

EMENTA : 1. Direitos Constitucional e Administrativo. Atos de nomeação de reitores e vice-reitores de universidades federais.

2. Discricionariiedade do Presidente da República para nomeação dos Reitores e Vice-Reitores a partir dos nomes indicados em lista tríplice pelos próprios colegiados das Universidades, conforme procedimento previsto pelo art. 16, Lei n. 16, Lei n. 5.540/1968, na redação dada pela Lei n. 9.192/1995.

3. Tal discricionariiedade harmoniza-se com a autonomia científica, didática e administrativa das universidades federais, prevista no art. 207, da Constituição da República, pois elas já a exercem ao comporem as listas tríplices com os nomes dos professores a serem escolhidos.

4. Autonomia universitária, em nível infraconstitucional, prevista pelos arts. 53, 54, 55 e 56, da Lei n. 9.394/96.

5. Constitucionalidade do sistema misto de escolha, harmônico aos princípios da autonomia universitária (art. 207, CF), gestão democrática do ensino (art. 206, VI, CF) e pluralismo político (art. 1º, V, CF).

6. Limitar a discricionariiedade constitucional do Presidente da República para que escolha apenas o mais votado da lista tríplice encontra obstáculo, aliás, na própria existência da lista, que perderia, nessa linha de raciocínio, sua razão de ser.

7. Medida liminar indeferida.

VOTO VOGAL

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES: Trata-se de referendo de medida liminar em Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB, contra atos de nomeação já realizados e por realizar, pelo Presidente da República, para os cargos de Reitor e Vice-Reitor de Universidades mantidas pela União, de candidatos que não figuram em primeiro lugar na lista tríplice formada pelos colegiados das respectivas universidades.

Aduz que haveria violação dos princípios democrático e da gestão democrática, do republicanismo, do pluralismo político e da autonomia universitária, conforme arts. 1º, *caput* e V; 206, II, III, VI e 207, todos da Constituição da República.

O ato de nomeação pelo Chefe do Executivo, assim, seria meramente homologatório, na medida em que apenas chancelaria o nome mais votado da lista. Defende que a *ratio* da ADI 51 seria aplicável ao caso, pois naquele caso normas internas de Universidades que convertiam o processo de consulta aos colegiados em eleições diretas para os cargos de Reitores e Vice-Reitores foram declaradas inconstitucionais. Alega, assim, que não haveria liberdade de escolha do Presidente para essa nomeação.

O eminente Min. Edson Fachin deferiu parcialmente a liminar, *ad referendum* do Plenário.

É o relatório.

Com a devida vênia ao eminente Relator, acompanho a divergência inaugurada pelo eminente Min. Alexandre de Moraes.

O cerne da controvérsia está na análise da constitucionalidade acerca da discricionariedade conferida ao Presidente da República pela Carta quanto à nomeação de Reitores e Vice-Reitores de universidades federais.

Essa discricionariedade na nomeação de Reitores e Vice-Reitores das universidades federais, pelo Presidente da República, é expressamente tratada pelo extenso procedimento previsto no art. 16, Lei n. 5.540/1968, na redação dada pela Lei n. 9.192/1995:

“ 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:

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 tríplex organizadas pelo respectivo colegiado máximo, ou outro colegiado que o englobe, instituído especificamente para este fim, sendo a votação uninominal;

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;

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;

IV - os Diretores de unidades universitárias federais serão nomeados pelo Reitor, observados os mesmos procedimentos dos incisos anteriores;

V - o Diretor e o Vice-Diretor de estabelecimento isolado de ensino superior mantido pela União, qualquer que seja sua natureza jurídica, serão nomeados pelo Presidente da República, escolhidos em lista tríplex preparada pelo respectivo colegiado máximo, observado o disposto nos incisos I, II e III;

VI - nos casos em que a instituição ou a unidade não contar com docentes, nos dois níveis mais elevados da carreira ou que possuam título de doutor, em número suficiente para comporem as listas tríplex, estas serão completadas com docentes de outras unidades ou instituição;

VII - os dirigentes de universidades ou estabelecimentos isolados particulares serão escolhidos na forma dos respectivos estatutos e regimentos;

VIII - nos demais casos, o dirigente será escolhido conforme estabelecido pelo respectivo sistema de ensino.

