



173
P

21ª Vara Cível Federal de São Paulo - Processo nº 0000818-08.2015.403.6110

CONCLUSÃO

Em 19/02/2015, faço estes autos conclusos ao
MM Juiz Federal desta 21ª Vara Federal/SP
Eu, _____, Analista Judiciário – RF 3431

DECISÃO

REG 43/2015

PROCESSO 0000818-08.2015.403.6110

**IMPETRANTES: ANA JULIA PAIFER, ELIZANE REGINA PALEARI
LEAL, KELLY PRISCILA DE ANDRADE GOMES, SIMONE
BERGAMASCO GAROFALO LANDUCI, LAUDICÉIA AIRES DE BARROS
SCHERER, WILSON TADEU KISS, HERBERT DE OLIVEIRA THIMOTEO,
MÁRCIO JOSÉ COELHO, ANTÔNIO JOSÉ RODRIGUES DA COSTA,
RENATO VIEIRA GOMES, MARIA APARECIDA COSTA COELHO,
RAFAEL JUNIOR DA SILVA, DENISE DA SILVA MARQUES THIMÓTEO,
FÁBIO LAURENTINO OLIVEIRA, RODNEI DE OLIVEIRA, LUCAS DA
SILVA FRANCISCO, COSMIRO SANTOS GONÇALVES.**

**IMPETRADO: DIRETOR DAS FACULDADES INTEGRADAS
BRASILEIRAS FIB – CAMPUS BOITUVA**

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar, pelo qual os impetrantes acima nomeados objetivam provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada a manutenção dos cursos de Direito e Administração (5º e 6º semestres), no período diurno.



177
G

21ª Vara Cível Federal de São Paulo - Processo nº 0000818-08.2015.403.6110

3 - Ademais, o posicionamento da jurisprudência é de que, tendo os apelados sido aprovados em concurso que lhes garantiu o direito de frequentar as aulas no período diurno, a eles é facultada a opção de frequentar as aulas no período matutino, se a Universidade é incapaz de manter o funcionamento no período vespertino.

4 - Apelação e remessa necessária conhecidas, mas improvidas.

(TRF2, AMS 2003.51.01.010896-7, relator Desembargador Federal Arnaldo Lima, DJU: 25/05/2004)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de maio de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

O *periculum in mora* também é claro, tendo em vista que os impetrantes encontram-se na iminência do início do período letivo sob a imposição de cursá-lo no período noturno, com sacrifício pessoal e profissional na forma exposta, ou suspender seus estudos por pelo menos um semestre.

Ante o exposto, **DEFIRO A LIMINAR**, para determinar à impetrada que promova os cursos do 5º e 6º semestres de Direito e 6º semestre de Administração no período matutino aos impetrantes que tenham concluído regularmente o semestre anterior no mesmo período, salvo se houve outro impedimento para sua matrícula não discutido nestes autos.

Notifique-se a autoridade impetrada do teor da presente decisão, bem como para prestar as informações no prazo legal.

Intime-se o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, conforme disposto no art. 7º, II, da Lei nº 12.016 de 07/08/2009.

Após, ao Ministério Público Federal e, em seguida, venham os autos conclusos para sentença.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

TIAGO BOLOGNA DIAS

Juiz Federal Substituto



21ª Vara Cível Federal de São Paulo - Processo nº 0000818-08.2015.403.6110

Sob outro viés, é relevante notar, conforme informação da inicial que tomo como verdadeira, ao menos nesta fase preliminar, tendo em vista que específica e facilmente passível de ser desmentida pela impetrada, sendo que a alteração da verdade dos fatos configura litigância de má-fé, que **os cursos discutidos foram todos iniciados com menos de 40 alunos.**

Logo, se a ré tinha no início, conforme contrato, a faculdade de não instituir cursos com menos de 40 alunos, ao deixar de fazê-lo por seguidos semestres esta se extinguiu pelo desuso, em atenção à segurança jurídica, aplicando-se o instituto da *suppressio*, na lição de Flávio Tartuce (Direito Civil, Vol. 3, Método, 2007, p. 115), “a supressão, por renúncia tácita, de um direito, pelo seu não-exercício com o passar dos tempos.”

Se quando os alunos iniciaram seus cursos havia menos de 40 alunos, é evidente a justa expectativa de não aplicação da referida cláusula por todo o curso.

Assim, em casos tais tem a universidade duas opções: manter o período matutino apenas aos estudantes que iniciaram o curso nele; promover, sem ônus para os estudantes, sua transferência para instituição congênere que forneça o mesmo período e aproveite as disciplinas já cursadas.

