

Apelação n. 0004119-64.2011.8.24.0037

Relator: Des. Subst. Paulo Henrique Moritz Martins da Silva

UNIVERSIDADE.

1) CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

2) MÉRITO.

AUTORA QUE CONCLUIU O ENSINO MÉDIO EM CURSO SUPLETIVO COM 17 ANOS, EM BURLA À LDB, QUE PREVÊ IDADE MÍNIMA DE 18 ANOS. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DO CERTIFICADO DE CONCLUSÃO PELO CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO QUANDO A REQUERENTE JÁ HAVIA INGRESSADO NA UNIVERSIDADE. UNOESC, QUE DIANTE DE TAL FATO, RESCINDIU O CONTRATO EDUCACIONAL.

AÇÃO PROPOSTA EM FACE DO ESTADO DE SANTA CATARINA E DA UNOESC, COM DEFERIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, HÁ QUATRO ANOS E MEIO, PARA CONTINUIDADE DAS ATIVIDADES ACADÊMICAS. FATO CONSUMADO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA QUE CONFIRMOU A DECISÃO ANTECIPATÓRIA E DECLAROU A VALIDADE DO CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FACE DO ESTADO DE SANTA CATARINA. MANUTENÇÃO EM R\$ 500,00.

RECURSOS DO ESTADO E DA UNOESC DESPROVIDOS.

"1. De acordo com a Lei 9.394/96, a inscrição de aluno em exame supletivo é permitida nas seguintes hipóteses: a) ser ele maior de 18 anos e b) não ter tido acesso aos estudos ou à continuidade destes, no ensino médio, na idade própria, de sorte que é frontalmente contrária à legislação de regência a concessão de liminares autorizando o ingresso de menores de 18 anos em curso dessa natureza.

"2. É inadmissível a subversão da teleologia do exame supletivo, o qual foi concebido com o escopo de contemplar aqueles que não tiveram acesso ao ensino na idade própria ou, mesmo o tendo, não lograram concluir os estudos, não sendo por outra razão que o legislador estabeleceu 18 (dezoito) anos como idade mínima para ingresso no curso supletivo relativo ao ensino médio.

"3. Lamentavelmente, a excepcional autorização

legislativa, idealizada com o propósito de facilitar a inclusão educacional daqueles que não tiveram a oportunidade em tempo próprio, além de promover a cidadania, vem sendo desnaturada dia após dia por estudantes do ensino médio que visam a encurtar sua vida escolar de maneira ilegítima, burlando as diretrizes legais.

"4. Sucede que a ora recorrente, amparada por provimento liminar, logrou aprovação no exame supletivo, o que lhe permitiu ingressar no ensino superior, já tendo concluído considerável parcela do curso de Direito.

"5. Consolidadas pelo decurso do tempo, as situações jurídicas devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC [de 1973 – correspondente ao art. 493 do CPC/2015]. Aplicação da teoria do fato consumado. Precedentes." (REsp n. 1262673/SE, rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 18-8-2011)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação n. 0004119-64.2011.8.24.0037, da comarca de Joaçaba 2ª Vara Cível em que são Apelantes Universidade do Oeste de Santa Catarina - UNOESC e outro e Apelado Jamile Castegnaro:

A Primeira Câmara de Direito Público decidiu, à unanimidade, desprover os recursos. Custas legais.

Participaram do julgamento, realizado nesta data, os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Jorge Luiz de Borba e Luiz Fernando Boller.

Presidiu a sessão o Excelentíssimo Senhor Desembargador Carlos Adilson Silva.

Florianópolis, 7 de junho de 2016.

Des. Subst. Paulo Henrique Moritz Martins da Silva
Relator

RELATÓRIO

Jamile Castegnaro propôs "ação declaratória" em face do Estado de Santa Catarina e da Universidade do Oeste de Santa Catarina – Unoesc.

Alegou que se matriculou no curso de odontologia da Unoesc desde o segundo semestre de 2011.

Em 19-10-2011 recebeu notificação da universidade de que o contrato educacional estava rescindido, uma vez que, por meio do parecer n. 157/2011 do Conselho Estadual de Educação (CEE/SC), seu diploma e histórico escolar do ensino médio, fornecidos pelo Colégio Posivesti, foram declarados nulos.

O motivo da declaração de nulidade é que a requerente concluiu o ensino médio em curso supletivo com 17 anos, mas a LDB prevê a idade mínima de 18 anos.

Defendeu que: 1) o CEE/SC não observou o contraditório e a ampla defesa; 2) a conclusão do ensino médio em curso supletivo foi regular, uma vez que era emancipada e 3) agiu de boa-fé, pois se certificou previamente da licitude das matrículas no colégio e na universidade, tendo sido lhe assegurado que não haveria nenhum problema.

