdade de condições sociais, meta a ser alcançada, não só por meio de leis, mas também pela aplicação de políticas ou programas de ação estatal. A igualdade se configura como uma eficácia transcendente de modo que toda situação de desigualdade persistente à entrada em vigor da norma constitucional deve ser considerada não recepcionada, se não demonstrar compatibilidade com os valores que a constituição, como norma suprema, proclama. O princípio da igualdade consagrado pela constituição opera em dois planos distintos. De uma parte, frente ao legislador ou ao próprio executivo, na edição, respectivamente, de leis, atos normativos e medidas provisórias, impedindo que possam criar tratamentos abusivamente diferenciados a pessoas que encontram-se em situações idênticas. Em outro plano, na obrigatoriedade ao intérprete, basicamente, a autoridade pública, de aplicar a lei e atos normativos de maneira igualitária, sem estabelecimento de diferenciações em razão de sexo, religião, convicções filosóficas ou políticas, raça, classe social. A desigualdade na lei se produz quando a norma distingue de forma não razoável ou arbitrária um tratamento específico a pessoas diversas. Para que as diferenciações normativas possam ser consideradas não discriminatórias, torna-se indispensável que exista uma justificativa objetiva e razoável, de acordo com critérios e juízos valorativos genericamente aceitos, cuja exigência deve aplicar-se em relação à finalidade e efeitos da medida considerada, devendo estar presente por isso uma razoável relação de proporcionalidade entre os meios empregados e a finalidade perseguida, sempre em conformidade com os direitos e garantias constitucionalmente protegidos. Assim, os tratamentos normativos diferenciados são compatíveis com a Constituição Federal quando verificada a existência de uma finalidade razoavelmente proporcional ao fim visado. Importante, igualmente, apontar a tríplice finalidade limitadora do princípio da igualdade - limitação ao legislador, ao intérprete/autoridade pública e ao particular. O legislador, no exercício de sua função constitucional de edição normativa, não poderá afastar-se do princípio da igualdade, sob pena de flagrante inconstitucionalidade. Assim, normas que criem diferenciações abusivas, arbitrárias, sem qualquer finalidade lícita, serão incompatíveis com a Constituição Federal”. (Direito Constitucional, ed. Atlas, 11ª ed., p.64-65)

Importante salientar, ainda, que entre os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil encontra-se o de “*reduzir as desigualdades sociais e regionais*” (art. 3º da CF).

Não há inconstitucionalidade, portanto, nas normas que preveem o **sistema** de

cotas raciais, porque a reserva de vagas para negros e índios em universidades públicas se constitui em uma ação afirmativa que tem por escopo a concretização do princípio da isonomia em seu aspecto material, tendo em vista o real conteúdo e profundidade do postulado constitucional.

Não obstante tal entendimento, ou seja, mesmo entendendo que não há inconstitucionalidade, tenho que o recurso deve ser provido.

É que, como visto alhures, a decisão liminar que determinou a matrícula da apelante em curso da instituição de ensino apelada foi proferida em 01/08/2008, sendo a sentença de improcedência proferida em 07/08/2008.

Intimada a apelante para informar qual sua situação no curso, ela comprovou que estava devidamente matriculada na 3ª série do curso de Direito, conforme atestado de matrícula de f.265, datado de 04/12/2010.

Nesse contexto fático, a consumação da matrícula e a frequência, agora já no 4º ano do curso (2011), conduzem à aplicação da teoria do fato consumado, notadamente porque o decurso de tempo consolida fatos jurídicos que devem ser respeitados, sob pena de causar à parte injustificáveis prejuízos, mormente no campo educacional, como no caso.

Nesse sentido, vejamos jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL PRECLUSA. ACESSO AO ENSINO. EXAME SUPLETIVO. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. VERBETE SUMULAR N. 126/STJ. TEORIA DO FATO CONSUMADO. (...) 2. Consumada a matrícula naquela oportunidade, o Recorrido realizou os exames do curso supletivo, pelo que se impõe a Teoria do Fato Consumado consagrada pela jurisprudência maciça do E. STJ. 3. Recurso especial a que se nega seguimento (art. 557, caput, do CPC). (REsp. 686.991/RO, Min. Luiz Fux, DJ 17.06.2005)

APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA – DECADÊNCIA – ATO COMPLEXO – AFASTADA – MÉRITO – APROVAÇÃO EM EXAME VESTIBULAR – NÃO CONVOCAÇÃO PARA MATRÍCULA – RESERVA DE VAGAS – SISTEMA DE COTAS PARA NEGROS E ÍNDIOS – MATRÍCULA CONSOLIDADA – TEORIA DO FATO CONSUMADO – RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. Tratando-se de ato complexo, o termo inicial para configuração da decadência conta-se da ciência inequívoca do titular do direito substancial em jogo, quanto à glosa verificada. As situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo. Teoria do fato consumado. (TJMS, AC 2008.001082-3, 2ª T., Des. Julizar Barbosa Trindade, j. 15.12.2009)

De tal modo, a despeito do entendimento pessoal, tenho que a situação já se encontra consolidada, tendo a recorrente logrado êxito no vestibular e concluído mais da metade do curso, de sorte que não se mostra razoável excluí-la neste momento.

Assim, ainda que excepcionalmente e com força na teoria do fato consumado, deve ser reformada a sentença com o provimento do recurso.

Diante do exposto, conheço e dou provimento ao recurso de apelação interposto por Fernanda Ribeiro Faquineti, para o fim de julgar procedente o pedido formulado na presente ação cominatória que promove em desfavor da Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul, confirmando a decisão liminar de f.109-113.

Diante da sucumbência da apelada, condeno-a ao pagamento dos honorários advocatícios que fixo em R\$540,00 (quinhentos e quarenta reais). Sem custas.

D E C I S Ã O

Como consta na ata, a decisão foi a seguinte:

POR UNANIMIDADE, DERAM PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR. DECISÃO COM O PARECER.

Presidência do Exmo. Sr. Des. Sérgio Fernandes Martins.

Relator, o Exmo. Sr. Des. Joenildo de Sousa Chaves.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Desembargadores Joenildo de Sousa Chaves, João Maria Lós e Divoncir Schreiner Maran.

Campo Grande, 8 de fevereiro de 2011.

Im

[< Documento Anterior](#)

[Próximo Documento >](#)

[Resultado da pesquisa](#)

[Nova pesquisa](#)

Desenvolvido pela Softplan em parceria com o Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul