

CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO

PROCESSO N.: - 1015/68 - CEE
INTERESSADO: - CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO - CÂMARA DO ENSINO MÉDIO
ASSUNTO : - Sobre competência para definir as carreiras do magistério do ensino primário, médio e superior - artigo 168, § 3º, inciso V, da Constituição Federal"

P A R E C E R N. 19/68-C. PLENO

1. Em virtude de indicação do nobre Conselheiro Alpínolo Lopes Casali, houve por bem o douto plenário do CEE conferir-me a incumbência de estudar a questão posta pela nova Carta Magna, ao exigir, em seus Artigo 168, § 32, inciso V, que o provimento dos cargos iniciais e finais das carreiras do magistério seja feito, sempre, mediante prova de habilitação, consistindo em concurso público de provas e títulos, quando se tratar de ensino oficial.

Não é dos mais felizes esse preceito constitucional, não pela exigência salutar de concurso para ingresso na carreira de magistério, mas pela maneira como o fez, descendo a minúcias, que caberia antes ao legislador ordinário determinar, no âmbito, por exemplo, das leis complementares, e também pela distinção, nesse ponto criticável, entre ensino oficial e ensino particular.

Mas "legeto habemus" e sé nos resta captar o seu melhor entendimento .

O dispositivo que estamos analisando, pressupõe a elucidação de diversos conceitos, aparentemente simples, tais como os de:

- a) carreira de magistério;
- b) concurso público de provas e títulos.

Abre-se, desse modo, um campo vasto ao legislador federal, a quem compete emanar as normas complementares da Constituição, as relativas às bases e diretrizes da educação nacional, inclusive, por dis posição expressa. Não se configura, na Constituição federal, um "nu merus clausus" de leis complementares, pois, além dos casos expressa mente invocados pelo legislador constituinte, caberá sempre ao Congresso resolver, soberanamente, com a sanção do Executivo, sobre a conveniência ou necessidade de explicitar este ou aquele outro preceito constitucional mediante diploma revestido das características e da dignidade de uma "lei complementar".

2. Dúvida não me parece existir quanto à qualificação de lei complementar a ser dada à que dispuser sobre as bases e diretrizes da educação nacional. Ora, se em um texto legal dessa categoria se enunciar o que se deva entender por "concurso público de provas e títulos" ou por "carreira de magistério", tais determinações terão validade geral, não podendo delas divergir qualquer disposição do sistema estadual de ensino. Diga-se, de passagem, que o Artigo 169

da Constituição atual mantém o mandamento que confere competência aos Estados para organizar os respectivos sistemas de ensino tendo o sistema federal "caráter supletivo", só se estendendo a todo o País "nos estritos limites das deficiências locais".

De outro lado, como subsiste toda a legislação anterior pertinente à matéria, não se põe ainda o problema de um possível conflito de competências entre a União e os Estados no tocante ao assunto que estamos apreciando.

3. Isto posto, a inexistindo norma federal definidora dos dois conceitos básicos supra discriminados, é de aplicar-se o disposto no § 2º do Artigo 8º da Constituição, que assegura aos Estados "legislação supletiva." em se tratando de diretrizes e bases da educação nacional. A matéria, por conseguinte, até ser promulgada norma federal específica, situa-se na área da competência estadual.

Surge, todavia, uma questão bastante delicada, qual seja a de saber qual a natureza e os limites da competência do Conselho Estadual de Educação para "fixar as condições para o provimento a qual quer título, de cargos e funções do magistério estadual", consoante reza o Art. 2º, item XII da Lei n. 9.865, de 9.10.67.

4. Nesta matéria, isto é, com relação à competência do Conselho Estadual de Educação ha' que distinguir entre:

a) atribuições fixadas pela LDB ou por outra lei complementar federal;

b) atribuições decorrentes de lei estadual.

As primeiras, como, por exemplo, as constantes do artigo 16 da LDB, isto é, relativas às condições de funcionamento de estabelecimentos de ensino primário e médio, seu reconhecimento e inspeção, não podem ser alteradas pela Assembleia Legislativa, com ou sem sanção do Governador do Estado: elas se incluem na competência privativa do Conselho Estadual de Educação, "ex vi" de lei federal insuscetível de ser contrariada, ainda mesmo por norma constitucional estadual.

As atribuições, não constantes da LDB ou que não se contenham implicitamente nos preceitos dessa lei fundamental, assim como foram conferidas pelo legislador local, por ele podem ser total ou parcialmente revogadas.

Assim sendo, tudo está em verificar, em cada caso, se a norma estadual conflita, explícita ou implicitamente, com os preceitos da legislação federal própria. O assunto, já o disse, é assa e delicado, pois nem sempre é fácil determinar o que se acha lógica e necessária mente implícito numa norma legal de competência. Em geral, porém, se reconhece que quem tem competência para decidir sobre os fins e os objetivos de um serviço, tem-na também para decidir quanto aos meios idóneos e indispensáveis à sua consecução, sob pena de tornar-se letra morta a competência conferida.

5. Não cabe aqui dissertar sobre a doutrina dos poderes implícitos, bastando assinalar como salientou o Chief Justice Marshall, em famoso julgamento, que os poderes para legislar ou decidir sobre de terminado assunto, "imply the existence of power to do whatever may be necessary and proper for their accomplishment" (Cf. LIVINGTON-THOMPSON "The Consent of the

Governor", 2ª ed., 1966, pág. 174).

Se assim, é necessário verificar qual a competência originária do Conselho Estadual de Educação, para saber se com ela se compadece este ou aquele projeto de lei estadual.

