



AMIES

ASSOCIAÇÃO DOS MANTENEDORES
INDEPENDENTES EDUCADORES
DO ENSINO SUPERIOR

AO EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO RELATOR DA AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE Nº 81 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Ref. à Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 81.

Assunto: Manifestação sobre o pedido de concessão de Medida Cautelar formulado pela Advocacia-Geral da União.

ASSOCIAÇÃO DOS MANTENEDORES INDEPENDENTES EDUCADORES DO ENSINO SUPERIOR - AMIES, já qualificada nos autos, vem, diante de Vossa Excelência, por meio de seus procuradores signatários, apresentar

MANIFESTAÇÃO

, considerando a nova petição apresentada pela Advocacia-Geral da União, requerendo o seu indeferimento, com base nos argumentos a seguir expostos.

I – CONSIDERAÇÕES INICIAIS

1. A Advocacia-Geral da União juntou petição requerendo a concessão de medida cautelar, com fundamento no art. 21 da Lei 9.868/1999, para fins de obter, em sede liminar, a suspensão da eficácia de decisões judiciais que tenham afastado a aplicação do art. 3º da Lei nº 12.871/2013 para efeito de abertura de novos cursos de Medicina ou aumento de vagas em instituições particulares e, por consequência, obstada a implantação ou funcionamento de quaisquer unidades de ensino de Medicina - ou aumento de vagas - decorrentes das referidas decisões judiciais. Requereu, ainda, a determinação a juízes e tribunais para que suspendam o julgamento de processos que envolvam a aplicação do ato normativo objeto da presente ação, até seu julgamento definitivo.

2. Para tanto, argumenta pela existência de concentração regional e local de médicos

no território brasileiro, de aumento desproporcional de vagas de medicina que não atende as áreas e os municípios desassistidos e de fato novo, configurado na Portaria nº 650 de 2023, que supostamente teria revogado a Portaria MEC nº 328 de 2018. Com efeito, afirma que as vagas pleiteadas judicialmente geram impacto substancial no ensino médico brasileiro, comprometendo a formação de profissionais aptos a atuarem no mercado e agravando a disparidade do atendimento à saúde no país com maior provimento de médicos em áreas menos vulneráveis, em suposta afronta aos artigos 3º, caput; 37, caput; 196; 197; 198; 205, 206, inciso VII; 209, inciso II; da Lei Maior.

3. Com efeito, o *fumus boni iuris* estaria comprovado pela correção dos argumentos jurídicos, especialmente a constitucionalidade do art. 3º da Lei dos Mais Médicos e o erro das decisões judiciais atacadas pela ADC. O *periculum in mora* restaria configurado em razão da Portaria nº 650 de 2023.

4. Respeitosamente, entende-se que o pedido da Advocacia-Geral da União não traz a melhor interpretação para o caso em tela. Três são os fundamentos centrais da presente manifestação que pretendem demonstrar a não caracterização do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, sendo eles (i) a desconexão dos casos de pedidos de aumento de vagas com o debate constitucional travado pela ADC nº 81; (ii) a desorganização do ensino médico e; (iii) a Portaria nº 650 do Ministério da Educação.

II – DA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A MEDIDA CAUTELAR

Sobre a amplitude dos pedidos da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 81

5. Três são os principais argumentos que demonstram a ausência de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*. O primeiro versa sobre a amplitude do pedido cautelar. O pedido de medida cautelar formulado pela AGU assenta-se em premissa exagerada, qual seja, a de que todas as decisões que concederam as liminares nas ações judiciais determinaram a imediata autorização e funcionamento de novos cursos de Medicina. Afinal, é possível elencar, pelo menos, **três discussões relacionadas ao imbróglgio processual causado pela Portaria MEC nº 328 de 2018**, conhecida como a "moratória".

6. Como primeira, a maioria dos processos judiciais e decisões judiciais determinaram, em sede liminar ou de mérito, tão somente **o simples processamento do pedido de autorização**. Isso significa que a decisão liminar concedida obriga o Ministério da Educação a tão somente processar o pedido, ficando o MEC obrigado a submeter a IES ao processo de avaliação autorizativo de praxe. Essa espécie pode ter por fundamento tanto a inconstitucionalidade do art. 3º da Lei dos Mais Médicos como a



AMIES

ASSOCIAÇÃO DOS MANTENEDORES
INDEPENDENTES EDUCADORES
DO ENSINO SUPERIOR

coexistência entre dois processos autorizativos, sendo eles o comum - previsto no calendário regular - e outro próprio do Programa Mais Médicos - previsto na Lei nº 12.871 de 2013.

