



1 262  
90

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO TOCANTINS**

Gabinete do Juiz de Direito da 2ª Vara dos Feitos das Fazendas  
e Registros Públicos da Comarca de Palmas

**Autos nº 2008.0009.9335-9/0 – Ação Civil Pública**

Requerente : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS**  
Promotor : Dr. Miguel Batista de Siqueira Filho  
Requerida : **FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE DO TOCANTINS**  
Advogado : Dr. Sady Antônio Boessio Pigatto  
1º Litisconsorte : **ESTADO DO TOCANTINS**  
Procuradores : Drs. Marília R. Fregonesi, Nivair V. Borges e Haroldo C. Rastoldo

**SENTENÇA**

Tratam os presentes autos de **Ação Civil Pública** aforada pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS**, em face de **FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE DO TOCANTINS – UNITINS**, visando a antecipação de tutela para obstar a cobrança de matrículas e mensalidades por parte da requerida, no território do **Estado do Tocantins**, ao argumento de inobservância do princípio da gratuidade do ensino superior previsto no inciso IV, do artigo 206, da Constituição Federal<sup>1</sup>, e, no mérito, a prolação de sentença proibindo definitivamente tais cobranças, com a conseqüente condenação na devolução aos alunos de graduação e pós-graduação dos valores despendidos devidamente corrigidos, ressaltando-se a prescrição quinquenal. Pede a publicação de edital, nos termos do artigo 94 da Lei nº 8.078/90<sup>2</sup> e instruiu a petição inicial com os documentos de fls. 13/131.

A lide foi proposta e distribuída, inicialmente, perante o Juízo da 2ª Vara Cível, onde, pela decisão de fls. 134/136, foi indeferida a postulação liminar, ordenando-se a citação da fundação requerida, a publicação do edital a que se refere o artigo 94 da Lei nº 8.078/90, e a intimação do **Estado do Tocantins** para intervir querendo.

<sup>1</sup> CF - Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:  
IV - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais;

<sup>2</sup> Lei nº 8.078/90 - Art. 94. Proposta a ação, será publicado edital no órgão oficial, a fim de que os interessados possam intervir no processo como litisconsortes, sem prejuízo de ampla divulgação pelos meios de comunicação social por parte dos órgãos de defesa do consumidor.

2 261  
D

O edital foi regularmente publicado (vide fls. 137/141), sem que houvesse a manifestação de terceiros interessados em ingressar ou intervir no feito, a qualquer título.

Regularmente citada, a fundação requerida apresentou contestação escrita (vide fls. 146/162), aduzindo preliminar de ilegitimidade passiva da **UNITINS**, uma vez que os contratos de prestação de serviços educacionais são firmados diretamente entre os alunos e a **Sociedade Civil de Educação Continuada Ltda – EDUCON**, sendo a **UNITINS** mera prestadora de serviços à **EDUCON**, conquanto foi contratada para manter “*relação no âmbito do ensino aprendido e portanto, educacional atendendo a legislação específica, fornecendo o ensino e avaliando o conhecimento adquirido para a respectiva certificação*” (*sic*), recebendo em contrapartida pequeno percentual sobre a receita auferida.

Argumenta, ainda, que a oferta dos cursos é feita pela **EDUCON**, através do método de ensino à distância – **EaD**, realizando a estratégia de mercado, comercialização, logística, administração financeira, cobrança e recebimento das mensalidades. Pelo que, postulou a extinção do feito, sem o exame de fundo, com espeque no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil<sup>3</sup>.

No mérito, sustenta que a gratuidade do ensino, prevista na Carta Magna, refere-se apenas ao ensino fundamental, devendo ser estendida progressivamente para o ensino médio, conforme preconizam os artigos 207<sup>4</sup> e 208<sup>5</sup> da Constituição Federal, repetidos nos artigos 125<sup>6</sup> e 130<sup>7</sup> da Constituição Estadual, inexistindo norma que impeça as universidades de cobrarem matrículas e mensalidades.

<sup>3</sup> CPC - Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:

IV - quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual;

<sup>4</sup> CF - Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

<sup>5</sup> CF - Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

I - ensino fundamental, obrigatório e gratuito, assegurado, inclusive, sua oferta gratuita para todos os que a ele não tiveram acesso na idade própria;

II - progressiva universalização do ensino médio gratuito;

III - atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino;

IV - educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade;

V - acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um;

VI - oferta de ensino noturno regular, adequado às condições do educando;

VII - atendimento ao educando, no ensino fundamental, através de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde.

§ 1º - O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo.

§ 2º - O não-oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público, ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente.

<sup>6</sup> CE - Art. 125. O dever do Estado com a educação dar-se-á mediante a garantia de:

I - ensino fundamental, obrigatório e gratuito, mesmo para os que não tiverem tido acesso a ele na idade própria;

II - progressiva extensão da obrigatoriedade e gratuidade ao ensino médio;

V - acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um;

VI - oferta de ensino diurno e noturno regular, adequado às condições do educando;

VII - atendimento ao educando, no ensino fundamental, por meio de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde;

§ 1º. O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo, podendo ser judicialmente reclamado.

§ 2º. O não-oferecimento do ensino obrigatório pelo Estado, ou seu oferecimento irregular, importa responsabilidade da autoridade competente.

§ 3º. Compete ao Estado recensear os educandos do ensino fundamental e, mediante instrumentos de controle, zelar pela sua frequência à escola.

§ 4º. O Poder Público promoverá, no máximo, a cada dois anos, cursos de reciclagem para os profissionais da área do ensino oficial.

<sup>7</sup> CE - Art. 130. Os recursos públicos serão destinados às escolas oficiais, podendo ser dirigidos às escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, definidas em lei, que:

I - comprovem finalidades não-lucrativas e apliquem seus excedentes financeiros em educação;

II - assegurem a destinação do seu patrimônio a outra escola comunitária, filantrópica ou confessional, ou ao Poder Público, no caso de encerramento de suas atividades.

*[Assinatura]*



3 262  
9

No mesmo sentido, afirma, é o que dispõe a Lei Federal nº 9.394/96<sup>8</sup> (Lei de Diretrizes e Bases da Educação). Pelo que, pediu o acolhimento da defesa, que veio instruída com os documentos de fls. 163/178, para julgar a improcedente a pretensão inicialmente deduzida pelo **Ministério Público**.

Pela decisão de fls. 180, foi ordenada a redistribuição do feito a uma das Varas dos Feitos das Fazendas Públicas, em razão do ingresso voluntário do **Estado do Tocantins** no processo.

Uma vez redistribuído o processo, vieram-me os autos conclusos, ocasião em que foi determinada a citação do **Estado do Tocantins** para responder a lide, em razão do interesse manifestado a fls. 144.

Regularmente formalizada a citação do **Estado do Tocantins**, pelo ente federado foi apresentada contestação escrita (vide fls. 187/200), instruída com os documentos de fls. 201/227, na qual sustenta que a **Fundação Universidade do Tocantins - UNITINS** é fundação instituída pelo Poder Público, mas regida pelo direito privado, nos termos da Lei Estadual nº 136/90<sup>9</sup> e do Decreto Estadual nº 250/90<sup>10</sup>, que atribuiu-lhe personalidade jurídica de direito privado, com autonomia didático-científica, disciplinar, financeira e patrimonial.

§ 1º. Os recursos de que trata este artigo poderão ser destinados à bolsa de estudos para ensino fundamental e médio, na forma da lei.

§ 2º. As atividades universitárias de pesquisa e extensão receberão apoio financeiro do Poder Público.

<sup>8</sup> LDBE - Art. 4º O dever do Estado com educação escolar pública será efetivado mediante a garantia de:

I - ensino fundamental, obrigatório e gratuito, inclusive para os que a ele não tiveram acesso na idade própria;

II - progressiva extensão da obrigatoriedade e gratuidade ao ensino médio;

IV - atendimento gratuito em creches e pré-escolas às crianças de zero a seis anos de idade;

VI - oferta de ensino noturno regular, adequado às condições do educando;

VII - oferta de educação escolar regular para jovens e adultos, com características e modalidades adequadas às suas necessidades e disponibilidades, garantindo-se aos que forem trabalhadores as condições de acesso e permanência na escola;

VIII - atendimento ao educando, no ensino fundamental público, por meio de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde;

IX - padrões mínimos de qualidade de ensino, definidos como a variedade e quantidade mínimas, por aluno, de insumos indispensáveis ao desenvolvimento do processo de ensino-aprendizagem.

