

PARECER HOMOLOGADO(*)

(*) Despacho do Ministro, publicado no Diário Oficial da União de 18/01/2008



**MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
CONSELHO NACIONAL DE EDUCAÇÃO**

INTERESSADA: Associação Paulista de Educação e Cultura		UF: SP
ASSUNTO: Reexame do Parecer CNE/CES nº 110/2007, que analisou Recurso Administrativo interposto pela Universidade Guarulhos contra o entendimento contido no Despacho nº 7/2006, de 5/12/2006, da Secretaria de Educação Superior/MEC.		
COMISSÃO: Edson de Oliveira Nunes, Antônio Carlos Caruso Ronca, Mário Portugal Pederneiras, Alex Bolonha Fiúza de Mello, Milton Linhares e Paulo Monteiro Vieira Braga Barone.		
PROCESSO Nº: 23000.023312/2006-91		
PARECER CNE/CES Nº: 260/2007	COLEGIADO: CES	APROVADO EM: 5/12/2007

Sumário

I – RELATÓRIO	1
1 – O Parecer nº 468/2007-CONJUR.....	1
2 – Da Diligência CNE/CES nº 31/2007 e seu atendimento.....	2
3 – Mérito.....	9
II – VOTO DA COMISSÃO	11
III – DECISÃO DA CÂMARA	12
ANEXO I – Parecer CNE/CES nº 110/2007	13
ANEXO II – Parecer nº 468/2007-CONJUR	27

I – RELATÓRIO

A Câmara de Educação Superior do Conselho Nacional de Educação deliberou, por unanimidade de seus membros, o Parecer ora em reexame, que acolheu recurso administrativo da Associação Paulistana de Educação e Cultura, cujo teor integra o Anexo I. Para os fins do presente, foi constituída Comissão, por meio da Portaria CNE/CES nº 11, de 23 de novembro de 2007, composta pelos Conselheiros indicados acima.

1 – O Parecer nº 468/2007-CONJUR

Aprovado o Parecer CNE/CES nº 110/2007 e encaminhado para homologação ministerial, o mesmo foi submetido à manifestação da Consultoria Jurídica que elaborou o Parecer nº 468 (Anexo II), de 20 de agosto de 2007, opinando pela não homologação “*por manifesto erro de direito, com a restituição dos autos ao Conselho Nacional de Educação, para reexame da matéria. Feitas essas considerações, sugerimos seja o processo restituído ao Gabinete do Ministro*”. Referido Parecer recebeu o “ACATO” do Sr. Ministro em 22/8/2007.

Esta Comissão identificou a necessidade de solicitar à Instituição documentação comprobatória dos atos de autorização dos cursos previstos para funcionar no ano letivo de 2007, no *campus* de São Paulo, fora de sede, credenciado pela Portaria nº 1.212/2004. Em resposta, foram enviados os seguintes documentos:

- (a) Atas das reuniões do CONSUN – Conselho Universitário da Universidade Guarulhos, de 10/12/2004 e de 22/8/2006;
- (b) Resoluções do CONSUN que criam os cursos superiores previstos para oferta no *campus* São Paulo, numeradas e assim distribuídas: nº 21/2004 (Pedagogia); nº 40/2006 (Ciências da Computação); nº 41/2006 (Direito); nº 42/2006 (Geografia-licenciatura); nº 43/2006 (História-licenciatura); nº 44/2006 (Comunicação Social-Jornalismo/Publicidade e Propaganda); nº 45/2006 (Letras-licenciatura em Português/Inglês); nº 46/2006 (Matemática-licenciatura e bacharelado); nº 47/2006 (Turismo), que passam a integrar esse processo;
- (c) O Edital de Processo Seletivo referente ao 1º semestre de 2007, publicado no DOU de 10/10/2006, contemplava a oferta dos seguintes cursos superiores, de acordo com o Plano de Desenvolvimento Institucional: **Graduação** – Administração (140 vagas); Ciências da Computação (140 vagas); Comunicação Social-Jornalismo (80 vagas); Comunicação Social-Publicidade e Propaganda (80 vagas); Direito (140 vagas); Geografia (80 vagas); História (80 vagas); Letras (80 vagas); Matemática (80 vagas); Pedagogia (80 vagas) e Turismo (80 vagas); **Tecnológicos** – Agroindústria (80 vagas); Agronegócio (80 vagas); Comunicação Assistiva (80 vagas); Comunicação Institucional (80 vagas); Conservação e Restauro (80 vagas); Comércio Exterior (80 vagas); Gestão Comercial (80 vagas); Gestão da Qualidade (80 vagas); Gestão de Recursos Humanos (80 vagas); Gestão da Segurança Privada (80 vagas); Gestão Financeira (80 vagas); Gestão Pública (Ênfase em Administração Pública) (80 vagas); Gestão Pública (Ênfase em Segurança Pública) (80 vagas); Logística Comercial (80 vagas); Marketing de Varejo (80 vagas); Negócios Imobiliários (80 vagas); Jogos Digitais (80 vagas); Redes de Computadores (80 vagas); Segurança da Informação (80 vagas); Sistemas para Internet (80 vagas); Telemática (80 vagas); Eventos (80 vagas) e Segurança no Trabalho (80 vagas). O referido edital também passa a fazer parte integrante do presente processo.