7. Como segunda, são poucos os processos judiciais e liminares que determinaram a **direta autorização de curso de medicina**, portanto, em flagrante violação ao art. 3º da Lei dos Mais Médicos e em usurpação à própria competência do Ministério da Educação enquanto órgão regulador do setor. Citam-se, como exemplos, os processos n.º 0006694-65.2015.4.01.3307, 1000169-73.2017.4.01.3309 e 1049167-17.2022.4.01.3400.

8. Como terceira, existem processos judiciais e decisões que versaram sobre **pedido de aumento de vagas de curso de graduação de medicina já em funcionamento. Essa terceira espécie não tem nenhuma relação com o art. 3º da Lei dos Mais Médicos - objeto da presente Ação Declaratória de Constitucionalidade.** Afinal, a Lei dos Mais Médicos não trata absolutamente nada sobre aumento de vagas de cursos em funcionamento. Citam-se, como exemplos, os 22 (vinte e dois) processos citados na página 10 do Dossiê Medicina, juntado pela Advocacia-Geral da União.

9. Veja-se, nesse sentido, que a primeira, discussão sobre processamento, e a terceira, discussão sobre aumento de vagas, envolvem a maioria dos processos que tratam sobre a questão da oferta do ensino de Medicina, sendo que uma delas sequer trata acerca da inconstitucionalidade do dispositivo objeto da presente ADC. **A segunda discussão, sobre a qual assenta-se a premissa da AGU, é residual e participa da menor parcela dos processos individuais.**

10. Com a devida vênia, entende-se, respeitosamente, que a Corte deve analisar apenas os casos que se relacionam com o texto objeto do controle concentrado de constitucionalidade em questão, ou seja, os casos provenientes da primeira e da segunda espécie citados - decisões judiciais que autorizam curso de medicina ou que determinam apenas o processamento do pedido de curso de medicina pelo Ministério da Educação. Contudo, a Corte deve exercitar, de forma virtuosa, o não conhecimento de questões estranhas ao processo como as decisões judiciais sobre pedidos de aumento de vagas. Afinal, absolutamente alienígenas ao presente debate constitucional.

11. **O pedido formulado pela Advocacia Geral da União visa suspender todos os processos judiciais e as decisões que versem sobre pedido de aumento de vagas de curso de graduação de medicina em afronta ao princípio da congruência**, também conhecido, doutrinariamente, como princípio da correlação ou da adstrição.

12. Segundo o art. 492, *caput*, do CPC, o juiz não pode conceder algo diferente ou a



AMIES

ASSOCIAÇÃO DOS MANTENEDORES
INDEPENDENTES EDUCADORES
DO ENSINO SUPERIOR

mais do que vier formulado no pedido. O dispositivo do diploma processual é claro, concretizando o princípio da correlação. Isso significa que não se pode conceder algo “diferente ou a mais” do que próprio pedido¹. Na mesma linha de Dinamarco, posiciona-se Cassio Scarpinella Bueno.²

13. Esclarecer esse ponto faz diferença na análise do pedido de medida cautelar, uma vez que as decisões referidas não possuem o potencial de causar a proliferação de cursos de Medicina destoantes do objetivo central da política pública retomada pelo governo federal, tal como sustenta a AGU. Diferente e, portanto, incongruente com o pedido da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 81.

14. Por conseguinte, o deferimento do pedido cautelar, nos moldes requeridos pela Advocacia Geral da União, afrontará os princípios básicos do processo brasileiro. É unânime, na doutrina, naquilo que concerne à concessão de medidas cautelares, o objetivo de que tais medidas não se eternizem³. Acaso deferida a medida cautelar ora pleiteada, as Instituições de Ensino impactadas pela decisão poderão permanecer indefinidamente em situação de desvantagem material, ofendendo, por conseguinte, o próprio caráter provisório da medida cautelar.⁴

15. A Advocacia Geral da União, a fim de tentar demonstrar a presença do perigo de dano e do *fumus boni iuris*, alicerça-se no argumento de que, acaso não sejam suspendidas as decisões judiciais sobre pedidos de aumento de vagas de curso de graduação de medicina, de nada adiantaria proteção futura.

