



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
COORDENAÇÃO-GERAL PARA ASSUNTOS CONTENCIOSOS
ESPLANADA DOS MINISTÉRIOS BLOCO 'L' SALA 720 7º ANDAR PLANO PILOTO 70047-900 BRASÍLIA - DF (61) 2022-7476/2022-7471

INFORMAÇÃO JURÍDICA REFERENCIAL n. 00020/2024/CONJUR-MEC/CGU/AGU

NUP: 00737.009994/2022-39

INTERESSADOS: DARAH RUTH SIDRIN ALENCAR E OUTROS

ASSUNTOS: OBRIGAÇÃO DE FAZER / NÃO FAZER

- I) Manifestação jurídica referencial. ON AGU Nº 55/2014 e PORTARIA CONJUR/MEC Nº 01/2021. Requisitos;
- II) Ações judiciais em que se discute a legalidade e legitimidade dos dispositivos normativos que estabelecem, como requisito para transferência de curso no âmbito do FIES, a exigência de média aritmética das notas obtidas pelo estudante no Enem igual ou superior à média aritmética do último estudante pré-selecionado para o curso de destino;
- III) Resolução n.35, de 18/12/2019, do Comitê Gestor do Fundo de Financiamento Estudantil –CG – FIES; Portaria MEC nº 209, de 07 de março de 2018, alterada pela Portaria MEC nº 535, de 12 de junho de 2020;
- IV) Necessidade de inclusão da Caixa Econômica Federal no polo passivo;
- V) Dispensa de análise individualizada pela Conjur/MEC, desde que se ateste nos autos que o parecer referencial se amolda à situação concreta.

Sr. Consultor Jurídico,

1. Através da NOTA n. 00690/2023/PGU/AGU, a Procuradoria-Geral da União (PGU) encaminha os presentes autos a essa Consultoria para análise acerca da viabilidade de elaboração de informação jurídica referencial sobre o tema abaixo relatado.
2. Afirma a PGU:

Os autos foram encaminhados para esta DINOR por meio do DESPACHO n. 01226/2023/PGU/AGU para verificar a possibilidade de parecer referencial nacional, considerando a desafetação de recursos especiais repetitivos, que versavam acerca da seguinte matéria:

Aplicação da Resolução n.35, de 18/12/2019, do Comitê Gestor do Fundo de Financiamento Estudantil –CG – FIES, bem como da Portaria MEC n. 535/2020, como causa impeditiva da transferência de contrato de financiamento estudantil (FIES) para outro curso de graduação.

A matéria foi afetada nos termos da decisão proferida no RECURSO ESPECIAL Nº 1991251 - CE (2022/0073679-3), juntamente com o REsp nº 1987914 / CE (2022/0052871-5) - 801138-33.2020.4.05.8102 REsp nº 1991694 / PB (2022/0075824-0) - 0800579-58.2020.4.05.820. Transcrevo:

No caso vertente, o Presidente do Tribunal Regional Federal da 5ª Região admitiu, com fundamento no § 1º do art. 1.036 do Código de Processo Civil, o presente recurso especial como representativo da controvérsia, juntamente com os Recursos Especiais n. 1.987.914/CE e n. 1.991.694/PB, os quais tratam da seguinte questão a ser decidida nesta Corte (e-STJ, fl. 814): “Aplicação da Resolução n. 35, de 18/12/2019, do Comitê Gestor do Fundo de Financiamento Estudantil – CG – FIES, bem como da Portaria MEC n. 535/2020, como causa impeditiva da transferência de contrato de financiamento estudantil (FIES) para outro curso de graduação?”. No tocante ao aspecto numérico, consignou a Corte de origem (e-STJ, fl. 814):

“Conforme se tem observado facilmente na triagem dos processos que chegam conclusos ao gabinete da Presidência desta Corte para juízo de admissibilidade de recursos excepcionais, há uma multiplicidade de recursos especiais neste Tribunal que versam sobre idêntica questão de direito. Em pesquisa no sistema Julia deste Tribunal, constatou-se a tramitação nesta segunda instância de mais de 100 (cem) processos envolvendo a controvérsia acima, notadamente nos casos em que se postula a transferência de contrato do FIES para o curso de Graduação em Medicina.

Até a presente data, já passaram pela admissibilidade de recurso especial nesta Corte mais de 30 (trinta) processos envolvendo a temática acima. Dada a relevância da questão, bem como a multiplicidade de casos em que se discute a controvérsia, entende-se haver razão suficiente para a seleção de 2 (dois) ou mais casos e o envio deles ao Superior Tribunal de Justiça como representativos de controvérsia (art. 1.036, e § 1º, do CPC), por se tratar de discussão envolvendo a interpretação da legislação infraconstitucional.”

Eis o acórdão de origem:

ADMINISTRATIVO. FIES. CONTRATO. PEDIDO DE TRANSFERÊNCIA DE CURSO. APLICAÇÃO DAS REGRAS VIGENTES À ÉPOCA NA SOLICITAÇÃO. PORTARIA Nº 535/2020 DO MEC. LEGITIMIDADE DA UNIÃO PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA DEMANDA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Apelação interposta contra sentença que reconheceu a ilegitimidade passiva da União e da IREP e julgou improcedentes os pedidos de que as Rés se abstenham de adotar medidas que obstem o acesso às aulas pela autora, bem como de incluir o seu nome junto aos órgãos de proteção ao crédito (SPC/SERASA), em virtude do

não cumprimento das regras previstas no Contrato de Prestação de Serviços Educacionais de nº. 60494842, datado de 30/07/2020. 2. O cerne da questão consiste no pedido de transferência do curso de Odontologia para o curso de Medicina no Centro Universitário Doutor Leão Sampaio na Faculdade de Medicina Estácio de Juazeiro do Norte. 3. A Lei nº 10.260/2001, em seu art. 3º, I, disciplinou que a gestão do FIES caberá ao Ministério da Educação, na qualidade de formulador da política de oferta de vagas e de seleção de estudantes, de supervisor do cumprimento das normas do programa e de administrador dos ativos e passivos do fundo, podendo essa última atribuição ser delegada ao FNDE. Portanto, a União Federal tem legitimidade para figurar no polo passivo da presente ação. 4. A IREP responsável pela Faculdade de Medicina Estácio de Juazeiro do Norte (IES de destino) é parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda, uma vez que o processo de transferência do FIES é gerido pelo FNDE e o ato de negativa de transferência foi praticado pela instituição de ensino de origem. 5. No caso em tela, a Apelante ingressou no FIES em 18/03/2019 no curso de Odontologia, requerendo a transferência para o curso de medicina no segundo semestre de 2020, o que foi negado sob a justificativa de que a nota do ENEM da estudante seria inferior a nota de corte do curso de medicina, nos termos da Portaria nº 535/2020 do MEC. 6. O pedido de transferência do FIES deve obedecer às regras vigentes na data de seu protocolo (tempus regit actum), e não a data da celebração do contrato, até porque não é o contrato de financiamento que regulamenta a transferência e estabelece as condições e requisitos para que isso venha a acontecer, mas, sim, os atos normativos editados validamente pelo Poder Público com essa finalidade. 7. É evidente que a transferência de FIES para o curso de Medicina, em relação aos estudantes aprovados em curso de muito menor concorrência, além de desprestigiar o mérito, viola às regras do sistema, já que concede o acesso ao financiamento a alunos que obtiveram nota muito mais baixa no ENEM, em prejuízo daqueles que tiraram as notas mais altas. 8. Não bastasse isso, a transferência pretendida despreza a capacidade de financiamento do ente público, na medida em que importa aumento em relação ao valor contratado. Ademais, a transferência nos moldes em que deferida despreza ainda a necessária avaliação das condições de pagamento pelos contratantes pelo ente público. 9. Por outro lado, ainda que o estudante tivesse direito adquirido à transferência de FIES - embora não me pareça razoável entender que o mero contrato de abertura de crédito se preste para assegurar esse direito -, não se pode concluir que ele teria direito à transferência para o curso de Medicina, com custo de financiamento até 20 (vinte) vezes superior ao curso em relação ao qual foi celebrado o contrato, com desprezo às regras de pré-seleção do sistema, em prejuízo dos candidatos que obtiveram melhores notas, que ficarão sem acesso ao financiamento estudantil. 10. O caso, ainda que se entenda que o estudante teria direito adquirido, e não apenas mera expectativa de direito, se assemelharia àquele em o trabalhador que se filia ao RGPS tem assegurado apenas o direito à aposentadoria, mas não à aposentadoria nas mesmas condições da data do ingresso no sistema. 11. Há um número limitado de vagas no FIES para o curso de Medicina. Esse número deixa de ser limitado na medida em que são muitas as transferências do FIES de outros cursos para o curso de Medicina, que chega a ser 20 vezes mais caro que um curso menos concorrido, prejudicando o acesso aos alunos de todos os outros cursos, diante da limitação de recursos públicos destinados ao programa. 12. No caso dos autos, a quebra das regras do sistema fica ainda mais evidenciada ao se constatar que a agravada após frequentar apenas um período do curso de Odontologia, promoveu o trancamento da matrícula por dois ou três períodos, passando a se submeter a seleções para o curso de Medicina em universidades privadas, pleiteando, em seguida, a transferência do FIES. 13. Foi justamente para evitar situações como essas que o MPF instaurou o Inquérito Civil nº 1.24000.000036/2018-33, no qual teria se verificado que verificou que alunos se matriculavam em cursos de menor concorrência para obter o financiamento e depois se transferiam para cursos de maior concorrência, sendo exigida apenas a anuência da IES que os recebiam e dessa forma, burlando o critério de notas para acesso ao Fies para cursos de alta concorrência. 14. É evidente, tendo em vista as inúmeras transferências de cursos com mensalidades muito inferiores para o curso de Medicina poderá, sem que haja sequer uma avaliação criteriosa da capacidade de financiamento do Poder Público, provocar o esgotamento dos recursos previstos no orçamento para essa finalidade, risco de inadimplemento diante da eventual ausência de capacidade financeira do contratante e do fiador, além de inviabilizar o acesso do financiamento estudantil aos aprovados em outros cursos que dependam dessa via para o ingresso e conclusão do ensino superior. 15. Precedente: PROCESSO: 08113463520204050000, AGRAVO DE INSTRUMENTO, DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO ROBERTO MACHADO, 1ª TURMA, JULGAMENTO: 21/01/2021. 16. Apelação parcialmente provida apenas para reconhecer a legitimidade da União para figurar no polo passivo da demanda. Condeno a recorrente ao pagamento de honorários recursais, nos termos do art. 85, § 11, CPC/2015, ficando os honorários sucumbenciais que lhe cabem majorados de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa para 12% (doze por cento) sobre o referido valor, ficando, contudo, sobrestada a sua exigibilidade de acordo com o art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015, em razão do deferimento da justiça gratuita.

Após regular tramitação, o STJ desafetou o tema, nos seguintes termos:

Com relação ao tópico recursal lastreado na violação do art. 3º da Lei10.260/2000, verifica-se que a controvérsia não foi dirimida com base no referido dispositivo.

O feito foi decidido com base na interpretação da portaria e resolução acima citadas, as quais são atos normativos que não se enquadram no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, "a", da Constituição Federal, razão pela qual a violação à lei federal é meramente reflexa, de modo que inviável seu exame na via especial.

Ante o exposto, não conheço do Recurso Especial.

Deixo de afetar o presente feito como repetitivo.

Oficie-se à Comissão Gestora de Precedentes para ciência quanto à ausência de afetação.

REsp nº 1991251 / CE (2022/0073679-3) - 0801087-22.2020.4.05.8102

REsp nº 1987914 / CE (2022/0052871-5) - 0801138-33.2020.4.05.8102

REsp nº 1991694 / PB (2022/0075824-0) - 0800579-58.2020.4.05.8205

Tomaram ciência quanto à desafetação as CONJURS MEC e MS.