2 – Da Diligência CNE/CES nº 31/2007 e seu atendimento

Durante esse trâmite, chegou à CES informação de que o *campus* São Paulo passou por alteração no seu endereço. Em função desse fato, e para conhecer a real situação do novo local de funcionamento do referido *campus*, foi elaborada a Diligência CNE/CES nº 31/2007 à Universidade de Guarulhos, encaminhada por meio do Ofício nº 1.084/2007, ambos de 7/11/2007, nos termos que seguem:

*Tendo em vista que tramita neste Colegiado processo de interesse dessa Instituição com vistas ao reexame do Parecer CNE/CES nº 110/2007 e, considerando que chegou ao conhecimento da Presidência do Conselho Nacional de Educação – CNE alteração no endereço de funcionamento do campus fora de sede em questão, na cidade de São Paulo, solicitamos, **EM CARÁTER DE URGÊNCIA**, as seguintes providências:*

- a) *informar o endereço completo do local de funcionamento das atividades acadêmicas, indicando os dirigentes responsáveis;*
- b) *apresentar os Projetos Pedagógicos dos cursos que serão ofertados, consolidando, **em documento à parte**, a relação nominal de cursos, número de vagas, turno e respectivo Corpo Docente e Coordenadores;*
- c) *justificar a implementação dos referidos cursos à luz do PDI e PPI da Instituição;*
- d) *apresentar o Projeto de implantação adequado à utilização da área física no novo endereço, especificamente quanto às instalações*

acadêmicas e administrativas, Biblioteca, Laboratórios e equipamentos e espaços de convivência comum.

Seriam bem recebidos, ainda, quaisquer outros esclarecimentos que melhor justifiquem e documentem o pedido, inclusive plantas e fotografias.

*Registramos que a Câmara de Educação Superior, em função do que estabelece o art. 24, § 1º, do Decreto nº 5.773/2006, considera factível a confirmação do credenciamento, porém sem autonomia no campus fora de sede. Entendemos também que para verificação das condições institucionais, **as autorizações de cursos a serem ofertados podem ser requeridas imediatamente pela instituição, por meio eletrônico**, com a determinação de que a Secretaria de Educação Superior – SESu e a Secretaria de Educação Profissional e Tecnológica – SETEC procedam a sua tramitação no menor tempo possível. Por esta razão apreciaríamos saber se o projeto a ser instalado é aquele refletido no edital de vestibular, ou se a Instituição deseja propor alterações tanto no escopo quanto no eventual seqüenciamento da implantação.*

Fica determinado o prazo de 3 (três) dias para o atendimento desta Diligência.

Do atendimento à Diligência CNE/CES nº 31/2007

Ofício da Reitoria nº 76/2007

REF.: Diligência CNE/CES 31/2007

Senhor Presidente

Em atenção aos termos do OFÍCIO nº: 1084/SAO/CNE/MEC/2007, que encaminha diligência CNE/CES nº 31/2007, cumpre-nos informar, respondendo ao nela solicitado, que:

Atendimento à alínea “a”

a) informar o endereço completo do local de funcionamento das atividades acadêmicas, indicando os dirigentes responsáveis;

a.- o campus fora de sede da Universidade Guarulhos, na cidade de São Paulo, compreende duas unidades. Uma, situada na Av. Lino de Almeida Pires, nº 846, bairro Jabaquara CEP 01231-010, São Paulo. A outra localizada na Rua Dr. Gabriel dos Santos, nº 30, bairro de Higienópolis. A existência de duas unidades deve-se ao fato de o prédio situado em Higienópolis ter sido tombado pelo Conselho Municipal de Preservação do Patrimônio Histórico, Cultural e Ambiental da Cidade de São Paulo (Resolução 1, de 03 de outubro de 2006), o que tornou inviável a ampliação física das instalações, necessária para atender adequadamente a oferta de serviços educacionais prevista. De acordo com a estrutura organizacional da Universidade, fixada em seu Estatuto, o campus fora de sede é dirigido por um Superintendente, Prof. Vanderlei Pretini. (g.r.)

