

Excelentíssimo(a) Senhor(a) Juiz(íza) Federal da Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal-DF

AÇÃO CIVIL PÚBLICA
COM PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA
 (Assunto: Ilegalidade da Portaria n 1.469, de 22 de agosto de 2019, do Ministério da Educação e do Ofício-Circular n. 1/2020/CGRH/DIFES/SESU/SESU-MEC, de 08 de janeiro de 2020, da Secretaria de Educação Superior)

SINDICATO NACIONAL DOS DOCENTES DAS INSTITUIÇÕES DE ENSINO SUPERIOR - ANDES - SINDICATO NACIONAL, entidade de representação sindical de primeiro grau, portadora do Registro Sindical n. 24000.001266/90-01 e dos correios eletrônicos: presidente@andes.org.br e secretaria@andes.org.br, inscrito no CNPJ sob o nº 00.676.296/0001-65, com endereço no Setor Comercial Sul, Quadra 02, Bloco C, Edifício Cedro II, 5º andar, Brasília, DF, CEP 70.302-914, neste ato representada por seu presidente **Antônio Gonçalves Filho**, brasileiro, RG n. 22603042002-6, SSP/MA e CPF n. 493.932.783-34,

SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES FEDERAIS DA EDUCAÇÃO BÁSICA, PROFISSIONAL E TECNOLÓGICA – SINASEFE NACIONAL, entidade sindical de primeiro grau de âmbito nacional, inscrita sob o CNPJ n. 03.658.820/0001-63, com sede no Setor Comercial Sul, Quadra 02, Bloco C, Entrada 22, Sala 109/110, Edifício Serra Dourada, Brasília, DF, neste ato representado por sua Coordenadora Geral **Camila de Souza Marques Silva**, brasileira, solteira, servidora pública federal, CPF n. 006.621.501-39, RG n. 2.135.454, SSP/DF, residente e domiciliada na QNL 1, Conjunto C, Casa 15, Brasília, DF, e

FEDERAÇÃO DE SINDICATOS DE TRABALHADORES TÉCNICO-ADMINISTRATIVOS EM INSTITUIÇÕES DE ENSINO SUPERIOR PÚBLICAS DO BRASIL (FASUBRA-SINDICAL), entidade de grau superior, inscrita no CNPJ/MF sob o n. 08.485.179/0001-26, com sede no SCS Quadra 6, Ed. Bandeirantes, sala 205, Brasília, DF, neste

ato representada, na forma de seus estatutos (Arts. 45, XI, e 46, V), pelo seu Coordenador-geral, **Antônio Alves Neto**, brasileiro, solteiro, servidor público, CI n. 20.549.534-5, CPF n. 137.672.548-75, por intermédio de seus advogados abaixo assinados, com escritório no SBS, Quadra 01, Bloco K, Ed. Seguradoras, 5º e 14º andares, CEP 70.093-900, Brasília, DF, onde receberão as intimações e notificações, vem, à presença de Vossa Excelência, propor

AÇÃO CIVIL PÚBLICA COM PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA

em face da **UNIÃO**, pessoa jurídica de direito público, que deverá ser citada por sua representação em juízo, a Advocacia Geral da União, com endereço no Setor de Autarquias Sul, Quadra 3, Lote 5/6, Ed. MultiBrasil Corporate, Brasília, DF, CEP n. 70.070-030, pelos fatos e fundamentos de direito que se passa a expor. Não há adiantamento de custas e emolumentos em razão do disposto no art. 18, da Lei 7.347/1985.

I - DOS FATOS

As entidades autoras são entidades de classe que representam os interesses e os direitos dos servidores públicos federais que atuam em carreiras ligadas ao ensino e aprendizagem no território brasileiro.

Nessa condição, veem-se impelidas a propor a presente ação a fim de tolher os danos causados à educação, enquanto espécie de interesse difuso e coletivo, e ao patrimônio público representado sob a figura das Instituições Federais de Ensino (IFEs), por atos administrativos normativos contrários à legislação.

Trata-se, *in casu*, da Portaria n. 1.469, de 22 de agosto de 2019, do Ministério da Educação e do Ofício-Circular n. 1/2020/CGRH/DIFES/SESU/SESU-MEC, de 8 de janeiro de 2020, da Secretaria de Educação Superior, *in verbis*:

Portaria n. 1.469, de 22 de agosto de 2019

Art. 1º. Fica estabelecido que os secretários da Secretaria de Educação Superior – SESU e da Secretaria de Educação Profissional e Tecnológica – SETEC divulgarão, junto às Instituições Federais de Ensino vinculadas ao Ministério da Educação, os limites de provimento de cargos autorizados nos bancos de professor-equivalente e nos quadros de

referência de servidores técnico-administrativos em educação para o exercício de 2020.

Parágrafo único. O total resultante da soma dos limites a que se refere o caput não poderá ser superior aos limites físicos e financeiros para provimentos dos bancos de professor-equivalente e dos quadros de referência de servidores técnico-administrativos em educação estabelecidos no anexo específico da Lei Orçamentária Anual para 2020.

Art. 2º. Serão considerados nulos de pleno direito os atos referentes às despesas de pessoal e encargos sociais que forem praticados pelas Instituições Federais de Ensino acima dos limites a que se refere o art. 1º desta Portaria.

Art. 3º. Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação

Ofício-Circular n. 1/2020/CGRH/ DIFES/SESU/SESU-MEC

Senhores Dirigentes,

1. Cumprimentando-os cordialmente, vimos lembrar que, nos termos da Portaria MEC nº 1.469, de 22 de agosto de 2019 (em anexo), os limites de provimento de cargos autorizados nos bancos de professor-equivalente (BPEq) e nos quadros de referência de servidores técnico-administrativos em educação (QRTAE) para o exercício de 2020 serão divulgados oportunamente por esta Secretaria de Educação Superior - SESu após a promulgação e publicação da Lei Orçamentária Anual para 2020.

2. Embora seja do conhecimento de todos, cumpre-nos reiterar que não estão autorizados, até a presente data, provimentos de cargos de docentes e técnicos nas universidades federais para o ano de 2020.

3. Considerando ainda o estabelecido no art. 9º do Decreto nº 7.485, de 18 de maio de 2011, que dispõe sobre o banco de professor-equivalente e no art. 6º do Decreto nº 7.232, de 19 de julho de 2010, que dispõe sobre o quadro de cargos técnico-administrativos das IFES, serão considerados nulos de pleno direito os atos referentes às despesas de pessoal e encargos sociais que forem autorizados sem a observância dos disposto no art. 21 da Lei Complementar 101, de 4 de maio de 2000.

4. Diante do exposto, solicitamos a costumeira atenção dos Senhores no sentido de não efetuarem provimentos até que os limites sejam autorizados nos termos da Portaria em epígrafe.

Isso porque, em sua aplicação conjunta, a Portaria n. 1.469/2019 e o Ofício-Circular n. 1/2020/CGRH/DIFES/SESU/SESU-ME estão obstando o provimento de cargos nas carreiras docentes e técnico-administrativo em educação nas IFEs e,

consequentemente, o regular desempenho das atividades finalísticas de tais instituições, o que fazem em contrariedade à Constituição Federal, à Lei de Diretrizes e Bases da Educação, ao Decreto-Lei n. 200/67 e aos Decretos nºs. 7.232/2010 e 7.485/2011.