Com a desafetação da matéria pelo STJ, deixou-se de firmar tese nacional acerca do tema, que prevalece em discussão no âmbito regional. O STJ não ingressou no mérito das demandas que, de fato, são decididas com

Ademais, registro que os precedentes regionais localizados acerca da matéria são no sentido da regular aplicação da Portaria MEC 535/2020:

E M E N T A APELAÇÃO. FIES. TRANSFERÊNCIA DE CURSO. PORTARIA MEC N. 535/2020. VIGENTE À DATA DO PEDIDO DE TRANSFERÊNCIA. APLICABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. I. No caso concreto, pretende a parte apelante a transferência do FIES do curso de odontologia para medicina, dentro da mesma instituição de ensino superior. O pleito foi indeferido administrativamente, com fundamento na Portaria MEC n.º 535, de 12 de junho de 2020, porquanto o aluno não obteve nota suficiente no ENEM para o curso de medicina. II. A Lei n.º 10.260/01 prevê em seu artigo 3º, in verbis: "Art. 3º A gestão do Fies caberá: (...) § 1º O Ministério da Educação, nos termos do que for aprovado pelo CG-Fies, editará regulamento sobre: (...) II - os casos de transferência de curso ou instituição, de renovação, de suspensão temporária e de dilação e encerramento do período de utilização do financiamento;" III. Sobre a transferência de cursos, no âmbito da mesma IES, restou aprovada pelo CG-Fies a Resolução n.º 2, de 13 de dezembro de 2017: "Art. 2º A transferência de curso é aquela que ocorre dentro de uma mesma instituição de ensino superior, apenas com o objetivo de alterar o curso financiado pelo Fies. § 1º A transferência de curso deve ser realizada por meio de sistema informatizado, com a solicitação do estudante e a validação da Comissão Permanente de Supervisão e Acompanhamento (CPSA) da instituição de ensino superior. § 2º O estudante pode transferir de curso uma única vez na mesma instituição de ensino superior, desde que esteja dentro do período de 18 (dezoito) meses do início da contratação do financiamento até a data em que queira transferir de curso." A Resolução CG-FIES n.º 35, de 18 de dezembro de 2019, por sua vez, alterou a Resolução anterior, acrescentando o seguinte dispositivo: "Art. 2º-A A transferência de que trata os artigos 1º e 2º desta Resolução somente será permitida no caso em que a média aritmética das notas obtidas pelo estudante no Exame Nacional do Ensino Médio (Enem), utilizada para sua admissão ao Fies, for igual ou superior à média aritmética do último estudante pré-selecionado no curso de destino no processo seletivo mais recente do programa em que houver estudante pré-selecionado para o financiamento estudantil." Ressalte-se, outrossim, que nos termos de seu artigo 3º, as referidas alterações passariam a produzir efeitos somente a partir do segundo semestre de 2020. Por fim, a Portaria MEC n.º 535, de 12 de junho de 2020, regulamentou as regras aprovadas pelo CG-FIES, nos seguintes termos: "Art. 84-C. A transferência de que trata os arts. 84-A e 84-B desta Portaria: I - somente será permitida nos casos em que a média aritmética das notas obtidas pelo estudante no Enem, utilizadas para sua admissão no Fies, for igual ou superior à média aritmética do último estudante pré-selecionado para o curso de destino no processo seletivo mais recente do programa em que houver estudante pré-selecionado para o financiamento estudantil; e II - somente poderá ser efetuada para curso de destino em que já houver estudantes pré-selecionados nos processos seletivos do Fies por meio da nota do Enem." IV. Neste contexto, considerando que a nova regra sobre a transferência de cursos já se encontrava vigente quando do pedido de transferência, no segundo semestre de 2020, não prospera a alegação da parte apelante quanto à sua inaplicabilidade, não havendo se falar em retroação dos efeitos da norma impugnada ou direito adquirido, salientando-se que, entendimento contrário implicaria em violação ao princípio da isonomia, considerando os interessados que não obtiveram o financiamento para o mesmo curso almejado pelo requerente. Precedentes. V. Apelação desprovida.

(APELAÇÃO CÍVEL ..SIGLA_CLASSE: ApCiv 5008044-73.2020.4.03.6119 ..PROCESSO_ANTIAGO: ..PROCESSO_ANTIAGO_FORMATADO:, Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - 1ª Turma, DJEN DATA: 16/03/2022 ..FONTE_PUBLICACAO1: ..FONTE_PUBLICACAO2: ..FONTE_PUBLICACAO3:.)

ENSINO. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. FIES. TRANSFERÊNCIA DE INSTITUIÇÃO DE ENSINO. PORTARIAS MEC N. 25/2001 E 535/2020. PONTUAÇÃO DO ENEM. NOVA REGULAMENTAÇÃO. APLICAÇÃO. 1. Trata-se de mandado de segurança em que a impetrante pretende transferência do contrato de financiamento estudantil (FIES) do curso de Medicina da Universidade Nove de Julho para a Faculdade de Minas (FAMINAS). 2. Dispõe a Portaria n. 25, de 22 de dezembro de 2011, do Ministério da Educação: Art. 2º O estudante poderá transferir de curso uma única vez na mesma instituição de ensino, desde que o período transcorrido entre o mês de início da utilização do financiamento e o mês de desligamento do estudante do curso de origem não seja superior a 18 (dezoito) meses. 3. Posteriormente, o FIES passou a ser regulamentado pela Portaria n. 209, de 07/03/2018, a qual, após alteração promovida pela Portaria MEC n. 535, de 12/06/2020, dispôs que a transferência somente será permitida nos casos em que a média aritmética das notas obtidas pelo estudante no Enem, utilizadas para sua admissão no Fies, for igual ou superior à média aritmética do último estudante pré-selecionado para o curso de destino no processo seletivo mais recente do programa em que houver estudante pré-selecionado para o financiamento estudantil. 4. Decidiu este Tribunal em caso semelhante: A transferência do FIES somente pode ocorrer se o estudante houver obtido, no ENEM, na pontuação utilizada para admissão no financiamento, nota igual ou superior àquela obtida pelo último estudante selecionado para as vagas do FIES na instituição de ensino de destino, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia em relação aos interessados que concorreram para as vagas destinadas ao FIES e não obtiveram nota de aprovação nas vagas destinadas para o curso de Medicina. Acrescente-se que a Portaria MEC n. 535/2020 também prevê a necessidade de anuência da Instituição de Ensino Superior de destino com a transferência solicitada pelo estudante (art. 84-A). Portanto, mesmo no caso de o contrato de FIES celebrado pela parte agravante não conter cláusula de exigência de nota mínima no ENEM, deve ser aplicado o novo regimento no aditamento de transferência que se pretende fazer ao contrato original (TRF1, AG 1014213-91.2021.4.01.0000, relator Desembargador Federal Jamil Rosa De Jesus Oliveira, 6T, PJe 04/08/2021). 5. Negado provimento à apelação.

(AC 1048548-58.2020.4.01.3400, DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, TRF1 - SEXTA TURMA, PJe 12/04/2022 PAG.)

Assim, em que pese não terem sido localizados precedentes em todos os tribunais regionais, observa-se uma tendência de aplicação escorreita do ato normativo do Ministério da Educação.

Sugere-se, finalmente, que, a despeito de não ser possível a veiculação de uma orientação nacional com fulcro em repetitivo do STJ (que foi desafetado), sejam os autos encaminhados para a CONJUR/MEC para que verifique se

há interesse em elaboração de parecer ou informação jurídica referencial - caso as notas técnicas encaminhadas individualmente como subsídios de defesa, preencham os requisitos necessários.

(grifo nosso)

3. Observa-se que o tema em destaque versa sobre **ações judiciais em que a parte autora pleiteia, em síntese, o afastamento da regra prevista no art. 84-C da Portaria MEC 209/2018, com a redação dada pela Portaria MEC 535/2020, que estipula que a transferência de curso e/ou instituições de ensino superior, no âmbito do FIES, "somente será permitida nos casos em que a média aritmética das notas obtidas pelo estudante no Enem, utilizadas para sua admissão no Fies, for igual ou superior à média aritmética do último estudante pré-selecionado para o curso de destino no processo seletivo mais recente do programa em que houver estudante pré-selecionado para o financiamento estudantil"**.

4. Assim reza o dispositivo questionado (art. 84-C da Portaria MEC nº 209/2018, com redação dada pela Portaria MEC nº 535/2020):.

Art. 84-A. A transferência de IES é aquela que ocorre entre instituições de ensino, podendo ou não haver alteração do curso financiado pelo Fies.

§ 1º O estudante que realizar a transferência de IES permanecerá com o Fies, desde que haja anuência das instituições envolvidas, devendo a instituição de ensino superior de destino estar com adesão ao Fies vigente e regular, no momento da solicitação da transferência.

§ 2º A transferência de IES deve ser realizada por meio de sistema informatizado do agente operador, com a solicitação do estudante e a validação das CPSAs das instituições de ensino superior de origem e de destino, respectivamente.

§ 3º O estudante pode transferir de IES uma única vez a cada semestre, mas não pode transferir de curso e de IES em um mesmo semestre.

Art. 84-B. A transferência de curso é aquela que ocorre dentro de uma mesma IES, apenas com o objetivo de alterar o curso financiado pelo Fies.

§ 1º A transferência de curso deve ser realizada por meio de sistema informatizado do agente operador, com a solicitação do estudante e a validação da CPSA da IES.

§ 2º O estudante pode transferir de curso uma única vez na mesma IES, desde que esteja dentro do período de dezoito meses do início da contratação do financiamento até a data em que queira transferir de curso

Art. 84-C. A transferência de que trata os arts. 84-A e 84-B desta Portaria:

I - somente será permitida nos casos em que a média aritmética das notas obtidas pelo estudante no Enem, utilizadas para sua admissão no Fies, for igual ou superior à média aritmética do último estudante pré-selecionado para o curso de destino no processo seletivo mais recente do programa em que houver estudante pré-selecionado para o financiamento estudantil; e

II - somente poderá ser efetuada para curso de destino em que já houver estudantes pré-selecionados nos processos seletivos do Fies por meio da nota do Enem. (Grifamos)

5. Defendem os autores, em síntese, o reconhecimento da ilegalidade da Portaria MEC nº 535/2020, pois estabelece critérios além dos previstos em Lei. Afirmam que o MEC cria restrições ao direito ao financiamento por meio de Portarias, criando normas que estão sobrepondo a lei federal, exorbitando de sua competência.

6. No âmbito desta Consultoria, salvo melhor juízo, utiliza-se o modelo de informações salvo no sistema sapiens com o ID 472467 consubstanciada nos esclarecimentos prestados pela Secretaria de Educação Superior - SESu na NOTA TÉCNICA Nº 471/2021/CGPES/DIPPES/SESU/SESU, e na Nota Técnica 838/2020 - CGPES/DIPPES/SESU/SESU, de caráter referencial, a ser encaminhado como resposta aos pedidos de subsídios de casos congêneres.

7. Sem embargos, considerando a sugestão apresentada pela Procuradoria Geral da União para elaboração de informações jurídicas referenciais sobre a temática, estes autos foram encaminhados à Secretaria de Educação Superior (SESu) para manifestação.

8. Em resposta, a SESu elaborou a Nota Técnica nº 71/2024/CGPES/DIPPES/SESU/SESU.

9. É o Relatório.