X - vaga na escola pública de educação infantil ou de ensino fundamental mais próxima de sua residência a toda criança a partir do dia em que completar 4 (quatro) anos de idade. (Redação dada pela Lei nº 11.700, de 2008).

<sup>9</sup> Lei 136/90 - Art. 1º. Fica instituída a Fundação Universidade do Tocantins, que terá sede e foro na Cidade de Palmas, Capital do Estado do Tocantins.

§ 1º. A Fundação tem por objetivo a organização, instalação e manutenção da Universidade do Tocantins - UNITINS.

§ 2º. A UNITINS poderá manter "campi" universitários avançados.

Art. 2º. A Fundação é uma entidade sem fins lucrativos, com duração indeterminada e aplicará seus excedentes financeiros na melhoria de seus serviços, no desenvolvimento de suas atividades universitárias e na ampliação de seu patrimônio.

Art. 3º. A Fundação reger-se-á por esta Lei e seu Estatuto, que será aprovado por ato do Chefe do Poder Executivo.

Art. 4º. A Fundação terá personalidade jurídica de direito e gozará de autonomia didático-científica, administrativa, disciplinar e de gestão financeira e patrimonial.

Art. 5º. Passam a integrar a UNITINS a Faculdade de Filosofia do Tocantins, sediada em Porto Nacional e a Faculdade de Educação, Ciências e Letras, de Araguaína.

<sup>10</sup> Dec. 250/90 - Art. 3º. A Fundação é uma entidade com personalidade jurídica de direito privado e autonomia didático-científica, disciplinar, financeira e patrimonial.

506

Acrescenta que a Lei nº 1.160/00, em seu artigo 11<sup>11</sup>, prevê como receita a prestação de serviços e a cessão de professores a terceiros, consignando, ainda, que o pessoal é regido pela legislação trabalhista (art. 14)<sup>12</sup>, e que, o artigo 1º, do Decreto Estadual nº 1.672/2002<sup>13</sup> (vide fls. 99/100), permitiu a formalização de parcerias públicas ou privadas, por meio de convênios e contratos, circunstância essa já reconhecida pela **Justiça do Trabalho** nas ações reclamatórias trabalhistas que menciona, e reafirma que a gratuidade constitucional refere-se apenas o ensino fundamental e alcançará o ensino médio progressivamente, transcreve diversas decisões que afastam a proibição de cobrança por parte de universidades consideradas públicas, inclusive do **Tribunal de Contas da União**.

Argumenta, ainda, que a **UNITINS** é fruto da incorporação da **Faculdade de Filosofia no Norte Goiano** (Porto Nacional) e da **Faculdade de Educação, Ciências e Letras** (Araguaína), criadas antes da vigência da Constituição de 1988 e que, portanto, não se enquadraria na alegada vedação constitucional.

Por último, sustenta que a eventual decisão proibindo a cobrança de mensalidades inviabilizará o funcionamento do programa de ensino a distância da **UNITINS/EDUCON**, que hoje atende mais de noventa mil alunos, com a consequência de experimentar prejuízo de um bilhão de reais, pelo que, pediu a improcedência dos pedidos iniciais.

Na impugnação (fls. 230/241) às defesas apresentadas pelas requeridas, o ilustre representante do **Ministério Público** rebateu ponto a ponto os argumentos defensivos, postulando o julgamento antecipado da lide, com a procedência de seus pedidos.

Instadas a especificarem as provas, as partes nada requereram, tendo o **Estado do Tocantins** reiterado (fls. 244/257) o pedido de julgamento no estado em que se encontra o processo.

#### Eis o relato do essencial.

11 Lei 1.160/00 - Art. 11. São fontes de receita da UNITINS:

- I - os recursos destinados pela União, Estado e Municípios;
- II - as contribuições, doações, subvenções e legados;
- III - as originárias da prestação de serviços e da cessão de professores a terceiros;
- IV - os rendimentos do emprego de seus bens patrimoniais físicos e ativos financeiros;
- V - outras rendas de qualquer natureza e origem.

12 Art. 14. O pessoal da UNITINS é regido pela legislação trabalhista.

13 Dec. 1.672/02 - Art. 1º. Incluem-se entre os objetivos da UNITINS, delineados na Lei 1.160, de 19 de junho de 2000:

- I- o fomento e a prestação de serviços de ensino, pesquisa e extensão, voltados para o desenvolvimento de métodos e processos de educação e capacitação;
- II- a formulação e a execução de programas de desenvolvimento especial de ensino nos seus diversos níveis, abrangendo cursos regulares, de pós-graduação, supletivos, especiais, telepresenciais, modulares à distância ou em regime especial decorrentes de exigências ou demandas do planejamento estadual ou regional.

Parágrafo único. Os objetivos de que trata este artigo podem ser alcançados mediante:

- I- execução direta;
- II- formalização de parcerias com organizações públicas e privadas, nacionais, internacionais e estrangeiras.

506



DECIDO.

5 264  
P

Preliminarmente, insta consignar que a competência para conhecer da causa é deste juízo fazendário, por força do que dispõe o artigo 41, inciso II, da Lei Complementar estadual nº 10/96<sup>14</sup>. A propósito, nesse sentido é a orientação jurisprudencial dominante emanada do **Superior Tribunal de Justiça**, vejamos:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 89.935 - RS (2007/0221717-0)

RELATOR : MINISTRO FRANCISCO FALCÃO

AUTOR : DIGITAL WEB COMÉRCIO LTDA

RÉU : FUNDAÇÃO DE APOIO À TECNOLOGIA E CIÊNCIA FATEC

SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DE SANTA MARIA - SJ/RS

SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA VARA CÍVEL DE SANTA MARIA - RS

EMENTA:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA. FUNDAÇÃO DE APOIO A UNIVERSIDADE PÚBLICA. PERSONALIDADE JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL.

I - As fundações de apoio às universidades públicas têm personalidade jurídica de direito privado, com patrimônio e administração próprios, não fazendo parte da Administração Pública Indireta, razão pela qual as ações em que atuarem como parte devem deverão ser julgadas pela Justiça Comum Estadual, mormente não se enquadrarem na previsão do artigo 109, inciso I, da CF/88.

II - Conflito de competência conhecido, para declarar competente o MM. Juízo de Direito da Vara Cível de Santa Maria - RS, suscitado.

ACÓRDÃO:

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça: "A Seção, por unanimidade, conheceu do conflito e declarou competente o Juízo de Direito da Vara Cível de Santa Maria - RS, suscitado, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator." Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Castro Meira, Denise Arruda, Humberto Martins, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves e Eliana Calmon votaram com o Sr. Ministro Relator. Brasília (DF), 22 de outubro de 2008 (Data do julgamento)

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO - Relator

Com efeito, a controvérsia não envolve matéria de fato, a exigir a produção de prova em audiência, pelo que, não vislumbro óbice ao julgamento do processo no estado em que se encontra, conforme postulado pelas partes, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil<sup>15</sup>.

As partes estão bem representadas.

Não há nulidades ou questões prejudiciais capazes de obstar a apreciação e o julgamento do mérito.

<sup>14</sup> LC 10/96 - Art. 41. Compete ao juiz de direito ou ao seu substituto:

II - no juízo da Fazenda Pública Estadual e Municipal, processar e julgar:

a) as causas cíveis de jurisdição contenciosa ou voluntária, ações populares, inclusive as trabalhistas onde não houver Junta de Conciliação e Julgamento, em que o Estado do Tocantins ou Município, suas autarquias, empresas públicas e fundações por eles instituídas forem autoras, réus, assistentes ou terceiros intervenientes, e as que lhes forem conexas ou acessórias;

b) os mandados de segurança contra atos das autoridades estaduais e municipais, inclusive os administradores e representantes de autarquias e pessoas naturais ou jurídicas, com função delegada do poder público estadual ou municipal, somente no que entender com essa função, ressalvados os mandados de segurança sujeitos à jurisdição do Tribunal;

c) as causas que versarem sobre registros públicos; (Alinea "c" acrescentada pela LC nº 16/1998)

d) as causas que tiverem por objeto questão relativa a loteamento e venda a prestação de imóveis loteados pelo Poder Público; (Alinea "d" acrescentada pela LC nº 16/1998)

e) as dúvidas dos oficiais de registros, quanto à prática de atos de seu ofício; (Alinea "e" acrescentada pela LC nº 16/1998).