16. No entanto, conforme demonstrado, o argumento não merece prosperar, pois: i) versa sobre questão alheia à discutida nos autos; ii) carece de verossimilhança, já que, ao deduzir pedido estranho ao pedido principal, não demonstra a probabilidade do direito; iii) não se desincumbe do ônus de demonstrar o risco ao resultado útil do processo, que repisa-se, versa sobre questão diversa.

Sobre os critérios objetivos do procedimento regular de autorização de curso de medicina e a desarrazoabilidade de posturas alarmistas

17. A AGU sustenta que as vagas pleiteadas judicialmente geram impacto substancial

¹ DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de Direito Processual Civil. São Paulo: Malheiros, 2001, vol. 1, páginas 287-289.

² BUENO, Cassio Scarpinella. Código de Processo Civil Interpretado. Coord. Antônio Carlos Marcato. São Paulo: Atlas, 2006, página 1.399.

³ FUX, Luiz. Curso de direito processual civil. 2ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2004, página 1.550.

⁴ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito processual civil, volume único, 13ª edição. Salvador: JusPodivm, 2021, página 498.

no ensino médico brasileiro, comprometendo a formação de profissionais aptos a atuarem no mercado e agravando a disparidade do atendimento à saúde no país com maior provimento de médicos em áreas menos vulneráveis, em suposta afronta aos artigos 3º, caput; 37, caput; 196; 197; 198; 205, 206, inciso VII; 209, inciso II; da Lei Maior. Diante disso, requer a concessão de medida cautelar na ação declaratória de constitucionalidade, nos termos do art. 21 da Lei nº 9.868/99.

18. No caso do pedido de medida cautelar, a AGU juntou estudo de sua própria alçada para sustentar que o processamento dos pedidos de autorização de cursos de Medicina via sistema e-MEC é contrário à política implementada pelo governo federal do Programa Mais Médicos, que prevê a necessidade de chamamento público para fins de iniciar o procedimento de autorização.

19. Segundo a AGU, o escopo do chamamento público consiste em que os editais supram os locais com maior carência de médicos, associando os novos profissionais formados a suas raízes, contribuindo para a diminuição da densidade de médicos longe do estado ou cidade natal. Afirma que o objetivo do art. 3º prever o chamamento público como única forma de proceder a autorização dos cursos de Medicina é de combater o problema de distribuição anti-isonômica no território nacional.

20. Contudo, isso não ocorreu na prática ou, pelo menos, foi gravemente insuficiente. Afinal, o Programa Mais Médicos criou, apenas, 65 cursos de medicina com centralização no nordeste (33% dos cursos), no sudeste (33% dos cursos) e no sul (14%) do Brasil. Além disso, há fortes indícios, já juntados no presente processo pela AMIES, ABRUC e CRUB, de que os editais de chamamento público oriundos do Programa Mais Médicos centraram-se em cidades próximas às capitais e aos grandes polos econômicos. Isso significa **que o argumento da Advocacia-Geral da União está em dissonância com o que foi praticado ao longo do Programa Mais Médicos.**

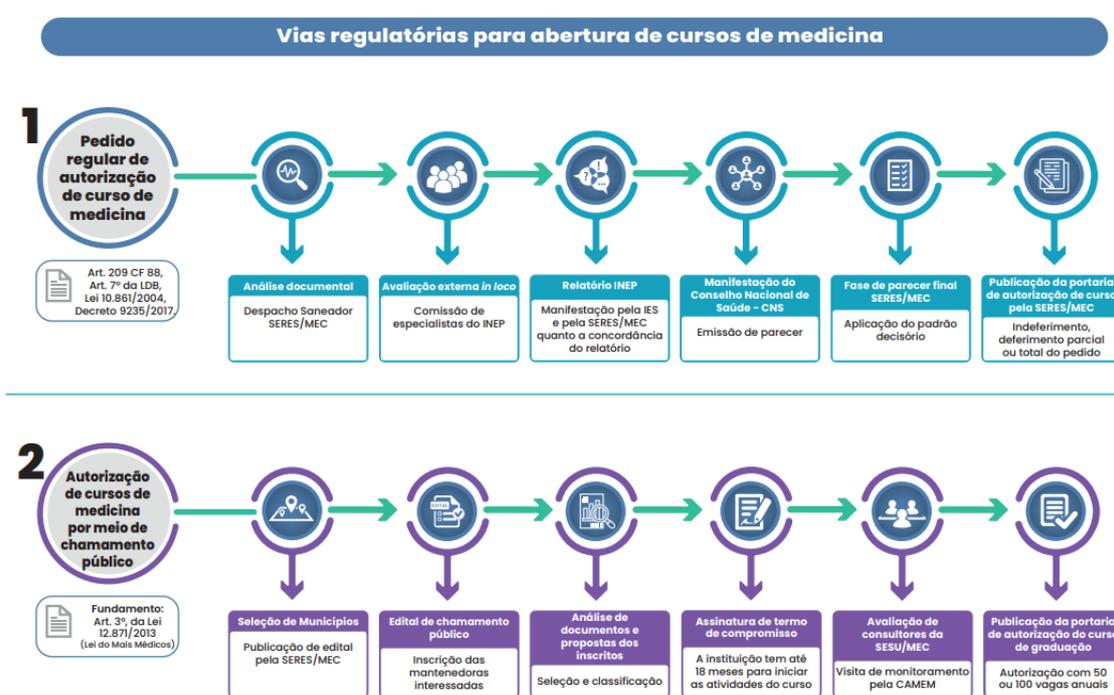
21. Na essência, os resultados concretos do Programa Mais Médicos não supriram os locais com maior carência de médicos. Pelo contrário, os resultados foram focados em regiões desenvolvidas e com concentração em grandes grupos educacionais listados em bolsas de valores. Afinal, 32 cursos e 1.914 vagas de medicina foram concentradas entre os grupos Afya, Estácio, Anima, Kroton, conforme atos autorizativos da SERES/MEC de 2015 a 2022.