Postulou a declaração de nulidade do parecer n. 157/2011 do CEE/SC, com a consequente validade do histórico escolar e certificado de conclusão do ensino médio, assim como da matrícula na Unoesc para que possa retomar às atividades do curso de odontologia. Alternativamente, requereu o direito de regularizar a situação.

Em contestação, a Unoesc sustentou que "não cabe devido processo legal, contraditório, ampla defesa e intervenção do Poder Judiciário nesta questão" (f. 61), uma vez que, em razão do princípio da autotutela, a administração pública pode rever seus próprios atos. No caso, o CEE/SC observou a legislação em vigor e declarou a nulidade de um documento que já nasceu eivado de vícios, uma vez que a autora não poderia ter cursado o ensino

médio em supletivo com 17 anos. A Unoesc, por sua vez, apenas cumpriu a determinação do Conselho Estadual.

A emancipação faz cessar a incapacidade, mas não altera a idade mínima prevista na LDB para ingresso em curso supletivo; apesar de emancipada, a autora continuava com 17 anos. Assim, os pedidos devem ser julgados improcedentes (f. 59/66).

O Estado de Santa Catarina também apresentou contestação, sustentando que o CEE/SC tem competência para supervisão e avaliação de estabelecimentos de Educação Básica, integrantes do Sistema Estadual de Educação, e, ao declarar nulo o certificado de conclusão de ensino médio da autora, agiu dentro de suas atribuições.

A ausência de intimação da requerente para se manifestar no âmbito administrativo não o invalida, pois: 1) o procedimento teve como objeto apenas a análise da denúncia em face do Colégio Posivesti e 2) diante da irregularidade na expedição do diploma, o resultado do processo não poderia ser outro, senão a anulação.

Ademais, autora obteve a emancipação apenas 5 dias antes da conclusão do ensino médio, o que revela que tinha ciência da ilegalidade. De toda forma, a idade mínima para ingresso em curso supletivo foi fixada com base em critério exclusivamente biológico (f. 101/112).

Foi proferida sentença cuja conclusão é a seguinte:

Ante o exposto, resolvo o mérito da presente ação e JULGO PROCEDENTES os pedidos da autora, para: a) tornar definitiva a tutela concedida; b) declarar nulo o Parecer 157/2012 do CEE - SC, e, em consequência declarar a validade do certificado de conclusão do ensino médio e do histórico escolar da autora, bem como do contrato de prestação de serviços firmando entre a autora e a UNOESC. Outrossim, CONDENO os réus ao pagamento das custas processuais, 50% das custas para cada parte, ficando isento o Estado de Santa Catarina do pagamento, nos termos da LC 156, de 15 de maio de 1997. Condeno os réus ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 500,00 (quinhentos reais) cada um, o que faço com apreciação equitativa (art. 20, §4º, CPC). (f. 257/263)

A Unoesc, em apelação, reedita os argumentos da contestação. No mais, sustenta que o fato de o acadêmico ter passado no vestibular não é suficiente para presumir que ele tem condições psicológicas para ingressar na universidade; ao contrário, verifica-se que os alunos "conseguem certificados irregulares da noite para o dia, não escrevem o português corretamente e não têm o mínimo de maturidade", gerando queda do conceito da instituição. Por fim, requer o prequestionamento da "matéria acerca de o certificado de conclusão de curso de ensino médio da Apelada ser nulo ou anulável, ante a validade e vigência da Lei n. 9394/96" (f. 267/273).

O Estado de Santa Catarina também apela, arguindo cerceamento de defesa

Isso porque, dúvidas surgiram acerca da duração do mencionado curso, em relação à pouca idade de apelada. Ora, se o curso supletivo é destinado a jovens e adultos que não tiveram acesso ao ensino médio regular na idade própria, qual teria sido a razão que levou a apelada a necessitar do curso supletivo? Por que lhe foi permitido concluir o ensino médio, na idade adequada, mas em tempo inferior ao normal (consta do certificado que a apelada concluiu a terceira série em apenas 6 meses, com drástica redução da carga horária)? (f. 279)

No mérito, repete as teses da defesa. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios (f. 278/290).

Com as contrarrazões (f. 295/298 e 299/305), os autos ascenderam, pronunciando-se a d. Procuradoria-Geral de Justiça, em parecer da lavra do Dr. João Fernando Quagliarelli Borrelli, pelo desprovimento dos recursos (f. 313/321).

VOTO

1. Novo Código de Processo Civil

Como tem destacado o e. Desembargador Henry Petry Junior, a exemplo dos autos da AC n. 2013.090081-0, sobre a aplicação do CPC/2015:

A **segurança jurídica** é preceito assegurado em algumas passagens da Constituição Federal, como no caput do art. 5º, e, ainda, no inc. XXXVI do mesmo dispositivo, o qual dispõe que "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada", previsão repisada no caput do art. 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, cujos §§ 1º a 3º conceituam o instituto.

