JUSTIÇA FEDERAL DO DISTRITO FEDERAL CONCEDE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA INDIVIDUAL PARA SUSPENDER EXIGIBILIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CERTIDÕES NOS PEDIDOS DE RECONHECIMENTO E RENOVAÇÃO DE RECONHECIMENTO DE CURSOS SUPERIORES

Mais de uma vez já manifestei minha estranheza com a contumácia do MEC, mesmo estando atualmente sob o comando de um profissional da área jurídica, em apresentar exigências ilegais às IES e cercear seu direito de livre iniciativa.

Mas parece que, finalmente, as IES estão perdendo o medo de apresentar ao Poder Judiciário a sua irresignação com as habituais arbitrariedades praticadas pelo MEC, o que se pode facilmente verificar pelo significativo aumento das demandas ajuizadas na defesa de seus interesses, rotineiramente lesados pela conduta autoritária do MEC.

E o Poder Judiciário, como não poderia deixar de ser, se mostra sensível aos argumentos legítimos aduzidos pelas IES nas demandas ajuizadas em face do MEC, tanto que costuma afastar, quando provocado, as exigências ilegais e arbitrárias oriundas do ministério.

O exemplo mais recente disto é a liminar concedida no Mandado de Segurança n° 2004.XX.XX.XXXXX-X pela Exma. Srª. Juíza Federal Substituta da 4ª. Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, a qual suspende a exigibilidade da apresentação das certidões de regularidade perante os órgãos tributários, de Seguridade Social e do FGTS, conforme decisão cujos trechos mais elucidativos transcrevo a seguir:

"ASSOCIAÇÃO XXXX (*) impetra mandado de segurança contra ato do SECRETÁRIO DE ENSINO SUPERIOR DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO e outros, objetivando, em liminar, que as autoridades impetradas abstenham de aplicar aos processos de reconhecimento e renovação de reconhecimento de curso superior da impetrante qualquer exigência concernente à quitação de tributos, tal como exigida pelo Decreto n. 3.860/2001.
... Em um juízo de cognição sumária, próprio da espécie, verifico que as exigências contidas nos incisos III e IV supra revelam-se arbitrárias, eis que o Fisco detém os meios legais para a cobrança de seus débito, não sendo plausível a exigência de comprovação de quitação de tributos, para fins de reconhecimento e renovação de reconhecimento de cursos superiores, equivalendo-se o ato administrativo em meio coercitivo para pagamento de tributo. Caracterizo, pois, o fumus boni iuris.
Por outro lado, o risco de dano irreparável, resta evidenciado ante a possibilidade de interrupção de curso superior, nos termos do art. 35 do Decreto n. 3.860/2001.

Pelo exposto, em face da presença dos pressupostos autorizadores, DEFIRO A LIMINAR, EM PARTE, para determinar às autoridades impetradas que procedam a análise dos pedidos de reconhecimento e renovação de reconhecimento, protocolados pela impetrante, independentemente das exigências contidas nos incisos III e IV do Decreto n. 3.860/2001." (grifou-se).

Cumpre registrar, ainda, que a decisão em tela não se reveste de completo ineditismo, pois, no ano de 2002, o Exmo. Sr. Dr. Juiz Federal da MM 9ª. Federal da Seção Judiciária do Distrito

Federal já havia concedido decisão antecipatória de tutela de teor semelhante nos autos da Ação Declaratória n° 2002.34.00.034884-7, verbis:

"12. Com estes fundamentos, e por estar convencido da verossimilhança do direito invocado e também do prejuízo de incerta reparação, aplico o artigo 273 do Código de Processo Civil e ***concedo a antecipação dos efeitos da tutela, a qual consistirá na obrigação de fazer, dirigida ao Conselho Nacional de Educação, na pessoa do seu Presidente e do Relator do Processo n° 23000.12140/2000-XX (*), Prof. Lauro Ribas Zimmer, para que submetam o processo a julgamento e apreciem o merecimento, ficando afastada a exigência de comprovação de quitação de tributos e FGTS, em face de decisão deste Juízo Federal.*** " (grifou-se).

Registre-se que este entendimento também já restou albergado pelo Eg. TRF da 2ª. Região, conforme demonstra o seguinte aresto:

"III - AGRAVO 131075 2004.02.01.XXXXX-X (*)
RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL CARREIRA ALVIM
AGRAVANTE: XXXXXX (*)
ADVOGADO: MARCIO ANDRE MENDES COSTA E OUTROS
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL
ORIGEM: TRIGÉSIMA VARA FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
DECISÃO
Vistos, etc.

SOCIEDADE XXXXX (*) agrava da decisão a quo que lhe deferiu apenas em parte a tutela antecipada, para que a autora, ora agravante, possa comprovar a sua regularidade fiscal, na forma estabelecida pelo Decreto n. 3.860/2001, art. 20, incisos III e IV, mediante a apresentação de Certidão Positiva com Efeito Negativo, argumentando a agravante inexistir previsão constitucional ou infraconstitucional a amparar a exigência obtusa e inovadora feita inscrever no texto do precitado Decreto, de vincular a apresentação de certidões de regularidade fiscal e parafiscal da entidade mantenedora (que possui personalidade jurídica), para que a instituição possa exercer seu direito de pedido de renovação e primeiro reconhecimento institucional e reconhecimento de cursos a fim de ser avaliado o legado pedagógico da entidade mantida.

Posto isto, decido:

Alega a agravante que a Constituição de 1988 estabeleceu no seu art. 209 que:
'Art. 209. O ensino é livre à iniciativa privada, atendidas as seguintes condições:
I - cumprimento das normas gerais de educação nacional;
II - autorização e avaliação da qualidade pelo poder público.'

