

VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (Relatora):

1. Põe-se em questão na presente ação direta de inconstitucionalidade, proposta pela Associação Brasileira de Mantenedoras de Escolas Técnicas - ABMET, o exame da Portaria n. 314, de 2.5.2022, do Ministro de Estado da Educação, pela qual se *“dispõe sobre habilitação e autorização para a oferta de cursos técnicos por Instituições Privadas de Ensino Superior – IPES”*, por alegada contrariedade ao inc. IX do art. 24, art. 207, art. 209 e art. 211 da Constituição da República.

2. Instruído o feito nos termos do art. 10 da Lei n. 9.868/1999, propõe-se, em cumprimento ao princípio constitucional da razoável duração do processo, converter-se a análise do pleito cautelar em julgamento definitivo de mérito. Nesse sentido, por exemplo: Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.163, Relator o Ministro Cesar Peluso, Plenário, DJ 1º.3.2013; e Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.661, Relatora a Ministra Rosa Weber, Plenário, DJ 5.10.2020.

Das preliminares

3. Nas preliminares suscitadas, o Advogado-Geral da União afirma não ter sido impugnado todo o complexo normativo no qual se insere a Portaria questionada. Sustenta *“a inutilidade do pedido, uma vez que a declaração de inconstitucionalidade, nos moldes pleiteados na peça inicial, teria o condão de restaurar a vigência da Portaria nº 1.718, de 8 de outubro de 2019, revogada pela Portaria nº 314/2022, as quais, em conjunto, integram um mesmo complexo normativo”* (e-doc. 75).

4. O Procurador-Geral da República alega, em preliminar, que *“a Portaria/MEC 1.718/2019, expressamente revogada pelo art. 13, I, da Portaria /MEC 314/2022, disciplinou a oferta de cursos técnicos de nível médio por IPES, sem repasse de recursos federais, e também previa o regime de colaboração para desenvolvimento de funções de supervisão e avaliação das IPES. Considerado o efeito repristinatório inerente a eventual nulidade ab origine da Portaria/MEC 314/2022, as regras da Portaria/MEC 1.719/2019 voltariam a viger, revelando a ineficácia da postulação que se limite a*

apenas parte do complexo normativo aplicável à oferta de cursos técnicos por IPES”.

Ressalta também que a ação direta não poderia ser conhecida pela ausência de ofensa direta à Constituição da República, ao argumento de que “*o fundamento de validade da Portaria/MEC 314/2022 não é a Constituição Federal, diretamente, mas as leis federais que tratam das Diretrizes e Bases da Educação Nacional e do PRONATEC/Novos Caminhos*” (e-doc. 78).

5. Afasto as preliminares suscitadas pelos fundamentos expostos em sequência.

6. O autor sustenta a inconstitucionalidade da oferta de cursos técnicos de nível médio por Instituições Privadas de Ensino Superior – IPES sem o financiamento de recursos federais e o regime de colaboração com os Estados e o Distrito Federal para o exercício das funções de supervisão e avaliação dessas instituições privadas de ensino superior, conforme previsão dos arts. 1º e 7º da Portaria n. 314/2022 do Ministério da Educação.

Diferente do sustentado, o autor impugnou especificamente as normas que ensejaram as alterações na disciplina sobre a oferta de cursos técnicos de nível médio por Instituições Privadas de Ensino Superior – IPES sem o financiamento de recursos federais e o regime de colaboração com os Estados e o Distrito Federal para o exercício das funções de supervisão e avaliação dessas instituições privadas de ensino superior.

A ausência de impugnação, no ponto relativo às Portarias ns. 401/2016 e 1.718/2019 do Ministério da Educação, nas quais prevista a oferta de cursos técnicos por Instituições Privadas de Ensino Superior - IPES desvinculada do financiamento pelo Ministério da Educação, não importa na ausência de interesse de agir da presente ação direta, em vista das modificações nesses atos normativos traçados pela Portaria n. 314/2022 do Ministério da Educação, conforme a manifestação do Ministério da Educação nestes autos (e-doc. 74).

7. Quanto à preliminar alegada pelo Procurador-Geral da República, de ofensa indireta à Constituição da República, ao argumento de que “*o fundamento de validade da Portaria/MEC 314/2022 não é a Constituição*

Federal, diretamente, mas as leis federais que tratam das Diretrizes e Bases da Educação Nacional e do PRONATEC/Novos Caminhos”, também não prospera.

A presente ação direta tem por objeto o exame de validade constitucional da Portaria n. 314/2022 do Ministério da Educação. Alega o autor que a portaria teria exorbitado o poder regulamentar conferido ao Ministro de Estado da Educação pelo inc. II do parágrafo único do art. 87 da Constituição da República e também contrariado o disposto no inc. IX do art. 24, art. 207, art. 209 e art. 211 da Constituição.