I. Requisitos para a elaboração de Informações Jurídicas Referenciais

10. A Orientação Normativa AGU nº 55, de 23 de maio de 2014, prevê a possibilidade de elaboração de manifestação jurídica referencial para questões jurídicas envolvendo matérias idênticas e recorrentes. Nessas hipóteses, deve-se atestar que o processo se amolda ao parecer referencial, não havendo necessidade de manifestação individualizada. Vejamos o seu teor:

ORIENTAÇÃO NORMATIVA Nº 55, DE 23 DE MAIO DE 2014.

O ADOGADO-GERAL DA UNIÃO, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos I, X, XI e XIII, do art. 4º da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, considerando o que consta do Processo nº 56377.000011/2009-12, resolve expedir a presente orientação normativa a todos os órgãos jurídicos enumerados nos arts. 2º e 17 da Lei Complementar nº 73, de 1993:

I - Os processos que sejam objeto de manifestação jurídica referencial, isto é, aquela que analisa todas as questões jurídicas que envolvam matérias idênticas e recorrentes, estão dispensados de análise individualizada pelos órgãos consultivos, desde que a área técnica ateste, de forma expressa, que o caso concreto se amolda aos termos da citada manifestação.

II - Para a elaboração de manifestação jurídica referencial devem ser observados os seguintes requisitos: a) o volume de processos em matérias idênticas e recorrentes impactar, justificadamente, a atuação do órgão consultivo ou a celeridade dos serviços administrativos; e b) a atividade jurídica exercida se restringir à verificação do atendimento das exigências legais a partir da simples conferência de documentos.

Referência: Parecer nº 004/ASMG/CGU/AGU/2014

LUÍS INÁCIO LUCENA ADAMS

11. No âmbito da Consultoria-Geral da União, foi publicada a PORTARIA NORMATIVA CGU/AGU Nº 05, DE 31 DE MARÇO DE 2022 com intuito de disciplinar a utilização da Manifestação Jurídica Referencial (MJR) e instituir a Informação Jurídica Referencial (IJR).

12. Diz o artigo 8º da Portaria que a "Informação Jurídica Referencial é a manifestação jurídica produzida para padronizar a prestação de subsídios para a defesa da União ou de autoridade pública".

13. Pelo art. 8º, §1º, a IJR busca otimizar a tramitação dos pedidos e a prestação de subsídios no âmbito das Consultorias a partir da fixação de tese jurídica que possa ser utilizada uniformemente pelos órgãos de execução da Procuradoria-Geral da União.

14. Já o §2º do mesmo dispositivo estabelece que "é requisito para a elaboração da IJR a **efetiva ou potencial existência de pedido de subsídios de matéria idêntica e recorrente**, que possa justificadamente impactar a atuação do órgão consultivo ou a celeridade dos serviços administrativos (grifo nosso)".

15. Portanto, a manifestação jurídica referencial uniformiza a atuação do órgão jurídico relativamente às consultas repetitivas. A adoção de manifestação jurídica referencial torna desnecessária a análise individualizada de processos que versem sobre matéria que já tenha sido objeto de análise em abstrato, sendo certo que as orientações jurídicas veiculadas através do parecer referencial aplicar-se-ão a todo e qualquer processo com idêntica matéria.

16. O art. 9º estabelece as informações que deve conter a IJR:

Art. 9º A IJR deverá conter as seguintes informações:

I - em sede de ementa: informação de que se trata de IJR com a inserção do número do processo administrativo que lhe deu origem, órgão ou setor a que se destina e prazo de validade;

II - em sede de preliminar: demonstração de que o elevado volume de processos que tratam de matéria idêntica possa prejudicar a celeridade das atividades desenvolvidas pelo órgão consultivo ou pelo órgão assessorado;

III - em sede de conclusão:

a) o prazo de validade com informação sobre data de exaurimento ou evento a partir do qual não produzirá mais efeitos;

b) encaminhamento do processo à Procuradoria-Geral da União e a seu órgão de execução que solicitou os subsídios, com registro de que se trata de IJR; e

c) encaminhamento do processo ao Departamento de Informações Jurídico-Estratégicas.

17. Diz o art. 11, caput, que "a IJR não poderá ter prazo de validade inicial maior que dois anos, sendo admitida justificadamente a renovação".

18. A renovação da IJR se dá por despacho do titular da unidade consultiva demonstrando a permanência das condições que justificaram sua expedição, devendo ainda conter o novo prazo de validade (§§ 2º e 3º do art. 11).

19. Já o §4º do art. 11 do mesmo normativo prescreve que "caso não subsistam os motivos de fato e de direito, a unidade consultiva deverá promover a revogação da IJR e comunicar ao Departamento de Informações Jurídico-Estratégicas e à Procuradoria-Geral da União".

20. Como visto, são requisitos para a elaboração da IJR, a existência de pedidos de subsídios de **matéria idêntica e recorrente**.

21. Sem embargos, nos termos da Orientação Normativa AGU nº 55, de 2014, a elaboração de manifestação jurídica referencial depende da confluência de dois requisitos objetivos, a saber: i) a ocorrência de embaraço à atividade consultiva em razão da tramitação de elevado número de processos administrativos versando sobre matéria repetitiva e ii) a singeleza da atividade desempenhada pelo órgão jurídico, que se restringe a verificar o atendimento das exigências legais a partir da simples conferência de documentos; e a dispensa do envio de processos ao órgão jurídico para exame individualizado fica condicionada ao pronunciamento expresso, pela área técnica interessada, no sentido de que o caso concreto se amolda aos termos da manifestação jurídica referencial já elaborada sobre a questão.

22. No âmbito da Consultoria Jurídica junto ao Ministério da Educação, foi editada a Portaria CONJUR/MEC nº 01/2021, que, alinhada com os requisitos antes mencionados, estipulou:

Art. 3º Para a elaboração de parecer jurídico referencial, devem ser observados os seguintes requisitos:

I – o volume de processos em matérias idênticas e recorrentes acarretar sobrecarga de trabalho devidamente comprovada e que venha a impactar, justificadamente, a atuação do órgão consultivo ou a celeridade dos serviços administrativos; e

II – a atividade jurídica exercida se restringir à verificação do atendimento das exigências legais a partir da simples conferência de documentos.

23. Quanto ao primeiro requisito, verifica-se que, anualmente, tramitam nesta Consultoria Jurídica alto índice de pedidos de subsídios oriundos das Procuradorias da União que tratam a demandas veiculadas por alunos objetivando o afastamento da regra disposta no art. 84-C da Portaria MEC nº 209/2018, com redação dada pela Portaria MEC nº 535/2020.

24. A fundamentação jurídica, em geral, gira em torno da ilegalidade da Portaria 535/2020 pois cria restrição a direito não prevista na Lei 10.260/01.

25. Atualmente, podem ser relacionados os seguintes NUP's que tratam do mesmo tema, indicando que a matéria é atual e repetitiva no âmbito desta Consultoria Jurídica:

00732.000680/2024-82

00732.000672/2024-36

00732.000022/2024-91

00732.000117/2024-12

00732.000123/2024-61

00732.001382/2022-48

00732.001504/2024-68
00732.000137/2024-85
00732.003770/2021-82
00732.000767/2024-50
00732.000553/2024-83
00732.007219/2023-70

26. O volume de processos sobre o assunto causa um **significativo impacto** sobre a atuação deste órgão consultivo, o que compromete a celeridade dos serviços administrativos prestados, além de reduzir o tempo que dispõe o Advogado da União para examinar processos mais complexos e que exigem uma análise jurídica mais detida e profunda.

27. Por fim, o segundo requisito resta atendido, uma vez que a atividade jurídica exercida se confina a prestar os mesmos subsídios repetidamente em todas as ações judiciais, já que estas apresentam praticamente os mesmos pedidos e questionamentos, pois derivados dos mesmos fatos e fundamentos jurídicos.

28. Restam preenchidos, portanto, os requisitos para a elaboração da Informação Jurídica Referencial.

II. FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

29. Como abaixo será demonstrado, o regramento estipulado pelo **art. 84-C da Portaria MEC 209/2018, com a redação dada pela Portaria MEC 535/2020, visa evitar a burla da concorrência no acesso ao ensino superior, já que impede que o estudante que passou em curso de baixa concorrência tenha acesso, mediante aditamento do contrato FIES, a curso de alta concorrência para o qual não teria nota para acesso.**

30. O financiamento por meio do Fies a partir do primeiro semestre de 2018 continua regulamentado pelos regramentos gerais da Lei nº 10.260, de 2001, especialmente pelo art. 5º-C, e a partir das modificações introduzidas pela Lei nº 13.530, de 2017, sobretudo a criação do Fundo Garantidor do Fies – FG-Fies e a disciplina da corresponsabilização dos riscos pelas entidades mantenedoras aderentes ao Fies e o formato de amortização do financiamento por meio de desconto direto em folha, com incrementos significativos para combater os riscos de inadimplência que atacavam a sustentabilidade do fundo a longo prazo.

31. Os procedimentos de transferência referentes a qualquer programa governamental na educação superior têm por base o disposto no art. 49 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional – LDB, e que assim determina:

Art. 49. As instituições de educação superior aceitarão a transferência de alunos regulares, **para cursos afins**, na hipótese de existência de vagas, e mediante processo seletivo. Parágrafo único. As transferências ex officio dar-se-ão na forma da lei.

32. No que respeita à transferência do Fies, no âmbito dos contratos celebrados a partir do primeiro semestre de 2018, cumpre esclarecer inicialmente que, com a publicação da Lei nº 13.530, de 7 de dezembro de 2017, que alterou a Lei nº 10.260, de 2001, a formulação da política de oferta de financiamento do Fies passou a constituir competência legal do Comitê Gestor do Fies – CGFies, nos termos do art. 3º, inciso III, alínea "a", do referido diploma legal.

33. As regras referentes aos procedimentos de transferência dos contratos celebrados no âmbito do Fies a partir do primeiro semestre de 2018 têm o seu fundamento no **art. 3º, § 1º, inciso II, da Lei nº 10.260, de 2001**, que determina que os casos de transferência de curso ou instituição, de renovação, de suspensão temporária e de dilação e encerramento do período de utilização do financiamento serão regulamentados pelo Ministério da Educação, nos termos aprovados pelo CG-Fies:

Art. 3º (...)

§ 1º o **O Ministério da Educação, nos termos do que for aprovado pelo CG-Fies, editará regulamento sobre** (Redação dada pela Lei nº 13.530, de 2017) (...)

II - **os casos de transferência de curso ou instituição**, de renovação, de suspensão temporária e de dilação e encerramento do período de utilização do financiamento; (Redação dada pela Lei nº 13.530, de 2017) (...)

34. O CG-Fies é órgão de governança composto por representantes dos Ministérios da Educação, da Fazenda, Planejamento, Desenvolvimento e Gestão e da Casa Civil da Presidência da República, cabendo ao FNDE as funções de Secretaria Executiva do Comitê, nos termos do disposto no Decreto de 19 de setembro de 2017.

35. Nesse contexto, o CG-Fies tornou pública a Resolução nº 2, de 13 de dezembro de 2017, a qual dispõe de regras gerais referentes ao tema em questão, com sua posterior alteração por meio da **Resolução CG-Fies nº 35, de 18 de dezembro de 2019**, sendo que os seus efeitos passaram a valer a partir do segundo semestre de 2020:

Art. 1º A Resolução nº 2, de 13 de dezembro de 2017, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 1º

§ 1º O estudante que transferir-se de IES permanecerá com o Fies desde que haja anuência das instituições envolvidas, devendo a instituição de ensino superior de destino estar com adesão ao Fies vigente e regular no momento da solicitação da transferência." (NR) (...)