22. Com isso, demonstra-se que o Programa Mais Médicos e a política pública de chamamento público não foi – pelo menos até agora – a grande solução para sanar o problema da desigualdade na densidade médica brasileira. De outro giro, também **os cursos de medicina provenientes do processo autorizativo regular não são os responsáveis pela concentração médica brasileira e, tampouco, são desprovidos de processo regulatório**

responsável.

23. Conforme referido anteriormente, a esmagadora maioria das decisões que concederam as tutelas de urgência o fizeram, tão somente, para determinar o simples processamento do pedido de autorização dos cursos de Medicina pelo sistema e-MEC, sem a necessidade de observar o chamamento público. Isso significa, portanto, que o Ministério da Educação atua como órgão regulador em todo o processo autorizativo. Nessa senda, em que pese os argumentos da Advocacia-Geral da União, demonstra-se graficamente como **a avaliação regular dos pedidos de autorização de curso de medicina é mais rigorosa do que a avaliação via chamamento público.** Ilustra-se:

Gráfico 1 - vias regulatórias para abertura de cursos de medicina:



Fonte: Leis, Decretos e Normas que disciplinam a oferta de educação superior no Brasil

24. Conforme se verifica do gráfico acima, o procedimento feito via sistema e-MEC é mais rigoroso do que a avaliação via chamamento público, passando por etapas que exigem a fiscalização e o acompanhamento de mais de um órgão do Poder Público.



AMIES

ASSOCIAÇÃO DOS MANTENEDORES
INDEPENDENTES EDUCADORES
DO ENSINO SUPERIOR

25. O rito inicia com o pedido de autorização para o funcionamento de novo curso de Medicina, protocolado pela IES privada. Após, o pedido é encaminhado à Secretaria de Regulação e Supervisão da Educação Superior – SERES, que emite um despacho saneador, oportunidade em que se verifica a presença de todos os documentos necessários para a análise do processo autorizativo e sua correção. Sendo o despacho positivo, a SERES encaminha o pedido ao Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira – INEP, responsável por realizar a avaliação *in loco*.

26. O INEP recebe o processo e envia um formulário à IES, que deve preenchê-lo e anexá-lo. Frisa-se que, nessa etapa, a IES precisa já estar com toda a estrutura educacional pronta para receber o novo curso, caso ele seja aprovado. Então, nessa etapa todo o projeto já está anexado, a IES já fez todos os investimentos necessários, já montou as salas de aula, leitos, hospital, laboratórios, auditórios, biblioteca, já contratou o quadro de docentes etc. Afinal, é ônus da IES comprovar a existência dessa estrutura na visita. Ato contínuo ao preenchimento do formulário, o INEP envia sua equipe até o local para realizar a avaliação *in loco*. Após a avaliação, o órgão emite um relatório e o encaminha ao Ministério da Educação – MEC.

27. Uma vez retornado o processo ao Ministério da Educação, a SERES e a IES têm oportunidade para manifestar a concordância ou não com o relatório da avaliação *in loco*. Posteriormente, o processo recebe informações do Conselho Nacional da Saúde e da Secretaria de Gestão do Trabalho e da Educação na Saúde do Ministério da Saúde sobre a possibilidade da abertura do curso de medicina na região pleiteada. Por fim, o processo volta para a SERES, que faz a análise final do processo autorizativo e, se autorizado, publica a portaria.