Sustenta o autor que, de acordo com as normas de organização dos sistemas de ensino e divisão das modalidades de educação, estabelecidas na Constituição da República e na Lei n. 9.394/1996, a educação em nível médio integra o sistema de ensino estadual e somente poderia ser ofertada pelas Instituições Privadas de Ensino Superior - IPES, em caráter excepcional, situação essa que, no caso dos cursos técnicos de nível médio, ocorreria apenas na esfera do Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego - Pronatec.

Por essa razão, argumenta que a possibilidade estabelecida pela Portaria n. 314/2022, de que as IPES não participantes do Pronatec também ofertem a prestação de cursos técnicos de nível médio, representa a transferência da oferta do ensino médio técnico do sistema estadual e distrital para o sistema federal de ensino, em subversão às normas constitucionais de repartição de competência entre os entes federados no que se refere à educação e em desrespeito ao princípio da separação dos poderes.

A importância revelada nas normas constitucionais apontadas como parâmetro constitucional é patente por serem emanações do princípio fundante do Estado Democrático de Direito. É direta eventual ofensa à Constituição da República pela portaria impugnada.

Mencione-se, por exemplo, precedente no qual este Supremo Tribunal Federal conheceu da ação direta de constitucionalidade ajuizada contra portaria ministerial:

“Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO ADMINISTRATIVO. MEDIDA CAUTELAR EM CONTROLE DE

CONSTITUCIONALIDADE. ESTATUTO DO DESARMAMENTO. ATO ADMINISTRATIVO NORMATIVO. QUANTITATIVO DE MUNIÇÕES. PODER REGULAMENTAR ATRIBUÍDO AO PODER EXECUTIVO. DISCRICIONARIEDADE. MARGEM DE CONFORMAÇÃO. DEVER DE DILIGÊNCIA DEVIDA E PROPORCIONALIDADE NA DEFINIÇÃO DAS QUANTIDADES DE MUNIÇÃO ADQUIRÍVEIS PELOS CIDADÃOS. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. PORTARIA INTERMINISTERIAL Nº 1.634/GM-MD, DE 22 DE ABRIL DE 2020. INCOMPATIBILIDADE DOS QUANTITATIVOS ADOTADOS COM O DIREITO À SEGURANÇA E COM A FINALIDADE DO ESTATUTO DO DESARMAMENTO. MEDIDA CAUTELAR REFERENDADA. 1. Os direitos à vida e à segurança são dotados não apenas de dimensão negativa, senão também de dimensão positiva, constituindo exigência de que o Estado construa políticas de segurança pública e controle da violência armada. 2. As obrigações assumidas pelo Estado brasileiro perante o direito internacional dos direitos humanos aprofundam a semântica dos direitos à vida e à segurança, devendo a responsabilidade do Poder Público passar pelo crivo da diligência devida e da proporcionalidade. 3. O legislador, ao delegar ao Poder Executivo, no art. 4º, §2º da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003, as definições dos quantitativos de munições adquiríveis pelos cidadãos, vinculou-o ao programa finalístico do direito à segurança e ao objetivo amplo do desarmamento. Faz-se necessária a aplicação da técnica da interpretação conforme para afastar a hipótese de discricionariedade desvinculada, e fixar a tese hermenêutica de que o poder concretizador regulamentar está limitado a definir, de forma diligente e proporcional, as quantidades de munição que garantam apenas o necessário à segurança dos cidadãos. 4. A Portaria Interministerial nº 1.634/GM-MD, de 22 de abril de 2020, extrapola a margem de conformação autorizada pelo art. 4º, §2º da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003. Ao definir quantitativos excessivamente elevados de munições adquiríveis, o dispositivo subverte a teleologia do Estatuto do Desarmamento e fere o direito constitucional à vida e à segurança. 5. Medida cautelar referendada" (ADI n. 6.466 MC-Ref, Relator o Ministro Edson Fachin, Plenário, DJe 19.12.2022).

Ainda, por exemplo: ADI n. 4.874, Relatora a Ministra Rosa Weber, Plenário, DJe 1º.2.2018; e ADI n. 5.543, Relator o Ministro Edson Fachin, DJe 11.5.2020.

Ressalte-se a ponderação do Ministro Gilmar Mendes em obra doutrinária:

"Independentemente da aceitação da tese sobre a inconstitucionalidade indireta deve-se reconhecer que a orientação segundo a qual o controle lei-regulamento configura questão legal, que não pode ser tratada no controle abstrato de normas, não há de ser aceita sem ressalvas. A Constituição de 1988, tal como já fizera a Constituição de 1967/1969 (art. 153) consagra no art. 5º, II, os princípios da supremacia da lei e da reserva legal como elementos fundamentais do Estado de Direito, exigindo que o poder regulamentar do Executivo seja exercido apenas para fiel execução da lei (CF, art. 84, IV). Disso resulta diretamente, pelo menos no que concerne aos direitos individuais, que a ilegalidade de um regulamento equivale a uma inconstitucionalidade, porque a legalidade das normas secundárias expressa princípio do Direito Constitucional objetivo (ninguém está obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei - CF, art. 5º, II)" (Jurisdição Constitucional: o controle abstrato de normas no Brasil e na Alemanha. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 183).