Atendimento à alínea “b”

*b) apresentar os Projetos Pedagógicos dos cursos que serão ofertados, consolidando, **em documento à parte**, a relação nominal de cursos, número de vagas, turno e respectivo Corpo Docente e Coordenadores;*

b.- com base nas previsões contidas no Plano de Desenvolvimento Institucional da Universidade Guarulhos, analisado e aprovado pelas instâncias competentes do Ministério da Educação, a Universidade Guarulhos propõe-se implantar, a partir do primeiro período de 2008, os seguintes cursos de graduação naquelas unidades do campus em São Paulo:

Unidade Jabaquara

<i>Nome do Curso</i>	<i>Turno</i>	<i>Número de Vagas</i>
<i>Administração</i>	<i>Noturno</i>	<i>60</i>
<i>Ciências Contábeis</i>	<i>Noturno</i>	<i>60</i>
<i>Pedagogia</i>	<i>Noturno</i>	<i>60</i>
<i>História</i>	<i>Noturno</i>	<i>60</i>
<i>Letras</i>	<i>Noturno</i>	<i>60</i>
<i>Matemática</i>	<i>Noturno</i>	<i>60</i>
<i>Tecnologia em Negócios Imobiliários</i>	<i>Noturno</i>	<i>60</i>
<i>Tecnologia em Gestão de Recursos Humanos</i>	<i>Noturno</i>	<i>60</i>
<i>Tecnologia em Gestão da Qualidade</i>	<i>Noturno</i>	<i>60</i>
<i>Tecnologia em Gestão de Marketing</i>	<i>Noturno</i>	<i>60</i>
<i>Turismo</i>	<i>Diurno</i>	<i>60</i>
<i>Geografia</i>	<i>Diurno</i>	<i>60</i>
<i>Ciência da Computação</i>	<i>Diurno</i>	<i>60</i>
<i>Serviço Social</i>	<i>Diurno</i>	<i>60</i>
<i>Tecnologia em Gestão Hoteleira</i>	<i>Diurno</i>	<i>60</i>
<i>Tecnologia em Comércio Exterior</i>	<i>Diurno</i>	<i>60</i>
<i>Tecnologia em Logística</i>	<i>Diurno</i>	<i>60</i>
<i>Tecnologia em Gestão Comercial</i>	<i>Diurno</i>	<i>60</i>

Unidade Higienópolis

<i>Nome do Curso</i>	<i>Turno</i>	<i>Número de Vagas</i>
<i>Administração</i>	<i>Noturno</i>	<i>60</i>
<i>Pedagogia</i>	<i>Noturno</i>	<i>60</i>
<i>Tecnologia em Gestão Financeira</i>	<i>Noturno</i>	<i>60</i>
<i>Letras</i>	<i>Diurno</i>	<i>60</i>
<i>Matemática</i>	<i>Diurno</i>	<i>60</i>
<i>Tecnologia em Negócios Imobiliários</i>	<i>Diurno</i>	<i>60</i>
<i>Tecnologia em Gestão Hoteleira</i>	<i>Diurno</i>	<i>60</i>
<i>Tecnologia em Gestão Comercial</i>	<i>Diurno</i>	<i>60</i>

A atual proposta de oferecimento de cursos constitui-se em uma reformulação da proposta original, elaborada para o primeiro período de 2007, da qual constavam 10 (dez) cursos de graduação tradicionais e 46 (quarenta e seis) cursos superiores de tecnologia. Além da redução numérica, procedeu-se à readequação dos cursos escolhidos às demandas identificadas, e também a uma redução do número de vagas iniciais propostas. Como se depreende, a oferta atual é sensivelmente inferior à original, contida no Edital de Processo Seletivo aprovado e publicado no início de 2007. Sendo assim a Universidade responde afirmativamente à indagação contida na parte final da diligência em epígrafe: “... apreciaríamos saber se o projeto a ser

instalado é aquele refletido no edital de vestibular, ou se a Instituição deseja propor alterações tanto no escopo quanto no eventual seqüenciamento da implantação.” Quanto ao seqüenciamento da implantação ele também será objeto de modificação, e oportunamente será encaminhado para apreciação e aprovação, vez que são outras as condições de oferta de oportunidades educacionais no campus em referência.

De acordo com o que é determinado na diligência encaminhamos, junto a este, os projetos pedagógicos dos cursos propostos bem como, em documento separado, a identificação dos responsáveis pela coordenação dos cursos e a relação nominal do corpo docente de cada um deles. (g.r.)