<sup>15</sup> CPC - Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;

A preliminar de ilegitimidade passiva sustentada pela **UNITINS** não merece acolhida, conquanto, não obstante o contrato de prestação de serviços celebrado com a empresa **EDUCON**, a responsabilidade pelo ensino, avaliação e certificação dos acadêmicos é exclusiva da **UNITINS** que, segundo o argumento ministerial, não poderia haver cobrança, de qualquer ordem, dos alunos graduandos e pós-graduandos, nem mesmo de forma indireta, como vem acontecendo, por força do mencionado contrato.

Assim, não há falar em ilegitimidade passiva da requerida **Fundação Universidade do Tocantins - UNITINS**, pois evidente o seu interesse jurídico processual a legitimar sua figuração no pólo negativo da lide, razão pela qual, **afasto a preliminar**.

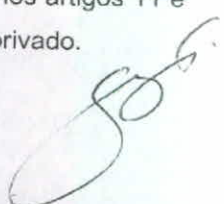
Quanto ao **mérito**, impõe-se a análise dos argumentos e contra-argumentos levantados e apresentados pelas partes, a começar pela natureza jurídica da **Fundação Universidade do Tocantins - UNITINS**, já que, dessa premissa depende o desfecho da controvérsia principal.

O autor sustenta que a **Fundação Universidade do Tocantins - UNITINS** foi criada pelo Decreto nº 252 (vide fls. 105) e, não obstante ter sido instituída como fundação pública pela Lei nº 136/90 (vide fls. 110/114), constitui, hoje, fundação governamental, com personalidade jurídica de direito privado, regida pela Lei nº 1.160/00 (vide fls. 40/45), a revelar que a educação superior por ela mantida integra o conceito constitucional de ensino público e, por isso, deve obediência ao princípio da gratuidade inserto no artigo 206, inciso IV, da Carta Republicana.

A fundação requerida, segundo o disposto no artigo 1º de seu Estatuto (fls. 119/121 e 125/130), foi instituída pelo Poder Público, como entidade jurídica de direito privado, conforme consta do Ofício nº 393 (fls. 79/82) subscrito pelo Magnífico Reitor, endereçado ao Ministério Público, embora, vez ou outra, seus prepostos a denominam ora como pessoa jurídica de direito público (vide fls. 29), ora como fundação de direito privado (vide fls. 146).

O Ministério Público, pelo Promotor de Justiça encarregado de velar pelas fundações, ao argumento de que a **Fundação Unitins** é pessoa jurídica de direito público, declarou (fls. 70/74), na esteira do raciocínio desenvolvido pelo autor, que não constitui sua atribuição a fiscalização das contas e alterações estatutárias da requerida.

O **Estado do Tocantins**, ao responder a ação (vide fls. 187/200), sustentou que a **UNITINS** é fundação pública, porque instituída pelo Poder Público, mas regida pelas regras do direito privado (fls. 191), o que, no seu entender, corroborado pelo disposto nos artigos 11 e 14 da Lei nº 1.160/00 (vide fls. 93/98), demonstra sua nítida natureza de direito privado.





Nesse sentido, colacionou decisões judiciais, inclusive algumas oriundas da Justiça Obreira.

Com efeito, a bem da verdade, quer me parecer que, na essência, as partes não divergem, quanto a natureza jurídica da **Fundação Universidade do Tocantins - UNITINS**, com a compreensão única e clara de que **se trata de fundação governamental ou pública, porque instituída pelo Poder Público, porém regida pelas regras de direito privado**, quanto aos seus direitos e obrigações de ordem privada, concernentes às pessoas físicas e jurídicas, os bens e suas relações com terceiros, entendimento esse que adoto como fundamento e parâmetro para a decisão de fundo.

Quanto ao **mérito** da controvérsia, propriamente dito, passo à análise do argumento defensivo de que, a teor dos preceitos insculpidos nos artigos 206 a 209, da Constituição Federal<sup>16</sup>, a gratuidade constitucional, ao contrário do que sustenta a parte autora, refere-se apenas o ensino fundamental e que deverá alcançar o ensino médio progressivamente, para tanto, impõe-se a interpretação reflexiva dos mencionados preceitos constitucionais.

Para tanto, é imprescindível a compreensão do alcance da expressão **estabelecimentos oficiais de ensino público**, constante do preceito constitucional inserto no artigo 206, inciso IV, da Carta Política, delineado pelo **MEC**, através do **Conselho Federal de**

<sup>16</sup> Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:

- I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola;
  - II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber;
  - III - pluralismo de idéias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino;
  - IV - gratuidade do ensino em estabelecimentos oficiais;
  - V - valorização dos profissionais da educação escolar, garantidos, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos das redes públicas;
  - VI - gestão democrática do ensino público, na forma da lei;
  - VII - garantia de padrão de qualidade;
  - VIII - piso salarial profissional nacional para os profissionais da educação escolar pública, nos termos de lei federal.
- Parágrafo único. A lei disporá sobre as categorias de trabalhadores considerados profissionais da educação básica e sobre a fixação de prazo para a elaboração ou adequação de seus planos de carreira, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

§ 1º E facultado às universidades admitir professores, técnicos e cientistas estrangeiros, na forma da lei.

§ 2º O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica.

Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

- I - ensino fundamental, obrigatório e gratuito, assegurada, inclusive, sua oferta gratuita para todos os que a ele não tiveram acesso na idade própria;
- II - progressiva universalização do ensino médio gratuito;
- III - atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino;
- IV - educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade;
- V - acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um;
- VI - oferta de ensino noturno regular, adequado às condições do educando;
- VII - atendimento ao educando, no ensino fundamental, através de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde.

§ 1º - O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo.

§ 2º - O não-oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público, ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente.

§ 3º - Compete ao Poder Público recensear os educandos no ensino fundamental, fazer-lhes a chamada e zelar, junto aos pais ou responsáveis, pela frequência à escola.

Art. 209. O ensino é livre à iniciativa privada, atendidas as seguintes condições:

- I - cumprimento das normas gerais da educação nacional;
- II - autorização e avaliação de qualidade pelo Poder Público.

*[Assinatura]*

Educação, por sua Câmara de Ensino de 1º e 2º graus, em Processo Administrativo (autos nº 23001.000944/91-29), sob a Relatoria do Conselheiro **Sydney Lima Santos**, em 07/10/1993, ao emitir o parecer nº 632-93, concluindo que os **estabelecimentos oficiais de ensino público** são apenas os mantidos pelo Poder Público, **não** abrangendo, portanto, as escolas particulares e, acresço, aquelas que, embora instituídas pelo Poder Público, não são por ele mantidas.

Nesse sentido, é o entendimento do **Supremo Tribunal Federal**, manifestado através do eminente **Ministro Ricardo Lewandowski**, Relator do **RE 500.171-7**, de cujo voto o autor transcreveu fragmento (fls. 236/237), onde, em passagem posterior, ao examinar a cobrança de taxas por universidades federais, acrescentou, com singular propriedade, que:

"Dado o seu caráter supletivo, nada impede que o ensino privado seja estruturado como empreendimento econômico, e até busque o lucro no exercício dessa atividade, desde que cumpra as normas gerais da educação nacional e se submeta à autorização e avaliação de qualidade pelo poder público, nos termos do art. 209, I e II, da Constituição.

O que não se mostra factível, do ponto de vista constitucional, é que as universidades públicas, integralmente mantidas pelo Estado, criem obstáculos de natureza financeira para o acesso dos estudantes aos cursos que ministram, ainda que de pequena expressão econômica, a pretexto de subsidiar alunos carentes, como ocorre no caso dos autos." (sic).

Disso resulta, a meu sentir, a conclusão inequívoca de que a expressão **ensino público em estabelecimentos oficiais**, prevista no texto constitucional, alcança apenas as instituições educacionais eminentemente públicas, isto é, aquelas **mantidas integral e exclusivamente pelo Estado** com recursos públicos.

Assim, temos que a requerida, **Fundação Universidade do Tocantins**, a teor do que dispõe o artigo 1º, da Lei nº 1.160/00, instituição sem fins lucrativos, dotada de personalidade jurídica de direito privado, com autonomia didático-científica, disciplinar, financeira e patrimonial, **foi instituída com o objetivo de organizar, instalar e manter a Universidade do Tocantins – UNITINS**, e, para tanto, possui como fontes de receita, dentre outras, a prestação de serviços, os rendimentos oriundos de seus bens patrimoniais físicos e ativos financeiros, e as rendas de qualquer natureza, e, por isso, não pode ser enquadrada na definição de estabelecimento oficial de ensino público.