Registre-se, desde logo, que não se olvida da necessidade de atenção às questões orçamentárias para fins de admissão de pessoal. Contudo, não se pode conceber que, sob tal pretexto, haja interferência direta do Ministério da Educação na gestão administrativa, financeira e patrimonial de entidades autônomas, com as quais o ministério se relaciona por intermédio da vinculação, e não da subordinação.

À medida que os atos administrativos normativos supracitados lesam interesse difuso e coletivo ao direito social à educação, bem como ao patrimônio material e imaterial das IFEs, faz-se imperiosa a atuação do Poder Judiciário a fim de restaurar a fiel observância ao ordenamento vigente.

II - DO DIREITO - PRELIMINARMENTE

a) Do cabimento da presente Ação Civil Pública

A Ação Civil Pública é disciplinada através da Lei n. 7.347/85, que estabelece os bens passíveis da sua tutela nos seguintes termos:

Art. 1º. Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:

(...)

V - a qualquer outro interesse difuso ou coletivo;

(...)

VIII – ao patrimônio público e social.

O art. 21, da Lei n. 7.347/85, por sua vez, ampliou o alcance da ACP para englobar a defesa coletiva de interesses e direitos individuais homogêneos não relacionados a consumidores, senão vejamos:

Art. 21. Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos

e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor. (Incluído pela Lei n. 8.078/90)

Isso porque o Título III da Lei n. 8.078/90 estabelece que a *defesa coletiva será exercida quando se tratar de interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum*¹.

No caso, tem-se que a Portaria n. 1.469/2019 do Ministério da Educação e o Ofício-Circular n. 1/2020/CGRH/DIFES/SESU/SESU-MEC suspendem o provimento de cargos nas carreiras docentes e técnico-administrativo em educação das IFEs até que sobrevenha autorização da Secretaria de Educação Superior (SESU) e da Secretaria de Educação Profissional e Tecnológica (SETEC).

Necessário destacar, primeiramente, que, ainda que defeso o uso da Ação Civil Pública para que seja reconhecida a inconstitucionalidade de leis e atos administrativos federais, visto que o controle direto de constitucionalidade compete ao Supremo Tribunal Federal, **é esta a via adequada à cessação de danos perpetrados a interesses coletivos e ao patrimônio público**, ainda que, para tanto, exija-se o reconhecimento incidental de inconstitucionalidade no exercício do controle difuso.

Neste sentido, esclareceu a Exma. Ministra Cármen Lúcia ao julgar o Recurso Extraordinário n. 545.070:

4. No julgamento conjunto das Reclamações ns. 597, 600 e 602 e no da Medida Cautelar na Reclamação n. 2.460/RJ, este Supremo Tribunal decidiu que, quando a declaração de inconstitucionalidade não se constitui o próprio pedido da ação civil pública, mas apenas a causa de pedir, não ocorre usurpação de sua competência.

Em seu voto vista na Medida Cautelar na Reclamação n. 2.460/RJ, o Ministro Carlos Velloso ressaltou: *“se a ação civil pública tem como pedido principal uma pretensão, constituindo a declaração de inconstitucionalidade da lei em que se embasa o ato que se quer anular, fundamento jurídico do pedido, assim causa petendi, não há falar em*

¹ Lei n. 8.078/90. Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo. Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de: (...) III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal” (Rel. Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJ 6.8.2004).

Nesse mesmo julgamento, concluiu o Ministro Sepúlveda Pertence: *“desde que, na ação civil pública, haja pedido que não possa ser formulado em [Ação Direta de Inconstitucionalidade], não se usurpa a competência do Supremo Tribunal Federal, porque se está pedindo ao juiz ordinário aquilo que o Supremo Tribunal Federal não poderia dar”* (RCL 2.460/RJ, DJ 6.8.2004).

No julgamento da Reclamação n. 602/SP, o Ministro Sepúlveda Pertence afirmou que *“nada no sistema permite afirmar (...) que, numa ação civil pública de natureza condenatória (...) esteja vedado o controle incidente da constitucionalidade da lei que constitua questão prejudicial do provimento condenatório que se postula”* (Rel. Min. Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 14.2.2003).

A fim de demonstrar a incidência da hipótese legal, destaca-se que os atos *sub judice* estão causando danos ao interesse difuso à educação, ao interesse coletivo estrito no que se refere a cada corpo docente e discente afetado, e ao patrimônio público material e imaterial de cada IFE afetada.

Primeiramente porque a educação é direito de todos e dever do Estado, a ser promovida, incentivada e, principalmente, defendida através da atuação participativa da sociedade. Assim, despendendo maior retórica quanto a necessidade de defesa desse direito social fundamental, posto que há interesse difuso sobre a educação e, ainda, coletivo em sentido titularizado pelo corpo docente e discente de cada IFE.

O dano ao patrimônio público imaterial é facilmente verificado. É que há um projeto político destinado a sucatear, desmoralizar e desqualificar o ambiente acadêmico. Não é outro senão este o motivo pelo qual o Ministro da Educação acusa universitários de promoverem *“balbúrdia”* porque se manifestam em defesa da educação pública, plural e de qualidade, responsabilizando-os pelo corte orçamentário efetivado pelo governo porque, conforme o ministro, seu desempenho acadêmico é insuficiente².

² MEC cortará verba de universidade por “balbúrdia”: UnB na mira. Disponível em: <<https://www.metropoles.com/brasil/educacao-br/mec-cortara-verba-de-universidade-por-balburdia-unb-na-mira>>. Acesso em: 28/01/2020.

Decisão de cortar verbas para universidades repercute no Senado. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/04/30/decisao-de-cortar-verbas-para-universidades-repercute-no-senado>>. Acesso em 09/02/2020.

9 vezes em que Abraham Weintraub se mostrou inimigo da educação. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/educacao/9-vezes-em-que-abraham-weintraub-se-mostrou-inimigo-da-educacao/>>. Acesso

O dano ao patrimônio público material é uma consequência lógica da violação à autonomia administrativa e de gestão financeira e patrimonial das IFEs. Ao interferir em entidades sobre as quais lhe é autorizado somente o exercício da supervisão finalística, a Administração Pública direta, através dos atos *sub judice*, é danosa porque reduz a eficiência das gestões e compromete a prestação do serviço educacional.

É esta a situação que se traz à apreciação do Poder Judiciário no intuito de que cessem os danos causados pela Administração Pública direta, sob a forma da Portaria MEC n. 1.469/2019 e do Ofício-Circular SESU n. 01/2020, aos interesses difuso e coletivo à educação, bem como ao patrimônio público e social das IFEs.

b) Da legitimidade ativa *ad causam* das requerentes

A Lei n. 7.347/85 reconhece a legitimidade das associações para a proposição da Ação Civil Pública nos seguintes termos:

Art. 5º. Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar: (Redação dada pela Lei n. 11.448, de 2007)

(...)