Sob esse prisma, o Código de Processo Civil de 2015, em termos de direito intertemporal, regulando a sucessão de leis processuais no tempo e a sua aplicação aos processos pendentes, adotou a **regra *tempus regit actum***, nos termos de seu art. 1.046, de modo a impor a aplicação imediata da lei processual a partir de sua entrada em vigor, em 18.3.2016 (art. 1.045 do aludido Diploma Instrumental), mas, à luz do princípio da segurança jurídica, apenas aos atos pendentes. Assim, há a salvaguarda do ato processual perfeito, do direito processual adquirido e da coisa julgada.

A temática, para ser melhor compreendida, comporta exegese da **teoria do isolamento dos atos processuais**, pela qual, muito embora se reconheça o processo como um instrumento complexo formado por uma sucessão de atos inter-relacionados, em face do advento de nova lei processual e diante de um processo em desenvolvimento, para fins de definir sua específica incidência ou não sobre cada ato, necessário se faz verificar se possível tomá-los individualmente.

Dessa forma, analisa-se se os elementos do ato a ser praticado são efetivamente pendentes e independentes dos atos anteriores – aplicando-se, portanto, a lei nova –, ou se possuem nexos imediato e inafastável com um ato praticado sob a vigência da lei anterior, passando a ser tomados, enquanto dependentes, como efeitos materiais dele – aplicando-se, assim, a lei antiga –, já que imodificável a lei incidente sobre os atos anteriores, seja porque atos processuais perfeitos (uma vez consumados ao tempo da lei antiga), seja porque existente sobre eles um direito processual adquirido (uma vez passíveis de exercício ao tempo da lei antiga, com termo pré-fixado de início de exercício ou condição preestabelecida inalterável para o exercício).

O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial n. 1404796/SP, submetido ao regimento dos recursos repetitivos, analisou a temática, ainda sob a égide da Lei Instrumental de 1973, da seguinte forma:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL.

**ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS".
PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.**

[...]

2. **É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11** ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") **às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.**

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". **Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.**

4. **Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às parte, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.**

[...]

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ (REsp n. 1404796/SP, rel. Min. Mauro Campbell, j. em 26.3.2014 – sem grifos no original).

Nesse passo, tendo a sentença apelada sido prolatada em 9.10.2013 (fl. 397), isto é, quando ainda em vigor o Código de Processo Civil de 1973, o caso será analisado sob o regramento do Diploma revogado. (grifos no original)

No caso, a sentença é de 4-9-2013, portanto, aplicável o CPC/1973 em relação aos atos processuais consumados sob sua égide.

2. Cerceamento de defesa

O Estado argui cerceamento de defesa pelos seguintes motivos:

Isso porque, dúvidas surgiram acerca da duração do mencionado curso, em relação à pouca idade de apelada. Ora, se o curso supletivo é destinado a

jovens e adultos que não tiveram acesso ao ensino médio regular na idade própria, qual teria sido a razão que levou a apelada a necessitar do curso supletivo? Por que lhe foi permitido concluir o ensino médio, na idade adequada, mas em tempo inferior ao normal (consta do certificado que a apelada concluiu a terceira série em apenas 6 meses, com drástica redução da carga horária)? (f. 279)

Como se verá, é irrelevante a discussão acerca dos motivos que levaram a autora concluir o ensino médio em curso supletivo, assim como perquirir sobre a duração das aulas.

Portanto, não há necessidade da anulação do processo para produção de provas.

Passa-se à análise do mérito.

3. Mérito

Adoto como razão de decidir o parecer lavrado no primeiro grau pelo n. Promotor de Justiça Protásio Campos Neto:

Inicialmente, o presente feito possibilita o julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, entendendo não haver necessidade de produzir prova em audiência, visto ser a questão de mérito unicamente de direito.

Eventual colheita de prova oral em nada contribuiria para o deslinde da actio, uma vez que os documentos colacionados no feito são o suficiente para fomentar a prolação de sentença.

A demanda versa a respeito da declaração de nulidade dos estudos realizados pela requerente no Colégio Posivesti, em curso supletivo, por não haver a idade mínima permitida em Lei.

A requerente Jamile Castegnaro, nascida em 16 de março de 1994, conclui o ensino médio supletivo no Colégio Posivesti em meados de 2011, prestando vestibular para o curso de odontologia na UNOESC, sendo aprovada e concluindo a matrícula em 5 de julho de 2011, conforme cópia do contrato de prestação de serviços educacionais de fls. 40-43.

Cursando devidamente o ensino superior na UNOESC, a requerente foi notificada em 19 de outubro de 2011, de que estariam canceladas as atividades acadêmicas, rescindindo-se o contrato de prestação de serviços educacionais até então firmado (fls. 27-28).