Aduz, também, que as condições inseridas pelo constituinte para a esfera de atuação legítima do Estado no ensino privado, ou seja, no cumprimento da legislação infraconstitucional correlata (Leis ns. 9.394/96; 9.131/95; Decreto 3.860/2001) e ser autorizado e avaliado periodicamente pelo Poder Público, nisto compreendida a atuação dos órgãos descentralizados

do Ministério da Educação, como o Conselho Nacional de Educação (CNE), Secretaria da Educação Superior (SESu), Instituto Nacional de Ensino e Pesquisa (INEP), etc. E acrescenta:
A arrimar a clareza do que depreende do texto constitucional acima, cabe colacionar arestos exemplares exarados, respectivamente, pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça e pela 2ª Turma do TRF-5ª Região, que assim entendem a matéria:

'O ensino universitário administrado pela iniciativa privada há de atender aos requisitos previstos no art. 209 da Constituição Federal: cumprimento de normas de educação nacional e avaliação de qualidade pelo Poder Público.' (MS 3.318/DF, Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, 1ª Seção do STJ, in DJ 15/8/1994, pág. 20.271).

'O Pleno deste Tribunal, na Argüição de Inconstitucionalidade na AMS 2439/RN, considerou inconstitucional qualquer intervenção estatal junto às entidades particulares de ensino, à exceção das constantes do art. 209, I e II, da Carta Magna vigente.' (AMS 91.05.02585/CE, rel. Juiz Petrúcio Ferreira, 2ª Turma do TRF-5ª Região, in DJ 18/11/1991, pág. 20.039).

Além do preceito constitucional (art. 209, I e II) invocado pela agravante, a legislação infraconstitucional que regula a sua atividade é a Lei n. 9.131/95, alterada pela Lei n. 9.870/99, que estabelece os requisitos para fins de credenciamento das instituições de ensino, além da Lei n. 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação), que veio a ser regulamentada pelo Decreto n. 3.860/01, impugnado pela agravante, dispondo sobre a organização e avaliação de cursos e instituições.

Embora a Fazenda Pública, em qualquer de seus níveis, disponha de privilégios - alguns batendo de frente com o princípio da democratização do processo - fato é que, em vez de constituir o seu crédito, inscrevê-lo na Dívida Ativa, e, sendo o caso, promover a sua cobrança judicial, vem se beneficiando de leis de constitucionalidade realmente duvidosa, na medida em que transforma a falta de recolhimento de tributos e contribuições --, que é obrigação tributária de caráter nitidamente civil --, em conduta criminosa, e condiciona os pedidos de credenciamento e recredenciamento de instituições de ensino superior e de autorização, reconhecimento e renovação de reconhecimentos de cursos superiores à prova de regularidade fiscal perante a Fazenda, o INSS e o FGTS (art. 20, III e IV, Decreto 3.860/01).

Além do mais, trata-se de entidade de fins filantrópicos, como se vê do certificado expedido pelo Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS, não sendo aconselhável que as suas atividades de ensino, de incontestável interesse público, sejam por qualquer motivo obstaculizadas, quando a Fazenda Pública dispõe dos meios legais para a defesa de seus direitos fiscais.

Na verdade, trata-se, in casu, de pedido de tutela específica, pois a ação intentada é cominatória de obrigação de não fazer de natureza infungível, estando presentes os fundamentos que justificam a concessão da liminar, pois, além de relevante o fundamento da demanda, há justificado receio de ineficácia do provimento final, caso não seja desde logo deferida (art. 461, § 3º, CPC).

Pelo exposto, suspendo a eficácia da decisão agravada, e concedo a tutela recursal,

para que a agravada se abstenha de exigir da agravante a comprovação de regularidade a que alude o art. 20, III e IV, do Decreto n. 3.860/01, para a normal tramitação e apreciação de seu pedido de renovação e primeiro reconhecimento institucional dos cursos de 'Letras, Hab. Português/Espanhol'; 'Desenho Industrial' e 'Farmácia', bem como autorização, reconhecimento e renovação de reconhecimento de seus cursos 'Direito', 'Licenciatura em Matemática' e 'Engenharia'. *Intime-se a agravada para responder ao agravo no prazo legal.*

Publique-se; intimem-se; oficie-se ao juízo da causa, para que faça cumprir esta decisão, que substitui si et in quantum, a decisão agravada.
Rio de Janeiro, 25 de outubro de 2004.

J. E. CARREIRA ALVIM - Relator." (DJU, Seção 2, 08.11.2004, pág. 218 - grifou-se).

Diante dessas decisões emanadas de diferentes órgãos do Poder Judiciário, embora nenhuma ainda revestida pelo manto da coisa julgada, pode-se constatar que a época de desmandos do MEC encontra-se próxima do fim, não só pelo destemor das IES que finalmente perceberam que a sua inoperância era o principal combustível do autoritarismo ministerial, mas também pela atuação firme e competente do Poder Judiciário.

Enfim, podemos avistar uma luz no fim do túnel, a qual, pelo menos neste caso, não é a de um trem expresso vindo em sentido contrário. Resta às demais IES, quando prejudicadas, agirem com destemor para fazer valer o seu direito, como deve acontecer num estado democrático.

(*) **Nota da Edição:** As informações referentes aos nº dos processos e nomes das Instituições, foram omitidos e estão transcritos como "X" para zelar pela imagem da IES.

Mais informações poderão ser obtidas por intermédio do autor, Gustavo Monteiro Fagundes [telefone (61) 225-4555; e-mail: consultoriajuridica@ilape.com.br]