V - a associação que, concomitantemente: (Incluído pela Lei n. 11.448, de 2007).

a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil; (Incluído pela Lei n. 11.448, de 2007).

b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico. (Redação dada pela Lei n. 13.004, de 2014)

Art. 21. Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor. (Incluído pela Lei n. 8.078, de 1990)

Em idêntico sentido é a previsão do Título III da Lei n. 8.078/90:

em 09/02/2020.

‘Weintraub é pior que Véllez’, diz Tábata ao pedir impeachment de ministro da Educação. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/brasil-51394423>>. Acesso em 09/02/2020.

Art. 82. Para os fins do art. 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente: (Redação dada pela Lei n. 9.008/95)

(...)

IV - as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por este código, dispensada a autorização assemblear.

A legitimidade das requerentes é indiscutível porque constituídas há mais de um ano e, entre as suas finalidades institucionais, encontra-se a proteção dos bens jurídicos cuja tutela é discutida na presente ação.

O ANDES – SINDICATO NACIONAL foi criado em 19/02/1987 sob a modalidade de Associação Nacional dos Docentes do Ensino Superior, e, desde 26/11/1988, constitui-se como Sindicato Nacional dos Docentes das Instituições de Ensino Superior. Com efeito, parte da finalidade institucional para a qual a entidade requerente existe é, justamente, *“a união, a defesa de direitos e interesses da categoria e a assistência à(o)s seus (suas) sindicalizado(a)s”* e ainda:

Art. 5º. O ANDES-SINDICATO NACIONAL tem por objetivos precípuos:

I - congregar e representar o(a)s docentes das IES de todo o país, sejam estes da educação básica ou da educação superior e respectivas modalidades;

II - **expressar as reivindicações e lutas do(a)s docentes das IES no plano educacional, econômico, social, cultural e político;**

III - **defender condições adequadas para o bom desempenho do trabalho acadêmico**, bem como a indissociabilidade entre o ensino, pesquisa e extensão;

(...)

IX - **defender a Educação como um direito social inalienável da população brasileira e uma política educacional que atenda às suas necessidades e ao direito ao ensino público, gratuito, democrático, laico e de qualidade para todos;**

X - **defender a democratização, a autonomia e um padrão unitário de qualidade para as IES do país.**

O SINASEFE NACIONAL, por sua vez, foi criado em 11/11/1988 com os objetivos fundamentais de “organizar, representar e dirigir a luta dos servidores federais da Educação Básica, Profissional e Tecnológica, em caráter sindical, numa perspectiva classista, autônoma, democrática e participativa, por melhores condições de vida e de trabalho, a partir de seus interesses imediatos e históricos e dentro dos limites deste Estatuto”, através dos seguintes princípios e compromissos:

Art. 7º. Para cumprir seus objetivos, o SINASEFE se rege pelos seguintes princípios e compromissos:

I. Princípios: (...)

d) Defender que as Instituições de Ensino devam ser públicas e que garantam a oferta de uma educação gratuita, laica, de qualidade, com referência social, em consonância com os legítimos e reais interesses da classe trabalhadora; e) Defender a liberdade de pensamento como direito inalienável do cidadão, nas contratações e nomeações para as Instituições Federais de Ensino, assim como no exercício das funções e atividades administrativas e acadêmicas.

II. Compromissos: (...)

b) Desenvolver, organizar e apoiar, nos aspectos políticos, educacionais, econômicos, sociais e culturais, todas as ações que visem às conquistas de melhores condições de vida e de trabalho;

A FASUBRA-SINDICAL, fundada em 19 de dezembro de 1978, “congrega sindicatos de trabalhadores e Instituições de Ensino Superior (IES) sob quaisquer denominações, em todo o território nacional” (art. 1º do seu Estatuto) e tem por objetivo institucional “representar, sindicalmente, em nível nacional, o conjunto da categoria perante os Poderes Executivo, Judiciário e Legislativo” (inciso I do artigo 3º de seu Estatuto), incumbindo-lhe:

Art. 3º. (...)

*IV - **promover** a integração permanente entre as entidades filiadas e representá-las, perante as autoridades administrativas e/ou judiciárias, bem como **os interesses difusos, coletivos, individuais homogêneos ou individuais da categoria representada, inclusive como substituto processual**, podendo ajuizar, exclusivamente em defesa de seus objetivos institucionais, **ações civis públicas**, coletivas, mandados de segurança, ações populares quando expressamente autorizada pela assembleia geral do sindicato filiado e pelas demais instâncias deliberativas previstas neste estatuto.*

*VIII - **lutar** pela manutenção da dignidade dos trabalhadores das IES e pela gestão democrática da administração universitária, **bem como da qualidade do ensino, da pesquisa e extensão produzidos nas Instituições Públicas de Ensino Superior.***
 (destaques atuais).

Sobre a legitimidade das entidades sindicais para atuar, é pacífica a jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SINDICATO. DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS DE SERVIDORES PÚBLICOS. LEGITIMIDADE ATIVA. ISENÇÃO DE CUSTAS. ART. 18 DA LEI 7.347/85. APLICABILIDADE. **1. A Corte Especial do STJ pacificou-se no sentido de ser "cabível o ajuizamento de ação civil pública em defesa de direitos individuais homogêneos não relacionados a consumidores, devendo ser reconhecida a legitimidade do Sindicato recorrente para propor a presente ação em defesa de interesses individuais homogêneos da categoria que representa. Com o processamento da presente demanda na forma de ação civil pública, plenamente incidente o art. 18 da lei n. 7.347/85, com a isenção de custas"** (REsp 1.322.166/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 23/3/2015). **2. Recurso Especial não provido.** (REsp 1579536/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SINDICATO. DEFESA DE INTERESSE COLETIVO. LEGITIMIDADE ATIVA. PRECEDENTES DESTA CORTE. **1. Na hipótese vertente, afirma a agravante que não se trata de direitos individuais homogêneos, mas de interesse coletivo, razão pela qual não possui o Sindicato dos Servidores Públicos do Ministério Público da União legitimidade para ajuizamento da ação civil pública. 2. A Lei n. 7.437/1985, que regula a ação civil pública, aplica-se à defesa, entre outros, de interesses difusos e coletivos (art. 1º, IV). 3. Por outro lado, a Lei n. 8.078/1990 possibilita o ajuizamento da mencionada ação, também, para a defesa de interesses individuais homogêneos. 4. Nesse diapasão, a jurisprudência consolidada nesta Corte consagrou o entendimento de que a legitimidade conferida aos sindicatos diz respeito tanto a interesses coletivos quanto a individuais homogêneos, mesmo que tais interesses não se enquadrem como relação de consumo. 5. Portanto, sob qualquer ângulo que seja analisada a questão ora posta em juízo, a legitimidade do Sindicato para a propositura da ação civil pública restará configurada. 6. Agravo**

regimental não provido. (AgRg no REsp 1021871/DF, Rel. Ministro Reynaldo Soares Da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 30/06/2015, REPDJe 08/09/2015, DJe 03/08/2015)

Ante a existência de autorização no ordenamento jurídico, resta demonstrada a legitimidade ativa das autoras para o ajuizamento da presente ação, o que fazem em defesa dos interesses e direitos das categorias que congregam, os quais se coadunam com a defesa do próprio direito social à educação, que é difuso e coletivo, e ao patrimônio, material e imaterial, das Instituições Federais de Ensino.