Aliás, convém lembrar que não há qualquer disposição normativa ou preceito legal específico prevendo que a manutenção da **UNITINS** será feita com recursos oriundos exclusivamente do Poder Público, tanto é que, na Lei Orçamentária do Estado do Tocantins<sup>17</sup> não consta a destinação específica de verbas à **Fundação Universidade do Tocantins – UNITINS**, em qualquer rubrica.

Ademais, a jurisprudência dominante consagra que, dado o caráter de direito privado, a instituição de ensino mantida com recursos próprios, oriundos da prestação dos

<sup>17</sup> Lei Orçamentária do Tocantins - Lei nº 2.010, de 18/12/2008.



9 268  
D

serviços, inclusive educacionais, não pode sequer ser compelida a isentar taxas de inscrição ao vestibular ou de matrícula. É o que se depreende o aresto do TJMG, assim redigido, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0479.03.065929-2/001 - COMARCA DE PASSOS  
APELANTE(S): FESP FUND. ENSINO SUPERIOR PASSOS  
APELADO(A)(S): MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADO MINAS GERAIS  
RELATOR: EXMO. SR. DES. NEPOMUCENO SILVA

EMENTA: AÇÃO CIVIL PÚBLICA - PROCESSUAL CIVIL - CARÊNCIA DE AÇÃO - ILEGITIMIDADE AD CAUSAM - INOCORRÊNCIA - SENTENÇA EXTRA PETITA - INADEQUAÇÃO JURÍDICO-TERMINOLÓGICA - ANÁLISE EM SEDE PRÓPRIA - NÃO CONHECIMENTO COMO PRELIMINAR - CARÁTER MERITÓRIO - FUNDAÇÃO DE DIREITO PRIVADO - ENTIDADE EDUCACIONAL FILANTRÓPICA - DIREITO À EDUCAÇÃO - PESSOAS CARENTES - TAXA DE VESTIBULAR - ISENÇÃO - IMPOSIÇÃO INADMISSÍVEL. 1. Reconhece-se a legitimidade das partes pela titularidade dos interesses objeto da lide, competindo-lhes os respectivos pólos da demanda, conforme sua qualidade frente à pretensão, afirmando-a (ativo) ou a ela resistindo (passivo). "In casu", apresenta-se própria e legítima a pertinência subjetiva da ação. 2. "É de mérito a adequação da sentença ao pedido, cumprindo ao tribunal reduzi-la, quando caso, aos limites da súplica, de modo que a preliminar nesse sentido deve ser remetida para aquele âmbito". 3. Concorrentemente, compete à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, proporcionar os meios de acesso à educação (CF, art. 23, V). A educação é DIREITO de todos e dever do Estado, onde se circunscreve o componente da gratuidade (CF, art. 205, IV). Conquanto conveniado com a UEMG, se a FUNDAÇÃO de DIREITO privado, não é subsidiada, não está obrigada - como aqueles - a isentar da taxa de inscrição, alunos que acorrem ao seu vestibular, máxime quando em situação comprovadamente caótica.

#### ACÓRDÃO

Vistos etc., acorda, em Turma, a QUINTA CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, EM REJEITAR PRELIMINARES, À UNANIMIDADE, E DAR PROVIMENTO, VENCIDO O REVISOR.

Belo Horizonte, 30 de junho de 2005.

DES. NEPOMUCENO SILVA - Relator

O Decreto estadual nº 1672/02, em seu artigo 1º, ampliou os objetivos da **Fundação Universidade do Tocantins - UNITINS**, para incluir a prestação de serviços de ensino, pesquisa e extensão, voltados para o desenvolvimento de métodos e processos de educação e capacitação, bem como, a formulação e a execução de programas de desenvolvimento especial de ensino nos seus diversos níveis, abrangendo cursos regulares, de pós-graduação, supletivos, especiais, telepresenciais, modulares à distância ou em regime especial decorrentes de exigências ou demandas do planejamento estadual ou regional.

Nesse sentido, trago a lume o posicionamento incentivador do MEC, quanto a nova modalidade de ensino telepresencial, manifestado pelo então Secretário de Ensino a Distância, **João Teatini**, e pelo Presidente do CERDERJ, **Carlos Bielschowsky**, repercutido no periódico paulista *O Estado de São Paulo*, em 04/05/2003, *verbis*:

#### MEC aposta na educação superior a distância

Se o brasileiro não vai ao ensino superior, o ensino superior vai ao brasileiro. Pouco incentivada no governo passado, a educação a distância passa agora a ser encarada como a única maneira de tirar da casa do 1% o número de universitários do País. Com esse intuito, o Ministério da Educação (MEC) promete criar, nos próximos quatro anos, 250 mil vagas em universidades públicas nessa modalidade de ensino.

gjs



A idéia não é fundar uma grande universidade virtual. Nem diversificar muito, pelo menos por enquanto, o leque de cursos a distância oferecido. "O boom de educação a distância em ensino superior no Brasil ocorreu com a formação de professores", diz o educador e responsável pelo principal e mais recente estudo sobre educação a distância no País, João Vianney. E é nesse rumo que ela continuará caminhando.

Até julho, segundo o secretário de Educação a Distância do MEC, João Teatini, serão criados nove consórcios regionais de universidades públicas para a oferta de ensino a distância. A idéia é unir instituições nos Estados, aproveitando a tecnologia e a capacidade já adquiridas pelas que saíram na frente no oferecimento de cursos virtuais de licenciatura e pedagogia, principalmente. E, com investimentos federais da ordem de R\$ 600 milhões, quadruplicar o número de alunos, que hoje beira os 60 mil. Este ano, devem ser criadas 10 mil vagas.

"É impossível cada universidade pública sozinha oferecer ensino a distância porque a logística é muito cara. Por isso, é preciso montar conjuntamente os materiais didáticos e utilizar os mesmos professores", afirma Waldimir Longo, presidente da Unirede, que reúne 70 instituições públicas brasileiras engajadas na educação superior a distância.

O modelo é inspirado principalmente no Consórcio Cederj, que reúne as seis universidades públicas do Estado do Rio. O grupo já organiza seu terceiro vestibular em quatro carreiras gratuitas a distância e deve fechar o ano com cerca de 2.500 alunos. Segundo o presidente do Cederj, Carlos Bielschowsky, até 2005 serão nove cursos. Sua estrutura é montada com pólos em 14 cidades do Estado. As prefeituras oferecem o local para um centro de apoio e o governo estadual banca os equipamentos, material e professores necessários.

Assim como nos cursos do Cederj, 80% do ensino superior a distância no País está focado na formação de professores - 99% dos cursos são realizados por universidades públicas, muitas vezes em parceria com Estados e municípios interessados na formação do seu quadro docente.

Os esforços começaram depois de 1996, quando a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB) estipulou que em dez anos todos os professores do País deveriam estar formados em nível superior. "Os professores leigos estão nos pequenos municípios do interior, longe das instituições, então é preciso ir até lá", completa Vianney, cuja pesquisa foi financiada pelo Instituto Internacional da Organização das Nações Unidas para a Infância e Adolescência (Unesco) para o Ensino Superior na América Latina e Caribe e teve o apoio do MEC e da Universidade do Sul de Santa Catarina.

Para tentar garantir o ingresso de quem realmente está excluído do ensino superior, o MEC quer diversificar também na maneira de selecionar os alunos. "Em vez de um concurso vestibular teremos um curso vestibular, ou seja, quatro ou seis meses de aulas que serviriam para avaliar a competência do aluno no conteúdo que ele precisa dominar para ingressar na universidade", explica o secretário Teatini. O Brasil tem hoje cerca de 3 milhões de universitários e 1,4 milhão de vagas são oferecidas a cada ano no ensino superior convencional.

"A educação a distância não é para todo mundo", diz o presidente da Associação Brasileira de Educação a Distância (Abed), Fredric Litto. Ele explica que é preciso ter muita disciplina para estudar sozinho. "Quanto mais madura, mais indicada é a pessoa para a educação a distância", diz. Nos cursos do Cederj, a média de idade é de 33 anos. Litto garante que já há 1,2 milhão de pessoas participando de cursos a distância no País, em vários níveis de ensino.