28. Veja-se, com isso, que o procedimento via sistema e-MEC passa por diversas etapas de fiscalização, avaliação e análise de, no mínimo, quatro órgãos públicos: a SERES, INEP, Conselho Nacional da Saúde e Secretaria de Gestão do Trabalho e da Educação na Saúde do Ministério da Saúde. Tão somente após o trâmite do procedimento é que, ao final, o MEC dirá se a IES tem condições de fornecer um curso de qualidade ou não. Nesse sentido, **trata-se de procedimento mais rigoroso que o procedimento do**



AMIES

ASSOCIAÇÃO DOS MANTENEDORES
INDEPENDENTES EDUCADORES
DO ENSINO SUPERIOR

PMM, realizado por meio de chamamento público.

29. Isso é importante, porque demonstra **1)** a ausência da probabilidade do direito (*fumus boni iuris*), uma vez que está equivocada a premissa de que todas as decisões liminares usurparam o poder de decisão da SERES/MEC em analisar a pertinência substancial desses novos cursos e de conceder, ela própria, a autorização de funcionamento; e **2)** a ausência do perigo da demora (*periculum in mora*), uma vez que não há a necessidade de conceder medida cautelar para suspender os efeitos dessas decisões. Afinal, **a responsabilidade política e já comprovada do Ministério da Educação exige que as Instituições de Ensino Superior se submetam a processo autorizativo regular com os melhores padrões de qualidade para a educação superior, especialmente a educação médica.**

30. Justamente por isso, é uma falácia a tese de que o processo autorizativo regular compromete a formação de profissionais aptos a atuarem no mercado. Afinal, as Instituições submetidas ao processo autorizativo regular apresentam excelentes padrões de ensino. Demonstrador disso é que, até outubro de 2022, todas as IES que obtiveram autorizações via decisão judicial que determinasse o processamento do pedido e, posteriormente, submetidas ao processo autorizativo regular, foram aprovadas com nota 4 ou 5 numa escala de 1 a 5.

31. Ainda, também é um equívoco afirmar que as decisões judiciais que determinam o processamento dos pedidos de autorização via processo regular causarão um impacto substancial no ensino médico brasileiro, chegando a 206.742 vagas de medicina. Trata-se de uma **tentativa argumentativa que visa o alarmismo exagerado.** Afinal, **o potencial de abertura de vagas é, apenas, de mais 14.900 novas vagas.** Número que representa menos de 10% da numerologia desassossegada da AGU. Isso é assim por um motivo simples, qual seja: existem critérios objetivos no processo autorizativo regular do Ministério da Educação que limitam a quantidade de vagas que podem ser abertas em cada região. **Para cada nova vaga de curso de medicina, são exigidos 5 leitos SUS para atendimento a pacientes da rede universal de saúde.** Tem-se, portanto, que a quantidade de leitos existentes em cada região já é um limite objetivo à abertura de novos cursos, o que demonstra que **não existe risco de desarranjo do sistema de ensino médico para além da capacidade de leitos já instalada no país.**

32. Veja-se, com base nas informações expostas, não há que se falar em “impacto substancial no ensino médico brasileiro”, nem há que se falar em uma “expansão desalinhada” promovida pela via judicial. Com as decisões judiciais que a AGU pretende suspender, o Ministério da Educação ainda deve negar a autorização desses pedidos, caso não encontre os requisitos objetivos e subjetivos autorizativos da medida. A AGU constrói um cenário no qual se autorizam o funcionamento de novos cursos de forma

acrítica e discricionária, quando, na realidade, isso não se verifica na prática.

33. A autorização para funcionamento de cursos, mesmo na forma regular, não é ato discricionário, mas vinculado ao cumprimento de requisitos legais e objetivos e ao atendimento do devido processo legal, que inclui a avaliação realizada pelo INEP, após o pagamento de taxa respectiva, cujo resultado constitui o referencial básico para a decisão do pedido de autorização, nos termos do parágrafo único do art. 2º da Lei nº 10.861/2004.