III - DO DIREITO - MÉRITO

a) Da afronta ao direito social fundamental à educação e à autonomia das Instituições Federais de Ensino – violação ao art. 6º, art. 205 e ao art. 207 da Constituição Federal, bem como ao Decreto-Lei n. 200/67

A Constituição Federal promulgada em 1988 introduziu um capítulo específico destinado à proteção e defesa dos direitos sociais, o que fez de modo a incluir o direito à educação no título voltado aos direitos e às garantias fundamentais:

Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 90, de 2015)

Adiante, dedicou-se toda uma Seção a discorrer sobre o direito à educação, dispondo tratar-se de direito de todos e dever do Estado e da família a ser promovido com a colaboração da sociedade, *in verbis*:

Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

O direito social fundamental à educação, que não se subsumi a prestação de serviços de ensino, é instrumento imprescindível à persecução de uma sociedade livre de

preconceitos e quaisquer formas de discriminação, justa e solidária³.

A fim de assegurar máxima eficácia às liberdades de ensino e de aprendizagem, após duas décadas de imensuráveis e arbitrarias violências perpetradas pelos governos ditatoriais em face das comunidades acadêmicas, a Constituição Federal destacou, de forma emblemática e significativa, o direito das Instituições Federais de Ensino à autonomia, versado nos seguintes termos:

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 É facultado às universidades admitir professores, técnicos e cientistas estrangeiros, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional n. 11, de 1996)

§ 2º O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica. (Incluído pela Emenda Constitucional n. 11, de 1996)

A autonomia didático-científica caracteriza-se como a garantia de que não haverá direcionamento político quanto ao conteúdo pedagógico. As autonomias administrativa e de gestão financeira e patrimonial, por sua vez, são pressupostos para que a autonomia didático-científica se materialize, e asseguram às IFEs a liberdade para que a sua organização seja a mais eficiente o possível, além da prerrogativa de gestão de recursos conforme os próprios objetivos didáticos, científicos e culturais.

Especificamente no que diz respeito à gestão de pessoal, cumpre destacar o teor da Lei n. 9.394/96, a Lei de Diretrizes e Bases da Educação nacional:

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:

³ Estes são os compromissos insculpidos no Título I da Constituição Federal, destinado a instituir os fundamentos do Estado Democrático de Direito (art. 1º, II e III) e os objetivos da República Federativa do Brasil (art. 3º, I e IV).

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.

Desse modo, se a autonomia constitucionalmente assegurada às IFEs se apresenta como uma proteção à ingerência do Estado a fim de garantir que haja o cumprimento das suas atribuições finalísticas, imperioso concluir que a mera existência de atos administrativos que proíbem a nomeação de servidores, por si só, viola e esvazia o conteúdo normativo dos artigos supracitados.

Não bastando, há, igualmente, violação ao Decreto-Lei n. 200/67 no que disciplina a organização da Administração Federal.

De acordo com a norma, a Administração Federal subdivide-se em Administração Direta e Administração Indireta, sendo esta composta por entidades dotadas de personalidade jurídica própria que se vinculam ao Ministério correlato à sua respectiva área de competência, **mas aos quais não se subordinam.**

E, enquanto entidades criadas nas modalidades de autarquias e fundações públicas, as IFEs pertencem, portanto, à Administração Indireta:

Art. 4º. A Administração Federal compreende:

I - A Administração Direta, que se constitui dos serviços integrados na estrutura administrativa da Presidência da República e dos Ministérios.

II - A Administração Indireta, que compreende as seguintes categorias de entidades, dotadas de personalidade jurídica própria:

- a) Autarquias;
- b) Empresas Públicas;
- c) Sociedades de Economia Mista.
- d) fundações públicas. (Incluído pela Lei n. 7.596, de 1987)

Parágrafo único. As entidades compreendidas na Administração Indireta vinculam-se ao Ministério em cuja área de competência estiver enquadrada sua principal atividade. (Renumerado pela Lei n. 7.596, de 1987)

Art. 5º. Para os fins desta lei, considera-se:

I – Autarquia – o **serviço autônomo**, criado por lei, com personalidade jurídica, **patrimônio e receita próprios**, para executar atividades típicas da Administração Pública, que requeiram, para seu melhor funcionamento, **gestão administrativa e financeira descentralizada**.

(...)

IV – Fundação Pública – a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, criada em virtude de autorização legislativa, para o desenvolvimento de atividades que não exijam execução por órgãos ou entidades de direito público, com **autonomia administrativa, patrimônio próprio** gerido pelos respectivos órgãos de direção, e funcionamento custeado por recursos da União e de outras fontes. (Incluído pela Lei nº 7.596, de 1987)

Sobre o conceito de vinculação, o Decreto-Lei n. 200/67 dispõe:

Art. 20. O Ministro de Estado é responsável, perante o Presidente da República, pela **supervisão** dos órgãos da Administração Federal enquadrados em sua área de competência.

Parágrafo único. A **supervisão ministerial exercer-se-á através da orientação, coordenação e controle das atividades** dos órgãos

subordinados ou vinculados ao Ministério, nos termos desta lei.

Art. 26. No que se refere à **Administração Indireta, a supervisão ministerial visará a assegurar, essencialmente:**

I - A realização dos objetivos fixados nos atos de constituição da entidade.

II - A harmonia com a política e a programação do Governo no setor de atuação da entidade.

III - A eficiência administrativa.

IV - A autonomia administrativa, operacional e financeira da entidade.

(...)

Tem-se, portanto, que a relação de vinculação sujeita o órgão vinculado à supervisão por aquele ao qual se vincula e que tal supervisão consiste tão somente em orientação, coordenação e controle de atividades finalísticas. Não se trata, portanto, de permissão para ingerências – pelo contrário, a supervisão visa justamente a assegurar a autonomia administrativa, operacional e financeira da entidade vinculada, como previsto no art. 26 do Decreto-Lei n. 200/67.

Isso significa, em outros termos, que as IFEs são pessoas jurídicas distintas daquelas que as criaram – o Governo Federal, mantendo com elas não uma relação de subordinação, mas apenas de vinculação, através da qual se sujeitam apenas ao controle meramente finalístico e de legalidade.

Quanto ao controle finalístico, cumpre notar tratar-se de poder limitado à verificação de observância ao programa governamental e às funções estatutárias para a consecução as finalidades legais. Trata-se da supervisão ministerial prevista pelo Decreto-lei n. 200/67 e delineada no item anterior.

Tais definições não apenas foram recepcionadas como também foram contempladas na Constituição Federal, conferindo fundamento constitucional, portanto, à autonomia das entidades autárquicas e fundacionais.

É o que se observa do art. 37, *caput*, e incisos XVII e XIX, que elencam separadamente entidades da Administração Direta e autarquias e fundações públicas,

reconhecendo tratar-se de pessoas jurídicas diversas⁴. Já o § 8º, de maneira mais objetiva, reconhece a *autonomia gerencial, orçamentária e financeira*:

Art. 37. (...)