Atendimento à alínea “c”

c) justificar a implementação dos referidos cursos à luz do PDI e PPI da Instituição;

c.- os cursos propostos para o campus fora de sede em São Paulo estão plenamente contemplados no Plano de Desenvolvimento Institucional da Universidade Guarulhos, já aprovado, e todos eles tiveram seus projetos pedagógicos elaborados segundo as orientações filosóficas, educacionais e didático-pedagógicas, estabelecidas no Projeto Pedagógico Institucional construído e aprovado pela Universidade. Desse modo integram-se plenamente ao fazer educacional que distingue e marca a Universidade Guarulhos, perfilhando as diretrizes de sua política de ensino que enfatizam o conhecimento contextualizado, a articulação entre teoria e prática, o reconhecimento de conhecimentos e habilidades adquiridos fora da esfera acadêmica, a avaliação continuada do aprendizado, a indução e a valorização da proatividade do educando, e a preparação para a educação ao longo da vida. (g.r.)

Atendimento à alínea “d”

d) apresentar o Projeto de implantação adequado à utilização da área física no novo endereço, especificamente quanto às instalações acadêmicas e administrativas, Biblioteca, Laboratórios e equipamentos e espaços de convivência comum.

d.- junto a este encaminhamos, para apreciação, plantas detalhadas das edificações que serão utilizadas pela Universidade Guarulhos em seu campus fora de sede. Essas plantas detalham, e permitem claramente avaliar, a destinação de espaços construídos para atividades didáticas e administrativas, para Biblioteca e laboratórios de informática.

Como o exame dessas plantas pode demonstrar, o prédio situado no bairro Jabaquara contará com 20 salas de aula, totalizando cerca de 1.000 m², Biblioteca, com área de 100 m², laboratório de informática, com 145 m², auditório, com 308 m², além de sala para docentes (57 m²), e espaços para demais serventias, o que fornece uma área total de 2.450 m² aproximadamente.

No prédio situado em Higienópolis conta-se com 10 salas de aula, totalizando cerca de 458 m², Biblioteca, com área de 140 m², laboratório de informática, com 86 m², auditório, com 226 m², além de sala para docentes, (31 m²), e espaços para demais serventias, o que fornece uma área total de 1.385 m² aproximadamente.

As Bibliotecas setoriais das duas unidades do campus São Paulo estão integradas ao sistema de Bibliotecas da Universidade Guarulhos, e têm como responsáveis pessoal técnico especializado e detentores de registro profissional. Contam com mobiliário e equipamentos adequados a suas finalidades, além de conexão para Internet.

O acervo atual da unidade de Higienópolis é detalhado a seguir, sendo necessário frisar que a integração entre as Bibliotecas da Universidade prevê possibilita a circulação de livros e periódicos entre elas. (g.r.)

LIVROS – ACERVO GERAL – HIGIENÓPOLIS (dados atualizados até junho/2007)				
Áreas do conhecimento	Títulos		Exemplares	
<i>Ciências Exatas e da Terra</i>	5		15	
<i>Ciências Biológicas</i>	0		0	
<i>Engenharias / Tecnologia</i>	0		0	
<i>Ciências da Saúde</i>	52		182	
<i>Ciências Agrárias</i>	0		0	
<i>Ciências Sociais Aplicadas</i>	320		560	
<i>Ciências Humanas</i>	604		888	
<i>Linguística, Letras e Artes</i>	166		520	
<i>Generalidades</i>	220		31	
Total Geral	1367		2196	
TÍTULOS DE PERIÓDICOS – ACERVO GERAL – HIGIENÓPOLIS (dados atualizados até junho/2007)				
Áreas do conhecimento	Correntes		Não-correntes	
	<i>nacionais</i>	<i>estrangeiros</i>	<i>nacionais</i>	<i>estrangeiros</i>
<i>Ciências Exatas e da Terra</i>	0	0	0	0
<i>Ciências Biológicas</i>	0	0	0	0
<i>Engenharias / Tecnologia</i>	0	0	0	0
<i>Ciências da Saúde</i>	0	0	0	0
<i>Ciências Agrárias</i>	0	0	0	0
<i>Ciências Sociais Aplicadas</i>	0	0	0	0
<i>Ciências Humanas</i>	5	0	9	0
<i>Linguística, Letras e Artes</i>	4	0	6	0
<i>Generalidade</i>	8	0	7	0
Total Geral	17	0	22	0

Quanto à unidade Jabaquara o acervo bibliográfico é o seguinte:

LIVROS – ACERVO GERAL – JABAQUARA (dados atualizados até junho/2007)		
Áreas do conhecimento	Títulos	Exemplares
<i>Ciências Exatas e da Terra</i>	47	235
<i>Ciências Biológicas</i>	172	688
<i>Engenharias / Tecnologia</i>	0	0

