

GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO
PRAÇA DA REPÚBLICA, 53 - FONE: 255.2044 - CEP: 01045-903
FAX Nº 231-1518

PROCESSO CEE Nº: 465/93B - Ap. protocolo da 16ª DE nº 603/93
INTERESSADO : Liceu "Pasteur", Capital
ASSUNTO : Recurso contra decisão da 16ª DE/CAPITAL
que aprovou o aluno Silvio Luiz E.A. Júnior
RELATOR : Cons. Nacim Walter Chieco
PARECER CEE Nº 59/94 - CESG - APROVADO EM 16-02-94

CONSELHO PLENO

1. RELATÓRIO

1.1 HISTÓRICO E APRECIACÃO

Discordando da conclusão dada ao processo em referência pela 16ª DE, a Fundação Instituto Pasteur interpõe recurso a este Conselho alegando em conclusão que:

a) a família não se conforma com a avaliação da prova de recuperação de Matemática. Não pediu reavaliação da situação final do aluno;

b) a Comissão baseia-se na Deliberação CEE nº 03/91 modificada pela Deliberação CEE nº 09/92 que não dá normas para revisão de uma prova (fls 17). Esse assunto é muito bem tratado e, seriamente, no Regimento Escolar do Liceu "Pasteur" e, por ele, vê-se que o assunto exauriu-se com a homologação do resultado da revisão do Diretor. Isto não impediu, contudo que o processo fosse encaminhado a 16ª DE como solicitou a senhora mãe;

c) a Comissão equivocou-se, decidindo aprovar o aluno fora das normas regimentais do Liceu "Pasteur", o que não foi solicitado por sua família. Determinou ainda a Srª Delegada que o mesmo, aprovado em Matemática, frequente a segunda série colegial com dependência em Química e Informática. Não sabemos em que regimento escolar, de que colégio, a comissão se baseou; não foi no Regimento do Liceu.

GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROCESSO CEE Nº 465/93B

PARECER CEE Nº 59/94

O Sr. Presidente da CESG encaminha este processo à CLN visando obter os seguintes esclarecimentos:

1. Parece que não se levou em conta que o recurso foi interposto pela escola. Do ponto de vista formal a escola pode recorrer nos termos da Deliberação CEE nº 03/91?

2. Nesse caso, como ficaria a "arguição de ilegalidade"?

3. Quem a teria praticado?

4. Como caracterizar "excesso" (seria o mesmo que abuso de poder) nessa matéria?

Em 08-12 93, a CLN aprovou e encaminhou à CESG Parecer do Conselheiro Agnelo José de Castro Moura contendo exaustiva fundamentação para as conclusões em resposta às questões formuladas por esta Câmara.

Pela pertinência e oportunidade desse Parecer, transcrevemos a seguir a sua apreciação e conclusão:

Neste Processo, cumpre-nos analisar a exata interpretação que merece ser dada ao artigo 6º da Deliberação CEE nº 03/91 que tem a seguinte redação:

"Art. 6º - Caberá recurso ao Conselho Estadual de Educação, apenas no caso de arguição de ilegalidade.

GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROCESSO CEE Nº 465/93B

PARECER CEE Nº 59/94

‘§ 1º - O interessado protocolará o recurso na Delegacia de Ensino, até cinco dias após ciências da decisão final.

‘§ 2º - O recurso deverá ser remetido ao CEE pela Delegacia de Ensino, no prazo de 5 (cinco) dias, em trâmite direto."

‘À vista do texto acima, faz-se necessário buscar no ordenamento jurídico maior a forma pela qual este CEE deve pautar suas apreciações quando da interpretação da Deliberação CEE nº 03/91, artigo 6º e seus parágrafos.

‘O primeiro ordenamento jurídico a ser apreciado, encontra-se no Capítulo I, do Título II, da Carta Magna que cuida dos Direitos e Deveres individuais e coletivos a saber:

"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza".

‘A Constituição de 1988 abre o capítulo dos direitos individuais com o princípio de que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza.

Nossas constituições, desde o Império, inscreveram o princípio da igualdade, como igualdade perante a lei, enunciando que, na sua literal idade, se confunde com a mera isonomia formal, no sentido de que a lei e sua aplicação trata a todos igualmente, sem levar em conta as distinções de grupo.

GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROCESSO CEE Nº 465/93B

PARECER CEE Nº 59/94

'A concepção de que o princípio da igualdade perante a lei se dirige primariamente ao legislador, avulta a importância da igualdade jurisdicional pois, se o princípio de dirigisse apenas ao aplicador da lei, bastaria a este respeitar o princípio da legalidade e o da igualdade estaria também salvo.

'No sentido da concepção exposta, que é a correta e pacificamente aceita, o princípio da igualdade consubstancia uma limitação ao legislador, que, sendo violada, importa na inconstitucionalidade da lei. Constitui assim, uma regra de interpretação para o julgador, que deverá sempre dar à lei o entendimento que não crie distinções.

O princípio da igualdade jurisdicional ou perante o julgador apresenta-se, portanto, sob dois prismas: 1) como proibição ao julgador de fazer distinção entre situações iguais, ao aplicar a lei: 2) como proibição ao legislador de editar leis que possibilitem tratamento desigual a situações iguais ou tratamento igual a situações desiguais por parte do julgador.

'No direito estrangeiro, faz-se distinção entre o princípio de igualdade perante a lei e do da igualdade na lei.

'Aquele corresponde à obrigação de aplicar as normas jurídicas gerais aos casos concretos, na conformidade com o que elas estabelecem, mesmo que delas resultar uma discriminação, o que caracteriza a isonomia puramente formal, enquanto a igualdade na lei exige, que nas

GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROCESSO CEE Nº 465/93B

PARECER CEE Nº 59/94

normas jurídicas, não haja distinções que não sejam autorizadas pela própria constituição. Enfim, segundo essa doutrina, a igualdade perante a lei seria uma exigência feita a todos aqueles que aplicam as normas jurídicas gerais aos casos concretos, ao passo que a igualdade na lei seria uma exigência dirigida tanto àqueles que criam as normas jurídicas gerais com àquelas que as aplicam aos casos concretos.

Entre nós, essa distinção é desnecessária, porque a doutrina como a jurisprudência já firmaram, há muito, a orientação de que a igualdade perante a lei tem sentido que, no estrangeiro, se dá a expressão igualdade na lei, ou seja: O PRINCÍPIO TEM COMO DESTINATÁRIOS TANTO O LEGISLADOR COMO OS APLICADORES DA LEI. O princípio significa, para o legislador - consoante observa Seabra Fagundes - "que, ao elaborar a lei, deve reger, com iguais disposições - os mesmos ônus e as mesmas vantagens - situações idênticas, e, reciprocamente, distinguir, na repartição de encargos e benefícios, as situações que sejam entre si distintas, de sorte a quinhó-las ou gravá-las em proporções às diversidades". Aliás, Francisco Campos, com razão sustentara mesmo que o legislador é o destinatário principal do princípio, pois se ele pudesse criar normas distintivas de pessoas, coisas, ou fatos, que deversem ser tratados com igualdade, o mandamento constitucional se tornaria inteiramente inútil, concluindo que, "nos sistemas constitucionais do tipo do nosso não cabe dúvida quanto ao principal destinatário do princípio constitucional de igualdade perante a lei. O mandamento da Constituição se dirige particularmente ao legislador e, efetivamente,

GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROCESSO CEE Nº 465/93B

PARECER CEE Nº 59/94

somente ele poderá ser o destinatário útil de tal mandamento. O executor da lei já está, necessariamente, obrigado a aplicá-la de acordo com os critérios constantes da própria lei. Se esta, para valer, está adstrita a se conformar ao princípio da igualdade resultará obrigatório para o executor da lei pelo simples fato de que a lei obriga executá-la com fidelidade ou respeito aos critérios por ela mesma estabelecidos".

Portanto, são inconstitucionais as discriminações não autorizadas pela Constituição e estas podem ser caracterizadas de duas formas a saber: a primeira consiste em outorgar benefício legítimo a pessoas ou grupos, discriminando-os favoravelmente em detrimento de outras pessoas ou grupos em igual situação. Neste caso, não se estendeu às pessoas ou grupos discriminados o mesmo tratamento dado aos outros. O ato é inconstitucional, sem dúvida, porque feriu o princípio da isonomia. Contudo, o ato é constitucional, é legítimo, ao outorgar o benefício a quem o fez. Declará-lo inconstitucional, eliminando-o da ordem jurídica, seria retirar direitos legitimamente conferidos, o que não é função do julgador. Como então, resolver a inconstitucionalidade da discriminação? PRECISAMENTE ESTENDENDO O BENEFÍCIO AOS DISCRIMINADOS QUE O SOLICITAREM PERANTE O CEE, CASO POR CASO.