§ 8º A autonomia gerencial, orçamentária e financeira dos órgãos e entidades da administração direta e indireta poderá ser ampliada mediante contrato, a ser firmado entre seus administradores e o poder público, que tenha por objeto a fixação de metas de desempenho para o órgão ou entidade, cabendo à lei dispor sobre: (Incluído pela Emenda Constitucional n. 19, de 1998)

Evidente, portanto, ser defeso aos detentores da competência de editar atos administrativos a promoção de qualquer restrição na autonomia conferida às autarquias e às fundações por força do art. 37, XVII e XIX, e § 8º da CRFB.

Elucidativa é a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello⁵ ao discorrer sobre a autonomia das universidades, *in verbis*:

No passado fazia-se referência a autarquias especiais ou sob regime especial, para referir as universidades, querendo-se significar com tal rotulação, que **desfrutavam de um teor de independência administrativa, em relação aos poderes controladores exercidos pelos órgãos da Administração direta, mais acentuado que o da generalidade dos sujeitos autárquicos**. Isto como decorrência tanto da legislação de ensino, em nome da liberdade de pensamento e orientação pedagógica, quanto da circunstância de que seus dirigentes máximos são escolhidos mediante processo prestigiador da comunidade universitária e com mandatos a prazo certo, **excluindo-se ou minimizando-se interferências externas ao meio universitário**.

Dado tal panorama, não se pode ignorar que uma das mais básicas manifestações da autonomia administrativa e financeira assegurada às IFEs diz respeito à

⁴ Art. 37. (...) XVII - a proibição de acumular estende-se a empregos e funções e abrange autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias, e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) (...) XIX - somente por lei específica poderá ser criada autarquia e autorizada a instituição de empresa pública, de sociedade de economia mista e de fundação, cabendo à lei complementar, neste último caso, definir as áreas de sua atuação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) (...).

⁵Celso Antônio Bandeira de Mello. Curso de direito administrativo. 14ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p.148.

gestão – da necessidade – dos recursos humanos.

Assim, a extrapolação da figura da vinculação, para abranger a capacidade decisória sobre a (im)possibilidade de gestão de recursos humanos – na qual está implícita a subordinação –, implica clara violação dos dispositivos enunciados. **Resta também afrontado, por consequência, o princípio da legalidade, previsto nos arts. 5º e 37 da Constituição Federal e 54 da Lei n. 9.784/99.**

b) Da afronta à estrita legalidade – violação ao art. 5º, inciso II, art. 37, caput, art. 84, inciso IV, todos da Constituição Federal, bem como aos Decretos nºs. 7.232/10 e 7.485/11

Conforme exposto, a proibição à nomeação de servidores das carreiras docentes e de técnico-administrativo em educação imposta às IFEs pela aplicação da Portaria MEC n. 1.469/2019 e do Ofício-Circular SESU n. 1/2020 se dá em contrariedade à autonomia constitucionalmente assegurada a tais entidades.

Contudo, não é só. Há, igualmente, violação à estrita legalidade a que a Administração Pública se encontra subordinada em observância aos arts. 5º, II, e 37, *caput*, da CRFB, *in verbis*:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de **legalidade**, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 19, de 1998)

No âmbito infraconstitucional, a observância à estrita legalidade decorre do art. 2º da Lei n. 9.784/99⁶, que regula o processo administrativo federal, e no art. 4º da Lei n.

⁶ Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade,

8.429/92⁷, que dispõe sobre a prática de atos de improbidade.

No tocante aos atos administrativos normativos *sub judice*, cabe salientar que, ainda que no exercício do poder regulamentar que deriva do art. 84, IV, da CRFB, é defeso ao Ministro da Educação e ao Secretário de Educação Superior inovar, devendo tão somente, “*produzir disposições operacionais uniformizadoras necessárias à execução da lei cuja aplicação demande atuação da Administração Pública*”⁸.

Neste sentido, é elucidativa a lição de José Afonso da Silva⁹:

O princípio é que o poder regulamentar consiste num poder administrativo no exercício de função normativa subordinada, qualquer que seja o seu objeto. Significa dizer que se trata de poder limitado. Não é poder legislativo; não pode, pois, criar normatividade que inove na ordem jurídica. Seus limites naturais situam-se no âmbito da competência executiva e administrativa, onde se insere. Ultrapassar esses limites imporá em abuso de poder, em usurpação de competência, tornando-se irrito o regulamento dele proveniente.

Sobre a sujeição da Administração Pública à estrita legalidade, tem-se pacífica a jurisprudência pátria:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO ANTERIORMENTE DEDITO DO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL. NEGATIVA DE NOMEAÇÃO EM CARGO DO PODER PÚBLICO ESTADUAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. 1. Por força do disposto nos artigos 5º, II, 37, caput, e 84, IV, da Constituição Federal, no Brasil, a legalidade na Administração Pública é estrita, não podendo o gestor atuar senão em virtude de lei, extraído dela o fundamento jurídico de validade dos seus atos. 2. Incorre em abuso de poder a negativa de nomeação de candidato aprovado em concurso para o exercício de cargo no serviço público estadual em virtude anterior demissão no âmbito do Poder Público Federal se inexistente qualquer

proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

⁷ Art. 4º Os agentes públicos de qualquer nível ou hierarquia são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade no trato dos assuntos que lhe são afetos.

⁸ Celso Antônio Bandeira de Mello. Curso de direito administrativo. 11 ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 240.

⁹ José Afonso da Silva. Curso de direito constitucional positivo. 39º ed. São Paulo : Malheiros, 2016. p. 428/429.

previsão em lei ou no edital de regência do certame. 3. Recurso ordinário provido.

(RMS 30.518/RR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 29/06/2012)

Se observados os teores do Decreto n. 7.232/10, que versa sobre os quadros de referência de servidores técnico-administrativos em educação, e do Decreto n. 7.485/11, tem-se inequívoco que não cumpre ao Ministério da Educação ou à Secretaria de Educação Superior, sob qualquer pretexto, proibir o provimento de cargos através de Portaria ou Ofício-Circular.

É o que se passa a expor.

c) Do Decreto n. 7.232/2010 - Quadros de referência de servidor técnico-administrativos em educação

O Decreto n. 7.232/10 tem a finalidade de instituir um mecanismo destinado à efetivação da autonomia administrativa e de gestão financeira e patrimonial constitucionalmente asseguradas às IFEs, o que faz através da fixação de um quantitativo de cargos técnico-administrativos em educação sobre os quais dispensa-se a necessidade de qualquer espécie de prévia autorização da Administração Direta.