O parecer n. 157/2011 do Conselho Estadual de Educação entendeu que a requerente não tinha a idade mínima exigida para cursar o ensino supletivo, razão para a nulidade de seu certificado e histórico de conclusão.

É que o art. 38 da Lei n. 9.394/96 dispõe que:

Art. 38. Os sistemas de ensino manterão cursos e exames supletivos, que compreenderão a base nacional comum do currículo, habilitando ao prosseguimento de estudos em caráter regular.

§ 1º Os exames a que se refere este artigo realizar-se-ão:

I - no nível de conclusão do ensino fundamental, para os maiores de quinze anos;

II - no nível de conclusão do ensino médio, para os maiores de dezoito anos.

§ 2º Os conhecimentos e habilidades adquiridos pelos educandos por meios informais serão aferidos e reconhecidos mediante exames. (grifamos)

In casu, pelo histórico escolar de fl. 33, temos que a requerente cursou a 1ª e 2ª série do ensino médio no colégio superativo, e apenas a 3ª série no Colégio Posivesti, na forma de ensino supletivo.

Apesar da decisão do CEE pela anulação do certificado e histórico escolar da requerente, em face do que prevê a Lei de Diretrizes e Bases da Educação, temos que a antecipação de tutela merece ser confirmada, declarando o direito à Jamile continuar cursando o ensino superior da UNOESC - Joaçaba.

Vejamos que, primeiramente, a decisão do CEE de anular o certificado e histórico escolar da requerente sequer foi procedido de prévia possibilidade de defesa administrativa, resguardando o direito ao contraditório. A requerente vinha cursando regularmente o ensino superior, não merecendo ser proibida de fazê-lo sem a devida instauração de procedimento administrativo adequado.

De mais a mais, apesar de ter conhecimento de que a autora efetivou seu ensino médio supletivo no colégio Posivesti, sem que tivesse 18 anos de idade, a UNOESC não negou a matrícula à requerente em julho de 2011, após ela ter sido aprovada em prévio vestibular.

Data vênia, entendemos que a UNOESC não pode, de um lado, deferir a matrícula em curso superior, permitir a regular presença, cobrar as mensalidades e, posteriormente, por fato já conhecido seu, negar a continuidade dos estudos à postulante. Então, que não deferisse a matrícula da requerente quando do seu ingresso na universidade.

A boa-fé objetiva é dever de conduta dos indivíduos nas relações jurídicas obrigacionais, especialmente no contrato. Derivada do princípio da boa-fé objetiva, a proibição de agir com comportamento contraditório na relação jurídica estabelecida merece destaque. Neste caso, o contratante assume um determinado comportamento o qual é posteriormente contrariado por outro comportamento seu.

A respeito, leciona Nelson Nery Junior:

"Venire contra factum proprium. A locução 'venire contra factum proprium' traduz o exercício de uma posição jurídica em contradição com o comportamento assumido anteriormente pelo exercente (Menezes Cordeiro, Boa-fé, p. 743). 'Venire contra factum proprium' postula dois comportamentos da mesma pessoa, lícitos em si e diferidos no tempo. O primeiro - factum

proprium - é, porém, contrariado pelo segundo. Esta fórmula provoca, à partida, reações afectivas que devem ser evitadas (Menezes Cordeiro, Boa-fé, p. 745). A proibição de *venire contra factum proprium* traduz a vocação ética, psicológica e social da regra '*pacta sunt servanda*' para a juspositividade (Menezes cordeiro, Boa-fé, p. 751)." [Nery Júnior, Nelson; Nery, Rosa Maria de Andrade. código civil Anotado. são paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 236]

In casu, a proibição do "venire" encontra amparo. A Unoesc, ao estabelecer contrato de prestação de serviços educacionais com a requerente, mesmo sabendo que, à época, havia completado o ensino médio no ensino supletivo, com 17 (dezessete) anos de idade, não pode agora rescindi-lo com fundamento em fato que já era de seu conhecimento, ou seja, a idade da autora.

O comportamento anterior realização do contrato gerou expectativa para a autora, a qual foi frustrada pela ação da requerida UNOESC, ao rescindir unilateralmente o negócio, que antagoniza seu anterior comportamento.