"Art. 2º-A A **transferência de que trata os artigos 1º e 2º desta Resolução somente será permitida no caso em que a média aritmética das notas obtidas pelo estudante no Exame Nacional do Ensino Médio (Enem), utilizada para sua admissão ao Fies, for igual ou superior à média aritmética do último estudante pré-selecionado no curso de destino no processo seletivo mais recente do programa em que houver estudante pré-selecionado para o financiamento estudantil.**" (NR)

"Art. 2º-B A transferência de que trata os artigos 1º e 2º desta Resolução somente poderá ser efetuada para curso de destino em que já houver estudantes pré-selecionados nos processos seletivos do Fies por meio da nota do Enem." (NR) Art. 3º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação, produzindo seus efeitos a partir do segundo semestre de 2020.

36. Importa observar que o art. 3º da Resolução CG-Fies nº 35, de 18 de dezembro de 2019, determina que sua entrada em vigor se deu na data de sua publicação, **produzindo seus efeitos a partir do segundo semestre de 2020.**

37. Portanto, ao contratar o Fies, o estudante dispõe de regras claras referentes aos procedimentos de transferência a partir do primeiro semestre de 2020.

38. Além disso, nos parâmetros do contrato do Fies, que exige renovação semestral, com observância, a cada semestre, das regras vigentes, compreende-se que não há direito adquirido a regime jurídico, como já claramente julgado pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

39. Como já frisado anteriormente, no caso específico do Fies, mesmo nos cursos de áreas afins (como Saúde, por exemplo), **é necessário destacar que a ausência de previsão normativa acerca de quaisquer outros requisitos para a realização do aditamento de transferência vinha proporcionalizando facilidade para que os estudantes se transferissem de cursos com baixa concorrência no processo seletivo para outros cursos de concorrência bem maior.**

40. **Exemplificativamente**, um estudante com financiamento em curso de Enfermagem, da instituição X, com nota de corte de 471,48 pontos, conseguia transferir para o curso de Medicina, da instituição X, que tinha nota de corte de 743,86 pontos, visando, assim, a contornar a necessidade de obter média aritmética de notas para um curso reconhecidamente que dispõe de alta concorrência.

41. Assim, as regras introduzidas pelo **CG-Fies por meio da Resolução nº 35, de 2019**, visam impedir a procura por cursos de baixa demanda apenas para acesso à educação superior, com o posterior abandono dos cursos para transferência para cursos com maior demanda, inclusive com prejuízos à lógica de acesso à educação superior, com reflexos em princípios educacionais e constitucionais, nas instituições e nos alunos dos cursos em que ocorre o esvaziamento, muitas vezes obrigando a instituição a alterar turnos ou a aplicar outras medidas para poder manter turmas reduzidas.

42. Muito importante destacar que **há limitação orçamentária referente ao programa**, de forma a oportunizar o financiamento com recurso público, o qual deve ser utilizado na defesa do interesse coletivo, sendo necessária a aferição de qualidade pela comparação de desempenho dos estudantes, essencial para a correta destinação dos fundos públicos.

43. Posteriormente, **em razão da referida Resolução, que determinou a entrada em vigor de suas regras no segundo semestre de 2020, foi publicada a Portaria MEC nº 535, de 12 de junho de 2020, que alterou a Portaria MEC nº 209, de 2018**, a qual passou a vigor acrescida dos seguintes dispositivos:

Art. 84-A. A transferência de IES é aquela que ocorre entre instituições de ensino, podendo ou não haver alteração do curso financiado pelo Fies.

§ 1º O estudante que realizar a transferência de IES permanecerá com o Fies, desde que haja anuência das instituições envolvidas, devendo a instituição de ensino superior de destino estar com adesão ao Fies vigente e regular, no momento da solicitação da transferência.

§ 2º A transferência de IES deve ser realizada por meio de sistema informatizado do agente operador, com a solicitação do estudante e a validação das CPSAs das instituições de ensino superior de origem e de destino, respectivamente.

§ 3º O estudante pode transferir de IES uma única vez a cada semestre, mas não pode transferir de curso e de IES em um mesmo semestre.

Art. 84-B. A transferência de curso é aquela que ocorre dentro de uma mesma IES, apenas com o objetivo de alterar o curso financiado pelo Fies.

§ 1º A transferência de curso deve ser realizada por meio de sistema informatizado do agente operador, com a solicitação do estudante e a validação da CPSA da IES.

§ 2º O estudante pode transferir de curso uma única vez na mesma IES, desde que esteja dentro do período de dezoito meses do início da contratação do financiamento até a data em que queira transferir de curso.

Art. 84-C. A transferência de que trata os arts. 84-A e 84-B desta Portaria:

I - somente será permitida nos casos em que a média aritmética das notas obtidas pelo estudante no Enem, utilizadas para sua admissão no Fies, for igual ou superior à média aritmética do último estudante pré-selecionado para o curso de destino no processo seletivo mais recente do programa em que houver estudante pré-selecionado para o financiamento estudantil; e

II - somente poderá ser efetuada para curso de destino em que já houver estudantes pré-selecionados nos processos seletivos do Fies por meio da nota do Enem.

44. Compete esclarecer que a alteração introduzida na Portaria MEC nº 209, de 2018, pela Portaria MEC nº 535, de 2020, e que acresceu os artigos 84-A a 84-C apenas visaram à regulamentação das regras tornadas públicas pela Resolução CG-Fies nº 35, de 2019, nos termos do art. 3º, inciso III, alínea "a", e seu § 1º, inciso II, da Lei nº 10.260, de 2001.

45. **Não há falar em excesso do poder regulamentar, pois o regramento visa à manutenção da higidez dos processos seletivos do FIES, evitando a burla e preterição de candidatos com melhor desempenho no processo seletivo e não contemplados para o curso pretendido pela parte autora.**

46. **A Resolução CG-Fies nº 35, de 2019, teve como fundamento exatamente o de se evitar a utilização do Fies como meio de acesso a cursos com maior demanda, ou seja, um recurso para que estudantes que não obtiveram média de notas para concorrer aos cursos de maior procura possam num primeiro momento procurar cursos de baixa procura e de fácil acesso para depois se transferirem para os cursos de alta procura, inclusive em detrimento a todos os demais candidatos, ademais de procurar cursos de áreas diversas, mas que possuam média de aprovação menores, para posteriormente tentarem a transferência para o curso de Medicina, em total desrespeito ao disposto no art. 49 da Lei nº 9.394, de 1996, aos princípios constitucionais e que regem a Administração Pública.**

47. De igual importância é que a disponibilidade orçamentária e financeira do Fies não visa a conceder apenas novos contratos de financiamento, mas sobretudo destina-se à realização dos aditamentos dos contratos em vigência, razão pela qual a ausência de regras claras referentes tanto à concessão do financiamento estudantil, bem como de manutenção dos financiamentos (aditamento de renovação semestral; aditamento de suspensão; aditamento de transferência; aditamento de encerramento) podem resultar em ausência de previsibilidade quanto às questões orçamentárias e financeiras do Fundo, com prejuízos à própria economia.

48. A tal respeito, em razão dos princípios orçamentários, é pertinente destacar a decisão proferida pela Ministra

Presidente do Superior Tribunal de Justiça, em 6 de novembro de 2023, na SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA Nº 3198 - DF (2022/0350129-0), em razão de uma série de decisões proferidas por desembargador do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF1) que afastava a utilização das notas obtidas pelos candidatos no Enem para fins de classificação e pré-seleção de candidatos nos processos seletivos do Fies:

(...)

Com efeito, verifica-se a real probabilidade de haver sério comprometimento da viabilidade econômico-financeira do FIES, dado o crescente número de medidas de natureza liminar que têm reconhecido direito a estudantes que, de acordo com as normas vigentes, não o teriam, o que basta para antever potencial escassez de recursos para atender àqueles que, efetivamente, cumpriram a imposições normativas.

A todo sentir, a inclusão, no FIES, de beneficiários que não cumprem as diretrizes e pressupostos estabelecidos nas normas regulamentares, potencialmente, pode trazer desequilíbrio na execução das dotações orçamentárias reservadas ao programa.

Não se pode ignorar que, em se tratando da destinação de recursos públicos, há de serem respeitados os princípios orçamentários e as dotações conforme definidas em lei específica. Não custa lembrar que, de acordo com o disposto pelo art. 167, II, da CF/88, "a realização de despesas ou a assunção de obrigações diretas que excedam os créditos orçamentários ou adicionais".

Nesse sentido, se há de haver respeito às dotações orçamentárias, não sendo constitucionalmente possível a realização de despesas que excedam os respectivos créditos previstos na lei própria, tudo indica que a manutenção dos efeitos das decisões provisórias em comento poderá trazer fortes impactos negativos à economia pública, assim compreendida a necessidade de manutenção do programa de financiamento estudantil, sua sustentabilidade e viabilidade. (...)

49. O estabelecimento de critérios para que o estudante se beneficie do FIES deve-se notadamente ao fato de que a concessão de financiamento estudantil de curso em instituição de ensino superior privada está sujeita a limitações de ordem financeira e orçamentária, não constituindo direito absoluto do estudante

50. Reprise-se que deve ficar evidente que não há direito adquirido a regime jurídico, como claramente já decidido pelo Supremo Tribunal Federal (STF), sendo que os parâmetros do contrato do Fies, que exigem renovação semestral, devem observar, a cada semestre, as regras vigentes devidamente tornadas públicas pela Administração Pública.

51. Portanto, compreende-se que o pedido dos autores, de forma geral, ainda que seja consubstanciado na transferência para a mesma área afim (geralmente, cursos de Medicina), não deve ser deferido, sob pena de se autorizar, via judicial, a burla no ingresso nos cursos de maior competição entre os alunos.

52. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 341** já firmou entendimento pela legitimidade do Ministério da Educação em estabelecer critérios e restrições para acesso ao Fies além daqueles estipulados na Lei nº 10.260/01:

Ementa: Direito Constitucional e Administrativo. Arguição de descumprimento de preceito fundamental. FIES. Novas regras. Aplicação retroativa. Violação à segurança jurídica.

1. Arguição proposta contra as Portarias Normativas MEC nº 21/2014 e 23/2014, que alteraram as regras para ingresso e renovação de contratos de financiamento de curso de nível superior, celebrados com o Fundo de Financiamento ao Estudante de Ensino Superior – FIES.

2. Conhecimento parcial da arguição, exclusivamente em relação à constitucionalidade do art. 3º da Portaria Normativa MEC nº 21/2014, que alterou a redação do art. 19 da Portaria Normativa MEC nº 10/2010, uma vez que o requerente não se desincumbiu do ônus de impugnação específica dos demais dispositivos das Portarias Normativas MEC nºs 21/2014 e 23/2014.

3. O art. 3º da Portaria Normativa MEC nº 21/2014 alterou a redação do art. 19 da Portaria Normativa MEC nº 10/2010, passando a exigir média superior a 450 pontos e nota superior a zero nas redações do ENEM, como condição para a obtenção de financiamento de curso superior junto ao Fundo de Financiamento ao Estudante de Ensino Superior - FIES.

4. Violação da segurança jurídica. Afastamento da exigência de desempenho mínimo no ENEM para a renovação dos contratos dos estudantes que já estavam cursando o ensino superior com financiamento do FIES antes da alteração da Portaria Normativa MEC nº 10/2010.

5. Quanto aos estudantes que ainda não tinham firmado contrato com o FIES, inexistente direito adquirido a regime jurídico. Na hipótese, as condições para a obtenção do financiamento foram alteradas antes do início do prazo para requerimento da contratação junto ao FIES para o primeiro semestre de 2015.

6. Razoabilidade da exigência de média superior a 450 pontos e de nota superior a zero na redação do ENEM como critério de seleção dos estudantes que perceberão financiamento público para custeio do ensino superior. Exigência que atende aos imperativos de moralidade, impessoalidade e eficiência a que se submete a Administração Pública (art. 37, CF).