Parágrafo único. No caso de instituição federal de ensino superior, será de quatro anos o mandato dos dirigentes a que se refere este artigo, sendo permitida uma única recondução ao mesmo cargo, observado nos demais casos o que dispuserem os respectivos estatutos ou regimentos, aprovados na forma da legislação vigente, ou conforme estabelecido pelo respectivo sistema de ensino.”

Como bem se extrai da leitura do art. 16 – acima referido, a nomeação é etapa final, após prévia e ampla discussão no processo de escolha dos Reitores e Vice-Reitores, selecionados entre os próprios “ *professores dos dois níveis mais elevados da carreira ou que possuam título de doutor, cujos nomes figurem em listas tríplexes organizadas pelo respectivo colegiado máximo, ou outro colegiado que o englobe, instituído especificamente para este fim, sendo a votação uninominal* ” .

A composição das listas tríplexes é realizada pelos colegiados, que, ao fim e ao cabo, traduzem a vontade do próprio meio acadêmico, que consubstancia o corpo docente das próprias universidades.

Pressupõe-se, por óbvio, que, na medida em que as universidades, por meio de seus colegiados, compõem as listas tríplexes, qualquer um dos três nomes é opção hígida e segura para escolha, em critério de conveniência e oportunidade, pelo Presidente da República.

Reconheço que a ADI n. 6.565 questiona alguns de seus dispositivos. Contudo, o só ajuizamento não retira a presunção de constitucionalidade de que gozam tais leis. E, sem maioria absoluta, conquanto haja pedido de vista do eminente Min. Gilmar Mendes, não se formou julgamento em sentido contrário. Daí porque, por esse ângulo, o deferimento da liminar careceria de interesse de agir. Com efeito, todo o procedimento prévio de escolha já consta das referidas leis.

Em outras palavras, a construção desse sistema em tudo se harmoniza à autonomia universitária, prevista pelo art. 207, Constituição da República.

Como muito bem explanado pelo eminente Ministro Alexandre de Moraes, o critério de “discrecionabilidade mitigada” atende ao sistema público de ensino universitário de modo adequado.

E assim não poderia deixar de ser, visto que as universidades federais são custeadas pelo erário público da União; tendo como seu máximo representante o Chefe do Executivo, é dizer, o Presidente da República.

Limitar tal construção é negar vigência ao próprio sistema constitucional. A referida norma do art. 207, da Constituição da República, não pode e não deve ser interpretada fora de seu contexto normativo.

Nessa toada, a discricionariedade da escolha convive de modo equilibrado com a autonomia científica, didática e administrativa das universidades federais, expressamente prevista em nível infraconstitucional, pelos arts. 53, 54, 55 e 56, da Lei n. 9.394/96, *verbis* :

“ Art. 53. No exercício de sua autonomia, são asseguradas às universidades, sem prejuízo de outras, as seguintes atribuições:

I - criar, organizar e extinguir, em sua sede, cursos e programas de educação superior previstos nesta Lei, obedecendo às normas gerais da União e, quando for o caso, do respectivo sistema de ensino;

II - fixar os currículos dos seus cursos e programas, observadas as diretrizes gerais pertinentes;

III - estabelecer planos, programas e projetos de pesquisa científica, produção artística e atividades de extensão;

IV - fixar o número de vagas de acordo com a capacidade institucional e as exigências do seu meio;

V - elaborar e reformar os seus estatutos e regimentos em consonância com as normas gerais atinentes;

VI - conferir graus, diplomas e outros títulos;

VII - firmar contratos, acordos e convênios;

VIII - aprovar e executar planos, programas e projetos de investimentos referentes a obras, serviços e aquisições em geral, bem como administrar rendimentos conforme dispositivos institucionais;

IX - administrar os rendimentos e deles dispor na forma prevista no ato de constituição, nas leis e nos respectivos estatutos;

X - receber subvenções, doações, heranças, legados e cooperação financeira resultante de convênios com entidades públicas e privadas.

§ 1º Para garantir a autonomia didático-científica das universidades, caberá aos seus colegiados de ensino e pesquisa decidir, dentro dos recursos orçamentários disponíveis, sobre:

I - criação, expansão, modificação e extinção de cursos;

II - ampliação e diminuição de vagas;

III - elaboração da programação dos cursos;

IV - programação das pesquisas e das atividades de extensão;

V - contratação e dispensa de professores;

VI - planos de carreira docente.