O citado autor também esclarece que:

A cláusula geral de boa-fé objetiva obriga as partes a não agirem em contradição com atos e comportamentos anteriores, praticados antes da conclusão do contrato, durante a execução ou depois de exaurido o objeto do contrato. Em outras palavras, a parte não pode *venire contra factum proprium*. A proibição incide objetiva e unilateralmente, independentemente do comportamento ou da atitude da contraparte, porque é dever de conduta de cada um dos contratantes isoladamente considerado. A proibição do *venire* também se caracteriza quando a parte, por seu comportamento pré-contratual ou manifestado durante a execução do contrato, gerou expectativa de legítima confiança na contraparte, que pratica atos e espera resultados de acordo com o que vinha demonstrando o outro contratante. [Nery Junior, Nelson e Rosa Maria de Andrade Nery. código civil Comentado. são Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 415]

Desta forma, entendemos que a autora não pode ser prejudicada por ato unilateral dos requeridos, por um fato que já era de seu conhecimento à época da realização do contrato de prestação de serviços educacionais.

De outra senda, os documentos colacionados no feito demonstraram que há outros alunos nestas mesmas condições, o que transcende a ausência de fiscalização do Estado na prestação de serviços educacionais pela instituição de ensino Colégio Posivesti.

No entanto, entendemos que não deve ser ônus dos alunos interessados em arcarem com a prestação irregular dos serviços pelo referido estabelecimento. Casos em que a universidade tenha admitido o histórico e certificado de conclusão do ensino médio para fins de matrícula, como o do presente feito, a situação da requerente merece ser preservada, sob pena, inclusive, de abuso de direito por parte da instituição, haja vista que a autora já realizou pagamentos de taxa de matrícula e mensalidades.

Ainda, a cessação da prestação do serviço educacional não é a medida

mais adequada ao caso. Se requerente foi aprovada no vestibular vem frequentando regularmente o ensino superior, presume-se que tinha condições psicológicas de ingressar, àquela época, no ensino profissionalizante, não sendo a faixa etária, por si só, causa de nulidade do seu certificado e histórico de conclusão do ensino médio, e, conseqüentemente, da sua matrícula na universidade ré e das matérias que já foi aprovada.

A requerente, aliás, foi emancipada (fls. 24-25), o que vem sendo fundamento pelos Tribunais Brasileiros como razão para deferir o ingresso em curso superior de alunos menores de 18 (dezoito) anos de idade.

A jurisprudência colacionada é bastante clara. Corroborando, extrai -se de superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO. EXAME SUPLETIVO. APROVAÇÃO NO VESTIBULAR. DETERMINAÇÃO JUDICIAL. APLICAÇÃO. TEORIA DO FATO CONSUMADO.

1. De acordo com a Lei 9.394/96, a inscrição de aluno em exame supletivo é permitida nas seguintes hipóteses: a) ser ele maior de 18 anos e b) não ter tido acesso aos estudos ou à continuidade destes, no ensino médio, na idade própria, de sorte que é frontalmente contrária à legislação de regência a concessão de liminares autorizando o ingresso de menores de 18 anos em curso dessa natureza.

2. É inadmissível a subversão da teleologia do exame supletivo, o qual foi concebido com o escopo de contemplar aqueles que não tiveram acesso ao ensino na idade própria ou, mesmo o tendo, não lograram concluir os estudos, não sendo por outra razão que o legislador estabeleceu 18 (dezoito) anos como idade mínima para ingresso no curso supletivo relativo ao ensino médio.

3. Lamentavelmente, a excepcional autorização legislativa, idealizada com o propósito de facilitar a inclusão educacional daqueles que não tiveram a oportunidade em tempo próprio, além de promover a cidadania, vem sendo desnaturada dia após dia por estudantes do ensino médio que visam a encurtar sua vida escolar de maneira ilegítima, burlando as diretrizes legais.

4. Sucede que a ora recorrente, amparada por provimento liminar, logrou aprovação no exame supletivo, o que lhe permitiu ingressar no ensino superior, já tendo concluído considerável parcela do curso de Direito.

5. Consolidadas pelo decurso do tempo, as situações jurídicas devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC [de 1973 – correspondente ao art. 493 do CPC/2015]. Aplicação da teoria do fato consumado. Precedentes.

6. Recurso especial provido. [RESp n. 1.262.673/SE, Rel. Min. Castro Meira]

Como visto, apesar de o STJ considerar que o ingresso de alunos em universidades com idade inferior à legalmente prevista, concluintes de curso supletivo, vem sendo utilizado de maneira ilegítima para encurtar a vida escolar, entendeu que não se pode negar a continuidade do ensino, sob pena de afronta à teoria do fato consumado.

Também há precedentes neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXAME SUPLETIVO. IDADE MÍNIMA. APROVAÇÃO NO VESTIBULAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. PRECEDENTES DO STJ.

1. O decurso de tempo consolida fatos jurídicos que devem ser respeitados, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC. Teoria do fato consumado. precedentes desta corte: RESP 686991/RO, DJ de 17.06.2005; RESP 584.457/DF, DJ de 31.05.2004; RESP 601499/RN, DJ de 16.08.2004 E RESP 611394/RN, Relator Ministro José Delgado, DJ de 31. 05.2004.