'A outra forma de inconstitucionalidade revela-se em se impor obrigação, dever, ônus, sanção ou qualquer sacrifício a pessoas ou grupos de pessoas, discriminando-as em face de outros na mesma situação que, assim, permaneceram, em condições mais favoráveis. O ato é inconstitucional por fazer discriminação não autorizada

GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROCESSO CEE Nº 465/93B

PARECER CEE Nº 59/94

entre pessoas em situação de igualdade. Mas aqui, ao contrário, a solução da desigualdade de tratamento não está em estender a situação jurídica detrimetosa a todos, pois não é constitucionalmente admissível impor constrangimentos por essa via.

Outro aspecto a ser analisado é o princípio da legalidade, nota essencial do Estado Democrático. Sujeita se ao império da lei, mas da lei que realize o princípio da igualdade e da justiça não pela sua generalidade, mas pela busca da igualização das condições dos desiguais. Toda a sua atividade fica sujeita à lei, entendida como expressão da vontade geral, que só se materializa num regime de divisão dos poderes em que ela seja o ato formalmente criado pelos órgãos de representação popular, de acordo com o processo legislativo estabelecido na Constituição. É nesse sentido que se deve entender a assertiva de que o Estado, ou o poder público, ou os administradores não podem exigir qualquer ação, nem impor qualquer abstenção, nem mandar tampouco proibir nada aos administrados, senão em virtude de lei.

O artigo 5, XXXV, consagra o direito de invocar a atividade jurisdicional, como direito público subjetivo. Não se assegura aí apenas o direito de agir, o direito de ação. Invocar a jurisdição para a tutela de direito é também direito daquele contra quem se age, contra quem se propõe a ação. Garante-se a plenitude da defesa, agora mais incisamente assegurada no inciso LV do mesmo artigo: aos litigantes, em processo judicial e ADMINISTRATIVO, e aos acusados em geral são assegurados o

GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROCESSO CEE Nº 465/93B

PARECER CEE Nº 59/94

contraditatório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, O poder de agir em juízo, ou de defender-se de qualquer pretensão, em processo judicial e administrativo, representam a garantia fundamental da pessoa para a defesa de seus direitos e COMPETEM A TODOS INDISTINTAMENTE, pessoa física e jurídica, brasileiros e estrangeiros, como atributo imediato da personalidade.

‘A constituição pátria, inclui entre as garantias individuais o direito de petição, no sentido de meio posto à disposição dos indivíduos e cidadãos para provocar a intervenção das autoridades competentes, visando sanar, corrigir, ilegalidade e abuso de poder em prejuízo de direitos e interesses individuais, como meios de provocar a atividade jurisdicional, e então, têm natureza de ação denominada de ação constitucional.

‘São garantias constitucionais na medida em que são instrumentos destinados a assegurar o gozo de direitos violados ou em vias de ser violados ou simplesmente não atendidos.

‘Permitimo-nos, lembrar que esse remédio não deixa também de exercer um papel limitativo da atuação do Poder Público, quer, porque, em existindo, este se comporta de maneira a evitar sofrer lhes a impugnação, quer, porque o exercício desses direitos pelos titulares dos direitos e interesses violados ou ameaçados ou não satisfeitos nos termos da Constituição importa em impor a correção a seus atos e atividades, o que é um modo de limitar. E mais, tal remédio atua precisamente quando as limitações e vedações não foram bastantes para impedir a prática de atos ilegais e com excesso de poder ou abuso de autoridade.

GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROCESSO CEE Nº 465/93B

PARECER CEE Nº 59/94

'O direito de petição define-se com o direito que pertence a uma pessoa (física ou jurídica, pública ou particular) de invocar a atenção dos poderes públicos sobre uma questão ou uma situação, seja para denunciar uma lesão concreta, e pedir a reorientação da situação, seja para solicitar uma modificação de direito em vigor no sentido mais favorável a liberdade. Ele está consignado no artigo 5, XXXIV, "a", que assegura a TODOS O DIREITO DE PETIÇÃO AOS PODERES PÚBLICOS EM DEFESA DE DIREITOS OU CONTRA ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. Há, nele, uma dimensão coletiva consistente na busca ou defesa de direitos ou interesses gerais da coletividade.

'Esse direito vinha ligado ao direito de representação. Este não foi repetido. É que o constituinte deve ter raciocinado, e com razão, que a representação pode ser veiculada pela petição, de sorte que a legislação que regulamenta aquela permanece em vigor.

'O que se tem observado é que o direito de petição é mais uma sobrevivência do que uma realidade. Nota-se também que ele se reveste de dois aspectos: pode ser uma queixa, uma reclamação, e então aparece como um recurso não contencioso formulado perante as autoridades representativas; por outro lado, pode ser a manifestação da liberdade de opinião e revestir-se do caráter de uma informação ou de uma aspiração dirigida a certas autoridades. Esses dois aspectos, que antes eram separados em direito de petição e direito de representação, agora se juntaram num só direito de petição.

GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROCESSO CEE Nº 465/93B

PARECER CEE Nº 59/94

O direito de petição cabe a qualquer pessoa. Pode ser, pois, utilizado por pessoa física ou pessoa jurídica; por indivíduo ou por grupos de indivíduos; por nacionais ou por estrangeiros.

É importante frisar que o direito de petição não pode ser destituído de eficácia. NÃO PODE A AUTORIDADE A QUEM É DIRIGIDO ESCUSAR PRONUNCIAR-SE SOBRE A PETIÇÃO, QUER PARA ACOLHÊ-LA QUER PARA DESACOLHÊ-LA COM A DEVIDA MOTIVAÇÃO.

Respondendo ao questionamento do Senhor Presidente da CESG entendo que o direito de recurso aplica-se a qualquer das partes envolvidas no pedido de reconsideração e recurso referentes aos resultados finais de avaliação de alunos do sistema de ensino de 1º e 2º graus do Estado de São Paulo, regular e supletivo, público e particular. Sua apreciação aplica se exclusivamente no caso de arguição de ilegalidade, que deverá ser expressamente indicada pela parte que se sentir prejudicada.

Parece-nos perfeitamente cabível a arguição de ilegalidade pela Recorrente na medida em que é pacífico na jurisprudência o entendimento de que ao julgador é DEFESO julgar a favor de quem a requerer de forma diversa ao pedido formulado.

'Relativamente quanto quem a teria praticado a análise dos autos deixa transparente que foi a Comissão de Supervisores de Ensino que adentraram no âmbito da subjetividade da avaliação de desempenho do aluno, atribuição indeclinável e exclusiva do professor, apoiado e controlado pelo Conselho de Classe, bem como da Sr^a Delegada que homologou referido entendimento.

'Excesso de Poder se caracteriza como todo ato que é praticado por uma pessoa, em virtude de mandato ou de função, fora dos limites da outorga ou da autoridade, que lhe é conferida.

'Quanto ao Abuso de poder esse se caracteriza pela prática de atos que excedem as atribuições conferidas por Lei ou que escapam à alçada funcional.

'Neste processo verificamos que o ato praticado pelas Autoridades constituídas caracteriza-se por abuso de autoridade e não por excesso de poder pelas razões acima mencionadas."

'Pelo exposto e examinado o caso, pode-se concluir pela procedência do recurso interposto pelo estabelecimento interessado. Pelo tempo decorrido, entretanto, a situação do aluno deverá ser preservada. A decisão final, portanto, poderá ser pelo deferimento parcial do recurso.

GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROCESSO CEE Nº 465/93B

PARECER CEE Nº 59/94

2. CONCLUSÃO

2.1 Não se configura, no presente caso, manifesta ilegalidade praticada pelo Liceu "Pasteur" na avaliação do aluno Silvio Luiz Elias de Andrade Júnior, referente à 1ª série do 2º grau em 1992. Referida avaliação foi efetivada de acordo com as disposições regimentais da escola.

2.2 O expediente deve ser devolvido à 16ª DE a fim de, em caráter excepcional e tendo em vista o tempo decorrido, manter a situação atual do aluno, ficando, pois, convalidados os respectivos atos escolares, acolhendo-se, desta forma, parcialmente o recurso interposto pelo Liceu "Pasteur". Reafirma-se, uma vez mais, que a avaliação do rendimento escolar é prerrogativa do estabelecimento de ensino, observadas as normas vigentes e as disposições regimentais.

São Paulo, 31 de janeiro de 1994.

a) Cons. Nacim Walter Chieco

Relator

3. DECISÃO DA CÂMARA

A CÂMARA DO ENSINO DO SEGUNDO GRAU adota, como seu Parecer, o Voto do Relator.

Presentes os Conselheiros: Agnelo José de Castro Moura "Ad Hoc", Luiz Eduardo Cerqueira Magalhães, Maria Bacchetto e Nacim Walter Chieco.

Sala da Câmara do Ensino do Segundo Grau, em 02 de fevereiro de 1994.

a) Consª Maria Bacchetto

**Presidente da CESG em exercício nos termos
do artigo 13 § 3º do Regimento CEE.**

GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROCESSO CEE Nº 465/93B

PARECER CEE Nº 59/94

DELIBERAÇÃO PLENÁRIA

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

Sala "Carlos Pasquale", em 16 de fevereiro 1994.

a) Cons. JOSÉ MÁRIO PIRES AZANHA

Presidente