8. Pelas razões expostas, afasto as preliminares apontadas e conheço da presente ação direta de inconstitucionalidade.

Do mérito

9. A questão posta nos autos está em saber se *a) a Portaria n. 314/2022 do Ministério da Educação exorbitou o poder regulamentar ao dispor sobre a oferta de curso de ensino médio técnico pelas Instituições Privadas de Ensino Superior - IPES, realizadas com recursos previstos na Lei n. 12.513 /2011 ou realizadas sem repasse de recursos federais; b) se inovou quanto às atribuições de supervisão e avaliação das Instituições Privadas de Ensino Superior - IPES, pela União, em regime de colaboração com os sistemas de ensino dos Estados e do Distrito Federal.*

Da alegada exorbitância do poder regulamentar do Ministro da Educação na edição da Portaria n. 314/2022

10. No exercício das atribuições administrativas conferidas pelo inc. II do parágrafo único do art. 87 da Constituição da República, tem-se o poder de expedir atos regulamentares pelo, no caso, o Ministro de Estado da Educação. Esses são atos de comando abstrato que dirigem aos seus

destinatários comandos e obrigações, desde que inseridos na esfera de competência do órgão.

O poder regulamentar para José dos Santos Carvalho Filho é “*a prerrogativa conferida à Administração Pública de editar atos gerais para complementar as leis e permitir a sua efetiva aplicação*” (*Manual de Direito Administrativo* , 2010, p. 60).

Hely Lopes Meirelles leciona que, “*no exercício do poder regulamentar, a Administração Pública emite normas cuja função é continuar, de forma mais detalhada, a normatização iniciada em uma dada lei. Os atos normativos emitidos no exercício desse poder podem receber nomes diversos, como decreto, regulamento, resolução, portaria, parecer normativo etc., sem que haja diferença quanto à sua natureza jurídica, a qual estará definida em lei e não por seu título. Independentemente do nome, esses atos normativos devem regulamentar, com maior precisão, a matéria legislada, sendo, portanto, hierarquicamente inferiores e subordinados à lei* (*Direito Administrativo Brasileiro* , 1993, p. 163).

Para melhor exame de constitucionalidade da portaria questionada, se teriam sido ultrapassados os limites regulamentares, em ofensa à Constituição da República, necessário traçar a competência da União para legislar sobre educação e as leis nacionais que regulam o tema em exame.

11. Pelo sistema de repartição das competências constitucionais, a educação está inserta na competência legislativa concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal, nos termos do inc. IX do art. 24 da Constituição da República e o dever de proporcionar meios de acesso à educação insere-se na competência material comum a todos os entes da federação, conforme inc. V do art. 23 da Constituição.

Nos termos do art. 209 da Constituição da República se estabelece que o ensino é livre à iniciativa privada, desde que atendidas as condições de cumprimento das normas gerais da educação nacional, da autorização e avaliação de qualidade pelo Poder Público.

Pelo art. 211 da Constituição se dispõe que o sistema educacional brasileiro deve ser organizado em regime de colaboração entre a União, os

Estados, o Distrito Federal e os Municípios, de modo a assegurar a universalização, a qualidade e a equidade do ensino obrigatório.

Confiram-se as mencionadas normas constitucionais:

“Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: (...)

IX - educação, cultura, ensino, desporto, ciência, tecnologia, pesquisa, desenvolvimento e inovação;”

“Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: (...)

V - proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação, à ciência, à tecnologia, à pesquisa e à inovação;”

“Art. 209. O ensino é livre à iniciativa privada, atendidas as seguintes condições:

I - cumprimento das normas gerais da educação nacional;

II - autorização e avaliação de qualidade pelo Poder Público”.

“Art. 211. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão em regime de colaboração seus sistemas de ensino.

§ 1º A União organizará o sistema federal de ensino e o dos Territórios, financiará as instituições de ensino públicas federais e exercerá, em matéria educacional, função redistributiva e supletiva, de forma a garantir equalização de oportunidades educacionais e padrão mínimo de qualidade do ensino mediante assistência técnica e financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios;

§ 2º Os Municípios atuarão prioritariamente no ensino fundamental e na educação infantil.

§ 3º Os Estados e o Distrito Federal atuarão prioritariamente no ensino fundamental e médio.

§ 4º Na organização de seus sistemas de ensino, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios definirão formas de colaboração, de forma a assegurar a universalização, a qualidade e a equidade do ensino obrigatório.

§ 5º A educação básica pública atenderá prioritariamente ao ensino regular.

§ 6º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios exercerão ação redistributiva em relação a suas escolas”.

12. Quanto à legislação nacional sobre o tema, à União compete coordenar a política nacional de educação, articular os diferentes níveis e sistemas e exercer função normativa, redistributiva e supletiva em relação

às demais instâncias educacionais, dentre outras atribuições, conforme o antes transrito § 1º do art. 211 da Constituição da República e o disposto no art. 8º da Lei n. 9.394/1996, Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional:

“Art. 8º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão, em regime de colaboração, os respectivos sistemas de ensino.