(O Estado de S. Paulo - 04/05/03) <sup>18</sup>

E mais, para viabilizar esse **plus**, autorizou a formalização de **parcerias** da **Fundação Universidade do Tocantins** com as diversas organizações públicas e privadas, nacionais, internacionais e estrangeiras, dentre as quais sobressai a parceria firmada com a empresa **EDUCON - Sociedade Civil de Educação Continuada LTDA**.

A propósito, foi através desta abertura para constituir parcerias que se formalizou o contrato de prestação de serviços educacionais entre **UNITINS** e **EDUCON** (vide fls. 168/175), oportunizando a oferta de cursos de graduação, na modalidade à distância (**EaD**).

<sup>18</sup> [http://www2.uol.com.br/aprendiz/n\\_noticias/ensino\\_superior/050503.htm#1](http://www2.uol.com.br/aprendiz/n_noticias/ensino_superior/050503.htm#1)



270  
00

aos diversos municípios do Estado, e até em outras unidades da federação, desprovidos dos chamados cursos presenciais ministrados pelas instituições públicas oficiais de ensino superior.

Por oportuno, devo consignar um registro histórico, público e notório, de que para viabilizar a criação e instalação da **UFT – Universidade Federal do Tocantins**, instituída sob a forma de fundação pública, mantida exclusivamente pelo Poder Público, a **UNITINS** teve que disponibilizar, além dos corpos discente e docente, os seus cursos de graduação e pós-graduação, e quase todo o seu patrimônio físico, consubstanciado em valorizado imóvel que hoje abriga a sede da **UFT**, numa extensa área urbana localizada às margens do **Lago da UHE Luís Eduardo Magalhães**, na orla de Palmas, além dos diversos Campi localizados nas cidades de Araguaína, Arraias, Gurupi, Miracema do Tocantins, Porto Nacional e Tocantinópolis, nos quais eram ministrados 33 cursos de graduação, conforme consta do Parecer nº 118/2003, do **Conselho Estadual de Educação** (fls. 85/90), que autorizou o recredenciamento da **UNITINS**.

Assim, a **UNITINS** ficou desprovida de seu patrimônio físico, de seus alunos e professores, de seus cursos de graduação e pós-graduação, mas, em contrapartida viabilizou a instalação no Estado de uma **autêntica instituição de ensino superior oficial**, a **Universidade Federal do Tocantins**, esta sim, mantida exclusivamente com recursos do Governo Federal.

Para não desaparecer por completo, a **UNITINS**, por iniciativa de sua direção, ressurgiu com o propósito de levar a educação e o ensino nas localidades não atendidas pelo ensino presencial regular e, para tanto, formalizou a parceria com a **EDUCON** (vide contrato de fls. 168/175), empresa detentora da tecnologia do ensino à distância, para viabilizar a oferta, a princípio de curso **Normal Superior**, com licenciatura para as séries do ensino fundamental, inicialmente para seis mil vagas, curso esse, posteriormente reconhecido pelo **MEC**, através da **Portaria nº 2.145/2004** (fls. 91), editada após a conclusão do curso pela primeira turma. Depois disso, diversos outros cursos foram autorizados e reconhecidos, sendo que, hoje, atendem mais de noventa mil alunos, em todo território nacional, conforme consta da contestação apresentada pelo **Estado do Tocantins** (fls. 199).

E, pelo que se infere do mencionado contrato de prestação de serviços, celebrado entre **UNITINS** e **EDUCON**, a **logística** do programa de ensino à distância compreende, dentre outras providências: a)- criação e contratação dos chamados centros associados e pólos de apoio presencial; b)- aquisição de acervo bibliográfico; c)- contratação de canal de satélite; d)- montagem e manutenção dos equipamentos de estúdio para transmissão das teleaulas; e)- aquisição de antenas e equipamentos de recepção do sinal do satélite; f)- manutenção de pessoal técnico qualificado para apoio material e humano nos centros e pólos; g)- distribuição de material gráfico didático e pedagógico; h)- contratação de tutores para as telessalas; i)- contratação de pessoal administrativo e operacional; e, j)- contratação de professores especialistas, mestres e doutores.

506

Toda essa estrutura é imprescindível e destina-se ao atendimento dos mais de noventa mil alunos, espalhados em todo o território nacional, o que, evidentemente, exigiu investimentos significativos que, certamente, não poderiam ser feitos sem a necessária contrapartida remuneratória pelos serviços educacionais prestados, ante a insuficiência de meios por parte do Poder Público.

Quanto ao investimento e o custo de um programa desse porte, o próprio MEC estabeleceu parâmetros, ao veicular os **Referenciais de Qualidade Para Educação Superior a Distância**<sup>19</sup>, onde reconhece a necessidade de investimentos iniciais elevados, deixando claro que, a princípio, não há uma adequada relação custo/benefício, que só é viabilizada a médio prazo, *verbis*:

(VIII) Sustentabilidade Financeira

A educação superior a distância de qualidade envolve uma série de investimentos iniciais elevados, para a produção de material didático, no treinamento e capacitação das equipes multidisciplinares, na implantação de pólos de apoio presencial e na disponibilização dos demais recursos educacionais, assim como na implantação (metodologia e equipe) da gestão do sistema de educação a distância.

Inicialmente, não há uma adequada relação custo/benefício, só sendo viável levando-se em consideração a amortização do investimento inicial em médio prazo. No entanto, para alguns analistas, um projeto acompanhado e avaliado permanentemente combinado com os avanços tecnológicos faz com que um curso a distância esteja sempre em processo de aperfeiçoamento, o que mantém elevado o investimento nos projetos.

Para garantir a continuidade de médio prazo inerente a um curso superior, em especial de graduação, a instituição deve montar a planilha de custos do projeto, como um todo, em consonância com o projeto político-pedagógico e a previsão de seus recursos, mostrando em particular os seguintes elementos:

a) Investimento (de curto e médio prazo)

- produção de material didático (professores, equipe multidisciplinar, equipamentos, etc);
- implantação do sistema de gestão;
- equipamentos de comunicação, gestão, laboratórios, etc;
- implantação dos pólos descentralizados de apoio presencial e centro de educação a distância ou salas de tutoria e de coordenação acadêmico operacional nas instituições.

b) Custeio:

- equipe docente: coordenador do curso, coordenadores de disciplinas, coordenador de tutoria e professores responsáveis pelo conteúdo;
- equipe de tutores presenciais e tutores a distância;
- equipe multidisciplinar;
- equipe de gestão do sistema;
- recursos de comunicação;
- distribuição de material didático;
- sistema de avaliação.

Como parte desse item, a instituição deve apresentar uma planilha de oferta de vagas, especificando claramente a evolução da oferta ao longo do tempo. O número de alunos para cada curso deve apresentar-se em completa consistência com o projeto político-pedagógico, os meios que estarão disponibilizados pela instituição, o quadro de professores, de tutores e da equipe técnico-administrativa, que irão trabalhar no atendimento aos alunos, o investimento e custeio a serem feitos e outros aspectos indicados nesse documento.

Apesar do custo elevado, deve ser ressaltado que a oferta desses cursos nas mais distantes localidades do Estado, dentre as quais se incluem o chamado "**Bico do Papagaio**", o **Jalapão** e a região da **Ilha do Bananal**, antes conhecidas apenas pelos conflitos agrários ou pela dificuldade de acesso, trouxe a oportunidade real de viabilizar a oferta de

<sup>19</sup> <http://portal.mec.gov.br/seed/arquivos/pdf/referenciaisead.pdf>

506



ensino com qualidade e a custo acessível, na formação superior às pessoas que não teriam como se deslocar aos grandes centros para tentar uma vaga nas instituições públicas de ensino superior presencial oficial e gratuito.

Assim, cumprindo a função suplementar para o ensino, a que se referiu o **Ministro Lewandowski**, em seu voto (RE 500.171-7 GO), a parceria da **UNITINS** com a **EDUCON**, através do ensino à distância, permitiu o acesso à instrução aos milhares de tocantinenses e brasileiros ao ensino superior, até então excluídos deste nível de educação, seja pela insuficiência ou ineficácia do Estado, seja pela inoperância dos gestores públicos encarregados de proporcionar, como manda a Constituição Federal (inciso I, art. 206), a igualdade de condições para o acesso e permanência gratuita do cidadão na escola, em todos os níveis.