<i>Ciências da Saúde</i>	42	210
<i>Ciências Agrárias</i>	0	0
<i>Ciências Sociais Aplicadas</i>	223	872
<i>Ciências Humanas</i>	182	728
<i>Linguística, Letras e Artes</i>	32	160
<i>Generalidades</i>	15	27
Total Geral	713	2920

TÍTULOS DE PERIÓDICOS – ACERVO GERAL – JABAQUARA (dados atualizados até junho/2007)

<i>Áreas do conhecimento</i>	<i>Correntes</i>		<i>Não-correntes</i>	
	<i>nacionais</i>	<i>estrangeiros</i>	<i>nacionais</i>	<i>estrangeiros</i>
<i>Ciências Exatas e da Terra</i>	0	0	0	0
<i>Ciências Biológicas</i>	3	0	6	0
<i>Engenharias / Tecnologia</i>	1	0	3	0
<i>Ciências da Saúde</i>	5	0	12	0
<i>Ciências Agrárias</i>	0	0	0	0
<i>Ciências Sociais Aplicadas</i>	7	0	11	0
<i>Ciências Humanas</i>	9	0	10	0
<i>Linguística, Letras e Artes</i>	8	0	10	0
<i>Generalidade</i>	13	0	18	0
Total Geral	45	0	70	0

Em relação aos equipamentos e softwares de informática, a **unidade Jabaquara** conta com:

<i>Nome do Setor</i>	<i>PI66 Zenith</i>	<i>P IV ASUS</i>	<i>P IV Itautec</i>	<i>AMD Celeron Cursor Mirai</i>	<i>Dell PIII 850</i>	<i>Qtde</i>
<i>Coordenação</i>			1			
<i>Secretária Geral</i>	1	1	1	3		6
<i>Laboratório de Informática</i>		20				20
<i>Vestibular Eletrônico</i>		3				3
<i>Biblioteca online</i>		3				3
<i>Servidor</i>					1	1
Total Geral – Jabaquara	1	27	2	3	1	34

Coordenação

Softwares: Windows XP, Office, Antivírus, Acrobat, Power Archiver, SAF, Internet Explorer, Outlook

Secretária Geral

Softwares: Windows XP (04 máquinas), Windows 2000 (01 máquina), Windows 95 (01 máquina), Softwares padrões em todas máquinas: Openoffice, Antivírus, Acrobat, Power Archiver, SAF, Internet Explorer, Outlook

Laboratório de Informática

Softwares: Windows 2000, Openoffice, Antivírus, Acrobat, Power Archiver, SAF, Internet Explorer, Outlook

Vestibular Eletrônico

Softwares: Windows XP, Terminal (SAF) e Antivírus

Biblioteca online

Softwares: Windows 2000, Openoffice, Antivírus, Acrobat, Power Archiver, SAF, Internet Explorer, Outlook

Servidor - Firewall

Softwares: Linux

A unidade localizada no bairro Higienópolis conta, no que se refere a equipamentos e softwares, com o seguinte:

<i>Nome do Setor</i>	<i>PI66 Zenith</i>	<i>PIV ASUS</i>	<i>PIV Itautec</i>	<i>AMD Celeron Cursor Mirai</i>	<i>Dell PIII 850</i>	<i>Qtde</i>
Coordenação			2			2
Secretária Geral			1	1		2
Laboratório de Informática				1	15	16
Vestibular Eletrônico		1				1
Biblioteca online				6		6
Quiosque	1					1
Total Geral	1	27	2	3	1	28

Coordenação

Softwares: Windows XP, Office, Antivírus, Acrobat, Power Archiver, SAF, Internet Explorer, Outlook

Secretária Geral

Softwares: Windows XP(04 máquinas), Windows 2000 (01 máquina), Windows 95 (01 máquina), Softwares padrões em todas máquinas: Openoffice, Antivírus, Acrobat, Power Archiver, SAF, Internet Explorer, Outlook

Laboratório de Informática

Softwares: Windows 2000, Openoffice, Antivírus, Acrobat, Power Archiver, SAF, Internet Explorer, Outlook

Vestibular Eletrônico

Softwares: Windows XP, Terminal (SAF) e Antivírus

Biblioteca online

Softwares: Windows 2000, Openoffice, Antivírus, Acrobat, Power Archiver, SAF, Internet Explorer, Outlook

Quiosque

Softwares: Linux

***Servidor - Firewall
Softwares: Linux***

Atendimento às solicitações adicionais

Seriam bem recebidos, ainda, quaisquer outros esclarecimentos que melhor justifiquem e documentem o pedido, inclusive plantas e fotografias.