§ 1º Caberá à União a coordenação da política nacional de educação, articulando os diferentes níveis e sistemas e exercendo função normativa, redistributiva e supletiva em relação às demais instâncias educacionais.

§ 2º Os sistemas de ensino terão liberdade de organização nos termos desta Lei”.

No inc. IX do art. 9º e inc. II do art. 16 da Lei n. 9.394/1999 se dispõe competir à União autorizar, reconhecer, credenciar, supervisionar e avaliar os cursos oferecidos pelos estabelecimentos do sistema federal de ensino, que também compreende as instituições de educação superior mantidas pela iniciativa privada:

“Art. 9º A União incumbir-se-á de:

IX – autorizar, reconhecer, credenciar, supervisionar e avaliar, respectivamente, os cursos das instituições de educação superior e os estabelecimentos do seu sistema de ensino”.

“Art. 16. O sistema federal de ensino compreende:

I - as instituições de ensino mantidas pela União;

II - as instituições de educação superior mantidas pela iniciativa privada;”

A Lei n. 11.741/2008, pela qual alterados os arts. 39 a 42 da Lei n. 9.394/1996, Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, estabelece que a educação profissional e tecnológica integram-se aos diferentes níveis e modalidades de educação e às dimensões do trabalho, da ciência e da tecnologia, sendo que os cursos podem organizar-se por eixos tecnológicos, possibilitando a construção de diferentes itinerários formativos, observadas as normas do respectivo sistema e nível de ensino e sua estrutura abrange os cursos de formação inicial e continuada ou qualificação profissional, de educação profissional técnica de nível médio e de educação profissional tecnológica de graduação e pós-graduação. Vejam-se:

“Art. 39. A educação profissional e tecnológica, no cumprimento dos objetivos da educação nacional, integra-se aos diferentes níveis e modalidades de educação e às dimensões do trabalho, da ciência e da tecnologia.

§ 1º Os cursos de educação profissional e tecnológica poderão ser organizados por eixos tecnológicos, possibilitando a construção de diferentes itinerários formativos, observadas as normas do respectivo sistema e nível de ensino.

§ 2º A educação profissional e tecnológica abrangerá os seguintes cursos:

I – de formação inicial e continuada ou qualificação profissional;

II – de educação profissional técnica de nível médio;

III – de educação profissional tecnológica de graduação e pós-graduação.

§ 3º Os cursos de educação profissional tecnológica de graduação e pós-graduação organizar-se-ão, no que concerne a objetivos, características e duração, de acordo com as diretrizes curriculares nacionais estabelecidas pelo Conselho Nacional de Educação.

Art. 40. A educação profissional será desenvolvida em articulação com o ensino regular ou por diferentes estratégias de educação continuada, em instituições especializadas ou no ambiente de trabalho.

Art. 41. O conhecimento adquirido na educação profissional e tecnológica, inclusive no trabalho, poderá ser objeto de avaliação, reconhecimento e certificação para prosseguimento ou conclusão de estudos.

Art. 42. As instituições de educação profissional e tecnológica, além dos seus cursos regulares, oferecerão cursos especiais, abertos à comunidade, condicionada a matrícula à capacidade de aproveitamento e não necessariamente ao nível de escolaridade”.

Em sequência, a Lei n. 12.513/2011, pela qual instituído o Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego - Pronatec, teve por finalidade ampliar a oferta de educação profissional e tecnológica, por programas, projetos e ações de assistência técnica e financeira, nos termos do seu art. 1º:

“Art. 1º É instituído o Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego (Pronatec), a ser executado pela União, com a finalidade de ampliar a oferta de educação profissional e tecnológica, por meio de programas, projetos e ações de assistência técnica e financeira”.

Destaca-se o disposto no parágrafo único do art. 1º da Lei n. 12.513/2011, pelo qual se dispõem os objetivos do Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego - Pronatec:

"Art. 1º (...)

Parágrafo único. São objetivos do Pronatec:

I - expandir, interiorizar e democratizar a oferta de cursos de educação profissional técnica de nível médio presencial e a distância e de cursos e programas de formação inicial e continuada ou qualificação profissional;

II - fomentar e apoiar a expansão da rede física de atendimento da educação profissional e tecnológica;

III - contribuir para a melhoria da qualidade do ensino médio público, por meio da articulação com a educação profissional;

IV - ampliar as oportunidades educacionais dos trabalhadores, por meio do incremento da formação e qualificação profissional;

V - estimular a difusão de recursos pedagógicos para apoiar a oferta de cursos de educação profissional e tecnológica.

VI - estimular a articulação entre a política de educação profissional e tecnológica e as políticas de geração de trabalho, emprego e renda".

