

CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO

PRAÇA DA REPÚBLICA, nº 53 – FONE: 255-2044 – CEP-01045-903
FAX-231-1518

Processo CEE nº: 1.040/91 - 04 Volumes – Apenso Processos nºs. 641/96 - SCTDESP,
1.082/94-UNESP e Protocolado SE. nº 9.374/94

Interessada : Faculdade de Engenharia Química de Lorena

Assunto: Regimento

Relator: Cons. Arthur Fonseca Filho

Parecer CEE nº: 431/96 – CLN – Aprovado em 25/9/96

CONSELHO PLENO**1. RELATÓRIO**

1.1. Em 29/01/96 este Conselho aprovou o Parecer CEE nº 19/96, com a seguinte conclusão:

"2. CONCLUSÃO

2.1. Aprova-se o Regimento da Faculdade de Engenharia Química de Lorena - FAENQUIL, com vigência a partir do ano letivo de 1996."

1.2. Em 03/09/96 dá entrada neste Colegiado, expediente oriundo da chefia de Gabinete da Secretaria de Estado da Educação, para que seja apreciada a manifestação do Assessor Chefe da Assessoria Jurídica do Governo (fls. 1.142/1.157).

1.3. O futuro do Parecer que embasa a manifestação supra mencionada, encontra-se às fls. 1.148/1.154, que transcrevemos a seguir:

" 8. No âmbito estadual, os regimentos das autarquias educacionais estão, portanto, sujeitos a um duplo controle:

CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO

Processo CEE nº 1.040/91

Parecer CEE nº 431/96

a) aprovação pelo Conselho Estadual de Educação de feição limitada aos aspectos de imediato interesse acadêmico, quais sejam, o pedagógico e o administrativo;

b) aprovação do Governador, de caráter mais amplo, visto que inserida nos poderes de tutela do Poder Público sobre as entidades descentralizadas e autarquias, em particular.

9. Daí decorre que a aprovação do Conselho Estadual de Educação não se substitui nem dispensa a aprovação de regimentos pelo Governador, veiculada por decreto que é ato de competência privada do Chefe do Executivo (Decreto nº 1, de 11/7/72 - artigo 3º, I).

10. Registre-se ainda que se a forma para a edição de regimentos é o decreto, enquanto este não for editado, o regimento se reputa inexistente pela inobservância de formalidade que lhe é inerente e sem a qual não ganha vida ou eficácia.

Em outras palavras: o regimento é nulo e passível de ser invalidado, como deflui da teoria dos atos administrativos ou mesmo da teoria geral dos atos jurídicos.

11. Feitas essas considerações introdutórias e passando à análise do seu conteúdo, verifica-se que onde a "roda pega" é sobretudo na parte de pessoal.

O que aliás não constiui novidade alguma, pois a problemática já havia aflorado na fase de aprovação dos Estatutos da FAENQUIL, como se vê dos pareceres AJG nº 1.475/94 e 1.580/94 (fls. 124/142 - 163/177).

Em decorrência desses pronunciamentos que demonstraram a inconstitucionalidade de preceitos que afrontavam a regra do concurso público e/ou dispunham em matéria sujeita à reserva legal (Parecer AJG nº 1.475/94 - item 5, letra "f", é que os Estatutos foram afinal editados com supressão, entre outros, dos preceitos transitórios viciados.

CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO

Processo CEE nº 1.040/91

Parecer CEE nº 431/96

Superveniente ao Decreto nº 39.702, de 16/12/94 - fls. 227/282), o parecer PA-3 nº 9/95, aprovado pelo Procurador Geral do Estado também se insurgiu contra o aproveitamento, sem concurso, do pessoal originariamente contratado pela Fundação de Tecnologia Industrial - FTI (fls. 287/294 e 299).

Dele não discrepa o Grupo de Trabalho criado pelo Decreto nº 40.142, de 12/6/95 - fls. 325/326) que, no relatório apresentado, alto e bom preconiza a necessidade da regularização do pessoal, por via legislativa, ou seja, na lei criadora de cargos ou empregos para a instituição (fls. 345/360 - itens 10 a 35).

