

PROCESSO CEE Nº 1628/80

INTERESSADO: FUNDAÇÃO "SANTO ANDRÉ"/SANTO ANDRÉ

ASSUNTO : Solicita providências no sentido de que a Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras e a Faculdade de Ciências Econômicas e Administrativas, mantidas pela Fundação "Santo André", se jurisdicionem a este Conselho.

RELATOR : Consº Paulo Gomes Romeo

PARECER CEE Nº 1736/80-A - CTG - APROVADO EM 05/11/80

I - RELATÓRIO

1. HISTÓRICO:

A Fundação "Santo André", em ofício dirigido à Senhora Presidente deste Conselho, tendo em vista o Parecer CFE nº 791/80, de 10/07/80, solicita as necessárias providências no sentido de que as Faculdades de Filosofia, Ciências e Letras de Santo André e de Ciências Econômicas e Administrativas, mantidas pela Fundação, se jurisdicionem a este Conselho.

2. FUNDAMENTAÇÃO:

Pelo Parecer-CFE 791/80, relatado pelo ilustre Conselheiro Calo Tácito, a Fundação "Santo André" situou-se como instituição enquadrada no âmbito da competência do Conselho Estadual de Educação de São Paulo.

A controvérsia referente às fundações educacionais Instituídas pelos municípios, quanto à sua filiação ao sistema federal ou estadual, vem de longa data e tem motivado numerosos debates, tendo, inclusive, sido objeto de uma sessão especial do Conselho Estadual de Educação, em 22 de março do 1971.

Realmente, a partir do Decreto-Lei Federal nº 200, de 25/02/67, quando no parágrafo 2º do artigo 4º determinou que as fundações instituídas por Leis federais se equiparassem às empresas públicas, para efeito desta Lei, e as empresas públicas, também por essa Lei, bem como pelo Decreto-Lei nº 900, de 29/09/1969, foram consideradas entidades dotadas de personalidade jurídica de direito privado (art. 5º, item II), a dúvida começou a ser levantada quanto à natureza jurídica das fundações estabelecidas pelo poder público municipal como mantenedoras do estabelecimento de ensino superior.

E, em consequência dessas dúvidas, muito se tem discutido sobre a filiação dessas fundações, se ao sistema federal ou ao estadual.

Esta controvérsia quanto as fundações instituídas pelo poder público tem ensejado numerosos trabalhos e pareceres, ora em um sentido, ora em outro, e citam-se, como exemplo, o Parecer nº 715-CLN do Conselho Federal da Educação, de autoria da ilustre Conselheira Esther da Figueiredo Ferraz; o Parecer do Prof. Sylvio Marcondes da Faculdade de Direito da USP, a propósito da "Natureza Jurídica da fundação de Amparo à pesquisa do Estado de São Paulo"; o Parecer nº 419/71 do CN do CFE, relatado pelo então Conselheiro Daniel Coelho de Souza; o trabalho do Paulino Jacques, professor catedrático da então Universidade do Estado da Guanabara. O trabalho "A Administração Indireta no Estado Brasileiro - Crítica Científica (Revista da Informação Legislativa-Senado Federal, out./def.1970, nº 28). Enfim, numerosas autoras de nomeada são constantemente citados ora em favor de uma tese, ora de outra.

E foi naturalmente por falta de uma definição positiva quanto a conceituação a ser dada pelas fundações instituídas pelo poder público, em particular no que se refere às destinadas e manter estabelecimentos do ensino superior, é que o Egrégio Conselho Federal de Educação, através de numerosos pareceres, fugindo, quanto aos requisitos para a filiação das fundações ao sistema federal ou estadual, à natureza Jurídica que se dava atribuir às fundações, mas sim reportando-se às suas origens, isto é, se instituídas pelo poder público, a natureza de seus objetivos, as condições que o Estado lhes impõe ao instituí-las, como bem traduz o ilustre Conselheiro Barreto Filho no parecer nº 318/64, transcrito no Parecer nº 2950/76 da Conselheira Esther de Figueiredo Ferraz: "não é a pessoa do fundador que determina o caráter público ou privado da instituição, mas a natureza de seu objetivo, as condições que o Estado lhe impõe ao instituí-la".

Acrescenta a ilustre Conselheira Esther do Figueiredo Ferraz: "a Lei Federal nº 5.540, de 28 de novembro de 1968, estatui que se universidades a os estabelecimento de ensino superior isolados as constituirão, quando oficiais, em autarquias de regime especial ou em

fundações de direito público e, quando particulares, sob a forma de fundações, ou associações. O que prove que o legislador se fixou nesta última modalidade, optando pela solução publicista quando se trate de fundação destinada ao ensino superior". (Par. 2950/76, Rel. Profa. Esther de Figueiredo Ferraz).

Vê-se, pois, que a tendência do legislador se fixou nesta última modalidade, optando pela solução publicista, quando se trata de fundação destinada ao ensino. Pelo menos ao ensino superior.