No caso presente, o comunicado aos estudantes não fornece nenhuma destas opções e não consta que tenha estruturado a transferência nestes termos para outra instituição, restando aplicar apenas a primeira opção.

Em suma, a abrupta transferência de período, sem alternativa viável, por circunstâncias não imputáveis aos estudantes, caracteriza, a rigor, o abandono inesperado de um contratante pelo outro, o que é a antítese da conduta exigível nesta espécie de contrato, ofendendo-se os princípios constitucionais e consumeristas acima citados.

Nesse sentido há precedentes em casos semelhantes:

ADMINISTRATIVO. ENSINO. RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA NEGATIVA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. CLÁUSULA CONTRATUAL. DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO.
(...)



21ª Vara Cível Federal de São Paulo - Processo nº 0000818-08.2015.403.6110

2. Na hipótese dos autos, em que se nega matrícula dos impetrantes sob o fundamento de contar a turma com número inferior ao limite mínimo de alunos estabelecido pela faculdade, há que prevalecer o direito dos estudantes de terminarem o curso no prazo estabelecido é autorizado pelo Ministério da Educação e Cultura - MEC. 3. Apelação e remessa oficial improvidas. (AMS 3428020044013500, JUIZ FEDERAL MARCELO ALBERNAZ (CONV.), TRF1 - QUINTA TURMA, DJ DATA: 20/03/2006 PAGINA: 109.)

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007941-21.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.007941-0/SP

Sem embargo de a lei assegurar a autonomia universitária às instituições de ensino superior para a criação e extinção de cursos, esta autonomia não é ilimitada: como todo e qualquer direito, seu limite é o direito de terceiros.

A instituição de ensino superior celebrou contrato de prestação de serviços educacionais no período matutino, conforme disposto no edital de processo seletivo de 2006.

É defeso à instituição de ensino superior a pretexto de exercer autonomia universitária, unilateralmente, alterar os contratos firmados e obrigar os alunos a assistir as aulas em horário distinto do pactuado, sobretudo quando esta transferência se faz com grande sacrifício pessoal e profissional por parte dos discentes.

Como observado pelo juiz singular, ao proferir a sentença, os impetrantes demonstram, como era de se esperar de alunos do último ano da Faculdade de Direito, que têm atividades extra-escolares importantes para o desenvolvimento acadêmico e profissional, como estágio e trabalho, em horários incompatíveis com o curso noturno, tornando extremamente prejudicial a mudança de turno no último semestre.

O fato de não haver alunos suficientes para a viabilidade econômica do negócio no período matutino não é caso fortuito, como alegado, é inerente ao risco da atividade que a instituição impetrada se prontificou a oferecer, nada obstando que concluído o estudos desses discentes, o curso diurno seja extinto, devendo a faculdade ater-se ao princípio da razoabilidade.

A respeito do tema, manifestou-se a jurisprudência:

DIREITO ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. TRANSFERÊNCIA DE PERÍODO VESPERTINO PARA O NOTURNO. ATO UNILATERAL DA UNIVERSIDADE. OFENSA AO DIREITO DO ALUNO. PRECEDENTE DESTA TRIBUNAL.

- É defeso à Universidade modificar unilateralmente o horário de aulas de disciplinas do curso, transferindo-as de um turno para outro, sob a alegação de falta de professores para ministrá-las. Precedente deste Tribunal.

2 - No caso, demonstram os autos ser expressa a discordância dos impetrantes com a transferência para o turno noturno (fls. 48/50), o que não se confunde com a divisão da turma para os turnos da noite e da manhã, conforme alegado pela UFRJ, visto que são duas situações distintas, já que o assentimento em relação à divisão da turma não significa concordância com a transferência para o turno da noite.



21ª Vara Cível Federal de São Paulo - Processo nº 0000818-08.2015.403.6110

No caso em tela, o contrato de prestação de serviços educacionais é **também vinculado a contrato de financiamento pelo FIES**, que da mesma forma traz previsão de cobertura por todo o curso, embora dependa de aditamentos semestrais.

Nessa esteira, as alterações contratuais merecem atenção especial, não podendo ser encaradas como meras sucessões de contratos de curto prazo, por semestre, mas como modificações em **vínculos de caráter permanente e estável**, portanto limitadas pelos deveres anexos de **cooperação, solidariedade, boa-fé objetiva e proteção da confiança**, que no direito positivo podem ser extraídos dos arts. 421 e 422 do CC e 51, IV, XI e XIII, do CDC:

Art. 421. A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.

Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;

XI - autorizem o fornecedor a cancelar o contrato unilateralmente, sem que igual direito seja conferido ao consumidor;

XIII - autorizem o fornecedor a modificar unilateralmente o conteúdo ou a qualidade do contrato, após sua celebração;

Assim, o aderente deve ser encarado não como um mero instrumento de lucro, mas como um parceiro, compartilhando-se os ganhos e perdas e alcançando-se da melhor forma possível os objetivos de ambas as partes.

É exatamente o que ocorre no caso em tela, em que se fala de vínculo contratual que tem por **objeto a educação, prestação de serviços educacionais em ensino superior**, cujo objeto, a rigor, não é a conclusão de semestres, como se módulos autônomos fossem, mas sim **do curso como um todo, do primeiro ao último semestre**, já que o resultado efetivo da tomada do serviço só se alcança ao final, **com a graduação**, de pouca valia prática tendo a superação de apenas alguns semestres.



21ª Vara Cível Federal de São Paulo - Processo nº 0000818-08.2015.403.6110

Ademais, tendo **prestado vestibular e sido aprovados para vagas no período matutino**, têm legítima expectativa de concluir o curso neste período, assim estabelecendo seus compromissos pessoais e profissionais diários, não para um semestre, mas para todo o período de curso.

Todavia, em desrespeito a esta legítima expectativa, a impetrada **abruptamente** extinguiu o curso para o período até então cursado, com **aviso aos alunos via email em 09/01/2015, fls. 132/133, dada muito próxima do início das aulas e possivelmente após a data final para matrícula em alguma outra instituição com curso congênere**, conferindo aos alunos como **única opção a transferência para o período noturno**, que é incompatível com a situação pessoal e profissional dos impetrantes, com o planejamento cotidiano e profissional já estabelecido para o ano em curso com base nos estudos em período matutino, **como foi pactuado e executado desde o início do curso**, não lhes conferindo qualquer alternativa, com ou sem ônus, para continuidade de seus estudos em horário compatível com o anterior.

Se assim é, a mim me parece que o que se impõe aos impetrantes, impossibilitados de fato de cursar seus estudos em período noturno sem ônus relevantes a seu cotidiano e trabalho, **a rescisão unilateral do vínculo contratual** clara hipótese de violação à boa-fé objetiva, **notadamente à proteção da confiança**, mormente tendo em conta que a circunstância de haver número pequeno de alunos não é a eles imputável de qualquer forma.

Tal situação decorre principalmente de **inabilidade da própria instituição** em arremeter alunos, sendo a carência de procura suficiente por seus serviços **risco inerente ao negócio**, não havendo que se falar em caso fortuito.

Na mesma esteira, as **mudanças nas regras do FIES** invocadas como justificativa do comunicado enviado aos estudantes **tampouco são imputáveis a eles**, mas sim aos operadores do programa de financiamento, em face de quem cabe à impetrada buscar reparação se entende haver lesão ou desequilíbrio-econômico, **não cabendo repassar eventuais ônus disso à parte mais frágil da relação**.



174
C

21ª Vara Cível Federal de São Paulo - Processo nº 0000818-08.2015.403.6110
segurança nos negócios, pois caso contrário haveria um verdadeiro caos se uma das partes pudesse ao seu próprio alvitre alterá-lo unilateralmente, ou não quisesse cumpri-lo, motivo pelo qual qualquer alteração ou revogação contratual deve ser realizada por ambas as partes.

De outro lado, este princípio não é absoluto, sofrendo limitações em favor da ordem pública e dos princípios da socialidade e eticidade, dos quais derivam os da boa-fé contratual e função social.

Tratando-se de contratos de educação superior, cujo interesse social é patente, voltado à promoção de direito fundamental, estas limitações são mais intensas, devendo as cláusulas contratuais observar estritamente os parâmetros legais estabelecidos à época de sua celebração, sob pena de nulidade insanável.

Assim, se de um lado tem o estudante o dever de observar de boa-fé as cláusulas contratuais às quais aderiu de livre vontade, na celebração do contrato e em sua execução, de outro tem a Universidade o mesmo dever, além do de propô-las nos estritos termos da legislação pertinente à espécie no momento de sua celebração e execução.

Ressalte-se, ademais, que ao presente caso aplica-se o CDC.

O conflito aparente de normas entre as disposições da Lei 8.078/90 e das Leis ns. 9.394/96 e 9.870/99 deve ser resolvido pelo princípio da prevalência da Lei Especial. Destarte, havendo disposição de lei específica da lei das anuidades sobre determinada matéria, deve esta ser aplicada, não podendo prevalecer o argumento de que o Código de Defesa do Consumidor (o qual goza da mesma hierarquia de lei ordinária) afaste tal aplicação.