7. Arguição de descumprimento de preceito fundamental parcialmente conhecida e, nessa parte, pedido julgado parcialmente procedente para confirmar a medida cautelar e determinar a não aplicação da nova redação do art. 19 da Portaria Normativa MEC nº 10/2010 aos estudantes que postulavam a renovação de seus contratos, em respeito ao princípio da segurança jurídica, com prorrogação do prazo para obtenção da renovação até 29 de março de 2015.

8. Tese de julgamento: “Viola a segurança jurídica a aplicação do art. 19 da Portaria Normativa MEC nº 10/2010, em sua nova redação, aos estudantes que postulam a renovação de seus contratos do FIES”.

(ADPF 341, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 22-02-2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 01-03-2023 PUBLIC 02-03-2023)

53. No âmbito do **Tribunal Regional Federal da 1ª Região**, destacam-se os seguintes julgados:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. FIES. TRANSFERÊNCIA DE CURSO E DE INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR.

EXIGÊNCIA DE PONTUAÇÃO MÍNIMA NO ENEM. POSSIBILIDADE. NOVA REGULAMENTAÇÃO. CONTRATO FIRMADO NA VIGÊNCIA DA PORTARIA DO MEC Nº 535/2020 E DA RESOLUÇÃO FNDE Nº 35/2019. ADESÃO DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO E OFERTA DE VAGAS. DISCRICIONARIEDADE. DISPONIBILIDADE ORÇAMENTÁRIA E FINANCEIRA. LEGALIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. O aditamento de contrato de financiamento estudantil (FIES) para transferência de curso e de instituição de ensino superior sem observância do critério de nota mínima no ENEM encontra óbice no art. 84-C da Portaria MEC nº 209/2018 e nos artigos 2º-A e 2º-B da Resolução FNDE nº 02/2017.

2. O critério previsto nas disposições regulamentadoras é legítimo e não se mostra desarrazoado nem atentatório ao direito à educação; sobretudo porque o Estado não está impedindo a efetivação do direito constitucional à educação, mas, em verdade, está estabelecendo legítimas condicionantes, a fim de atender a um número maior de usuários. Ademais, tais critérios buscam garantir ao estudante que se encontra aguardando a concessão do financiamento na instituição de destino, que ele não seja preferido em razão de transferências de estudantes que tenham obtido notas inferiores no ENEM, as quais não seriam suficientes para lhes assegurar a vaga pretendida. Precedentes desta Corte.

3. A adesão da instituição de ensino ao programa de financiamento estudantil é facultativa, cabendo a ela optar pela participação no certame e pela disponibilização das vagas. Logo, na hipótese de não haver oferecimento de vaga para o curso pretendido, não haverá que se falar em irregularidade.

4. O art. 3º, § 6º, da Lei nº 10.260/2001, limita a oferta do FIES à disponibilidade orçamentária e à compatibilidade com as metas de resultados fiscais estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias. Assim, o aditamento do financiamento com respectivo aumento do limite global implicaria grande impacto orçamentário, especialmente diante da existência de inúmeras ações da mesma natureza.

5. Agravo de instrumento provido.

(AG 1015766-08.2023.4.01.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON PEREIRA RAMOS NETO, TRF1 - DÉCIMA-PRIMEIRA TURMA, PJe 08/02/2024 PAG.)

ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. FUNDO DE FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DO ENSINO SUPERIOR (FIES). AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL COM RELAÇÃO À LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO QUANTO AOS PEDIDOS DE PREVENÇÃO E LITISPENDÊNCIA. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA EM PARTE. TRANSFERÊNCIA DE FIES PARA CURSO DISTINTO (MEDICINA). CONTRATO FIRMADO NA VIGÊNCIA DA PORTARIA MEC N. 535/2020. OBSERVÂNCIA DA MÉDIA ARITMÉTICA DO EXAME NACIONAL DO ENSINO MÉDIO ENEM. NOTA DE CORTE. LEGITIMIDADE DO PROCEDIMENTO. INEXISTÊNCIA DO DIREITO PLEITEADO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Controvérsia afeta à possibilidade de transferência de financiamento estudantil originariamente contratado para custear o curso de Fisioterapia da Universidade Estácio de Sá para o curso de Medicina de instituição de ensino distinta.

2. Ausência de interesse recursal em relação à manutenção da União no polo passivo da demanda. Providência já assegurada na sentença.

3. Os incisos II e III, art. 1.010, do CPC, impõe ao apelante o ônus de fundamentar adequadamente os pedidos veiculados na apelação. Não conhecimento do recurso no ponto em que requer o reconhecimento de prevenção em favor do Desembargador Federal Antônio de Souza Prudente, à míngua de fundamentação.

4. Idêntica compreensão no que se refere ao pedido de afastamento de suposta litispendência, matéria estranha ao conteúdo da sentença.

5. A Lei nº 10.260/01 estabeleceu a gestão do FIES ao MEC, cabendo a esse Ministério regulamentar a matéria atinente às regras de seleção de estudantes que pretendem participar do financiamento.

6. A Portaria MEC nº 535/2020, que dispõe sobre as regras e os procedimentos referentes à transferência do FIES, estabeleceu como requisito para transferência de financiamento a obtenção de média aritmética do estudante no ENEM igual ou superior ao último estudante pré-selecionado para o FIES no curso de destino.

7. As regras de seleção para o FIES são de responsabilidade do MEC, como um dos gestores do programa, sendo certo que se há critérios objetivos bem definidos, não há falar em medida desarrazoada, sobretudo porque o Estado não está impedindo a efetivação do direito constitucional à educação, mas, em verdade, estabelecendo condicionantes legítimas resultantes das limitações orçamentárias para a implementação do programa de financiamento.

8. Hipótese em que a parte autora firmou contrato do FIES na vigência da Portaria do MEC nº 535/2020, sujeitando-se às suas disposições mais restritivas. Dessa forma, é legítima a utilização da nota do ENEM como requisito para transferência do financiamento.

9. Apelação conhecida em parte, e desprovida, no ponto em que conhecida.

10. Honorários majorados em dois pontos percentuais sobre a base de cálculo fixada na origem, suspensa a cobrança da parcela por ser o apelante beneficiário da justiça gratuita.

(AC 1029970-13.2021.4.01.3400, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO, TRF1 - SEXTA TURMA, PJe 19/12/2023 PAG.)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). TRANSFERÊNCIA DE INSTITUIÇÃO DE ENSINO E DE CURSO. PORTARIA MEC N. 25/2001. PONTUAÇÃO DO ENEM. NOVA REGULAMENTAÇÃO. PORTARIA MEC N. 535/2020. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra decisão que indeferiu a pretensão de transferência do financiamento estudantil (FIES), do Curso de Enfermagem (UNIFSA) para o curso de Medicina (IESVAP).

2. Nos termos do inciso II do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.260/2001, com a redação dada pela Lei n. 13.530/2017, cabe ao Ministério da Educação editar regulamento sobre "os casos de transferência de curso ou instituição, de renovação, de suspensão temporária e de dilação e encerramento do período de utilização do financiamento".

3. De acordo com a Portaria MEC n. 25/2011, "o estudante poderá transferir de curso uma única vez na mesma

instituição de ensino, desde que o período transcorrido entre o mês de início da utilização do financiamento e o mês de desligamento do estudante do curso de origem não seja superior a 18 (dezoito) meses (art. 2º), podendo o estudante transferir-se de instituição de ensino uma única vez a cada semestre, não sendo, neste caso, para fins do FIES, considerado transferência de curso (art. 3º).

4. Ocorre que, com a edição da Portaria MEC n. 535, de 12/06/2020, que alterou a Portaria n. 209, de 07/03/2018, nova regulamentação do FIES estabeleceu que a transferência somente pode ocorrer se o estudante houver obtido, no ENEM, na pontuação utilizada para admissão no financiamento, nota igual ou superior àquela obtida pelo último estudante selecionado para as vagas do FIES na instituição de ensino de destino, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia em relação aos interessados que concorreram para as vagas destinadas ao FIES e não obtiveram nota de aprovação nas vagas destinadas para o curso de Medicina.

5. Agravo de instrumento desprovido. (TRF da 1ª Região: AG n. 1014213- 91.2021.4.01.0000 – Relator Desembargador Federal Jamil Rosas de Jesus Oliveira – PJe 04.08.2021)

ENSINO. PORTARIAS MEC N. 25/2001 E 535/2020. PONTUAÇÃO DO ENEM. NOVA REGULAMENTAÇÃO. APLICAÇÃO.

1. Na sentença, foi julgado improcedente pedido de transferência do financiamento estudantil (FIES) da autora, do curso de Psicologia na FACID, para o curso de Medicina na UNINOVAFAPÍ.

2. Dispõe a Portaria n. 25, de 22 de dezembro de 2011, do Ministério da Educação: Art. 2º O estudante poderá transferir de curso uma única vez na mesma instituição de ensino, desde que o período transcorrido entre o mês de início da utilização do financiamento e o mês de desligamento do estudante do curso de origem não seja superior a 18 (dezoito) meses.

3. Posteriormente, o FIES passou a ser regulamentado pela Portaria n. 209, de 07/03/2018, e após alteração promovida pela Portaria MEC n. 535, de 12/06/2020, dispôs que a transferência somente será permitida nos casos em que a média aritmética das notas obtidas pelo estudante no Enem, utilizadas para sua admissão no Fies, for igual ou superior à média aritmética do último estudante pré-selecionado para o curso de destino no processo seletivo mais recente do programa em que houver estudante pré-selecionado para o financiamento estudantil.

4. Já decidi este Tribunal, em caso semelhante, que a transferência do FIES somente pode ocorrer se o estudante houver obtido, no ENEM, na pontuação utilizada para admissão no financiamento, nota igual ou superior àquela obtida pelo último estudante selecionado para as vagas do FIES na instituição de ensino de destino, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia em relação aos interessados que concorreram para as vagas destinadas ao FIES e não obtiveram nota de aprovação nas vagas destinadas para o curso de Medicina. Acrescentese que a Portaria MEC n. 535/2020 também prevê a necessidade de anuência da Instituição de Ensino Superior de destino com a transferência solicitada pelo estudante (art. 84-A). Portanto, mesmo no caso de o contrato de FIES celebrado pela parte agravante não conter cláusula de exigência de nota mínima no ENEM, deve ser aplicado o novo regramento no aditamento de transferência que se pretende fazer ao contrato original (TRF1, AG 1014213-91.2021.4.01.0000, Desembargador Federal Jamil Rosa De Jesus Oliveira, 6T, PJe 04/08/2021).

5. Negado provimento à apelação.

6. Majorada a condenação da apelante em honorários advocatícios, de 10% para 12% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 11º, do Código de Processo Civil.

(TRF da 1ª Região: AC n. 1011386-38.2021.4.01.4000 – Relator Desembargador Federal João Batista Moreira – PJe 27.01.2022)

54. Importa mencionar que o Tribunal Regional Federal da 1ª Região, no âmbito do processo judicial nº 1032743-75.2023.4.01.0000, admitiu o **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (nº 72)** para uniformizar a sua jurisprudência relacionada aos casos em questão.

55. Com a admissão do IRDR, foi determinada a "suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam em toda a 1ª Região, e versem sobre as questões de direito material submetidas a julgamento, na forma do artigo 982, I, do CPC, mantida a possibilidade de exame de tutela de urgência", devendo os órgãos jurisdicionais competentes serem comunicados acerca da suspensão.

56. Nos autos do referido processo, em recente manifestação de 14/06/2024, o Ministério Público Federal defendeu a legalidade dos atos normativos questionados (id 419975271):

(...)