Por fim, atendendo ao solicitado adicionalmente pela diligência em epígrafe, encaminhamos, juntamente com os demais documentos requeridos, plantas detalhadas, bem como registros fotográficos das unidades do campus São Paulo da Universidade Guarulhos.

Do exposto fica claro que a Universidade Guarulhos dispõe das condições de oferta necessárias e adequadas para a implantação dos cursos propostos.

Na expectativa de termos respondido adequadamente à Diligência desse Egrégio Conselho apresentamos nossos protestos de consideração.

Prof. Dr. Péricles Trevisan – Reitor

Considerações sobre o atendimento da Diligência

No atendimento à Diligência, encaminhado pela UnG, esta Comissão destaca a objetividade das informações, seja de natureza acadêmico-pedagógica, relativas aos Projetos Pedagógicos, PDI e PPI, sejam aquelas relativas ao projeto de implantação no novo endereço, quanto às instalações, equipamentos e sua infra-estrutura física. Nesse aspecto, cumpre registrar que as razões apresentadas pela UnG para o novo endereço, em função do tombamento do prédio de Higienópolis, se sustentam, indicando solução factível e razoável para a confirmação do credenciamento do *campus*, a partir do curso de Administração, e permitem, quanto aos aspectos institucionais, a implantação dos cursos previstos no PDI aprovado pelo MEC, nos termos da Portaria MEC nº 1.212/2004.

À vista desse trâmite prévio, entendendo que a documentação encaminhada é suficiente para propiciar grau de certeza necessário à decisão desta Câmara e, em função dos termos acordados entre a Universidade de Guarulhos, este Colegiado e os órgãos do MEC, passamos ao mérito.

3 – Mérito

As transcrições do Parecer deste Colegiado e da manifestação da CONJUR foram efetivadas com o único objetivo de reunir e consolidar, num mesmo documento, os argumentos sobre a matéria em questão. No primeiro, está presente uma visão plural [e unânime] dos doze membros do Colegiado; no segundo, uma ótica técnica, particularizada e singular do direito. Assim considerado, o presente Parecer propõe uma alternativa a esses posicionamentos e interpretações, de tal forma que este colegiado possa levar à consideração do Ministro da Educação argumentos para dirimir a questão.

Com esse entendimento, não pretende a CES ater-se aos fundamentos que motivaram a devolução do Parecer CNE/CES nº 110/2007, por entender que a permanência da questão não interessa aos administrados, tão pouco à Administração Pública.

A meta do Poder Público é o atendimento do interesse público primário, que visa o bem comum da coletividade. No presente caso, o interesse primário caracteriza-se pela necessidade do Conselho Nacional de Educação arbitrar e intervir, discricionariamente, de forma a pacificar o conflito de interesses instalado entre o MEC e a Instituição, que, não obstante privada, exerce atividade de interesse público. Nesse contexto, o CNE cumpre com suas atribuições legais de equacionar, solucionar e responder às questões concretas apresentadas na estrutura educacional, atendendo as expectativas do legislador, inseridas no § 1º, art. 9º, da LDB.

Sobre o tema, **Celso Antônio Bandeira de Mello**¹ ensina:

Interesse público primário é o pertinente à sociedade como um todo e só ele pode ser validamente objetivado, pois este é o interesse que a lei consagra e entrega à compita do Estado como representante do corpo social. Interesse secundário é aquele que atina tão-só ao aparelho estatal enquanto entidade personalizada e que por isso mesmo pode lhe ser referido e nele encarnar-se pelo simples fato de ser pessoa.

Para exemplificar o importante discrimen entre um e outro, comparem-se as seguintes hipóteses. Se o Estado causar danos a terceiros e indenizá-lo das lesões infligidas estará revelando-se obsequioso ao interesse público, pois é o que determina o art. 37, § 6º, da Constituição. Se tentar evadir-se a este dever de indenizar (mesmo consciente de haver produzido os danos), estará contrariando o interesse público, no afã de buscar um interesse secundário, concernente apenas ao aparelho estatal: interesse em subtrair-se a despesas (conquanto devidas) para permanecer mais “rico”, menos onerado patrimonialmente, lançando, destarte, sobre os ombros alheios o ônus que o direito pretende sejam suportados por todos. Tal conduta não é de interesse público, pois interesses secundários só podem ser satisfeitos quando coincidirem com interesses primários.

Com efeito, por exercerem função, os sujeitos de Administração Pública têm que buscar o atendimento do interesse alheio, qual seja, o da coletividade, e não o interesse de seu próprio organismo, qua tale considerado, e muito menos o dos agentes estatais.