E a regularização do setor de pessoal mediante a abertura de concurso público - (e concurso pressupõe a existência de cargos) que já havia sido recomendada pelo Tribunal de Contas no Processo TC-001919/026/93, relativo ao julgamento das contas do exercício de 1992 (fls. 430), voltou a ser reiterada no acórdão proferido no Processo TC-007431/026/94, relativo às contas do exercício de 1994, (D.D. 28/5/96), conforme cópia anexa.

12. Pois bem, depois de tudo isso e à revelia do que foi dito e repisado, a autarquia, numa típica e escusa manobra de resistência passiva, tenta regularizar a situação do pessoal, pela via regimental e em dispositivos transitórios.

O que ela não conseguiu pelo Estatuto, obviamente não logrará por regimento, independentemente da aprovação deste pelo Conselho Estadual de Educação.

A matéria não só refoge à competência do Colegiado, como está sujeita à reserva legal.

E o que estampa claramente o já citado relatório do Grupo de Trabalho criado pelo Decreto nº 40.142, de 12/6/95: a lei de criação do quadro de pessoal é que deverá equacionar na parte transitória a situação dos empregados originários da FTI (itens 19, 25 a 28 fls. 353/354), bem como a dos contratados, mediante concurso, após a estadualização da FAENQUIL, em 07/7/91 (itens 33 a 35 fls. 356/357).

CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO

Processo CEE nº 1.040/91

Parecer CEE nº 431/96

13. Dependeriam de lei os provimentos contidos nos artigos 137 a 142, 144, 146 a 148 do Regimento.

E mais que sujeição à reserva legal, dependeriam de prévia reforma constitucional a "efetivação" (sem quadro!) levada a efeito no artigo 143 e a anômala e prolixa "estabilização" de funcionários no artigo 145 - ("com 5 anos de serviço público ou 2 anos de exercício na FAENQUIL ou vierem a completar esse tempo"...), independentemente de concurso.

A efetividade, como se sabe, é atributo de cargos (que inexistem) providos por concursos, nos termos do artigo 37, inciso II da Constituição Federal.

A estabilidade, pela regra do artigo 41 da mesma Carta, é atributo pessoal dos nomeados por concurso, após dois anos de efetivo exercício, ou excepcionalmente, nos termos do artigo 19 de suas Disposições Transitórias, dos que, embora admitidos sem concurso, contassem com cinco anos de serviço público a data de sua promulgação, excluídos desse benefício os professores de níveis superior - (§ 3º).

14. Diga-se ainda que o Regimento não estabelece com clareza o regime jurídico do pessoal docente (estatuário ou celetista), e do pessoal técnico e administrativo, o que impede aferir a plena legalidade do disposto no artigo 134 em face da Lei de Diretrizes e Bases do Ensino Superior.

E que a Lei 5.540, de 28/11/68, embora não impeça a adoção do regime estatutário para o pessoal docente, impõe a aplicação exclusiva da legislação trabalhista aos docentes admitidos "mediante contrato de trabalho"- (Artigo 37) que, ao que consta, é a situação ostentada pela totalidade dos docentes da FAENQUIL.

De outra parte, o mesmo diploma também faculta o regime celetista para pessoal técnico - (Artigo 42), aí englobado, e por oposição aos docentes, o pessoal administrativo, o que significa que tampouco exclui o regime estatutário para essas atividades.

CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO

Processo CEE nº 1.040/91

Parecer CEE nº 431/96

15. Do exposto no item 13 supra definiu aprovação do Regimento pelo Conselho Estadual de Educação é, nesse particular, inválida, ineficaz e ilegal.

E em face ao exposto no item 14 supra, a aprovação tem a feição, por assim dizer, de um verdadeiro cheque "em branco".

16. Logo, a aprovação que incumbe ao Chefe do Executivo, para não incidir em iguais vícios, e enquanto emanção do poder de tutela de que desfruta o Estado em relação às autarquias, tal aprovação - (repetindo), deverá expungir o Regimento dos artigos 134, do "Capítulo I - Das Disposições Gerais", renumerando-se os demais, bem como dos artigos 137 a 148 do Capítulo II - das Disposições Transitórias", mantendo o atual artigo 149, convertido em artigo único.