2. *In casu*, o aluno aprovado em concurso vestibular, a despeito de não possuir a idade mínima de 18 (dezoito) anos exigida pelo art. 38, § 1º, 11, da Lei n. 9.394/96, obteve, em sede de liminar em *mandamus*, o direito de inscrever-se em curso supletivo para fins de conclusão do ensino médio, viabilizando sua matrícula em Curso superior.

3. Deveras, consumada a matrícula para o exame supletivo (Banco de questões) naquela oportunidade, o impetrante, ora Recorrente, obtendo êxito nos exames, logrou a expedição do seu certificado de conclusão do 2º Grau, pelo que se impõe a aplicação da Teoria do Fato Consumado.

4. Recurso especial provido para manter incólume a sentença concessiva de segurança. (RESp 900.263/RO, Rel. Min. Luiz Fux, primeira Turma, julgado em 13.11.2007, DJ 12.12.2007).

Como visto alhures, a situação dos autos se agrava em desfavor dos réus, pelo fato da UNOESC ter admitido, sem qualquer interpelação administrativa ou judicial, a matrícula e regular comparecimento da requerente no Curso de Odontologia.

Por fim, entendemos que a prova e os fizeram a autora abandonar o ensino regular e procurar o ensino supletivo (EJA), não tem qualquer relevância para o feito. Os motivos de sua opção pelo ensino supletivo, àquela época, deveriam ser levados em conta pelo Colégio Posivesti, que deveria constatar se ela concluiu o ensino fundamental regularmente e sua idade para o ingresso no supletivo.

Repita-se, o Estado deve fiscalizar a prestação de serviços educacionais por instituições privadas, a fim de se evitar situações como esta, não havendo razões para a nulidade dos estudos realizados pela requerente.

Assim sendo, pelos fatos expostos, manifesta-se o Ministério Público pela procedência da ação, confirmando-se a tutela antecipadamente deferida, declarando-se nulo o Parecer n. 157/2011, no que pertine à nulidade dos estudos supletivos da requerente Jamile Castegnaro, permitindo que ela continue frequentando o Curso de odontologia na UNOESC, se não houver outra razão que lhe impeça.

Neste sentido, confira-se, do STJ:

ADMINISTRATIVO. EXAME SUPLETIVO. IDADE MÍNIMA. APROVAÇÃO

NO VESTIBULAR. CONCLUSÃO DO CURSO. MATRÍCULAS NA UNIVERSIDADE EM 2003. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL INEFICAZ. AUSÊNCIA DE OFENSA AO INTERESSE PÚBLICO.

1. A efetivação das matrículas dos requeridos nos cursos de Agronomia e Engenharia Mecatrônica da Universidade de Brasília, por força da liminar concedida em 2003, tornou a prestação jurisdicional pleiteada pelo recorrente ineficaz do ponto de vista prático, inexistindo, ademais, interesse público a justificar solução em sentido diverso.

2. Agravo Regimental não provido. (AgRgREsp n. 1056099/DF, rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 2-9-2008)

Extrai-se do corpo do acórdão:

A propósito do tema, colho do judicioso voto condutor proferido no julgamento do AgRg no Ag 851.956/RJ, Relator Ministro José Delgado (DJ 21.5.2007), os trechos a seguir:

(...)

Como se observa, da data do despacho que concedeu a liminar (05/09/2003) até a data de hoje, 06/03/2007, mais de quatro anos e meio se passaram. É de se atentar, compulsando os autos, que a mencionada liminar nunca foi cassada, continuando, assim, o impetrante a assistir às aulas do

Curso normalmente, tudo, depois, sob a proteção da sentença de primeiro grau e do acórdão recorrido.

Conforme se constata da documentação trazida aos autos, O RECORRIDO JÁ DEVE TER CONCLUÍDO O CURSO DE DIREITO, OU ESTÁ PRESTES A CONCLUÍ-LO, pelo que se verifica a ocorrência de fato consumado, por se encontrar o acadêmico na fase final do curso.

Não podem os jurisdicionados sofrer prejuízos com as decisões colocadas à apreciação do Poder Judiciário, em se tratando de uma situação fática consolidada pelo lapso temporal, face à morosidade dos trâmites processuais. De fato, em se reformando a sentença concessiva e o acórdão recorrido, neste momento, estar-se-ia corroborando para o retrocesso na educação dos educandos, in casu, um acadêmico que foi transferido sob a proteção do Poder Judiciário e que está em vias de terminar seu curso.

Assim acontecendo, não teria a autora, com a manutenção do acórdão a quo, o acesso à reta final do seu curso. Pior, estaria perdendo quase 05 (cinco) anos de sua vida freqüentando um curso que nada lhe valia no âmbito universitário e profissional, visto que cassada tal freqüência. Ao mais, ressalte-se que a manutenção do decisum recorrido não resultaria qualquer prejuízo a terceiros, o que é de bom alvitre.