A lição é precisa e indica que no conflito entre as duas espécies de interesse público, a Constituição impõe a preservação daquele que visa ao bem comum da coletividade. E cabe frisar que essa equilibrada conduta não configura novidade no cenário de decisões proferidas pelo Ministério da Educação, pois o mesmo caminho foi seguido pela Consultoria Jurídica do MEC quando da consolidação do Processo nº 23000.014955/1999-62, que culminou com a aprovação do Parecer CNE/CES nº 254/2006, homologado pelo Ministro de Estado da Educação, em 20/12/2006.

Entendemos **que nenhuma decisão terminativa foi proferida pelo Ministro de Estado da Educação no julgamento desse recurso, não obstante a opinião da CONJUR/MEC.** Ao contrário, novos entendimentos foram colacionados, novas diligências foram realizadas e os resultados apurados devem ser levados em consideração por ocasião da necessária finalização do processo, até porque compreendem elementos razoáveis e proporcionais e harmonizam a ação do Poder Público com a meta de preservar o interesse público primário.

Ainda no que se refere ao poder discricionário, o Conselho Nacional de Educação tem a oportunidade e a faculdade de corrigir eventuais erros da Administração sem prejuízo da manutenção do entendimento manifestado pelo parecer da CONJUR/MEC. Portanto, para afastar a análise desse recurso do campo jurídico, é desejável considerar uma solução

¹ Bandeira de Mello, Celso A. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 13ª Ed., 2001.

administrativa a partir da proposta do CNE, dentro dos limites de suas competências e atribuições legais.

Paralelamente, há que se considerar que a Instituição acatou e suportou a decisão liminar da SESu/MEC, proferida em 5/12/2006, quanto à realização do vestibular/2007, para o *campus* de São Paulo, cujo motivo foi a existência prévia do Edital de Processo Seletivo de ingresso, publicado no DOU de 10/10/2006, que contemplava a oferta de cursos superiores de acordo com o seu Plano de Desenvolvimento Institucional, recomendado pelo MEC, e com base nas Resoluções do Conselho Universitário apresentadas a este Colegiado. Ou seja, a Instituição se preparou, investiu recursos financeiros, alocou recursos humanos e bens materiais com o propósito de ofertar cursos superiores no *campus* de São Paulo, esforços que restaram represados com a consequência do referido ato.

Diante de tudo o que foi exposto, e com o espírito de aplicar os princípios da conveniência e oportunidade, proporcionalidade e razoabilidade, o que vale dizer, intervir de forma equilibrada e refletida, **sem imposição à Instituição de restrições ou sanções, [além das que decorreram do ato da SESu/MEC], em medida superior àquela estritamente necessária ao atendimento do interesse público**, recomendamos à deliberação da Câmara de Educação Superior do Conselho Nacional de Educação, a presente proposta.

II – VOTO DA COMISSÃO

Considerando entendimentos havidos entre a Universidade Guarulhos, este Colegiado e os órgãos do MEC, expressados no atendimento à Diligência CNE/CES nº 31/2007, votamos favoravelmente:

- (1) à confirmação do credenciamento do *campus* São Paulo, da Universidade Guarulhos, a partir da oferta do curso de Graduação em Administração, Bacharelado, nos termos da Portaria MEC nº 1.212, de 11/5/2004, bem ainda ao aditamento do respectivo ato para indicar complementarmente ao endereço já avaliado na Rua Dr. Gabriel dos Santos, nº 30 (Unidade Higienópolis), sua localização adicional na Av. Lino de Almeida Pires, nº 846 (Unidade Jabaquara), ambas na cidade de São Paulo, Estado de São Paulo, mantida pela Associação Paulistana de Educação e Cultura, nos termos do art. 10, § 7º, do Decreto nº 5.773/2006;
- (2) à determinação para que a SESu e a SETEC providenciem, sob a forma de obediência aos aspectos da Diligência, acima descrita, já efetivado pela IES, o urgente atendimento naquilo que lhe cabe aos aspectos pertinentes às referidas Secretarias, quais sejam, as ações necessárias à autorização dos cursos superiores que integram seu PDI aprovado pela Portaria MEC nº 1.212/2004, a seguir listados, conforme solicitação feita pela IES, nos termos da Diligência CNE/CES nº 31/2007: Ciências da Computação; Comunicação Social-Jornalismo; Comunicação Social-Publicidade e Propaganda; Direito; Geografia; História; Letras; Matemática; Pedagogia e Turismo; e dos cursos Superiores de Tecnologia em Agroindústria; Agronegócio; Comunicação Assistiva; Comunicação Institucional; Conservação e Restauro; Comércio Exterior; Gestão Comercial; Gestão da Qualidade; Gestão de Recursos Humanos; Gestão da Segurança Privada; Gestão Financeira; Gestão Pública (Ênfase em Administração Pública); Gestão Pública (Ênfase em Segurança Pública); Logística Comercial; Marketing de Varejo; Negócios Imobiliários; Jogos Digitais; Redes de Computadores; Segurança da Informação; Sistemas para Internet; Telemática; Eventos e Segurança no Trabalho, no *campus* fora de sede da Universidade Guarulhos (UnG), situado na cidade de São Paulo, no Estado de São Paulo, mantida pela Associação Paulistana