Também pelo *caput* e § 2º do art. 20 da mencionada Lei n. 12.513/2011 ampliou-se o poder regulatório da União no que se refere à educação profissional e tecnológica, conferindo-lhe a prerrogativa de conduzir o processo de credenciamento de instituições de educação superior pelos serviços nacionais de aprendizagem, integrantes do sistema federal de ensino na condição de mantenedores, e regular, supervisionar e avaliar as instituições de educação profissional técnica de nível médio e de educação superior criadas pelos serviços nacionais de aprendizagem. Assim:

"Art. 20. Os serviços nacionais de aprendizagem integram o sistema federal de ensino na condição de mantenedores, podendo criar instituições de educação profissional técnica de nível médio, de formação inicial e continuada e de educação superior, observada a competência de regulação, supervisão e avaliação da União, nos termos dos inciso VIII e IX do art. 9º da Lei n. 9394, de 20 dezembro de 1996, e do inciso VI do art. 6º-D desta Lei. (...)

§ 2º A criação de instituições de educação superior pelos serviços nacionais de aprendizagem será condicionada à aprovação do Ministério da Educação, por meio de processo de credenciamento."

Pelo disposto no art. 20-B da mesma Lei n. 12.513/2011, as instituições privadas de ensino superior - Ipes habilitadas no Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego - Pronatec são autorizadas a criar e ofertar cursos técnicos de nível médio, na forma e modalidade definida no regulamento. Tem-se naquele artigo:

Art. 20-B. As instituições privadas de ensino superior habilitadas nos termos do § 2º do art. 6º-A ficam autorizadas a criar e ofertar cursos técnicos de nível médio, nas formas e modalidades definidas no regulamento, resguardadas as competências de supervisão e avaliação da União, previstas no inciso IX do caput do art. 9º da Lei n. 9.394, de 20 de dezembro de 1996".

13. Na espécie, questiona o autor, “no que concerne a habilitação das Instituições Privadas de Ensino Superior - IPES, [que] o ato normativo impugnado invadiu esfera reservada à Lei, notadamente quando em seu artigo 3º, que trata dos requisitos de habilitação, não determinou que a instituição tivesse previamente aderido ao PRONATEC; também, quando, no §1º do artigo 1º, referiu que os critérios de habilitação e autorização se aplicariam às ofertas de cursos realizadas sem repasse de recursos federais, ou seja, fora do PRONATEC”.

Nesse sentido, quanto à oferta de cursos técnicos custeados pela Bolsa-Formação do Pronatec previsto na Lei n. 12.513/2011, conforme previsto na portaria impugnada, não há alguma inovação jurídica da portaria, na medida em que a autorização é expressa pelo art. 20-B da Lei n. 12.513/2011.

A controvérsia tem como núcleo, portanto, a questão da oferta de cursos técnicos por Instituições Privadas de Ensino Superior - IPES sem o aporte de recursos financeiros pela União, desde que observadas as normas emanadas do Ministério da Educação relativas à regulação, avaliação e supervisão, conforme inc. IX do art. 9º da Lei n. 9.394/1996.

Também, no ponto, não se comprova exorbitância do poder regulamentar e ofensa às normas constitucionais apontadas como parâmetro constitucional.

O antes mencionado inc. IX do art. 9º da Lei n. 9.394/2019, Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, conferiu à União a competência

para “autorizar, reconhecer e credenciar, supervisionar e avaliar, respectivamente, os cursos das instituições de educação superior e os estabelecimentos de seu sistema de ensino”.

O sistema de ensino de responsabilidade da União é o sistema federal de ensino, o qual, nos termos do art. 16 da Lei n. 9.394/2019 compreende:

“Art. 16. O sistema federal de ensino compreende:
I- as instituições de ensino mantidas pela União;
II- As instituições de educação superior criadas e mantidas pela iniciativa privada;
III- Os órgãos federais de educação”.

Nesse contexto normativo, é de responsabilidade da União a autorização, o credenciamento, a supervisão e a avaliação dos cursos oferecidos por instituições privadas de ensino superior.

A Lei n. 9.394/2019, pela qual se estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, não determina que a autorização às Instituições Privadas de Ensino Superior - Ipes, credenciadas para oferta de cursos de graduação e que tenham interesse em ofertar cursos técnicos de nível médio, dependam do financiamento de recursos federais.

O art. 5º da portaria impugnada determina que *a) a oferta de curso técnico por IPES depende de autorização concedida pela Setec/MEC, conforme prazos e procedimentos disciplinados em edital, b) que os atos autorizativos serão expedidos para cada curso de educação profissional técnica de nível médio e terão validade de cinco anos, com renovação periódica, após regular processo de avaliação.*

Também o art. 6º da Portaria n. 314/2022 do Ministério da Educação estabelece que *“a oferta de cursos técnicos de nível médio pelas Instituições Privadas de Ensino Superior sem a devida autorização pela Setec caracterizará irregularidade administrativa”.*

Assim, a portaria questionada não constitui novo cuidado sobre a matéria, ao dispor sobre hipótese de oferta por instituições de ensino

superior de cursos técnicos de nível médio sem o financiamento da Bolsa Formação do Pronatec previsto na Lei n. 12.513/2011. Antes, regulamenta o que se dispõe no inc. IX do art. 9º e art. 16 da Lei n. 9.394/2019.