Com isso, foi possível manter viva a **UNITINS**, mesmo depois de ter seu patrimônio físico doado, seus cursos, alunos e mestres transferidos para a **Universidade Federal do Tocantins**, de modo a ensejar a continuidade de sua missão de ensinar, desta feita, com uma estrutura física bem menor, mas com um alcance social enorme, a um custo relativamente baixo para quem precisa estudar e sem ônus para o Poder Público, que, infelizmente, não consegue atender a todos.

Assim, forçoso é reconhecer que a pretensão inicialmente deduzida, de se reconhecer o caráter estabelecimento de ensino público oficial da **UNITINS**, se acolhida fosse, ocasionaria diversos transtornos na vida dos estudantes, que deveriam ser remanejados para outras instituições de ensino igualmente públicas, sem a estrutura necessária para absorver mais de noventa mil alunos.

Isto porque, devo frisar, por decisão do **Supremo Tribunal Federal**, a redistribuição não pode ser feita para instituições de ensino não oficiais, a teor do que restou decidido no julgamento da **ADI 3324-DF**, da Relatoria do **Ministro Marco Aurélio**, assim ementada, *verbis*:

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO - POSSIBILIDADE JURÍDICA.**

É possível, juridicamente, formular-se, em inicial de ação direta de inconstitucionalidade, pedido de interpretação conforme, ante enfoque diverso que se mostre conflitante com a Carta Federal. Envolvimento, no caso, de reconhecimento de inconstitucionalidade. **UNIVERSIDADE - TRANSFERÊNCIA OBRIGATÓRIA DE ALUNO - LEI Nº 9.536/97**. A constitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 9.536/97, viabilizador da transferência de alunos, pressupõe a observância da natureza jurídica do estabelecimento educacional de origem, a congneridade das instituições envolvidas - de privada para privada, de pública para pública -, mostrando-se inconstitucional interpretação que resulte na mesclagem - de privada para pública.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, julgou procedente, em parte, a ação para, sem redução do texto do artigo 1º da Lei nº 9.536, de 11 de dezembro de 1997, assentar a inconstitucionalidade no que se lhe empreste o alcance de permitir a mudança, nele disciplinada, de instituição particular para pública, encerrando a cláusula "entre instituições vinculadas a qualquer sistema de ensino" a observância da natureza privada ou pública daquela de origem, viabilizada a matrícula na congênere.

Em síntese, dar-se-á a matrícula, segundo o artigo 1º da Lei nº 9.536/97, em instituição privada se assim o for a de origem e em pública se o servidor ou o dependente for egresso de instituição pública, tudo nos termos do voto do Relator. Plenário, 16.12.2004.

De forma que, considerando as realidades nacional e local, quanto a limitação do número de vagas disponíveis na rede de estabelecimentos oficiais de ensino<sup>20</sup>, sejam eles federais, estaduais e/ou municipais, em caso de remanejamento dos alunos da UNITINS para

<sup>20</sup> As universidades estaduais brasileiras perderam 11.292 vagas de 2006 e 2007. O total de vagas caiu de 121.844 em 2006 para 110.552 no ano seguinte. O movimento de retração foi revelado pelo Censo da Educação Superior 2007, realizado pelo Inep (Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Anísio Teixeira), e indica que as instituições estaduais estão na contramão dos outros segmentos do Ensino Superior. As vagas oferecidas pelas universidades federais no mesmo período aumentaram 4,5%, de 125.310 para 131.057. O crescimento foi ainda mais expressivo nas instituições particulares de Ensino Superior, que apresentaram alta de 16,3% no número de vagas disponíveis, eram 1.396.377 em 2006 e chegaram a 1.625.249 em 2007.

O estado que apresentou a maior redução no número de vagas foi o Maranhão, que em 2007 perdeu 2.586 vagas das 4.533 contabilizadas em 2006. Assim, em 2007, 1.947 vagas foram oferecidas pela única universidade estadual maranhense. Para o reitor da UEMA (Universidade Estadual do Maranhão), José Augusto Silva Oliveira, a redução das vagas decorre da falta de continuidade de um programa especial de formação de professores, mantido em parceria com os governos estadual e municipal. "Essa iniciativa era de outra gestão da universidade e tanto o município quanto o estado não demonstraram interesse em continuar com a parceria. Por isso fechamos as vagas", explica ele. Oliveira garante, no entanto, que as oportunidades serão oferecidas novamente. "Já fechamos acordos com a prefeitura e o estado para reabrir as vagas a partir do segundo semestre desse ano", conta Oliveira.

De acordo Carlos Monteiro, presidente da CM, consultoria especializada em Educação Superior, a queda nas vagas oferecidas pelas estaduais pode estar atrelada às tentativas das universidades elevarem a qualidade de cursos ou ao fechamento de turmas em decorrência de baixa procura. "Cursos com menor procura não apresentam seleção rigorosa. As universidades que buscam excelência têm a opção de fechar algumas vagas para que apenas alunos com melhores notas sejam aprovados", afirma ele. Além disso, o crescente aumento de oportunidades nas faculdades tecnológicas faz com que diminua a procura por alguns cursos em universidades. "A tendência de aumento de vagas nas áreas tecnológicas e de ensino a distância aumenta a concorrência com as vagas do ensino tradicional presencial", analisa Carlos Monteiro.

Apesar da queda no número de vagas em universidades estaduais ter sido registrada no País inteiro, a região Sul apresentou o menor índice de vagas eliminadas (veja quadro abaixo). José Carlos Barreto de Santana, reitor da UEFS (Universidade Estadual de Feira de Santana), onde não houve diminuição das vagas, promete ainda aumentar postos. "Todas as oportunidades foram mantidas e, recentemente ainda abrimos novas turmas de bacharelado e oferecemos mais vagas", afirma o reitor. João Carlos Gomes, presidente da Abruem (Associação Brasileira dos Reitores das Universidades Estaduais e Municipais) e reitor da UEPG (Universidade Estadual de Ponta Grossa), também destacou o desempenho da região Sul e aproveitou para salientar que a UEPG não cortou nenhuma vaga.

O consultor ainda aponta o fato de, em estados como São Paulo, o número de estudantes concluintes do Ensino Médio ter se estabilizado nos últimos anos. "Como as universidades têm aberto novos cursos e o número de alunos que prestam o vestibular não se elevou, a relação de candidatos por vaga pode cair em algumas graduações", explica Monteiro. Esse seria, afirma, um dos principais motivos para o fechamento de graduações.

2006								
	Vagas em IES públicas				Instituições			
	Total	Federal	Estadual	Municipal	Total	Federal	Estadual	Municipal
Brasil	298.191	125.310	121.844	51.037	248	105	83	60
Norte	29.467	19.289	8.478	1.700	18	13	4	1
Nordeste	76.767	29.841	39.630	7.296	63	26	19	18
Sudeste	105.749	38.814	39.064	27.871	109	42	37	30
Sul	54.248	22.335	19.983	11.930	40	14	19	7
Centro-Oeste	31.960	15.031	14.689	2.240	18	10	4	4
2007								
	Vagas em IES públicas				Instituições			
	Total	Federal	Estadual	Municipal	Total	Federal	Estadual	Municipal
Brasil	294.025	131.057	110.552	52.416	249	106	82	61
Norte	25.746	16.757	6.929	2.060	18	13	4	1
Nordeste	77.298	32.028	37.909	7.361	60	26	16	18
Sudeste	107.331	42.527	35.945	28.859	112	42	39	31
Sul	51.661	23.586	19.094	8.981	40	15	19	6
Centro-Oeste	31.989	16.159	10.675	5.155	19	10	4	5



outras instituições particulares de ensino, como pode acontecer em caso de inviabilização do funcionamento da requerida, se acolhida a pretensão do autor, haveria apenas a substituição de uma empresa por outras e os alunos continuariam pagando, talvez até mais do que o que estão pagando, com o desconforto de uma transferência no meio do curso e com o inevitável desacerto nas grades curriculares.

Como se não bastasse, outras questões se mostram de difícil solução, tais como: a inexistência de estabelecimentos oficiais de ensino em pequenas localidades, hoje assistidas somente na modalidade de ensino à distância, e a dificuldade ou mesmo a impossibilidade jurídica do **Estado do Tocantins** assumir o encargo de proporcionar gratuitamente o ensino superior aos alunos residentes em outros estados, já que a **UNITINS** e a **EDUCON** estão graduando alunos em todo o território nacional.