34. Portanto, entende-se que, em um primeiro momento, não há a probabilidade de ocorrência de um colapso no sistema de ensino médico brasileiro em decorrência das decisões judiciais em debate. Em um segundo momento, **entende-se pela ausência da necessidade de suspender os efeitos dessas decisões, tendo em vista que elas - pelo menos as relacionadas com a determinação de processamento do pedido de autorização de curso de medicina - não ameaçam a higidez constitucional.**

35. Em outras palavras, é totalmente possível o PMM combater a ausência de médicos em locais carentes sem que isso signifique, necessariamente, trancar o funcionamento de novos cursos nas IES privadas, caso elas cumpram com os requisitos necessários para oferecer um curso de qualidade em local com disponibilidade de leitos. O objetivo do PMM é, justamente, ampliar os locais de alcance da formação médica no país, mas não de frear a formação em locais que já estão com médicos suficientes, porque isso significa a violação a preceitos constitucionais básicos.

36. Portanto, verifica-se que há fundamento pertinente nas decisões que concederam as liminares para determinar o processamento administrativo dos pedidos formulados pelas IES de autorização de novos cursos de Medicina ou aumento de vagas, tendo em vista que a sua concessão considera todas essas questões mencionadas. Ademais, o simples processamento não usurpa a competência do órgão administrativo em, de fato, autorizar o funcionamento dos cursos, nem gera os problemas mencionados pela AGU na petição do evento 262.

37. Nesse sentido, a AGU não se desincumbiu de demonstrar, concretamente, a existência do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, tendo em vista que, independentemente da quantidade de ações judiciais ajuizadas pelas IES privadas requerendo medida liminar, a concessão dessas medidas não determinará o imediato funcionamento dos cursos ou aumento de vagas. Sequer haveria essa possibilidade, pois, conforme visto, para que essa autorização ocorra, é necessária toda a avaliação *in loco* para fins de saber se ela preenche ou não os critérios necessários. **Nesse sentido, não há nem pertinência no pedido de medida cautelar, porquanto o fundamento é assentado em premissa equivocada; e não há nem a necessidade da suspensão dos efeitos das decisões que concederam as medidas liminares, uma vez que foram tomadas sob o**

poder decisório legítimo dos juízos iniciais e não possuem o potencial de colocar em funcionamento inúmeros cursos de Medicina, usurpando da competência do MEC.

38. Por essas razões, a medida cautelar deve ser indeferida.

Sobre a Portaria nº 650, de 05 de abril de 2023, e a não configuração de fato novo

39. Observa-se, ainda, que o MEC, por força da Portaria Normativa MEC nº 328, de 5 de abril de 2018, não publica novos editais para a implantação de cursos de Medicina há mais de 5 (cinco) anos, de modo que o último edital foi publicado em 2017, impedindo, assim, que as instituições possam buscar a autorização para o curso de Medicina, conforme se verifica:

Art. 1º Fica suspensa por cinco anos a publicação de editais de chamamento público para autorização de novos cursos de graduação em Medicina, nos termos do art. 3º da Lei nº 12.871, de 22 de outubro de 2013, e o protocolo de pedidos de aumento de vagas em cursos de graduação em Medicina ofertados por instituições de educação superior vinculadas ao sistema federal de ensino, de que trata o art. 40 do Decreto nº 9.235, de 15 de dezembro de 2017.

40. A AGU, no entanto, menciona que, diante da mudança de governo, a referida Portaria foi expressamente revogada pela Portaria nº 650, de 05 de abril de 2023, que retomaria o cumprimento das previsões da Lei nº 12.871/2013, reafirmando a política de autorização de novos cursos precedida por editais de chamamento. Contudo, é relevante notar que, na prática, a Portaria nº 650, de 05 de abril de 2023, simplesmente coloca novo prazo de mais 120 dias para a suposta publicação dos novos editais de chamamentos públicos.

41. Ademais, a Portaria nº 650 de 2023 do Ministério da Educação não resolve o problema da inconstitucionalidade do art. 3º da Lei nº 12.871/2013, tendo em vista que mantém o chamamento público como sendo a única possibilidade de protocolar o pedido de autorização para funcionamento de novos cursos ou de aumento de vagas. Além disso, a Portaria nº 650, no atual contexto fático, mantém o problema que motivou as diversas judicializações, qual seja: a impossibilidade de peticionar ao Ministério da Educação para que Instituições de Ensino Superior se submetam ao processo autorizativo de medicina.

42. Algo, aliás, cuja a possibilidade do chamamento público constitui, no máximo, expectativa que o Poder Executivo publique novos editais. Contudo, eventual descumprimento não seria visto com surpresa, como ocorreu com as portarias referentes à aplicação da aprovação tácita em razão de excesso de prazo, que foram largamente descumpridas e, posteriormente, revogadas pelo Ministério da Educação.