Ademais, o ato normativo afirma o exercício de competência supletiva da União quanto à organização, supervisão e avaliação de instituições de ensino técnico-profissional de nível médio, não esvaziando a competência conferida aos Estados.

Ao editar o ato normativo impugnado, a União exerceu sua competência para dispor sobre ensino técnico de nível médio, ampliando-se a oferta de cursos dessa natureza, conforme disposto no § 1º do art. 211 da Constituição da República:

“Art. 211. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão em regime de colaboração seus sistemas de ensino.

§ 1º A União organizará o sistema federal de ensino e o dos Territórios, financiará as instituições de ensino públicas federais e exercerá, em matéria educacional, função redistributiva e supletiva, de forma a garantir equalização de oportunidades educacionais e padrão mínimo de qualidade do ensino mediante assistência técnica e financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios;”

14. Anote-se a manifestação n. 00271/2023/CONJUR-MEC/CGU/AGU, pela qual examinada, pela Consultoria Jurídica do Ministério da Educação, a possibilidade de que as instituições de ensino superior possam ofertar cursos técnicos de nível médio sem o financiamento da Bolsa Formação do Pronatec previsto na Lei n. 12.513/2011:

“(...) com a edição da Lei nº 12.513, de 2011, foi instituído o Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego (PRONATEC), com a finalidade de ampliar a oferta de educação profissional e tecnológica, por meio de programas, projetos e ações de assistência técnica e financeira, a qual enuncia, em seu art. 20-B, a autorização para que instituições privadas de ensino superior habilitadas possam criar e ofertar cursos técnicos de nível médio, nas formas e modalidades definidas no regulamento. Contudo, ressalte-se, tal prerrogativa ocorre para fins de oferta de cursos custeados pela Bolsa Formação do PRONATEC. 16. Posteriormente, foi suscitada pela área técnica do MEC a possibilidade de que as IPES pudessem ofertar cursos técnicos de nível médio sem o financiamento por meio da Bolsa Formação.

17. Assim, no ano de 2015, esta Consultoria Jurídica emitiu o Parecer nº 533/2015/CONJURMEC/CGU/AGU por meio do qual foram firmadas as seguintes conclusões a respeito do tema:

'(...) f. Da possibilidade de oferta de vagas em cursos técnicos e profissionais sem custeio do Bolsa-Formação

31. Do quanto exposto, acreditamos ter bem fixado as seguintes premissas: 31.1. a Constituição Federal elegeu a educação - e a educação profissional e técnica - como um instrumento de concretização dos valores da dignidade da pessoa humana, da valorização do trabalho e da livre iniciativa e da construção de uma sociedade livre, justa e solidária, segundo as capacidades de cada um; 31.2. A ciência, tecnologia e inovação é um pilar constitucional é deve, portanto, ser valorizado e concretizado pelo Poder Público e sociedade, sendo que o ensino profissional e tecnológico é um dos instrumento para a concretização desse valor constitucional e, portanto, deve ser fomentado e expandido; e 31.3. Com o Pronatec o poder regulatório da União no âmbito do ensino profissional e técnico foi ampliado, passando a prever também a competência para o credenciamento e recredenciamento dos Serviços Nacionais de Aprendizagem como atores do sistema federal de ensino e competência para autorização, reconhecimento, avaliação e supervisão dos cursos técnicos ofertados por instituições de ensino superior.) 32. Nesse ínterim, um atento exame da Lei nº 12.513, de 2011, revela inexistir qualquer vedação para que os Serviços Nacionais de Aprendizagem e as IES ofertantes de cursos técnicos e profissionais ofertem vagas em montante superior às que custeadas pelo bolsa-formação. Ao contrário, exsurge da teleologia constitucional e legal a necessidade de expansão da oferta de cursos técnicos e profissionais, atendidas as disposições do respectivo sistema de ensino. 33. Com efeito, para o credenciamento de instituições e autorização de cursos técnicos e profissionais a Lei nº 12.513, de 2011, exige que se obedeçam as regras regulamentares atualmente dispostas nos Decretos nº 5.154, de 23 de julho de 2004 e nº 5.773, de 9 de maio de 2006, diplomas esses que serão utilizados pela Setec no processo de regulação, supervisão e avaliação dos Serviços Nacionais de Aprendizagem e cursos ofertados por esses e pelas IES, ressalvados os diplomas especiais, a exemplo da Portaria Normativa nº 817, de 13 de agosto de 2015.' (...)

18. Nesse linha, em 11 de maio de 2016, foi publicada no Diário Oficial da União a Portaria Normativa MEC nº 401/2016, que possibilitou a oferta de cursos técnicos por IPES não limitada aos editais do Sistema de Seleção Unificada da Educação Profissional e Tecnológica (Sisutec) do Ministério da Educação e, portanto, desvinculada do financiamento pelo MEC. 19. Após sucessivas atualizações do ato normativo regulador, foi publicada a atual Portaria MEC nº 314, de 2 de maio de 2022, ato impugnado na

presente demanda. 20. Também quando da elaboração do ato, este órgão consultivo teve oportunidade de se manifestar, o que o fez por meio do PARECER n. 00168/2022/CONJUR-MEC/CGU/AGU: (...)