Sem a pretensão de esgotar o exame da matéria, lembro que se inscreveram na competência originária do Conselho Estadual de Educação os seguintes poderes, insuscetíveis de alteração por ato do legislador estadual e, mais ainda, que só poderão ser revogadas por lei complementar da Constituição Federal (Const. do Brasil, art. 53):

- 1 - o já lembrado anteriormente, quanto à autorização e funcionamento de estabelecimentos de ensino primário e médio fixando normas para a sua direção e o seu corpo docente;
 - 2 - Funcionar como instância de recurso nos casos de ensino gratuito mantido por empresas privadas. (LDB, art. 31, § 2º);
 - 3 - Completar o currículo obrigatório para todo o sistema de ensino médio, relacionando as disciplinas de caráter optativo, definindo a amplitude e o desenvolvimento dos respectivos programas (art. 35, §§ 1º e 2º);
 - 4 - Organizar, no sistema estadual de ensino, a distribuição das disciplinas obrigatórias em cada curso de ensino médio estruturando os cursos noturnos, e disciplinar as opções por disciplinas destinadas a integrar o currículo (artigo 40);
 - 5 - Aprovar os estatutos e regimentos das Universidades e institutos de ensino superior do Estado (art. 80, letra "a");
 - 6 - Decidir sobre o reconhecimento das Universidades e estabelecimentos isolados, em geral, na hipótese do art. 9º, "b" e 15 da LDB);
 - 7 - Autorizar e fiscalizar os estabelecimentos isolados do ensino superior na forma da Lei n. 9.865, de 9.10.67 (art. 92, § 2º);
 - 8 - Funcionar como Conselho Universitário, na hipótese prevista no art. 87 da LDB,
 - 9 - Fixar o número de valores das bolsas de estudo, a seleção dos candidatos condições de renovação, etc. (LDB, art. 94, § 3º).
 - 10 - Supervisionar os serviços de estatística, tendo em vista a aplicação de recursos, e estudar a composição de custos do ensino público e privado, (art. 96).
 - 11 - Fixar normas para a transferência de alunos, nos casos previstos no art. 100 da LDB;
 - 12 - Autorizar a organização de cursos ou escolas experimentais, com currículos, métodos e períodos escolares próprios, quando se tratar de ensino primário e médio;
- Eis aí poderes indeformáveis pelo legislador estadual, abrangendo todas as formas de competência essenciais à sua plena atualização.

6. A luz desses princípios quer parecer-me que falece competência à Assembleia Legislativa para definir as condições de exercício do cargo de diretor ou de corpo docente dos estabelecimentos de ensino primário e médio: ainda que não

houvesse preceito expresso, quem tem poderes para autorizar o funcionamento, tem, implicitamente, competência para estabelecer as condições exigidas para a direção do estabelecimento (Cf. LDB, art. 16, § 1º, letra "a" e § 3º).

Parecer n. 19/68 - C.Pleno - fls.5

O § 3º do art. 16 estatui, expressamente, que cabe ao Conselho Estadual de Educação "fixar as normas para observância" do que nele se dispõe: sendo assim, não é lícito à Assembleia fixar normas a revelia do Conselho. Em última análise, a Lei n. 10.201, de 4.9.68 esta' eivada de nulidade de pleno direito, não obrigando nem a Administração, nem aos particulares. A Secretaria da Educação, em suma, não se acha obrigada a exigir dos candidatos ao cargo de "Diretor de Grupo Escolar", o diploma de licenciatura em Pedagogia por Faculdade de Filosofia, até e enquanto o Conselho Estadual de Educação não se decidir a acolher tal medida.

7. No tocante ao que se deve entender por "carreira de magistério" e "concurso de títulos e provas", a resposta também pode ser dada à luz da doutrina dos poderes implícitos, pois se a LDB comete ao Conselho Estadual de Educação a incumbência de fixar as normas para observância dos requisitos de "idoneidade moral e profissional" do corpo docente, e se este deve, por mandado constitucional, ser ordenado em carreira, cabe ao Conselho Estadual de Educação, até a promulgação da lei federal própria, disciplinar o assunto no âmbito dos sistemas de ensino primário e médio. Quanto às normas relativas às carreiras do ensino superior oficial do Estado, à vista do que dispõem os arts. 9º, 15 e 80 da LDB, a questão apresenta vários aspectos que deixo de analisar neste Parecer.

Dir-se-á que, para que a questão fique isenta de dúvidas pode ría o assunto ser objeto de lei estadual, ouvido o Conselho Estadual de Educação, mas a mim me parece que este deveria antecipar-se, conferindo a um grupo de trabalho ou a uma de suas Câmaras a tarefa de elaborar projeto destinado a reger a matéria, determinando como se constitui, em ambos os casos, a carreira de magistério, se é expressão sinônima de "carreira docente", ou, se

tem sentido mais lato, abrangendo funções como o de orientador educacional (o que me parece procedente) e o de inspetor (o que me parece discutível). É possível mesmo que se configurem duas carreiras, ambas de magistério, uma mais destinada à missão docente; a outra destinada a supervisionar a primeira.

É claro que caberá sempre ao Executivo a iniciativa da lei que, com base nas normas supra referidas, se destina a revogar a legislação vigente, criando novos cargos de carreiras.

São estas as considerações gerais que o problema me sugere.

Sala das Sessões, 26 do outubro de 1968

a) Conselheiro MIGUEL REALE
- RELATOR -

Aprovado na 229ª Sessão Plenária,
realizada em 11.11.68