Inicialmente, em relação às questões debatidas neste incidente, é pertinente observar o teor do artigo 1º da Lei nº 10.260/2001:

Art. 1º É instituído, nos termos desta Lei, o Fundo de Financiamento Estudantil (Fies), de natureza contábil, vinculado ao Ministério da Educação, destinado à concessão de financiamento a estudantes de cursos superiores, na modalidade presencial ou a distância, não gratuitos e com avaliação positiva nos processos conduzidos pelo Ministério, **de acordo com regulamentação própria.** (Redação dada pela Lei nº 14.375, de 2022) [Grifamos]

Esse mesmo diploma legal estabelece, em seu art. 3º, que a gestão do FIES caberá ao Ministério da Educação – MEC, ao qual cabe, a qualidade de “a) formulador da política de oferta de vagas e de seleção de estudantes, nos termos do que for aprovado pelo CG-Fies; b) supervisor do cumprimento das normas do programa; c) administrador dos ativos e passivos do Fies, podendo esta atribuição ser delegada ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE);”

Nesse cenário, constata-se que o MEC, no uso de suas prerrogativas legais, regulamentou o art. 3º da Lei nº 10.260/2001, por intermédio da Portaria MEC nº 535/2020, Portaria MEC nº 38/2021, e demais portarias.

De acordo com a Portaria MEC nº 38/2021 o acesso do estudante ao FIES depende da classificação aferida a partir da nota obtida no ENEM.

Por sua vez, a Portaria nº 535/2020 estabelece a utilização da nota do ENEM como requisito para transferência de financiamento estudantil de um curso para o outro no âmbito do FIES.

Do complexo normativo supramencionado, depreende-se que não há nenhuma ilegalidade na publicação e no conteúdo das Portarias MEC nº 535/2020 e 38/2021, já que, em princípio, estão em conformidade com o poder regulamentar conferido ao MEC pela Lei nº 10.260/2001 (art. 3º, § 1º, I).

A adoção de novas condições (classificação através da nota obtidas no Enem, assim como a utilização desta nota para transferência de financiamento estudantil de um curso para o outro) para novos contratos de financiamento, se inserem na discricionariedade da Administração.

Embora o Judiciário tenha a competência de verificar se as políticas públicas estão em conformidade com a legislação, sua intervenção na discricionariedade administrativa só é possível em casos de violação evidente da lei ou dos direitos fundamentais, o que não ocorre na hipótese

Vale ressaltar que durante o julgamento da ADPF 134, o Supremo Tribunal Federal destacou a discricionariedade dos atos regulamentares relacionados ao FIES:

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. FIES. NOVAS REGRAS. APLICAÇÃO RETROATIVA. VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA. 1. Arguição proposta contra as Portarias Normativas MEC no 21/2014 e 23/2014, que alteraram as regras para ingresso e renovação de contratos de financiamento de curso de nível superior, celebrados com o Fundo de Financiamento ao Estudante de Ensino Superior – FIES. 2. Conhecimento parcial da arguição, exclusivamente em relação à constitucionalidade do art. 3º da Portaria Normativa MEC no 21/2014, que alterou a redação do art. 19 da Portaria Normativa MEC no 10/2010, uma vez que o requerente não se desincumbiu do ônus de impugnação específica dos demais dispositivos das Portarias Normativas MEC nos 21/2014 e 23/2014. 3. O art. 3º da Portaria Normativa MEC no 21/2014 alterou a redação do art. 19 da Portaria Normativa MEC no 10/2010, passando a exigir média superior a 450 pontos e nota superior a zero nas redações do ENEM, como condição para a obtenção de financiamento de curso superior junto ao Fundo de Financiamento ao Estudante de Ensino Superior - FIES. 4. Violação da segurança jurídica. Afastamento da exigência de desempenho mínimo no ENEM para a renovação dos contratos dos estudantes que já estavam cursando o ensino superior com financiamento do FIES antes da alteração da Portaria Normativa MEC no 10/2010. 5. Quanto aos estudantes que ainda não tinham firmado contrato com o FIES, inexistente direito adquirido a regime jurídico. Na hipótese, as condições para a obtenção do financiamento foram alteradas antes do início do prazo para requerimento da contratação junto ao FIES para o primeiro semestre de 2015. 6. Razoabilidade da exigência de média superior a 450 pontos e de nota superior a zero na redação do ENEM como critério de seleção dos estudantes que perceberão financiamento público para custeio do ensino superior. Exigência que atende aos imperativos de moralidade, impessoalidade e eficiência a que se submete a Administração Pública (art. 37, CF). 7. Arguição de descumprimento de preceito fundamental parcialmente conhecida e, nessa parte, pedido julgado parcialmente procedente para confirmar a medida cautelar e determinar a não aplicação da nova redação do art. 19 da Portaria Normativa MEC no 10/2010 aos estudantes que postulavam a renovação de seus contratos, em respeito ao princípio da segurança jurídica, com prorrogação do prazo para obtenção da renovação até 29 de março de 2015. 8. Tese de julgamento: “Viola a segurança jurídica a aplicação do art. 19 da Portaria Normativa MEC no 10/2010, em sua nova redação, aos estudantes que postulam a renovação de seus contratos do FIES”. (STF - ADPF: 341 DF, Relator: ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 22/02/2023, Tribunal Pleno, Data de Publicação: PROCESSO ELETRÔNICO DJe-038 DIVULG 01-03-2023 PUBLIC 02-03-2023) [Grifamos]

Pois bem. Considerando as restrições de vagas determinadas pelas universidades para o programa e as limitações orçamentárias, é possível inferir que a adoção de critérios objetivos para a seleção de candidatos ao financiamento está em conformidade com os princípios da legalidade, isonomia e impessoalidade. (...)

Em face do exposto, manifesta-se o Ministério Público Federal pela procedência do incidente de resolução de demandas repetitivas, com a finalidade de estabelecer as teses jurídicas que preconizam a: i) legalidade da restrição prevista na Portaria MEC nº 38/2021, que, dispondo sobre o processo seletivo para o Fundo de Financiamento Estudantil – FIES, estabelece como critério de classificação a nota obtida pelo candidato no Exame Nacional do Ensino Médio – ENEM; ii) legalidade da condição estabelecida na Portaria nº 535/2020, que prevê a utilização da nota do ENEM como requisito para transferência de financiamento estudantil de um curso para outro no âmbito do FIES; iii) ilegitimidade do FNDE para figurar no polo passivo das demandas que versem sobre a obtenção e transferência do FIES, a partir do 1º semestre de 2018.

57. No âmbito do **Tribunal Regional Federal da 5ª Região**, apesar da divergência, tem prevalecido o entendimento legalidade do requisito estabelecido para a transferência desde que o pedido de transferência tenha se dado posteriormente à vigência da norma (Resolução nº 35/2019 e Portaria MEC nº 535/2020):

EMENTA: ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. ENSINO SUPERIOR. FIES. TRANSFERÊNCIA DE ALUNO ENTRE INSTITUIÇÕES DE ENSINO SUPERIOR. NOTA MÍNIMA NO ENEM. RESOLUÇÃO N. 35/2019 E PORTARIA N. 535/2020. APLICAÇÃO AOS REQUERIMENTOS DE TRANSFERÊNCIA FORMULADOS APÓS A SUA VIGÊNCIA, AINDA QUE OS CONTRATOS TENHAM SIDO CELEBRADOS EM DATA ANTERIOR. LEGITIMIDADE PASSIVA DA FNDE. SENTENÇA REFORMADA.

1. Trata-se de Apelação interposta pelo o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, contra sentença (id. 4058100.23130998), que, concedeu a segurança, para determinar que os réus regularizem a situação acadêmica do impetrante junto à IES promovida UNIFOR, e se abstenham de aplicar as regras constantes na Portaria MEC nº 535/2020, de 12.06.2020, e na Resolução nº 35 do Comitê Gestor do FIES, de 18.12.2019, ao contrato de financiamento estudantil da impetrante (Contrato n.º16.0030.187.0000757-90), concedido em 19.09.2019), para fins de efetivação da pretendida transferência de curso.

2. Em suas razões, a parte apelante sustenta que: i) com referência ao regramento normativo que rege os contratos a partir do 1º semestre de 2018, o tratamento jurídico é conferido pelo artigo 5º-C, da Lei 10.260/2001, tendo ressalvado a Lei, especificamente com referência ao tema objeto do presente processo, que seria regulamentada por novo normativo a ser expedido pelo Ministério da Educação, após aprovação do Comitê Gestor do Financiamento Estudantil CG-FIES; ii) o Comitê em questão, editou a Resolução N° 2, de 13 de dezembro de 2017, que dispôs sobre a regulamentação dos aditamentos de renovação, transferência de curso ou de instituição de ensino, de suspensão temporária, de encerramento antecipado e de dilação do período de utilização do Fundo de

Financiamento Estudantil (Fies); iii) conforme se extrai do disposto do artigo 1º, da Portaria Normativa n. 209, de 07 de março de 2018, os regramentos estabelecidos nesta Portaria se aplicam aos contratos de financiamento estudantis, na modalidade FIES, assinados a partir do 1º semestre de 2018 (NOVO FIES), exatamente a modalidade de contrato do estudante autor; iv) a portaria normativa MEC n. 209/2018 estabeleceu, por sua vez, os procedimentos de manutenção dos contratos de financiamento do FIES e P-FIES, nos quais se inclui o aditamento de transferência integral de curso; quanto ao modo de realização destes procedimentos de manutenção dos contratos de financiamento do FIES e P-FIES restou ainda normatizado o quanto contido no §1º, do artigo 60; v) considerando, portanto, que a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL é o agente operador dos contratos de financiamento firmados a partir do 1º semestre de 2018, não resta dúvida de que a pretensão contida na ação em comento, deverá ser realizada no sistema informatizado disponibilizado pela CAIXA-SIFES, o que se tem verificado é que diante de algumas situações em que o novo agente operador CAIXA, não apresenta a solução satisfatória ao estudante do NOVO FIES, o FNDE vem sendo inserido nas demandas judiciais relacionadas, como se o tutor fosse destes contratos, o que não é atribuição a si destinada conforme se extrai da Portaria Normativa MEC n. 209/2018; vi) não há responsabilidade do FNDE pela situação narrada, visto que não atua como agente operador do programa de financiamento estudantil para contratos firmados a partir do 1º semestre 2018 (NOVO FIES), mormente terá ingerência na realização dos aditamentos concernentes a estes contratos, que deverão tramitar em sistema informatizado do novo agente operador - CAIXA, o SIFES; vii) deverá o aditamento ser realizado nos sistemas da Caixa Econômica Federal, visto que é de responsabilidade normativa e contratual; viii) o FNDE requer o reconhecimento da sua ilegitimidade passiva, tendo em vista que não possui competência administrativa/responsabilidade em relação a situação objeto do presente processo; ix) requer que esse tribunal se pronuncie expressamente sobre os dispositivos legais e constitucionais referidos nesta peça.

3. Na origem, cuida-se de mandado de segurança impetrado por particular em face do Reitor da Universidade de Fortaleza - UNIFOR, do Fundo Nacional do Desenvolvimento da Educação - FNDE, da União Federal e da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando, em sede de liminar, que fosse viabilizada a transferência do financiamento estudantil do Curso de Medicina na IESVAP para o Curso de Medicina na UNIFOR.

4. Inicialmente, em relação à alegação de ilegitimidade passiva do FNDE, esta deve ser afastada considerando o entendimento deste Tribunal Regional no sentido de que "O Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, ao assumir o papel de agente operador do FIES, passou a administrar os ativos e passivos daquele, independentemente da data da celebração do Contrato. Desta forma, é parte legítima para figurar no polo passivo de demanda Judicial que tenha por fim questionar contrato do FIES". Precedente: (PROCESSO: 08007404320214058202, APELAÇÃO CÍVEL, DESEMBARGADOR FEDERAL CID MARCONI GURGEL DE SOUZA, 3ª TURMA, JULGAMENTO: 07/04/2022).