Assim, o Anexo I do Decreto n. 7.232/2010 define os quantitativos de lotação dos cargos técnico-administrativos em educação sobre os quais as IFEs podem prover independentemente de prévia autorização, senão vejamos:

Art. 2º. Observados os quantitativos do Anexo I e o disposto nos arts. 20 e 21 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, **as universidades federais vinculadas ao Ministério da Educação poderão realizar, mediante deliberação de suas instâncias competentes, na forma do respectivo estatuto, independentemente de prévia autorização dos Ministérios do Planejamento, Orçamento e Gestão e da Educação, concursos públicos para o provimento dos cargos vagos.**

Parágrafo único. Para o provimento dos cargos de que trata o caput, poderão ser nomeados candidatos aprovados em concursos públicos que estiverem dentro do prazo de validade na data de publicação deste

Decreto, observada a legislação pertinente. (Incluído pelo Decreto n. 7.311, de 2010)

Adiante, o Decreto nº 7.232/10 versa sobre as competências cujo exercício é atribuído ao Ministro da Educação:

Art. 3º. Observados os quantitativos constantes do Anexo II, o Ministro de Estado da Educação poderá, mediante portaria, redistribuir entre as universidades federais os saldos eventualmente não utilizados dos cargos previstos no Anexo I.

Art. 4º. O Ministério da Educação publicará, em janeiro e julho de cada ano, versão atualizada do Anexo I, contemplando as redistribuições de cargos que tiverem sido realizadas no período imediatamente anterior, demonstrando, para cada universidade, o total de cargos dos níveis de classificação “C”, “D” e “E”. (Redação dada pelo Decreto n. 7.311, de 2010)

(...)

Art. 5º. Os quantitativos referidos nos Anexos I e II poderão ser retificados, em ato conjunto dos Ministros de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão e da Educação, para a correção de erros, ou atualização, para ajustes decorrentes da expansão dos quadros das universidades.

Conforme se observa, é lícito ao Ministro da Educação tão somente redistribuir os saldos eventualmente não utilizados por uma IFE a outra desde que não ultrapassado o quantitativo total. E, conjuntamente com o Ministério do Planejamento, poderá: I) retificar os quantitativos apenas na hipótese de erros; e II) atualizar os quantitativos para ajustes decorrentes da expansão dos quadros das universas. Não há qualquer autorização para a redução do quantitativo.

Nestes termos, não cumpre ao Ministério da Educação ou à Secretaria de Educação Superior, sob qualquer justificativa, suspender os efeitos dos Anexos I e II do Decreto n. 7.232/10 ou alterá-los de modo a reduzi-los; sendo, conseqüentemente, ilegal a manifestação no sentido de “reiterar que não estão autorizados, até a presente data, provimentos de cargos de docentes e técnicos nas universidades federais para o ano de 2020”.

Indubitável, portanto, que os limites atualmente existentes para fins

da sistemática de quadros de referência de servidores técnico-administrativos em educação são válidos e hábeis a produzir efeitos. Devendo, portanto, serem declarados ilegais os atos administrativos sub judice porquanto ultrapassam ao conteúdo da norma que lhe confere fundamento de validade.

d) Do Decreto nº 7.485/2011

O Decreto nº 7.485/11, por sua vez, foi igualmente editado a fim de assegurar maior autonomia de gestão às IFEs, o que fez por intermédio da criação do banco de professor equivalente. Trata-se de sistemática simples que consiste na multiplicação do número de docentes por fatores pré-determinados a fim de obter o total de pontos de cada IFE, observando ao total global de 163.374,62 pontos:

Art. 2º. O banco de professor-equivalente é constituído pela soma dos Professores do Magistério Superior e dos Professores Titulares-Livres do Magistério Superior de que trata a Lei nº 12.772, de 28 de dezembro de 2012, efetivos, substitutos e visitantes, expressa na unidade professor-equivalente, observados os seguintes parâmetros: (Redação dada pelo Decreto n. 8.259, de 2014)

(...)

Desde que observada a pontuação do banco de professor-equivalente, portanto, facultam-se às IFEs, independentemente de autorização específica, a prover os cargos necessários ao desempenho da sua atividade finalística:

Art. 7º. Observados os limites do banco de professor-equivalente fixados nos termos do art. 1º, será facultado às universidades federais, independentemente de autorização específica:

I - realizar concurso público e prover cargos de Professor do Magistério Superior e Professor Titular-Livre do Magistério Superior; (Redação dada pelo Decreto n. 8.259, de 2014)

II - contratar professor substituto e visitante, nos termos do inciso IV do art. 2º da Lei n. 8.745, de 9 de dezembro de 1993; e

III - contratar professor visitante estrangeiro, nos termos do inciso V do art. 2º da Lei n. 8.745, de 1993.

Parágrafo único. A realização de concurso público e o provimento de cargos são condicionados à existência de cargo vago de Professor do Magistério Superior e de Professor Titular-Livre do Magistério Superior

no quadro de cada universidade federal. (Redação dada pelo Decreto n. 8.259, de 2014)

Adiante, o Decreto n. 7.485/11 versa sobre as competências cujo exercício é atribuído ao Ministro da Educação nos seguintes termos:

Art. 4º. O Ministro de Estado da Educação poderá, mediante portaria, redistribuir entre as universidades federais os cargos não utilizados.

Art. 5º. O Ministério da Educação publicará, em janeiro e julho de cada ano, quadro demonstrativo das redistribuições de cargos que tiverem sido realizadas no período imediatamente anterior.

(...)

Art. 6º. As universidades federais terão prazo de noventa dias, contado da publicação deste Decreto ou de suas alterações, para solicitar à Secretaria de Educação Superior do Ministério da Educação a revisão dos dados constantes do Anexo. (Redação dada pelo Decreto n. 8.259, de 2014)

§ 1º Os quantitativos referidos no Anexo poderão ser alterados em ato conjunto dos Ministros de Estado do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão e da Educação para: (Redação dada pelo Decreto n. 9.269, de 2018)

I - correção de erros materiais; (Incluído pelo Decreto n. 9.269, de 2018)

II - ajustes decorrentes da expansão do banco de professor-equivalente das universidades federais; (Incluído pelo Decreto n. 9.269, de 2018)

III - ajustes decorrentes da alteração dos fatores de que tratam os incisos I a VII do **caput** do art. 2º; e (Incluído pelo Decreto n. 9.269, de 2018)

IV - remanejamento dos limites do banco de professor-equivalente das universidades federais, desde que não haja alteração do quantitativo total do banco de professor-equivalente previsto no Anexo a este Decreto. (Incluído pelo Decreto n. 9.269, de 2018)

Isoladamente, cumpre ao Ministério da Educação unicamente a redistribuição de cargos não utilizados entre universidades.

E, conjuntamente com o Ministério do Planejamento, é lícito ao Ministério da Educação alterar os quantitativos do banco professor-equivalente quando: I) necessária a correção de erro material; II) ajuste decorrente de expansão; III) ajuste decorrente de alteração – promovida por Decreto – nos fatores sobre os quais multiplica-se o número de

docentes; e IV) remanejamento dos limites aplicáveis a cada IFE.

Nestes termos, a conclusão é idêntica à supracitada: não cumpre ao Ministério da Educação ou à Secretaria de Educação Superior, sob qualquer justificativa, suspender os efeitos do Anexo do Decreto n. 7.485/11 ou alterá-lo de modo a reduzi-los; sendo, conseqüentemente, ilegal a manifestação no sentido de “reiterar que não estão autorizados, até a presente data, provimentos de cargos de docentes e técnicos nas universidades federais para o ano de 2020”.