‘16. Cumpre pontuar que o Pronatec tem como um dos escopos a ampliação das vagas da educação tecnológica, a partir de diversas ações, dentre as quais se destaca à oferta de bolsa-formação. 17. No entanto, ressalte-se que o Programa não se restringe à oferta de Bolsa-Formação, que como visto, constitui-se em apenas umas das suas ações, e não exclui, portanto, a possibilidade de ampliação das vagas a partir da oferta por instituições privadas de ensino superior daquela modalidade de ensino sem o aporte de recursos financeiros pela União, desde que observadas, por óbvio, as normas emanadas do MEC relativas à regulação, avaliação e supervisão, conforme previsão do inciso IX caput do art. 9º da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996. (...)

20. Outrossim, do ponto de vista da pertinência do instrumento normativo, verifico que a portaria é o veículo normativo adequado para a matéria em discussão, pois se busca regulamentar para o ensino médio tecnológico as normas de regulação, autorização e supervisão previstas nos Decretos nº 5.154, de 2004 e nº 9.235, de 2017. 21.’

De fato, não há qualquer inconstitucionalidade no normativo. 22. O art. 211, §1º da Constituição Federal é claro ao estabelecer que ‘a União organizará o sistema federal de ensino e o dos Territórios, financiará as instituições de ensino públicas federais e exercerá, em matéria educacional, função redistributiva e supletiva, de forma a garantir equalização de oportunidades educacionais e padrão mínimo de qualidade do ensino mediante assistência técnica e financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios’.

23. Como bem pontuado pela SETEC, “a União, ao disciplinar a oferta de cursos técnicos por parte das instituições privadas de ensino superior – Ipes, está exercendo a função supletiva no que concerne à ampliação da oferta e à busca do padrão mínimo de qualidade, fazendo-se cumprir, assim, o disposto na Constituição Federal, tendo em vista que o diploma não pretende esvaziar as competências estaduais e municipais, estando em consonância com o art. 211 da Carta Magna que, em seu § 3º fala em ‘atuação prioritária dos Estados’ no ensino fundamental e médio, o que não exclui a participação e atuação da União’ (NOTA TÉCNICA Nº 6/2023/CGLN/GAB/SETEC /SETEC).

24. Não por outra razão, ‘o Decreto nº 11.342, de 1º de janeiro de 2023, em seu art. 19, VIII, estabelece, dentre as competências da Diretoria de Políticas e Regulação da Educação Profissional e Tecnológica da Secretaria de Educação Profissional e Tecnológica (DPR /Setec), a de propor ações de regulação da educação profissional técnica de nível médio, incluída a autorização de cursos, no âmbito do

sistema federal de ensino, e estimular o regime de colaboração com os demais sistemas de ensino' (NOTA TÉCNICA Nº 6/2023/CGLN/GAB /SETEC/SETEC)" (fls. 4-10, e-doc. 74).

15. A Constituição de 1988 não estabeleceu exclusividade para as áreas de atuação de cada sistema de ensino. Apenas determinou que os Estados dessem prioridade ao ensino fundamental e médio, e os Municípios, à educação infantil e fundamental. A previsão no § 3º do art. 211 da Constituição da República sobre a *"atuação prioritária dos Estados"* no ensino fundamental e médio, não exclui a participação e atuação da União nesta seara.

Sobre os sistemas de ensino José Afonso da Silva anota:

"(...) não são estanques; primeiro porque hão de funcionar em regime de colaboração; segundo porque ficam sujeitos às diretrizes e bases da educação nacional, estabelecidas em lei federal (v. Lei 9.394 /1996). Nele se vê que cada ente da Federação (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) organiza seu próprio sistema de ensino, com a autonomia própria que a Constituição reconhece a esses entes; mas a própria Constituição procurou distribuir peculiaridades a cada sistema" (Comentário contextual à Constituição . 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 814).

16. O disposto na portaria impugnada, no ponto relativo às normas para habilitação e autorização de Instituições Privadas de Ensino Superior - IPES, credenciadas para oferta de cursos de graduação e que tenham interesse em ofertar cursos técnicos de nível médio, com recursos provenientes da Lei n. 12.513/2011 ou sem repasse de recursos federais, está em harmonia com o que se estabelece no art. 211 da Constituição da República, na Lei n. 12.513 /2011 e no art. 9º e art. 16 da Lei n. 9.394/1999, no sentido de incentivar-se a expansão da educação profissional e tecnológica.

Da alegada alteração do disposto no inc. IX do art. 9º da Lei n. 9.394 /1996 pela portaria impugnada

17. Quanto ao art. 7º da portaria impugnada afirma-se teria havido inovação do ordenamento jurídico ao ali se estabelecer que as funções de supervisão e avaliação das Instituições Privadas de Ensino Superior, ofertantes dos cursos técnicos, serão desenvolvidas pela União em regime

de colaboração com os órgãos dos sistemas de ensino dos Estados e do Distrito Federal.