43. O fundamento das decisões liminares concedidas em primeiro grau, portanto, continua se verificando na prática, uma vez que a nova Portaria não abriu espaço para o protocolo de pedidos no sistema e-MEC e, ainda hoje, tampouco trouxe concretamente novo chamamento público, razão pela qual continua a incorrer em violações constitucionais - especialmente à livre iniciativa constitucional, ao direito de petição e à liberdade de exploração do ensino pela iniciativa privada.

44. Além disso, as ações judiciais foram ajuizadas antes de ter sido publicada a nova Portaria, quando ainda estava em vigência a Portaria nº 328/2018, que suspendia novos editais pelo prazo de 5 (cinco) anos, sendo que muitas dessas ações sustentaram a sua ilegalidade. Ainda, porque se trata de fato inesperado, não previsível nem pelas IES nem pelos juízos que concederam as medidas, e a sua utilização para contradizer essas decisões seria o mesmo que violar o princípio do *venire contra factum proprium*, que proíbe comportamentos contraditórios, relacionando-se, também, com a boa-fé objetiva e com a segurança jurídica.

45. Assim, a publicação da Portaria nº 650/2023 não impede o andamento das ações judiciais que tramitam em primeiro grau, porque não resolve o fundamento delas, que é a violação ao direito de petição, violação à livre iniciativa do ensino, ao livre mercado, à livre concorrência e violação ao retrocesso social. Nesse sentido, entende-se que **a Portaria nº 650/2023 não é fato novo apto a fundamentar** a concessão das medidas liminares. Por esses motivos, não se vislumbram argumentos suficientes para a concessão da medida cautelar requerida pela AGU.

Sobre a eventual concessão da liminar

46. Subsidiariamente, faz-se necessário endereçar o argumento do escopo e da amplitude da medida cautelar. Afinal, a Advocacia-Geral da União, imbuída do intuito de defender a política pública do Ministério da Educação, afirma que a continuidade dos efeitos das decisões judiciais viola a isonomia, a livre concorrência e a supremacia do interesse público.

47. Contudo, o argumento não coloca o direito sob sua melhor luz⁵. O Ministério da Educação, principalmente na gestão federal passada, passou por verdadeiro apagão, que sistematicamente configurou omissões normativas e administrativas que lesaram direitos fundamentais das Instituições de Ensino Superior. A publicação e a manutenção da moratória são exemplos. No mesmo sentido, a interpretação restritiva seguida pelo

⁵ DWORKIN, Ronald. Uma questão de princípio. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

Ministério da Educação de que o único processo possível para a autorização de cursos de medicina seria o chamamento público, caminho que estava, então, normativamente impedido por ação do próprio MEC, obviamente, vilipendiou os direitos de petição, a liberdade de ensino da Iniciativa privada e a livre iniciativa, direitos e fundamentos constitucionais da República Federativa do Brasil, conforme arts. 1º, IV, 5º, XXXIV, "a)", e 209.

48. As associadas da AMIES, e as decisões judiciais obtidas que determinaram o processamento do pedido de autorização de curso, não trataram com menoscabo o devido processo administrativo. Justamente pelo contrário, foram elas que efetivaram, durante a omissão administrativa, a legítima competência do Ministério da Educação. Afinal, todas as decisões, no âmbito da AMIES, obrigaram, por processos judiciais, o Ministério da Educação a cumprir a sua atividade fim perante o ensino superior, ou seja, a admitir, avaliar e fiscalizar os pedidos de novos cursos de medicina, seguindo o rigoroso processo regular já exposto no gráfico 1 na página 6 da presente peça.

49. A clareza do cenário é essencial. Afinal, há de se lembrar que a gestão anterior do Ministério da Educação impediu novos cursos de medicina em plena pandemia de COVID-19, justamente no momento mais obscuro da história da saúde e da educação brasileira recente. Enquanto faltavam médicos, adotava-se uma interpretação restritiva que literalmente impedia investimentos em saúde e educação.