5. Dessa maneira, ainda que a Caixa Econômica Federal - CEF tenha passado à condição de Agente Operador do FIES de acordo com as novas disposições normativas consignadas nas razões do Agravo, o entendimento prevalecente é no sentido de que o FNDE também deve figurar no polo passivo da demanda.

6. O cerne da questão consiste em perquirir se a Portaria MEC nº 535/2020, de 12 de junho de 2020 deve ou não ser aplicada ao presente contrato de financiamento estudantil, já que este foi firmado anteriormente à vigência do ato normativo. Nesse diapasão, a portaria alterou a Portaria MEC Nº 209/2018, estipulando nota de corte para realização de transferência de IES ou transferência de curso, a saber [grifos acrescentados]: "art. 84-C. A transferência de que trata os arts. 84-A e 84-B desta Portaria: I - somente será permitida nos casos em que a média aritmética das notas obtidas pelo estudante no Enem, utilizadas para sua admissão no Fies, for igual ou superior à média aritmética do último estudante pré-selecionado para o curso de destino no processo seletivo mais recente do programa em que houver estudante pré-selecionado para o financiamento estudantil; e II - somente poderá ser efetuada para curso de destino em que já houver estudantes pré-selecionados nos processos seletivos do Fies por meio da nota do Enem".

7. Na hipótese vertente, a parte impetrante firmou contrato de financiamento estudantil (FIES) em 19 de setembro de 2019. Ademais, consoante o print de tela do SIFES acostado aos autos (id. 4058100.19914679) o recorrido realizou o pedido de transferência de financiamento em em 05 de maio de 2021, o qual foi negado sob a justificativa de que a média aritmética das notas obtidas no Enem, utilizada para admissão no FIES, foi inferior à média aritmética do último estudante pré-selecionado no curso de destino.

8. Assim, o entendimento adotado desta Terceira Turma era no sentido de que o marco temporal a ser verificado para fins de aplicação tanto da Portaria MEC nº 535/2020, como da Resolução nº 35/2019 do Comitê Gestor do FIES consistiria na data de assinatura do contrato e não no pedido de transferência realizado pelo estudante.

9. No entanto, em sessão virtual de julgamento realizada no dia 24 de fevereiro de 2021, quando do julgamento da Apelação Cível nº 0801660-24.2020.4.05.8201, a Terceira Turma passou a adotar posicionamento diverso, no sentido de aplicação das referidas normas aos casos em que o pedido de transferência integral é realizado quando aquelas já estão vigentes. Referido posicionamento foi reafirmado em julgamento realizado em 19 de maio de 2021, quando da apreciação da Apelação Cível nº 0801087-22.2020.4.05.810, pela Turma em sua composição ampliada. Prevaleceu, pois, o entendimento majoritário de que "O pedido de transferência do FIES deve obedecer às regras vigentes na data de seu protocolo (tempus regit actum)" e não a data da celebração do contrato, até porque não é o contrato de financiamento que regulamenta a transferência e estabelece as condições e requisitos para que isso venha a acontecer, mas, sim, os atos normativos editados validamente pelo poder público com essa finalidade." (TRF5 - Processo 0801087-22.2020.4.05.8102, Apelação Cível, Rel. Desembargador Federal Rogério de Meneses Fialho Moreira, 3ª Turma, julgamento: 19/05/2021).

10. Com efeito, referido posicionamento tem por conclusão o afastamento de alegação de retroatividade da norma, de modo que não se verifica contrariedade ao entendimento do STF na ADPF nº 341, ora alegada pela parte apelante. Isto, pois, se considera que o pedido de transferência do contrato é que é regido pelas normas em questão. Por tal razão, realizado o pedido de transferência quando já em vigor ambas as normas, deve a autora/apelada ser submetida às regras constantes dos atos normativos impugnados, ainda que seu contrato tenha sido pactuado anteriormente. Precedente: PROCESSO: 08113463520204050000, AGRAVO DE INSTRUMENTO, DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO ROBERTO MACHADO, 1ª TURMA, JULGAMENTO: 21/01/2021.

11. Registra-se, ademais, que o Ministério Público Federal emitiu parecer opinando pela denegação da segurança, para que não seja concedida a transferência do financiamento estudantil para IES diversa (id. 4058100.21140645).

12. Precedentes: (PROCESSO: 08125351420214050000, AGRAVO DE INSTRUMENTO, DESEMBARGADOR FEDERAL LEONARDO RESENDE MARTINS (CONVOCADO), 3ª TURMA, JULGAMENTO: 31/03/2022); (PROCESSO: 08007404320214058202, APELAÇÃO CÍVEL, DESEMBARGADOR FEDERAL CID MARCONI GURGEL DE SOUZA, 3ª TURMA, JULGAMENTO: 07/04/2022)

13. Ante ao exposto, merece ser reformada a sentença combatida, vez que devem ser aplicadas à parte apelada as regras das normas supramencionadas, considerando que a transferência do curso foi requerida em 05 de maio de 2021 (id. 4058100.22252314), quando já encontravam-se vigentes tais normas.

14. Com essas considerações, apelação provida, para reformar a sentença." (Grifamos)

(PROCESSO: 08012238820214058100, APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA, DESEMBARGADOR FEDERAL FERNANDO BRAGA DAMASCENO, 3ª TURMA, JULGAMENTO: 20/10/2022)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL. APELAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA. ENSINO SUPERIOR. FIES. TRANSFERÊNCIA DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. NOTA MÍNIMA NO ENEM. PORTARIA MEC Nº 535/2020. APLICAÇÃO AOS REQUERIMENTOS DE TRANSFERÊNCIAS FORMULADAS APÓS A SUA VIGÊNCIA, AINDA QUE OS CONTRATOS TENHAM SIDO CELEBRADOS EM DATA ANTERIOR. POSSIBILIDADE. ADPF Nº 341. NÃO APLICÁVEL. DATA DO PEDIDO DE TRANSFERÊNCIA.

1. Apelação interposta por E.L.G. em face de sentença proferida pelo juízo da 8ª Vara Federal da Paraíba que, nos autos da ação de procedimento comum cível, julgou improcedente o pedido do autor que pretendia a transferência do seu financiamento estudantil do curso de medicina, junto a Faculdade Estácio de Sá - Campus de Juazeiro/BA, para o curso de medicina 2023.1 da Faculdade Santa Maria, Campus de Cajazeiras/PB. Ainda, determinou a exclusão da Caixa Econômica Federal do polo passivo no sistema processual por considerar que atua apenas como agente financeiro, não exercendo papel regulamentador das condições de concessão de financiamento estudantil e, também, diante da parte autora não ter imputado à CEF a prática de qualquer ato que tenha obstado o seu acesso ao financiamento estudantil. Condenação da parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa (art. 85, §3º, inciso I, do CPC) com exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

2. Em suas razões recursais, o apelante alega, em síntese, que: a) a exclusão da Caixa Econômica Federal do polo passivo da ação, além de carecer de fundamentação, não tem no sentido prático qualquer finalidade, pois, em eventual provimento do presente recurso a efetivação da decisão judicial restaria prejudicada, tendo em vista que, é sabido que a ré é órgão operador do FIES e que eventuais alterações no contrato têm que ser feitas pelo banco requerido que também é gestor do site e sistema SISFIESWEB, de modo que deve ser reconhecida a legitimidade passiva da CAIXA; b) de fato o princípio do tempus regit actum, pode ser aplicado ao caso da recorrente, todavia, o ato que deve ser levado em consideração para determinar qual a norma incidirá, é o ato da celebração do contrato de financiamento estudantil e não o do requerimento da transferência; c) o ordenamento jurídico nacional rechaça a aplicação retroativa da lei, ainda que seja, quanto às disposições contratuais, em seu grau mínimo, sob pena de ferir a vontade das partes; d) na relação contratual, é relevante o princípio do pacta sunt servanda, de modo que as condições livremente negociadas e estabelecidas entre os contratantes sejam fielmente observadas; e) no presente caso, a recorrente celebrou o contrato de financiamento estudantil em 24 de setembro de 2019, enquanto a Resolução MEC/FNDE nº 35, de 18 de dezembro de 2019 e a Portaria 535 só tiveram vigência a partir do segundo semestre de 2020; f) por óbvio o contrato de financiamento estudantil firmado em setembro de 2019, é ato jurídico perfeito, consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou, que no caso era a Portaria 209/2018.

3. O estudante sustenta, ainda, que: a) a cláusula décima primeira do contrato de financiamento estudantil assinado pela recorrente, que trata especificamente sobre a transferência de curso ou de IES, em lugar algum consta a necessidade do requisito de nota de corte trazido pela nova portaria nº 535/2020; b) aplicar ao mencionado contrato, o disposto no art. 2.B da Portaria 535/2020, é claramente uma violação a segurança jurídica a que estar vinculada a imutabilidade do negócio jurídico perfeito; c) sobre a impossibilidade de Portaria do MEC alterar o direito adquirido por aqueles que já aderiram ao Programa, o Supremo Tribunal Federal já se manifestou na ADPF 341; d) em consulta realizada pelo MEC, a Advocacia Geral da União emitiu parecer no sentido de que as alterações de regras do programa não devem atingir aos contratos já em vigência; e) afasta-se qualquer relação entre a transferência do FIES da recorrente e eventual prejuízo a outros estudantes que concorreriam a um vaga no curso de destino, uma vez que os alunos que requisitam transferência de FIES para outra IES ocupam vagas remanescentes que já não foram preenchidas, por ausência de candidatos que preencham os requisitos para ingressar no curso; f) além da probabilidade do direito o pleito semelhantemente obedece ao requisito do "risco de dano de difícil reparação" diante da hipossuficiência da requerente, que só poderá manter-se no curso de medicina mediante utilização do crédito estudantil, que perfaz mais de 80% da mensalidade de modo que requer a concessão da tutela antecipada recursal (novo CPC, art. 1.019, inc. I); g) com base nesse recurso sejam prequestionados os direitos alegados em sede da presente apelação, que tratam do princípio da segurança jurídica e do negócio jurídico perfeito, constante nos artigos 5º, XXXVI da Constituição Federal e art. 6º da LINDB, bem como o § 1º do referido artigo. Cita precedentes da 2ª e 4ª Turmas deste eg. TRF5.

4. Pede, ao final, que "o presente recurso seja conhecido e provido, para fins de reformar a decisão exarada no juízo a quo, e conceder a PROCEDÊNCIA TOTAL DA AÇÃO, para reconhecer a inaplicabilidade da Portaria 535 do MEC de 13 de junho de 2020, por ser posterior à adesão do Promovente ao FIES, de modo a ratificar a tutela provisória, garantindo, pois, a transferência do FIES e do autor, CONTRATO nº 05.0032.187.0001117-54, para o curso de medicina 2023.1 da LACERDA & GOLDFARB LTDA (FACULDADE SANTA MARIA), sociedade empresarial limitada, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 03.945.249/0001-68 (e semestres posteriores) e, TUDO NOS TERMOS DA PEÇA VESTIBULAR".

5. Inicialmente, no tocante à alegada legitimidade passiva da Caixa, assiste razão ao recorrente. É que "este Tribunal vem entendendo, em demandas semelhantes sobre transferência de curso com mensalidades financiadas pelo FIES, que "o Financiamento Estudantil - FIES é relação contratual complexa, em que há pluralidade de contratantes: estudante, instituição de ensino superior - IES, e a instituição financeira como agente operador e financeiro, sendo estas partes legítimas para integrar lide em que se discute contrato de financiamento estudantil". (TRF5, 2ª T., PJE 0800389-73.2021.4.05.8201, Rel. Des. Federal Leonardo Henrique de Calvalcante Carvalho, data da assinatura: 02/08/2021)". (PROCESSO: 08021689120224050000, AÇÃO RESCISÓRIA, DESEMBARGADOR

FEDERAL PAULO MACHADO CORDEIRO, 2ª SEÇÃO, JULGAMENTO: 13/09/2023). Nesse sentido: PROCESSO: 08087719220204058200, APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA, DESEMBARGADORA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA, 5ª TURMA, JULGAMENTO: 12/12/2022.