Afirma-se que o inc. IX do art. 9º da Lei n. 9.394/1996 atribui à União as funções de supervisão e avaliação dos cursos das instituições de educação superior e os estabelecimentos do seu sistema de ensino:

“Art. 9º A União incumbir-se-á de:

IX - autorizar, reconhecer, credenciar, supervisionar e avaliar, respectivamente, os cursos das instituições de educação superior e os estabelecimentos do seu sistema de ensino”.

No art. 7º da portaria questionada se dispõe:

“Art. 7º O exercício das funções de supervisão e avaliação das IPES ofertantes de cursos técnicos será desenvolvido em regime de colaboração com os respectivos órgãos competentes dos sistemas de ensino dos estados e do Distrito Federal”.

Pelo disposto no art. 7º da portaria impugnada não houve inovação do ordenamento jurídico, como afirmado pela autora, na medida em que o *caput* do art. 211 da Constituição da República determina, de forma expressa, que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios devem organizar em regime de colaboração seus sistemas de ensino.

No § 1º do art. 211 da Constituição se estabelece que *“a União organizará o sistema federal de ensino e o dos Territórios, financiará as instituições de ensino públicas federais e exercerá, em matéria educacional, função redistributiva e supletiva, de forma a garantir equalização de oportunidades educacionais e padrão mínimo de qualidade do ensino mediante assistência técnica e financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios”*.

Também pelo art. 3º da Lei n. 12.513/2011, pela qual instituído o Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego - Pronatec, conferiu-se a regulamentação do ensino profissional e tecnológico a ser compartilhada, com predomínio da União quando se tratar de serviços nacionais de aprendizagem e de instituições de ensino superior - IES, componentes do sistema federal de ensino:

“Art. 3º O Pronatec cumprirá suas finalidades e objetivos em regime de colaboração entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, com a participação voluntária dos serviços nacionais de aprendizagem, de instituições privadas e públicas de ensino superior, de instituições de educação profissional e tecnológica e de fundações públicas de direito privado precípuamente dedicadas à educação profissional e tecnológica, habilitadas nos termos desta Lei”.

O exercício pela União das funções de supervisão e avaliação das Instituições Privadas de Ensino Superior ofertantes de cursos técnicos, em colaboração com os Estados e o Distrito Federal, prevista no art. 7º da impugnada Portaria n. 314/2022, do Ministério da Educação, viabiliza gestão descentralizada e participativa para implementar política de expansão dos cursos técnicos, democratizando-se o acesso à educação e à qualificação para o mercado de trabalho, nos termos do art. 211 da Constituição da República.

O art. 7º da portaria questionada não inova nem altera o ordenamento jurídico, nela se limitando a reproduzir o que se dispõe expressamente na Constituição da República vigente.

18. Nos mesmos termos constantes da norma questionada, sobreveio reiteração da disposição no inc. VIII do art. 19 do Decreto n. 11.342/2023, pelo qual *“Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções de Confiança do Ministério da Educação e remaneja cargos em comissão e funções de confiança”*, não impugnado nesta ação direta, no qual se estabelece a competência da Diretoria de Políticas e Regulação da Educação Profissional e Tecnológica do Ministério da Educação para *“propor ações de regulação da educação profissional técnica de nível médio, incluída a autorização de cursos, no âmbito do sistema federal de ensino, e estimular o regime de colaboração com os demais sistemas de ensino”*. Confira-se o teor dos incs. I e VIII do art. 19 do Decreto n. 11.342/2023:

“Art. 19. À Diretoria de Políticas e Regulação da Educação Profissional e Tecnológica compete:

I - propor e apoiar programas e ações destinados ao desenvolvimento da educação profissional e tecnológica, nos diferentes níveis e modalidades de ensino, especialmente quanto à integração com o ensino médio, à educação de jovens e adultos, à inovação, à internacionalização, à educação a distância, à difusão do

uso das tecnologias educacionais e à certificação profissional de trabalhadores, em articulação com órgãos e entidades públicas e privadas;

VIII - propor ações de regulação da educação profissional técnica de nível médio, incluída a autorização de cursos, no âmbito do sistema federal de ensino, e estimular o regime de colaboração com os demais sistemas de ensino;"

- 19.** A previsão normativa posta na Portaria n. 314/2022, do Ministério da Educação não configura usurpação nem esvaziamento da competência constitucionalmente conferida aos Estados em matéria de educação, estando em harmonia com a finalidade do constituinte no incentivo da expansão da oferta de cursos técnicos e profissionais, nos termos do inc. IX do art. 24, art. 207, art. 209 e art. 211 da Constituição da República.
- 20.** Pelo exposto, **voto no sentido de rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, julgar improcedente o pedido para declarar a constitucionalidade da Portaria n. 314/2022, do Ministério da Educação.**