Observamos, "en passant" que mais próprio seria deixar para a lei criadora dos quadros de pessoal, a fixação dos respectivos regimes jurídicos, uma vez que o regime jurídico dos servidores públicos é matéria também afeta à reserva legal e, sujeita à iniciativa privativa do Governador (Constituição Estadual - Artigo 24, § 2º, "4").

17. De qualquer maneira, retomando nosso tema, afigura-se-nos prematura a submissão do Regimento à aprovação governamental.

É que a aprovação do Conselho, pendente como está de homologação, consoante informação verbal transmitida pela Procuradora Chefe da Consultoria Jurídica da Secretaria da Educação, é ato insuscetível de produzir quaisquer efeitos jurídicos.

17.1. A Lei nº 10.403, de 6 de julho de 1971 que reorganiza o Conselho Estadual de Educação, com efeito, sujeita expressamente à homologação do Titular da Pasta, as deliberações do Conselho que versam, entre outras matérias,

CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO

Processo CEE nº 1.040/91

Parecer CEE nº 431/96

as especificadas no artigo 2º inciso XI onde figura a aprovação de regimentos dos estabelecimentos isolados de ensino superior e suas alterações - (Artigo 9º).

17.2 Ensina a doutrina que a homologação é "ato administrativo de controle pelo qual a autoridade superior examina a legalidade e a conveniência de ato anterior da própria Administração, de outra entidade ou de particular, para dar-lhe eficácia", de modo que "o ato dependente de homologação é inoperante enquanto não a recebe" - (Hely Lopes Meirelles, "Direito Administrativo Brasileiro" 17ª atualizada, Malheiros Editores, pág. 173).

17.3. E se assim ocorre, certamente é por estar ainda incompleto, em sua formação, o ato sujeito a tal formalidade."

1.4. O estudo procedido pela Assessoria Jurídica do Governo e da lavra da Drª. Marisa Darde Sampaio Amaral é irretocável e aponta em síntese que neste Processo encontramos as seguintes irregularidades:

a) A Deliberação do Plenário requeria homologação pela Secretaria da Educação (Inciso XI do Art. 2º da Lei 10.403/71);

b) A conclusão do mencionado Parecer CEE nº 19/96 devia afirmar que a vigência do Regimento só ocorreria após a edição de Decreto do Chefe do Executivo Estadual (Artigos 15 e 30 do Decreto Lei Complementar nº 7, de 06/11/69);

c) Os Artigos 137 a 148 do Regimento afrontam normas constitucionais e ou legais vigentes.

1.5. Desta forma somos pela seguinte conclusão:

CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO

Processo CEE nº 1.040/91

Parecer CEE nº 431/96

2. CONCLUSÃO

2.1. Deve a Faculdade de Engenharia Química de Lorena -FAENQUIL, ajustar as normas regimentais, relativas ao pessoal, às regras constitucionais e legais vigentes;

2.2. Fica sem efeito, a Deliberação contida no Parecer CEE nº 19/96.

São Paulo, 18 de setembro de 1996.

Cons. Arthur Fonseca Filho

Relator

3. DECISÃO DA COMISSÃO

A COMISSÃO DE LEGISLAÇÃO E NORMAS adota, como seu Parecer, o Voto do Conselheiro Relator.

Presentes os Conselheiros: Arthur Fonseca Filho, Dárcio José Novo e Sônia Aparecida Romeu Alcici, como membro "ad-hoc".

Sala da Comissão, em 18 de setembro de 1996.

Cons. Dárcio José Novo

No exercício Presidência da CLN

CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO

Processo CEE nº 1.040/91

Parecer CEE nº 431/96

DELIBERAÇÃO PLENÁRIA

O CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO aprova, por unanimidade, a decisão da Comissão de Legislação e Normas, nos termos do Voto do Relator.

Sala "Carlos Pasquale", em 25 de setembro de 1996.

Francisco Aparecido Cordão**Presidente**