Disso resulta que, além desses e de outros inconvenientes problemas operacionais que adviriam da interrupção da cobrança de mensalidades, estou plenamente convencido da regularidade da **Fundação Universidade do Tocantins - UNITINS**, como estabelecimento de ensino superior não oficial, porque mantida quase que exclusivamente pelos recursos advindos da prestação de serviços educacionais em parceria com empresa privada.

Tanto é que, em razão de divergências quanto à realização do vestibular para o ingresso de novos alunos, a **EDUCON** suspendeu o repasse dos pagamentos mensais que eram feitos à **UNITINS**, causando-lhe dificuldades para a sua manutenção, em especial da folha de pagamentos, levando-a a ajuizar **Ação de Cobrança (autos nº 2009.0005.1273-1/0)**, ainda em curso por esse juízo, na qual foi proferida decisão<sup>21</sup>, antecipatória do provimento final, para ordenar o repasse dos valores na forma estabelecida no contrato de parceria.

<sup>21</sup> PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO TOCANTINS

Gabinete do Juiz de Direito da 2ª Vara dos Feitos das Fazendas e Registros Públicos da Comarca de Palmas.

**Ação Ordinária de Cobrança c/c Pedido de Antecipação da Tutela \* Autos nº: 2009.0005.1273-1/0**

**Requerente: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE DO TOCANTINS - UNITINS**

**Advogados: Dra. Kelle Muniz Barros e Dr. Eurípedes Carlos Borges**

**Requerido: SOCIEDADE CIVIL DE EDUCAÇÃO CONTINUADA - EDUCON**

**Advogados: Dr. João Casilo, Drª Ângela Estorílio Silva Franco e Dr. Jefferson Comeli**

**Litiscorrente: O ESTADO DO TOCANTINS**

**Procurador: Dr. Nivair Vieira Borges**

#### DECISÃO

Trata-se de **Ação Ordinária de Cobrança** ajuizada pela **Fundação Universidade do Tocantins - UNITINS**, Fundação Pública de direito privado, em desfavor de **EDUCON - Sociedade de Educação Continuada Ltda**, pessoa jurídica de direito privado, qualificadas na inicial, aduzindo em síntese que firmou com a requerida, nos anos de 2005 e 2007, dois contratos de prestação de serviços educacionais, objetivando a oferta e desenvolvimento de cursos de graduação na modalidade de educação à distância.

Alega que ficou estabelecido, no contrato firmado em 2005, que a empresa requerida efetuará um repasse mensal mínimo de R\$ 700.000,00 (setecentos mil reais), além do repasse do valor de 25% (vinte e seis por cento) do valor da receita bruta, provenientes do recebimento das mensalidades dos alunos.

Quanto ao contrato firmado em 2007, sustenta que a requerida se obrigou a efetuar o repasse mínimo de R\$ 1.050.000,00 (um milhão e cinquenta mil reais) mensais, também provenientes do recebimento das mensalidades dos alunos.

Aduz que, nos termos dos contratos acima referidos, coube à requerente a elaboração do material didático, a seleção, contratação, capacitação e



manutenção de uma equipe para preparar, gravar e transmitir as aulas nos padrões da legislação educacional, além do corpo docente e da manutenção do suporte pedagógico para a realização das teleaulas.

Argumenta, ainda, ter se obrigado a responder pelos encargos trabalhistas, previdenciários e fiscais decorrentes de vínculos contratuais dentre outros.

Sustenta que, não obstante o cumprimento das obrigações assumidas pela requerente, a requerida vem se negando a cumprir o pactuado, deixando de efetuar o pagamento dos valores estipulados em contrato, inclusive dos repasses mínimos, ocasionando graves danos à autora.

Pediu a antecipação dos efeitos da tutela para o fim de determinar o depósito dos repasses mínimos referentes aos meses de março, abril e maio, garantidos no contrato firmado em 2005, aditivado em 2006, no valor total de R\$ 2.100.000,00 (dois milhões e cem mil reais), e no contrato firmado em 2007, no valor total de R\$ 3.150.000,00 (três milhões e cento e cinquenta mil reais), bem como para determinar o depósito dos valores vincendos, na data de seus respectivos vencimentos, até a decisão final do mérito.

Instruiu a inicial com a procuração e os documentos de fls. 18/356.

Em momento anterior à citação, a empresa requerida ingressou nos autos (vide fls. 361) alegando, em suma, que foi a autora quem descumpru o contrato, ao deixar unilateralmente de realizar processo seletivo para a entrada de novos alunos, ocasionando uma repentina perda de receita, tomando inviável a parceria firmada.

Alega que a autora vem praticando vários atos junto ao **Ministério da Educação** e ao **Ministério Público Federal**, obrigando-se a não mais efetuar a matrícula de novos estudantes e comprometendo-se a transferir os atuais estudantes para outras instituições credenciadas, isto sem a participação da empresa ora requerida, circunstância esta que deu azo à propositura, pela ré, de ação judicial junto ao Juízo da 1ª Vara Federal de Palmas, visando a suspensão dos efeitos do Termo de Ajustamento de Conduta firmado pela autora com o MPF e o MEC, à sua revelia.

Requeru o indeferimento do pedido de antecipação da tutela, alegando a ausência dos requisitos para sua concessão e o perigo de dano reverso. Instruiu o pedido com os documentos de fls. 366/458.

Pela decisão de fls. 460/464 a apreciação do pedido liminar foi postergada para depois da realização de audiência preliminar conciliatória, sendo determinado à autora que efetuasse o recolhimento das custas processuais iniciais. Tentada a conciliação, esta resultou inexitosa (fls. 468), pugnando o Ministério Público pela suspensão do feito até que fosse realizada reunião já agendada pelas partes, o que foi deferido.

Em audiência a requerida apresentou, conforme determinado, as informações concernentes ao número de alunos matriculados por curso (fls. 474/663), tendo a autora apresentado as informações determinadas, a carta de preposição e demais documentos de fls. 664/673, dentre eles, a cópia da decisão proferida pela Superior Instância nos autos do **Agravo de Instrumento de nº 9471** (fls. 671/673), que atribuiu efeito suspensivo à decisão que determinou o recolhimento das custas iniciais pela autora.

Em nova petição (fls. 687), a parte requerida pugnou pela dilação do prazo de suspensão do processo. Às fls. 690 a requerente efetuou a juntada de novos documentos.

Em seguida, vieram-me os autos conclusos para decisão.

**Eis o relato do essencial.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, **indefiro o pedido de prorrogação do prazo de suspensão do processo**, porquanto, consistindo a conciliação em um ato de liberalidade das partes, pode a mesma ser realizada a qualquer momento e, inclusive, fora dos autos, razão pela qual a prorrogação do prazo de suspensão do processo se mostra despicienda. Ademais, não se pode obstar o curso do feito indefinidamente.

Pois bem, compulsando os autos, verifica-se que a parte requerente pleiteia a antecipação da tutela, no sentido de que seja determinado o depósito, pela empresa requerida, dos valores estipulados em contrato.

Com efeito, constitui requisito essencial para a antecipação da tutela, a teor do que dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, que o juiz se convença da existência de prova inequívoca que lhe dê segurança quanto à veracidade da alegação inicialmente deduzida, quando houver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

No caso dos autos, no que concerne à demonstração da existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, entendo que este requisito restou atendido, vez que sem o repasse dos valores pleiteados, a requerente estará impedida de efetuar o pagamento dos salários de seu corpo docente e de seus funcionários, e, conseqüentemente, de dar regular continuidade às suas atividades, inclusive aquelas relativas ao contrato firmado com a requerida.

Quanto à verossimilhança das alegações da parte autora, entendo que tal requisito se faz presente, na medida em que a obrigação do repasse dos valores pleiteados constitui expressa disposição contratual.

Do instrumento particular de contrato (vide fls. 31) e seu aditivo (fls. 38), extrai-se que as partes estipularam que a requerida garantiu um repasse mensal mínimo de R\$ 700.000,00 (setecentos mil reais), provenientes do recebimento das mensalidades dos alunos.

Já pelo contrato de fls. 48, a requerida obrigou-se a repassar à requerente, o valor mínimo mensal de R\$ 1.050.000,00 (um milhão e cinquenta mil reais), também provenientes do recebimento das mensalidades dos alunos.

Dessume-se dos autos, ainda, que a autora, a princípio, cumpriu as obrigações assumidas no contrato em exame, uma vez que a requerida imputa-lhe apenas a suspensão injustificada do vestibular como quebra do pacto, sem a necessária comprovação dessa grave infração contratual.