Conseqüentemente, os limites atualmente existentes para fins de provimento de cargos nas carreiras docentes através da sistemática do banco professor-equivalente são válidos e hábeis a produzir efeitos. Devendo, portanto, serem declarados ilegais os atos administrativos *sub judice* porquanto ultrapassam ao conteúdo da norma que lhe confere fundamento de validade.

e) Da afronta aos princípios da continuidade do serviço público e da supremacia do interesse público

Consoante exposto, a Constituição Federal conferiu à educação o status de direito social fundamental. Destaca-se, assim, que *as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata* (art. 5º, § 1º, da CRFB).

Assim, não basta aos entes federativos a atuação de modo a não se imiscuir no conjunto de direitos assegurados à população. De modo contrário, toda a atuação deve ser pautada em estrita observância à **garantia de máxima efetividade** quando se tratar de direitos e garantias fundamentais, notadamente quanto ao direito social à educação, posto que posto que exigem prestações positivas do Estado.

Ao impedir que as IFEs realizem, minimamente, o provimento dos necessários ao desempenho das suas atividades finalísticas, é indubitável que a Portaria MEC nº 1.469/2019 e o Ofício-Circular SESU nº. 01/2020 são incompatíveis com a noção de máxima efetividade à educação e, assim, de encontro aos princípios da continuidade do serviço público e da supremacia do interesse público.

É que, uma vez inviabilizado o provimento de cargos vacantes pela sistemática dos bancos de professor-equivalente e nos quadros de referência de servidores técnico-administrativos em educação, há a correspondente diminuição dos recursos humanos necessários ao exercício de todos os serviços necessários ao bom andamento de uma IFE, desde as atividades de ensino, pesquisa e extensão até as funções administrativas de fornecimento de alimentação, de acesso a bibliotecas e laboratórios, bem como de processamento de dados e expedição de diplomas.

Sobre os princípios, ensina José dos Santos Carvalho Filho¹⁰:

Os serviços públicos buscam atender aos reclamos dos indivíduos em determinados setores sociais. Tais reclamos constituem muitas vezes necessidades prementes e inadiáveis da sociedade. **A consequência lógica desse fato é a de que não podem os serviços públicos ser interrompidos, devendo, ao contrário, ter normal continuidade.** Ainda que fundamentalmente ligado aos serviços públicos, **o princípio alcança toda e qualquer atividade administrativa, já que o interesse público não guarda adequação com descontinuidades e paralisações na Administração.**

Não há que se falar, *in casu*, em aplicação da reserva do possível porque a demanda não envolve a criação de despesas, mas tão somente a possibilidade de que as IFES executem a previsão orçamentária autorizada na LOA 2020, posto que se encontra obstada em razão de atos administrativos contrários à ordem.

Considerando que o provimento de cargos autorizado nos Decretos n^{os} 7.232/10 e 7.485/11 se dá com a finalidade de reposição de cargos em vacância, resta caracterizada a situação de risco à continuidade da prestação dos serviços de educação pelas IFES e, conseqüentemente, a própria supremacia do interesse público.

f) Da afronta o princípio da moralidade administrativa

O *caput* do art. 37 da Constituição Federal insere a moralidade enquanto princípio cuja observância é obrigatória à Administração Pública. O dever, e não faculdade, de todo agente público a observância da moralidade decorre, ainda, do art. 2º da Lei n. 9.784/99 e

¹⁰ José dos Santos Carvalho Filho. Manual de direito administrativo. 27. ed. revisada, ampliada e atualizada até 31-12-2013. São Paulo: Atlas, 2014, pag. 36.

do art. 4º da Lei n. 8.429/92.

Hely Lopes Meirelles¹¹ nos ensina que, à luz da moralidade, observe somente à legalidade, mas que seja probo, conforme à moral jurídica e que sua finalidade não destoe do interesse público, senão vejamos sua doutrina:

Além de atender à legalidade, o ato do administrador público deve conformar-se com a moralidade e a finalidade administrativas para dar plena legitimidade à sua atuação. Administração legítima só é aquela que se reveste de legalidade e probidade administrativas, no sentido de que tanto atende às exigências da lei como se conforma com preceitos da instituição pública. **Cumprir simplesmente a lei na frieza de seu texto não é o mesmo que atendê-la na sua letra e no seu espírito. A administração, por isso, deve ser orientada pelos princípios do Direito e da Moral, para que ao legal se ajunte o honesto e o conveniente aos interesses sociais.**

Sobre o princípio, destaca-se, também, a doutrina da Exma. Ministra Cármen Lúcia¹², citada pelo Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski por ocasião do julgamento, sob a sistemática da repercussão geral, do RE n. 579.951:

O princípio da moralidade administrativa tem uma primazia sobre os outros princípios constitucionalmente formulados, por constituir-se, em sua exigência, de elemento interno a fornecer a substância válida do comportamento público. Toda atuação administrativa parte deste princípio e a ele se volta. Os demais princípios constitucionais expressos ou implícitos, somente podem ter a sua leitura correta no sentido de admitir a moralidade como parte integrante do seu conteúdo. Assim, o que se exige, no sistema de Estado democrático de Direito no presente, é a legalidade moral, vale dizer, a legalidade legítima da conduta administrativa.

A partir de tais premissas, impositivo considerar a moralidade ínsita ao exercício das atribuições do Ministério da Educação, que condiciona a utilização do seu poder e seus secretários ao interesse público.

Sob a perspectiva dos motivos pelos quais o direito fundamental à

¹¹ Hely Lopes. Meirelles. Direito Administrativo Brasileiro. 30 ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 88

¹² Cármen Lúcia Antunes Rocha. Princípios constitucionais da Administração Pública. Belo Horizonte: Del Rey. pp. 213/214.

educação foi inserido na Constituição Federal, resta indubitável que qualquer ato normativo de natureza administrativa que não se coadune, seja com a legalidade, seja com a finalidade para a qual existe o Ministério da Educação e a Secretaria de Educação Superior, afrontam gravemente a moralidade administrativa.

Ante a necessidade de recomposição dos danos causados pelos atos normativos administrativos *sub judice* e da moralidade administrativa em seu viés de princípio que prepondera sobre os demais princípios constitucionalmente formulados, faz-se imperiosa a procedência dos pedidos versados na presente ação.

IV - DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA

Nos termos do art. 300 do Código de Processo Civil, a *tutela de urgência* será concedida quando houver elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

A probabilidade do direito está devidamente evidenciada. Com efeito, conforme exaustivamente demonstrado, são patentes as violações perpetradas por intermédio da Portaria MEC nº 1.469/2019 e o Ofício-Circular SESU nº 1/2020. Seja quanto à autonomia constitucionalmente assegurada às IFEs, às diretrizes descentralizadores que regem a Administração Pública direta e indireta, às diretrizes estabelecidas pela LDB e aos decretos regulamentadores que, especificamente, versam sobre a nomeação de docentes e de técnicos-administrativos pelas Instituições Federais de Ensino.

Por outro lado, também se encontra presente o perigo de dano a justificar a concessão de tutela de urgência.