Uma gama de pareceres aprovados pelo Egrégio CFE tem, inclusive, modificado orientação anterior para ater-se à nova orientação, o que pode ser consubstanciado no parecer 6651/78 do Conselheiro Caio Tácito a respeito da Fundação "Santo André": "firmou-se na jurisprudência deste Conselho, em reiteradas decisões, no sentido de que as fundações criadas pelo Poder Público, mesmo quando a sua instituidora expressamente lhes confira a condição de fundações do direito privada, devem considerar-se como entidades públicas, sempre que objetivamente apresente a tipicidade de pessoas administrativas, investidas pelo processo da descentralização, das virtualidades próprias dos entes de direito público. Não importa a designação, equivoca que pretenda afastar a entidade de entraves burocráticos que tolhem outros órgãos personalizados do serviço público. A ela se sobrepõe a realidade do conteúdo fático".

E prossegue o Conselheiro Caio Tácito no parecer nº 791/80, a respeito da mesma fundação:

"São conhecidas as vicissitudes do intérprete quando se defronta com o árduo mister de definir a natureza Jurídica de fundações instituídas pelo Poder Público ou com sua participação. Nem sempre são precisos ou exatos os enquadramentos que lhes são atribuídos em seus atos de criação ou autorização. Variam suas classificações oficiais, que era lhes conferem a condição de ente de direito público, ora as qualificou como entidade de direito privada. Como de sua exata natureza decorrem consequências jurídicas diversas e apreciáveis (no caso, a importar na competência deste Conselho ou do Conselho Estadual competente), o intérprete deve superar o aspecto meramente formal e procurar nas características específicas de cada fundação os elementos diferenciadores de sua adequada, colocação no elenco de pessoas Jurídicas.

Da toda a gama de conceitos sobre a matéria, é possível extrair-se como requisitos básicos e típicos de uma fundação estatal -

(ainda que a lei prefira outorgar-lhe regime administrativo do direito privado) pelo menos os seguintes: a) criação ou autorização para instituí-la, mediante lei; b) dotação de bens públicos para constituição de seu patrimônio; c) predomínio do Poder público instituidor na gestão superior da fundação".

Dra, se o Egrégio Conselho Federal de Educação modifica sua orientação, desprezando o enquadramento formal das fundações antro de direito público a privado, para efeito de sua vinculação ao sistema federal ou aos sistemas estaduais, atendo-se para esta classificação a elementos outros mais ligados aos atos que levam à constituição da entidade, entendemos que o CEE, cuja política de controle do ensino superior no Estado tem sido de pleitear o conjunto dos estabelecimentos incluídos na sua base territorial, deverá aceitar como em primeiro passo esta nova sistemática e incluir como vinculadas ao sistema estadual as fundações que atendam aos parâmetros ora fixados pelo CFE, mormente quando a Lei estadual 10.403, de 16 de julho de 1971, ao estabelecer a competência do Conselho quanto aos estabelecimentos de ensino superior mantidos por fundações, só quer que sejam instituídas pelos municípios (art. 2º, item XI, XIV) sem outra qualquer exigência.

Deve, ainda, o Conselho, dentro desta sistemática, proceder a um levantamento entre as fundações que mantêm ensino superior no Estado, e pleitear para a competência do sistema estadual aquelas que se enquadrem na nova sistemática.

II - CONCLUSÃO

Quanto à Fundação "Santo André", dentro do acima exposto, passa a vincular-se ao sistema estadual, e para tanto devem os órgãos próprios do Conselho tomar as medidas necessárias.

Este é nosso parecer, corroborado pelo douto Parecer da Comissão de Legislação e Normas, relatado pelo ilustre Conselheiro Renato Alberto T. Di Dio, na parte jurídica, que passa a integrá-lo.

São Paulo, 22 de outubro de 1980

a) Consº Paulo Gomes Romeo - Relator

III - DECISÃO DA CÂMARA

A Câmara do Ensino do Terceiro Grau adota como seu parecer o voto do Relator.

Presentes os nobres Conselheiros: Alpínolo Lopes Casali, Armando Octávio Ramos, Célio Benevides de Carvalho, Eurípedos Malavolta, Moacyr Expedito M. Vaz Guimarães, Nicolas Boer, Paulo Gomes Romeo.

Sala da Câmara do Ensino do Terceiro Grau, em 22/10/80

a) Cons. Moacyr Expedito M. Vaz Guimarães - Presidente

IV - DELIBERAÇÃO DO PLENÁRIO

O CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO aprova, por unanimidade, a decisão da Câmara do Ensino do Terceiro Grau, nos termos do Voto do Relator.

Sala "Carlos Pasquale", em 05 de novembro de 1980

a) Consa. MARIA DE LOURDES MARIOTTO HAIDAR - Presidente