A empresa requerida, todavia, deixou de repassar os valores mínimos contratados, ora requestados, em descumprimento de cláusulas estipuladas em contrato, justificando sua inadimplência apenas na alegação de que a autora não realizou os processos seletivos para a admissão de novos alunos, todavia, repito, não trouxe prova dessa alegação.

Ora, se a autora não quer cumprir o pactuado no contrato, poderia a requerida buscar o desfazimento do negócio, pleiteando perdas e danos ou exigindo o seu cumprimento judicial, mas, sempre arcando com os seus respectivos encargos contratuais, não podendo praticar o exercício arbitrário das próprias razões, uma vez que dispõe do arcabouço jurídico disponível para fazer valer os seus direitos, nos precisos termos do disposto nos artigos 476 a 480 do Código Civil.

Assim, entendo que, **in casu**, os requisitos necessários para a concessão da tutela antecipada estão presentes, além do que, inexistindo perigo de irreversibilidade, vez que a medida antecipada pode ser revista a qualquer tempo.

Dessa forma, presentes os requisitos para o deferimento da medida pleiteada, alternativa não resta a não ser acolher, ainda que em parte, o pedido inicial da autora, já que a preocupação primeira deve ser a de assegurar o implemento da folha de pagamento da autora, de modo a não obstar a suspensão das aulas por parte dos professores e funcionários, bem assim, a inviabilização do negócio.

**ANTE O EXPOSTO**, forte nos preceitos do artigo 273, do Código de Processo Civil, hei por bem em conceder, como de fato concedo em parte a antecipação do provimento final postulado, o que ora faço apenas para determinar à requerida, **EDUCON - SOCIEDADE DE EDUCAÇÃO CONTINUADA**



Dai porque, não vislumbro como acolher a pretensão ministerial, em que pesem os relevantes argumentos expendidos, mas, como disse recentemente o **Ministro César Asfor Rocha**, Presidente do **Superior Tribunal de Justiça**, por ocasião do lançamento de seu livro "*Cartas a um jovem Juiz*"<sup>22</sup>, as decisões judiciais podem prescindir da erudição e do formalismo exacerbado, mas não pode o julgador deixar de refletir sobre as conseqüências que delas advirão e os efeitos que podem causar nas relações sociais consolidadas, o que, no caso *sub examine*, ensejaria uma ilógica interpretação extensiva do conceito de estabelecimento oficial de ensino, para alcançar o modelo diferenciado da **Fundação Universidade do Tocantins – UNITINS**, que foi constituída com a finalidade de fomentar a prestação de serviços de ensino, pesquisa e extensão, voltados para o desenvolvimento de métodos e processos de educação e capacitação, formulando e executando programas de desenvolvimento especial de ensino nos seus diversos níveis, abrangendo cursos regulares, de graduação e pós graduação, supletivos, especiais, telepresenciais, modulares à distância ou em regime especial decorrentes de exigências ou demandas do planejamento estadual ou regional, através de parcerias com organizações públicas e privadas, nacionais, internacionais e estrangeiras, de modo a castrar-lhe a oportunidade de levar a educação a quem dela precisa, mas que o Poder Público ainda não pode atender por absoluta insuficiência de meios.

Ademais, não haveria qualquer benefício para os milhares de acadêmicos hoje matriculados nos cursos de ensino à distância, em caso de procedência do postulado inicial, pelo contrário, os acadêmicos que não conseguissem ser aproveitados nos estabelecimentos oficiais de ensino teriam, inexoravelmente, interrompido o sonho de uma formação de nível superior e, de conseqüência, seriam privados do único instrumento ou meio necessário ao seu crescimento profissional e pessoal.

Enfim, o resultado seria desastroso.

LTDA, que, no prazo de 10 (dez) dias, efetue o depósito judicial dos repasses mínimos garantidos nos contratos firmados em 2005 e 2007, referentes ao mês de junho/2009, no valor total de R\$ 1.750.000,00 (um milhão, setecentos e cinquenta mil reais), bem como, que continue efetuando o pagamento dos valores mínimos dos meses vindouros, até o julgamento final de mérito, valores estes que deverão ser destinados exclusivamente ao pagamento dos professores e funcionários encarregados do funcionamento do programa de ensino a distância contratado entre as partes, sob pena de revogação desta decisão, em caso de destinação diversa por parte da autora.

Arbitro a multa diária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a ser revertida em favor da requerente, em caso de descumprimento da presente decisão, na forma do artigo 461, §5º, do Código de Processo Civil, sem prejuízo das sanções contratuais e legais pertinentes.

Não vislumbro como deferir o pago imediato das parcelas vencidas (março, abril e maio/2009), e dos percentuais contratados, por ilíquidos, os quais serão objeto de apreciação posterior, por ocasião do exame do mérito, quando as partes comprovarem o cumprimento de suas obrigações contratuais, inclusive no que diz respeito à realização dos processos seletivos, e vier a lume os valores efetivamente arrecadados, o que, a teor da documentação coligida, constituem elementos indispensáveis à continuidade do programa de EaD, sem prejuízos acadêmico ao corpo discente, e, de conseqüência, do próprio contrato celebrado entre as partes, já que do resumo da ópera, não é defeso concluir que, sem o ingresso de novos alunos, não há como sustentar o custo operacional extraordinariamente elevado do programa EaD, seja para dez ou para cem mil alunos.

Adirto a requerida que o prazo para contestar a lide terá início a partir da publicação desta decisão, em decorrência do fim da suspensão do processo e do indeferimento do pedido de prorrogação.

Expeça a escrivania o competente mandado para cumprimento imediato do que restou decidido.

Intimem-se as partes, o litisconsorte e o Ministério Público. CUMpra - SE.

Palmas, em 29 de junho de 2009.

Sandalo Bueno do Nascimento - Juiz de Direito da 2ª V.F.F.R.P.

<sup>22</sup> STJ – Notícias (21/08/2009)



Para concluir, relembro o singelo pensamento de **Wolgran Junqueira Ferreira**, em seus *Comentários à Constituição de 1988*<sup>23</sup>, ao comentar o tema, com a objetividade que lhe é peculiar, afirmando em síntese que o inciso IV, do artigo 206, fixa até em que nível o ensino deve ser gratuito, concluindo por alcançar todos os níveis, desde que ministrado em **estabelecimento de ensino oficial**, asseverando que pelo princípio da isonomia os menos favorecidos deveriam ter assegurado o direito constitucional ao ensino gratuito e, obviamente, os mais afortunados deveriam suportar o ônus de custeio do ensino superior.

Assim, reconheço e louvo o manifesto propósito de assegurar a prevalência do ordenamento legal vigente na interpretação extensiva do preceito constitucional inserto no artigo 206, inciso IV, da Carta Política, constante da pretensão inicialmente deduzida, por parte do digno e culto Promotor de Justiça subscritor da inicial, todavia, pelas razões volvidas em linhas pretéritas, estou definitiva e absolutamente convencido de que a **Fundação Universidade do Tocantins – UNITINS**, dado às peculiaridades de sua criação e instituição, não se enquadra na definição de estabelecimento oficial de ensino público superior, porquanto não mantida exclusivamente com recursos oriundos do Poder Público.

**ANTE O EXPOSTO**, considerando que dos autos restou evidenciado que a requerida, **Fundação Universidade do Tocantins – UNITINS**, não é mantida exclusivamente com recursos públicos, e, em consequência, não há como enquadrá-la na compreensão restrita da expressão *estabelecimento oficial de ensino público superior*, a que se refere o artigo 206, inciso IV, da Carta Republicana, pelo que, **hei por bem em julgar, como de fato julgo improcedente o postulado inicial, o que faço para extinguir o processo, com esteio no que dispõe o artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil**, e determinar o arquivamento dos autos com as cautelas de praxe. No mais, restam prejudicados os outros argumentos ventilados pelas partes, conquanto superados com o teor da sentença ora proferida.

Custas e honorários *ex vi legis*.

**Publique-se, registre-se, intime-se e cumpra-se.**

Palmas-TO, em 28 de agosto de 2009.

  
**Sandoval Bueno do Nascimento**  
Juiz de Direito da 2ª VFFRP

<sup>23</sup> Ferreira, Wolgran Junqueira. *Comentários à Constituição de 1988*. Julex. 1989. São Paulo, 1 ed., p. 1073.