Insurgem-se os impetrantes em face da extinção pela impetrada dos cursos matutinos do quinto e sexto semestres de Direito e do sexto semestre de Administração, os quais vêm cursando desde seu ingresso na Universidade, sendo lhes conferida apenas a possibilidade de concluir o curso no período noturno, o que não teriam condições pessoais e profissionais de aceitar.

A criação e manutenção de cursos, desde que atendidos os requisitos mínimos da legislação de regência, é decisão discricionária da universidade, em atenção à sua



21ª Vara Cível Federal de São Paulo - Processo nº 0000818-08.2015.403.6110
autonomia didático-científica, assegurada pelo art. 207, *caput*, da Constituição, bem como pelo art. 53 da Lei n. 9.394/96, notadamente seu parágrafo único, inciso I, que assegura a prerrogativa de “*criação, expansão, modificação e extinção de cursos.*”

Dessa forma, **não há direito adquirido pelo estudante à imutabilidade do curso em que matriculado.**

De outro lado, tais alterações em face do estudante já matriculado não podem ser impostas de forma absoluta, devendo ser norteadas pelos **princípios da razoabilidade e proporcionalidade, bem como da segurança jurídica.**

Com efeito, o estudante já matriculado tem certas expectativas legítimas que devem ser amparadas, sob pena de frustração à segurança jurídica e à boa-fé objetiva.

Os estudantes têm direito ao mínimo de previsibilidade no tocante à organização de sua vida acadêmica e consequente vida profissional, **ao menos quanto ao período de curso**, com base no qual estruturam o planejamento de todas as obrigações do dia a dia, de forma que **o direito à extinção de curso previsto no dispositivo legal citado deve ser entendido como absoluto apenas para novos alunos, não para aqueles com curso pendente.**

No caso concreto, conforme previsão contratual, cláusula 9ª, fl. 129, a instituição de ensino reserva-se o direito de não implantar cursos com menos de 40 alunos, sem qualquer garantia aos estudantes, com a agravante da cláusula de exclusão de qualquer responsabilidade “*por se tratar de caso fortuito interno*”.

Todavia, trata-se aqui não só de contrato relativo ao provimento de direito social fundamental, **a educação**, mas também um **contrato relacional**, vale dizer, observando a lição de Ronaldo Porto Macedo Júnior, (*Contratos Relacionais e defesa do consumidor*, 2ª ed., São Paulo: Editora, RT, 2007), um contrato de longa duração e intensa vinculação entre as partes, de que se extraem **deveres anexos** não escritos.

Caracteriza-se pela celebração de um ou mais contratos, com uma ampla e complexa gama de direitos e obrigações e subcontratos, que se renovam e se sucedem no tempo por um **período longo e indeterminado, o que estabelece uma relação de dependência intensa.**



21ª Vara Cível Federal de São Paulo - Processo nº 0000818-08.2015.403.6110

Alegam, em síntese, que foram aprovados nos cursos acima referidos, no período matutino.

Entretanto, foram surpreendidos com uma comunicação via correio eletrônico, informando que todos os cursos matutinos da faculdade foram encerrados por determinação unilateral do Presidente da UNIESP.

Em dito e-mail fora informado aos alunos que *“houve mudanças significativas realizadas pelo MEC e pelo governo federal nas regras do FIES, Portaria 23/2014 do MEC; essas alterações causaram grande impacto nas companhias de ensino; e que desta forma, o presidente da UNIESP encaminhou, por escrito, que não está autorizado manter-se as turmas do período matutino, pois nenhuma possui número maior que 20 alunos”*

Diante disto, os impetrantes são obrigados a realizar transferência para o período noturno.

Todavia, contrapõem-se a esta determinação, cada um apontando os motivos pessoais que inviabilizam esta alteração.

É o relatório. Decido.

Vislumbro presentes os requisitos para o deferimento da medida pleiteada.

A educação superior de serviço público prestado pelo Estado e franqueado à iniciativa privada, sob regime de mercado, independentemente de concessão ou permissão. Todavia, em atenção ao interesse público relativo à promoção do direito fundamental à educação, está sujeita a regime jurídico especial, bem como a autorização e avaliação pelo Poder Público, restringindo, legitimamente, a livre iniciativa.

Não obstante, trata-se de contrato de prestação de serviços.

O contrato é fonte de obrigação.

Assim, é de rigor o cumprimento das condições estabelecidas entre as partes, o que afasta a possibilidade de alteração, salvo se ocorrer nulidade, imprevisão e outras exceções taxativas e limitadas previstas na legislação.

Portanto, o contrato é obrigatório entre as partes, ou seja, possui força vinculante, nos termos do princípio *pacta sunt servanda*, em razão da necessidade de