§ 2º *As doações, inclusive monetárias, podem ser dirigidas a setores ou projetos específicos, conforme acordo entre doadores e universidades.*

§ 3º *No caso das universidades públicas, os recursos das doações devem ser dirigidos ao caixa único da instituição, com destinação garantida às unidades a serem beneficiadas.*

Art. 54. *As universidades mantidas pelo Poder Público gozarão, na forma da lei, de estatuto jurídico especial para atender às peculiaridades de sua estrutura, organização e financiamento pelo Poder Público, assim como dos seus planos de carreira e do regime jurídico do seu pessoal.*

§ 1º *No exercício da sua autonomia, além das atribuições asseguradas pelo artigo anterior, as universidades públicas poderão:*

I - *propor o seu quadro de pessoal docente, técnico e administrativo, assim como um plano de cargos e salários, atendidas as normas gerais pertinentes e os recursos disponíveis;*

II - *elaborar o regulamento de seu pessoal em conformidade com as normas gerais concernentes;*

III - *aprovar e executar planos, programas e projetos de investimentos referentes a obras, serviços e aquisições em geral, de acordo com os recursos alocados pelo respectivo Poder mantenedor;*

IV - *elaborar seus orçamentos anuais e plurianuais;*

V - *adotar regime financeiro e contábil que atenda às suas peculiaridades de organização e funcionamento;*

VI - *realizar operações de crédito ou de financiamento, com aprovação do Poder competente, para aquisição de bens imóveis, instalações e equipamentos;*

VII - *efetuar transferências, quitações e tomar outras providências de ordem orçamentária, financeira e patrimonial necessárias ao seu bom desempenho.*

§ 2º *Atribuições de autonomia universitária poderão ser estendidas a instituições que comprovem alta qualificação para o ensino ou para a pesquisa, com base em avaliação realizada pelo Poder Público.*

Art. 55. *Caberá à União assegurar, anualmente, em seu Orçamento Geral, recursos suficientes para manutenção e desenvolvimento das instituições de educação superior por ela mantidas.*

Art. 56. *As instituições públicas de educação superior obedecerão ao princípio da gestão democrática, assegurada a existência de órgãos colegiados deliberativos, de que participarão os segmentos da comunidade institucional, local e regional.*

Parágrafo único. *Em qualquer caso, os docentes ocuparão setenta por cento dos assentos em cada órgão colegiado e comissão, inclusive nos que tratarem da elaboração e modificações estatutárias e regimentais, bem como da escolha de dirigentes."*

Ainda, como apontado pelo eminente Ministro Alexandre de Moraes, semelhante raciocínio vale para a escolha, pelo Presidente da República, também em listas tríplexes, para: **a.** Ministros dos Tribunais de Contas da União, a partir de lista tríplex feita pelo próprio Tribunal (art. 73, § 2º, I, CF /88); **b.** Ministros do Superior Tribunal de Justiça, a partir de lista tríplex feita pelo próprio Tribunal, de juízes dos Tribunais Regionais Federais e de desembargadores dos Tribunais de Justiça, ou de advogados e membros do Ministério Público, a partir de lista sêxtupla formada pelos órgãos de representação da advocacia e do Ministério Público (art. 104, parágrafo único, I e II); **c.** Desembargadores dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais dos Estados e do Distrito Federal e Territórios, a partir de lista tríplex formada “ *pelos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais dos Estados, e do Distrito Federal e Territórios, composto de membros, do Ministério Público, com mais de dez anos de carreira, e de advogados de notório saber jurídico e de reputação ilibada, com mais de dez anos de efetiva atividade profissional, indicados em lista sêxtupla pelos órgãos de representação das respectivas classes* ” (art. 94); **d.** Procurador-Geral de Justiça, a partir de lista tríplex formada pelos Ministérios Públicos dos Estados e o do Distrito Federal e Territórios “ *dentre integrantes da carreira, na forma da lei respectiva* ”, a ser “ *nomeado pelo Chefe do Poder Executivo* ” (art. 128, §3º).

Por fim, em síntese, limitar a discricionariedade constitucional do Presidente da República para que escolha apenas o mais votado da lista tríplex encontra obstáculo, aliás, na própria existência da lista, que perderia, assim, sua razão de ser.

Por tais fundamentos, com escusas ao eminente Relator, Min. Edson Fachin, acompanho a divergência inaugurada pelo eminente Min. Alexandre de Moraes para INDEFERIR a medida liminar nesta Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

É como voto.