Cabe ao juiz analisar e julgar a lide conforme os acontecimentos passados e futuros. Não dever ele ficar adstrito aos fatos técnicos dos autos, e sim aos fatos sociais que possam advir de sua decisão. É o caso sub examem . É evidente a existência da teoria do fato consumado, aplicável ao caso em apreço.

No mesmo sentido, desta Câmara:

MANDADO DE SEGURANÇA - APROVAÇÃO EM VESTIBULAR - CURSO SUPLETIVO - MENOR DE DEZOITO ANOS - DIREITO DE ACESSO À EDUCAÇÃO SUPERIOR - SEGURANÇA CONCEDIDA - REEXAME NECESSÁRIO IMPROVIDO.

"Por constar da Constituição Federal o direito ao acesso de todos à educação superior com base no critério da capacidade de cada um, deve prevalecer tal crivo quando se tratar de menor aprovado no vestibular e que pretende realizar o Exame Supletivo para complementar o ensino médio sem o implemento da condição idade mínima de 18 anos, uma vez que a legislação infraconstitucional deve ser interpretada de conformidade com os ditames e princípios constitucionais." (Número do processo: 1.0024.05.573024-6/001(1), rel. Fernando Bráulio, julgado em 29/11/2007)

A despeito da exigência da idade mínima de 18 anos para a admissão no ensino supletivo, contida na Lei 9.394/96, tal critério de idade mostra-se antagônico com a garantia constitucional de "acesso aos níveis mais elevados do ensino (...), segundo a capacidade de cada um" (art. 208, V), na hipótese em que o impetrante, mesmo aprovado no exame vestibular e cursando o 1º ano da faculdade, não consegue obter o certificado de conclusão do ensino médio, sob a alegação de ser menor de idade (16 anos). (RNMS n. 2008.059005-3, de Joinville, rel. Des. Sérgio Roberto Baasch Luz, j. 10-2-2009)

O contrato foi rescindido em 18-10-2011; a liminar irrecorrida determinando que a Unoesc aceitasse a autora novamente como aluna foi deferida em 26-10-2011, há 4 anos e meio.

A essa altura, o curso já foi concluído ou está próximo do fim.

Como exaustivamente discorrido, não há razão para que não seja aplicada a teoria do fato consumado, o que é suficiente para manutenção da sentença de procedência e coloca em segundo plano o debate acerca das outras questões suscitadas no processo.

A Unoesc cita "recente entendimento do STJ no RMS 43656, julgado em 17/09/2013, que revogou concessão de liminar e cancelou a matrícula de menor de dezoito anos, pois entendeu que a inscrição na instituição de ensino superior, embora tenha sido feita por força de liminar, não obedeceu aos requisitos legais" (f. 270).

O precedente não se aplica ao caso.

Eis a ementa do referido julgado:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. **INSCRIÇÃO EM INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR EFETIVADA POR DECISÃO LIMINAR, POSTERIORMENTE, REVOGADA. AUSÊNCIA DO CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. SITUAÇÃO FÁTICA QUE NÃO SE CONSOLIDOU PELO TRANSCURSO DO TEMPO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.**

1. Recurso ordinário em mandado de segurança, no qual se defende a tese de que o impetrante, embora não detivesse o certificado de conclusão do ensino médio, teve consolidada sua situação ao se inscrever em curso superior, por força de decisão liminar, posteriormente, revogada.

2. Embora o Superior Tribunal de Justiça, com relação ao acesso ao ensino superior e a depender do caso concreto, reconheça a possibilidade de haver consolidação de situações fáticas surgidas por força de decisões liminares, que, posteriormente, foram revogadas, o caso dos autos não autoriza a aplicação desse entendimento para se conceder ao impetrante o certificado de conclusão do ensino médio.

3. É que a inscrição na Instituição de Ensino Superior, embora tenha-se dado por força de liminar, não obedeceu aos requisitos legais; e, mesmo aliada à regular frequência no curso superior, por si só, pelo tempo transcorrido até agora, não têm o condão de consolidar sua situação e permitir que lhe seja expedido o certificado de conclusão do ensino médio.

4. De outro lado, o art. 208, inciso V, da Constituição Federal, que prevê a garantia de acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um, além de impertinente à solução da controvérsia, **não garante que alguém possa ter acesso ao certificado de ensino médio sem conseguir aprovação necessária para tanto.**

5. Recurso ordinário não provido. (RMS n. 43656/MS, rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 17-9-2013) (grifou-se)

Do corpo da fundamentação:

Com relação ao acesso ao ensino superior, o Superior Tribunal de Justiça, a depender do caso concreto, tem reconhecido a consolidação de situações fáticas surgidas por força de decisões liminares, que, posteriormente, foram revogadas. A esse respeito, dentre outros:

[...]