6. Cinge-se a controvérsia do presente recurso em saber se a Resolução nº 35/2019 e a Portaria MEC nº 535/2020 devem ser aplicadas ao presente caso, ainda que o contrato de financiamento tenha sido firmado anteriormente, em 11/04/2019 (Contrato nº 5.0032.187.0001117-54 - id. 4058202.11359887)

7. Na Resolução restou estabelecido que a transferência de que trata os artigos 1º e 2º do ato normativo somente será permitida no caso em que a média aritmética das notas obtidas pelo estudante no Exame Nacional do Ensino Médio (Enem), utilizada para sua admissão ao Fies, for igual ou superior à média aritmética do último estudante pré-selecionado no curso de destino no processo seletivo mais recente do programa em que houver estudante pré-selecionado para o financiamento estudantil. Já na Portaria nº 535/2020, consta, em seu art. 84-C, I, que a manutenção do financiamento nos casos de mudança de curso ou instituição de ensino só será admitida caso a média aritmética das notas obtidas pelo estudante no ENEM utilizadas para sua admissão no FIES for igual ou superior à média aritmética do último estudante pré-selecionado para o curso de destino no processo seletivo mais recente do programa em que houver estudante pré-selecionado para o financiamento estudantil.

8. Na hipótese, o apelante firmou o contrato de Financiamento Estudantil (FIES) nº 05.0032.187.0001117-54, em 11/04/2019, para ingresso no Curso de Odontologia no Centro Universitário Doutor Leão Sampaio. Posteriormente, em 20/02/2020, firmou o Contrato nº 57390020, com a Sociedade de Ensino Superior, Médio e Fundamental LTDA, mantenedora da Faculdade Estácio de Juazeiro, para ingresso no curso de Medicina, constando nos autos o Aditamento de Transferência Integral. Embora o recorrente não tenha informado nos autos a nota de corte que o desclassificou para a transferência de curso pretendida, verifica-se da contestação trazida pela Caixa Econômica Federal que a faculdade ré apresenta como nota de corte para o seu curso de Medicina a média 785,40 e que a nota do apelante foi 638,18.

9. O posicionamento deste TRF5 acerca da matéria é no sentido de que deve ser aplicada a norma vigente no momento em que realizado o pedido de transferência. Entende-se que tanto a resolução do Comitê Gestor do FIES, quanto a Portaria do MEC são normas cogentes e direcionadas a todos aqueles que estão submetidos às regras do FIES, do que resulta que, a partir do momento que entram em vigor, passam a incidir a todos os estudantes que obtiveram esta modalidade de financiamento, com respaldo sobretudo no princípio da isonomia e da legalidade.

10. Ainda, a disposição normativa não viola a cláusula contratual. Isso porque a transferência de cursos envolve o acesso ao número de vagas da instituição de ensino, entre outros aspectos que estão muito além da relação entre o contratante e o agente financeiro.

11. Alega o apelante que a ADPF nº 341 deve ser aplicada ao caso, o que veda a aplicação retroativa de novas normas que dispõem sobre o FIES a contratos já celebrados. Entretanto, a inovação normativa, ao contrário do defendido pelo recorrente, não viola o ato jurídico perfeito. Isso porque, embora o contrato tenha sido celebrado anteriormente à edição da Portaria MEC nº 535/2020, o ato de transferência do FIES é regido pelas normas vigentes na data de seu protocolo (tempus regit actum), até porque não é o contrato de financiamento que regulamenta a transferência e estabelece as condições e requisitos para que isso venha a acontecer, mas, sim, os atos normativos editados validamente pelo poder público com essa finalidade.

12. Não há, portanto, retroatividade das novas regras referentes ao FIES, mas mera aplicação das regras vigentes à época do requerimento de transferência. Por esse motivo, não se verifica contrariedade ao entendimento firmado pelo STF na ADPF nº 341, devendo o apelante cumprir os requisitos constantes da Portaria MEC nº 535/2020.

13. Julgados deste TRF5: PROCESSO: 08000485320214058102, APELAÇÃO CÍVEL, DESEMBARGADOR FEDERAL RAFAEL CHALEGRE DO REGO BARROS (CONVOCADO), 3ª TURMA, JULGAMENTO: 10/11/2022; PROCESSO: 08002309320224058202, APELAÇÃO CÍVEL, DESEMBARGADOR FEDERAL FREDERICO WILDSON DA SILVA DANTAS, 7ª TURMA, JULGAMENTO: 13/12/2022; PROCESSO: 08010700620224058202, APELAÇÃO CÍVEL, DESEMBARGADORA FEDERAL CIBELE BENEVIDES GUEDES DA FONSECA, 5ª TURMA, JULGAMENTO: 14/08/2023.

14. Apelação provida em parte, apenas para reconhecer a legitimidade passiva da Caixa Econômica Federal. Prejudicado o pedido de efeito suspensivo.

/GABCB10

(PROCESSO: 08002773320234058202, APELAÇÃO CÍVEL, DESEMBARGADORA FEDERAL CIBELE BENEVIDES GUEDES DA FONSECA, 5ª TURMA, JULGAMENTO: 10/06/2024)

PROCESSO Nº: 0813206-75.2021.4.05.8200 - APELAÇÃO CÍVEL .

APELANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO - FNDE e outro

ADVOGADO: Douglas Antério De Lucena e outros

APELADO: LEANDRO MEDEIROS VANDERLEI PEDROSA DA COSTA

ADVOGADO: Aline Priscila Natividade Rabelo e outro

RELATOR(A): Desembargador(a) Federal Elio Wanderley de Siqueira Filho - 1ª Turma

JUIZ PROLATOR DA SENTENÇA (1º GRAU): Juiz(a) Federal Adriana Carneiro Da Cunha Monteiro Nobrega

EMENTA: ADMINISTRATIVO. FNDE. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. TRANSFERÊNCIA DE CURSO. ADITAMENTO DO CONTRATO DO FIES. NÃO SUBMISSÃO ÀS REGRAS. PORTARIA MEC Nº 535. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÕES PROVIDAS.

1. Trata-se de apelações interpostas pelo FNDE - Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação e pela CEF em face de sentença que julgou procedente em parte o pedido, para determinar aos réus que se abstenham de indeferir o aditamento de transferência de curso pretendida pelo autor com fundamento na insuficiência da média aritmética de sua nota no ENEM, utilizando-se, como argumento, a nota do último estudante selecionado na primeira chamada, devendo-se utilizar, como parâmetro, a média do último estudante convocado na última chamada do processo seletivo mais recente, devendo adotar as providências necessárias a viabilizar referido aditamento.

2. A jurisprudência das Cortes Regionais Pátrias reconhece a legitimidade da União para responder nos feitos em que se discute a matéria relativa ao FIES, conforme disposto no art. 1º da Lei nº 10.260/2001.

3. A Resolução nº 35/2019 estabelece, como requisito para a transferência do FIES entre instituições de ensino, a nota de corte do ENEM, sendo necessário ao estudante interessado no aditamento de transferência possuir nota igual ou superior a do último estudante pré-selecionado no curso de destino (art. 2º-A da Resolução nº 35, de 18/12/2019), sendo que o referido ato normativo dispôs expressamente que a nova regra produziria seus efeitos a partir do segundo semestre de 2020 (art. 3º da Resolução nº 35, de 18/12/2019).

4. O contrato de financiamento estudantil da autora foi firmado em 20.05.2020 e o pedido de transferência foi feito em 2021.2. Dessa forma, deve ser aplicada a Resolução nº 35/2019, devendo o pedido de transferência do FIES obedecer às normas vigentes na data em que for protocolado, e não, na data da celebração do contrato, não sendo o Estado obrigado a manter as condições previstas naquele momento.

5. Apelações providas, com atribuição de efeito suspensivo, para que seja cumprida a exigência contida na Portaria MEC nº 535, que alterou a Portaria MEC nº 209, de 07 de março de 2018. (PROCESSO: 08132067520214058200, APELAÇÃO CÍVEL, DESEMBARGADOR FEDERAL ELIO WANDERLEY DE SIQUEIRA FILHO, 1ª TURMA, JULGAMENTO: 16/05/2024)

II. a DA NECESSIDADE DE INCLUSÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NO POLO PASSIVO DA DEMANDA

58. Por fim, cabe salientar que a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, como agente operador e agente financeiro dos contratos celebrados a partir do primeiro semestre de 2018, é a entidade responsável pela realização dos procedimentos de transferência de curso e de instituição, razão pela qual a sua inclusão no polo passivo das demandas se faz necessária.

59. Todas as questões relacionadas ao contrato de financiamento, além dos procedimentos de transferência, são afetas ao Sistema do Fies operado pela CAIXA, não possuindo o MEC qualquer acesso ao programa.

III. CONCLUSÃO

60. Ante todo o exposto, deve-se ponderar que as restrições de transferência de curso previstas no art. 84-C da Portaria MEC nº 209/2018 não configuram excesso de poder regulamentar. Ao contrário, decorre da estrita observância do disposto no art. 3º, § 1º, inciso II, da Lei nº 10.260, de 2001.

61. O regramento visa à manutenção da higidez dos processos seletivos do FIES, evitando a burla e preterição de candidatos com melhor desempenho no processo seletivo e não contemplados para o curso pretendido pela parte autora.

62. A medida busca garantir a igualdade de concorrência no acesso ao ensino superior, já que impede que o estudante que passou em curso de baixa concorrência tenha acesso, mediante aditamento do contrato FIES, a curso de alta concorrência para o qual não teria nota para acesso.

63. É importante firmar que não há direito adquirido a regime jurídico, como claramente já decidido pelo Supremo Tribunal Federal (STF), sendo que os parâmetros do contrato do Fies, que exigem renovação semestral, devem observar, a cada semestre, as regras vigentes devidamente tornadas públicas pela Administração Pública.

64. Com essas considerações, recomendo seja **comunicada a Procuradoria-Geral da União e o Departamento de Informações Jurídico-Estratégicas da Consultoria-Geral da União para ciência desta Informação Jurídica Referencial**, em atendimento ao art. 9º, III, b, c/c art. 12, todos da Portaria Normativa CGU/AGU nº 05/2022.

65. Ressalta-se que este órgão consultivo poderá se pronunciar, de ofício ou por provocação, visando à retificação, complementação, aperfeiçoamento ou ampliação de posicionamento lançado na presente manifestação jurídica referencial, ou destinado a adaptá-la a inovação normativa, alteração jurisprudencial ou entendimento de órgão de direção superior da AGU.

66. Por fim, registra-se que a presente Informação Jurídica Referencial terá prazo de validade de **2 (dois) anos** a contar da data de sua aprovação, nos termos do art. 11 da Portaria Normativa CGU/AGU nº 05/2022.

À consideração superior.

Brasília, 24 de junho de 2024.

FLAVIO RIBEIRO SANTIAGO
Advogado da União
Coordenador-Geral para Assuntos Contenciosos Substituto

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supersapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00737009994202239 e da chave de acesso ad195434



Documento assinado eletronicamente por FLÁVIO RIBEIRO SANTIAGO, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 1538256475 e chave de acesso ad195434 no endereço eletrônico <https://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): FLÁVIO RIBEIRO SANTIAGO, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br). Data e Hora: 24-06-2024 15:41. Número de Série: 65437255745187764576406211080. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.