É que, nesse contexto, o cenário mais provável é que a ausência de docentes e técnicos-administrativos implique prejuízos ao próprio ano letivo porque, em parte expressiva das IFEs, o semestre terá início em fevereiro e março. E, em contrapartida, há quase 20 (vinte) mil vagas cujo preenchimento está aprovado na LOA de 2020, mas que permanecem obstadas pelos atos administrativos *sub judice*¹³.

¹³ BERMÚDEZ, Ana Carla. MEC segura quase 20 mil contratações, e federais temem falta de professores. UOL Educação, 2020. Disponível em: <<https://educacao.uol.com.br/noticias/2020/02/06/mec-segura-quase-20-mil-contratacoes-e-federais-temem-falta-de-docentes.htm>>. Acesso em: 07/02/2020.

A Universidade de Brasília, por exemplo, pretendia prover, no início do ano, 207 cargos de docentes antes do início das aulas, agendado para o dia 9 de fevereiro. Pretendia, ainda, contratar 355 (trezentos e cinquenta e cinco) técnicos administrativos aprovados em concursos públicos nos últimos dois anos¹⁴. No entanto, devido à ingerência do MEC, não realiza, por precaução, o provimento de tais cargos.

Assim, o não provimento de servidores tem o potencial de paralisar a própria prestação do serviço que é prestado pelas Instituições Federais de Ensino; os quais, importa frisar, englobam aulas práticas que culminam em assessoria médica, odontológica e jurídica gratuita à população carente, bem como inúmeros projetos de pesquisa e extensão com impacto direto sobre a sociedade.

Esse também é o cenário do Colégio de Aplicação da Universidade Federal do Rio de Janeiro, que atende cerca de 760 (setecentos e sessenta) alunos do Ensino Fundamental ao Ensino Médio, e cuja falta de professores afeta proximamente 400 alunos. Segundo a Diretora do CAP-UFRJ, 17 professores aguardam a assinatura dos contratos pelo MEC e outros 9 aguardam ser efetivados¹⁵. Assim, enquanto a situação se mantém, há prejuízo ao ensino de disciplinas essenciais ao pleno desenvolvimento intelectual e cultural das crianças, que se preparam para o ingresso no ensino superior.

A situação é dramática porque não há qualquer previsão para que seja resolvida em breve. É que o secretário titular da SESU, órgão responsável pela publicação dos limites de provimento de cargos autorizados nos bancos de professor-equivalente e nos quadros de referência de servidores técnico-administrativos em educação, pediu demissão do cargo em dia 30 de janeiro e, até o momento, não foi substituído.

Dirigentes das IFEs de todo o país demonstraram preocupação frente ao presente quadro de incerteza. No mesmo sentido, a Associação Nacional dos Dirigentes das

¹⁴ TAHA, L.; FURQUIM, G. MEC veda contratação de professores na UnB e outras federais. Metrôpoles, 2020. Disponível em: <<https://www.metropoles.com/colunas-blogs/grande-angular/mec-veda-contratacao-de-professores-na-unb-e-em-outras-federais>>. Acesso em: 13/02/2020.

¹⁵ Balanço geral RJ manhã. Rio de Janeiro: TV RECORD; 13 de fevereiro de 2020. CAP UFRJ: falta de professores preocupa pais e alunos. Disponível em: <http://linearclipping.com.br/mec/site/m014/noticia.asp?cd_noticia=71062081> e <http://linearclipping.com.br/mec/site/m014/noticia.asp?cd_noticia=71062164>. Acesso em: 13/02/2020.

¹⁶ VOLTA, Maria Eduarda. Alunos do CAP UFRJ estão com déficit de professores. BANDNEWS FM, 2020. Disponível em: <<http://bandnewsfmrio.com.br/editorias-detalhes/alunos-do-cap-ufjr-estao-com-deficit-de-profe>>. Acesso em: 13/02/2020.

Instituições Federais de Ensino Superior – ANDIFES externalizou sua preocupação com a situação ao enviar um ofício ao Secretário de Educação Superior, em anexo, no qual solicita que os atos necessários sejam publicados o quanto antes e alertando acerca da importância e da necessidade das contratações.

O tema inclusive foi objeto de reportagem publicada no sítio eletrônico do Jornal a Folha de São Paulo de hoje (18.2.20), que relata o impacto das suspensões das nomeações na reposição de pessoal nas IFEs e o drama vivido por aqueles candidatos aprovados em concurso público que, em alguns casos largaram seu emprego anterior, e tiveram sua nomeação suspensa pelo ato do MEC.¹⁷

Inquestionável, portanto, a reunião dos pressupostos necessários à concessão da tutela provisória de urgência a fim de determinar a imediata suspensão dos efeitos da Portaria MEC nº 1.469/2019, e do Ofício-Circular SESU nº 1/2020.

V - DOS PEDIDOS

Em face do exposto, requer a autora:

a) a concessão de tutela provisória de urgência, dispensada a prévia oitiva da parte contrária, a fim:

- a.1)** determinar a suspensão da Portaria nº 1.469, de 22 de agosto de 2019, do Ministério da Educação e do Ofício-Circular nº 1/2020 da Secretaria de Ensino Superior, até o julgamento final do feito; e
- a.2)** fixar, desde já, multa diária para o caso de descumprimento da determinação;

b) a citação da ré, na pessoa de seu representante legal, para contestar, querendo, a presente ação, no prazo legal, sob pena de revelia, bem como, no mesmo ato, sua intimação acerca da possibilidade de autocomposição do litígio, devendo manifestar-se, em caso de desinteresse, com no mínimo 10 dias de antecedência da data designada pelo Juízo à realização da audiência de conciliação ou de mediação, na forma do art. 334, § 5º, do CPC;

¹⁷ <https://www1.folha.uol.com.br/educacao/2020/02/universidades-suspendem-concursos-e-ate-pagamento-de-adicionais-apos-oficio-do-mec.shtml>. Acesso em 18.2.20

c) em manifestando a ré o desinteresse na composição consensual, que não seja realizada a audiência de conciliação ou de mediação, em atenção ao disposto no art. 334, § 4º, I, do CPC, devendo ser intimadas as partes;

d) o julgamento de total procedência dos pedidos, confirmando-se a tutela provisória anteriormente deferida para:

d.1) declarar a ilegalidade da Portaria n. 1.469, de 22 de agosto de 2019, do Ministério da Educação e do Ofício-Circular n. 1, de 8 de janeiro de 2020, da Secretaria de Ensino Superior;

d.2) condenar a parte ré a arcar com os honorários advocatícios na forma do art. 85, §§ 3º a 5º, do CPC;

e) a admissão da prova do alegado por todos os meios admitidos em direito, especialmente pelos documentos juntados.

Valor da causa: R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Nesses termos, pede deferimento.

Brasília, 18 de fevereiro de 2020.

Leandro Madureira Silva

OAB/DF 24.298

(Assessoria Jurídica do ANDES-SN)

José Luis Wagner

OAB/DF 17.183

(Assessoria Jurídica do SINASEFE
 Nacional)

Claudio Santos

OAB/DF n. 10.081

(Assessoria Jurídica da FASUBRA
 SINDICAL)