Em todos os casos, faz-se um juízo a respeito dos efeitos do tempo na situação que se formou, bem como se pondera a respeito da razoabilidade do seu desfazimento.

No caso dos autos, o impetrante foi aprovado no primeiro processo seletivo de 2013, por meio do Sistema de Seleção Unificada - SISU, mas **não concluiu o ensino médio, por não ter alcançado a pontuação mínima**

exigida para a aprovação. (grifou-se)

Ou seja, naquele julgamento, cuidava-se de hipótese na qual a inscrição do autor em curso superior foi autorizada por decisão judicial, posteriormente revogada em razão da ausência de aprovação no ensino médio. O recorrente, portanto, frequentava a universidade de forma irregular.

Aqui, o caso é diverso: a autora concluiu o ensino médio, mas se discute a validade do respectivo certificado, pois o obteve com 17 anos, quando a idade mínima é 18. A situação, como visto, se consolidou no tempo e é irrazoável julgar improcedentes os pedidos iniciais, inclusive nos termos dos precedentes do STJ citados no RMS n. 43656/MS.

Por fim, a Unoesc aduz no recurso que:

Ainda, apenas para constar, há uma profunda tristeza das instituições de educação superior ao se depararem com esse tipo de situação, pois o que na realidade ocorre é que os alunos passam no vestibular com certa facilidade, porque há, em muitos casos, mais vagas do que procura, acabam passando e correm atrás de colégios que oferecem certificados e vantagens. O que tais pessoas envolvidas não vislumbram ou não querem enxergar é que se trata do futuro do país e nem sempre, pois mais respeitável que seja, um magistrado não pode ou não deveria utilizar-se da discricionariedade que lhe é conferida para afirmar que o fato de acadêmico ter passado no vestibular, por si só, já caracteriza que ele possui condições psicológicas para encarar uma universidade.

O conceito dos cursos universitários caem também por termos acadêmicos imaturos, que acabam passando no vestibular com a certa facilidade supramencionada, que conseguem certificados irregulares da noite para o dia, que não escrevem o português corretamente e que não tem o mínimo de maturidade. Quem sabe um dia esta realidade mude. Utopia para uns, realidade para outros. (f. 272)

Data venia, mas se a Unoesc está insatisfeita com a qualidade intelectual de seus acadêmicos, deve rever suas formas de ingresso. Por meio da prova de vestibular é possível avaliar diversos aspectos do candidato, como raciocínio lógico, e, inclusive, o nível do português.

O curso de odontologia é, por tradição, um dos mais concorridos e se a requerente logrou êxito no vestibular é porque acertou, pelo menos, o

mínimo das questões exigidas.

Ademais, a autora ingressou na faculdade com 17 anos, a mesma de muitos outros acadêmicos. O que se discute na presente ação é a validade de seu diploma do ensino médio, e não sua inteligência, que foi demonstrada pela sua aprovação no vestibular, cuja prova foi elaborada pela própria universidade.

Tais argumentos, se fosse o caso, deveriam ter sido expostos em agravo de instrumento contra a decisão que deferiu a liminar, e não dois anos após a aluna ter voltado a frequentar as aulas.

Portanto, a sentença de procedência deve ser mantida.

4. Honorários advocatícios

O Estado de Santa Catarina postula a minoração da verba honorária.

Dispunha o art. 20 do CPC/1973 (correspondente ao art. 85 do CPC/2015):

Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

[...]

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

- a) o grau de zelo do profissional;
- b) o lugar de prestação do serviço;
- c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 4º Nas causas de pequeno valor e nas de valor inestimável, bem como naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz atendidas as normas das letras a a c do parágrafo anterior.

Os honorários foram fixados em R\$ 500,00, o que é razoável, considerando que:

- 1) A advogada da autora atuou com zelo e apresentou, além da

inicial, apenas réplica, não sendo necessário outra petição;

2) O escritório é localizado na comarca onde tramitou o processo;

3) A causa não é de alta complexidade, mas não se trata de demanda de massa ou repetitiva. A advogada teve de inovar na fundamentação da exordial e

4) O valor corresponde a 10% do valor da causa.

5. Prequestionamento

A Unoesc requer o prequestionamento da "matéria acerca de o certificado de conclusão de ensino médio da Apelada ser nulo ou anulável, ante a validade da vigência da Lei nº 9394/96, pugnando pela procedência do prequestionamento" (f. 269).

Como decorrido anteriormente, ante o tempo decorrido desde a antecipação da tutela, a situação se consolidou, e, por isso, é irrelevante que seja nulo o diploma do ensino médio da autora.

6. Conclusão

Voto pelo desprovimento dos recursos.