50. Em que pese plenamente compreendida a defesa da política pública, o contexto fático e normativo das decisões judiciais é de suma importância para compreendê-las. Isso, pois essa consciência possibilita o exercício do pensamento de possibilidades, como defende Peter Haberle⁶, o pensamento do possível deve estar aberto para terceiras ou quartas possibilidades interpretativas assim como compromissos. Trata-se de um pensamento que contempla a realidade e a necessidade, sem se deixar dominar por elas. Indubitavelmente, a realidade de hoje pode corrigir a de ontem, especialmente a adaptação às necessidades do tempo de uma visão normativa, sem que se considere o novo como melhor. Aplicado ao caso concreto, defende-se que eventual concessão de liminar deve, também, considerar alternativas e considerar as possibilidades e os contextos do passado, trazendo-os para o presente sem o desmerecimento de ignorá-los. Arrisca-se a dizer: obliterar qualquer expectativa legítima das Instituições de Ensino Superior que, num contexto carente de veiculação de suas demandas e pretensões, enfrentaram e investiram recursos em árduo processo regulatório é não exercer o pensamento de possibilidades.

⁶ HÄBERLE, Peter. *Die Verfassung des Pluralismus*; e MENDES, Gilmar Ferreira. O pensamento de Peter Haberle na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. In: Observatório da Jurisdição Constitucional, Ano 2, 2008/2009;



AMIES

ASSOCIAÇÃO DOS MANTENEDORES
INDEPENDENTES EDUCADORES
DO ENSINO SUPERIOR

51. Na realidade dos anos pandêmicos de 2020, 2021 e 2022, o Poder Judiciário, especialmente o Tribunal Regional Federal da 1 Região julgou com a devida abertura hermenêutica aos fatos e ao ordenamento jurídico. Como ignorar a pandemia? Como ignorar que o MEC impedia e se negava a analisar pedidos de autorização de cursos de medicina? Como ignorar a vontade e disponibilidade das Instituições de Ensino Superior privadas investirem na saúde? A jurisdição, com a necessária abertura hermenêutica para a questão, protegeu direitos constitucionais das Instituições de Ensino Superior assim como da sociedade como um todo.

52. Essa importante contextualização tem uma consequência clara: o respeito à boa-fé objetiva, ao exercício do poder regulatório do MEC consubstanciado no processo autorizativo e às expectativas legítimas das Instituições de Ensino Superior que fizeram investimentos e que tiveram avaliações e, inclusive, atos autorizativos também precisam ser preservados. Se a supremacia do interesse público jamais significou a ausência de direitos para os entes privados, faz-se mister respeitá-los também no presente processo constitucional.

53. Com efeito, essencial que o eventual provimento cautelar considere a posição de ressalva para se assegurar aos alunos a conclusão da graduação. Ademais, assegurar às instituições de ensino superior o respeito ao processo autorizativo regular. Com isso, defende-se que eventual liminar apenas deverá produzir efeitos para os processos que ainda não estejam no INEP, sem prejuízo de que o Ministério da Educação exerça o devido poder fiscalizatório.

54. Isso significa que os efeitos liminares devem ser modulados para não alcançar os processos administrativos que, via sistema e-MEC, já estejam no INEP, uma vez que, nessa etapa, investimentos vultosos já foram realizados pelas IES. Como já apresentado nas páginas 6 e 7, o processo que se encontra no INEP necessariamente já contou com todos investimentos necessários em saúde e educação. Com esse marco temporal, são resguardados o direito de propriedade e a legítima expectativa das Instituições de Ensino Superior privadas que homenagearam e respeitaram a função reguladora do Ministério da Educação.

IV – DOS PEDIDOS

55. Ante o exposto, requer o **indeferimento do pedido de concessão de medida cautelar** formulado pela AGU na petição do evento 262 (43666/2023), tendo em vista que não preenchidos os requisitos autorizativos da medida, conforme argumentado acima.

56. Não sendo o caso, subsidiariamente, requer a **modulação dos efeitos do**



AMIES

ASSOCIAÇÃO DOS MANTENEDORES
INDEPENDENTES EDUCADORES
DO ENSINO SUPERIOR

deferimento da liminar para não alcançar os processos administrativos que, via sistema e-MEC, estejam na etapa processual do INEP, uma vez que, nela, todos os investimentos já foram realizados pelas IES, conforme demonstrado.

Pede deferimento.
Brasília/D.F, 24 de maio de 2023.

ESMERALDO MALHEIROS

OAB/DF nº 9.494

PIETRO LORENZONI

OAB/DF nº 66.099

OAB/RS nº 106.962

**ABEL BATISTA DE SANTANA
FILHO**

OAB/DF nº 59.828

ALEXANDRE MESQUITA

OAB/DF nº 15.773

DOUGLAS NARDY

OAB/DF nº 65.626