de Educação e Cultura, ambas com sede na cidade de Guarulhos, no Estado de São Paulo;

- (3) à observância ao entendimento de que o *campus* fora de sede integra o conjunto da Universidade Guarulhos, mas não goza de prerrogativas de autonomia para a criação de cursos e vagas sem a devida autorização do Poder Público, nos termos do que estabelece o art. 24, § 1º, do Decreto nº 5.773/2006, de 9/5/2006;
- (4) à determinação para que Universidade de Guarulhos efetive junto ao MEC o reconhecimento de todos os cursos, relacionados no item 2 deste voto, assim que cada um deles completar, no máximo, 50% de integralização de sua respectiva carga horária;
- (5) à determinação para que a Secretaria de Educação Superior do MEC, no prazo máximo de 4 (quatro) anos, em caráter especial, ou ordinariamente, nos termos do § 7º do art. 10 do Decreto nº 5.773/2006, a partir da data de homologação deste Parecer, realize avaliação externa, **para fins de recredenciamento do *campus* São Paulo**, da Universidade Guarulhos – UnG, ocasião em que serão reavaliadas suas condições de funcionamento, do *campus* fora de sede, situado na cidade de São Paulo, no Estado de São Paulo.-

Brasília (DF), 5 de dezembro de 2007.

Conselheiro Edson de Oliveira Nunes – Relator

Conselheiro Milton Linhares – Relator

Conselheiro Paulo Monteiro Vieira Braga Barone – Relator

Conselheiro Antônio Carlos Caruso Ronca – Relator

Conselheiro Mário Portugal Pederneiras – Relator

Conselheiro Alex Bolonha Fiúza de Mello – Relator

III – DECISÃO DA CÂMARA

A Câmara de Educação Superior aprova por unanimidade o voto da Comissão.

Sala das Sessões, em 5 de dezembro de 2007.

Conselheiro Antônio Carlos Caruso Ronca – Presidente

Conselheiro Paulo Monteiro Vieira Braga Barone – Vice-Presidente

ANEXO I – Parecer CNE/CES nº 110/2007

I – RELATÓRIO

Por meio de Despacho assinado e datado de 18/12/2006, a Consultoria Jurídica do Ministério da Educação – CONJUR/MEC encaminhou o presente processo para deliberação do Conselho Nacional de Educação, na forma do art. 6º, inciso VIII, do Decreto nº 5.773/2006, a seguir transcrito:

Art. 6º No que diz respeito à matéria objeto deste Decreto, compete ao CNE:

(...)

VIII – julgar recursos, nas hipóteses previstas neste Decreto.

• ***Histórico***

Ao examinar detidamente os documentos que acostam o processo, julgo necessário apresentar, inicialmente, informações circunstanciadas e cronológicas sobre os fatos e manifestações das partes envolvidas:

1. A Universidade Guarulhos – UnG, instituição de educação superior com sede na cidade de Guarulhos, Estado de São Paulo, protocolou, em 12/2/2001, no Ministério da Educação, processo para credenciamento de campus fora de sede, na cidade de São Paulo, acompanhado do respectivo Plano de Desenvolvimento Institucional – PDI, nos termos da legislação que à época vigorava.

2. Eram vigentes naquela oportunidade o Decreto nº 2.306/1997 e a Portaria MEC nº 752/1997, essa última dispondendo sobre a autorização para funcionamento de cursos fora de sede em universidades. Referidas normas asseguravam autonomia aos campi fora de sede de universidades, desde que devidamente aprovados pelo Poder Público.

3. Em 13/5/2004, portanto, mais de 3 anos após a data de início do processo, foi publicada no DOU a Portaria MEC nº 1.212, de 11/5/2004, aprovando a criação do campus fora de sede, no município de São Paulo, no Estado de São Paulo, integrado à Universidade Guarulhos, com sede na cidade de Guarulhos, no Estado de São Paulo, com a autorização para o funcionamento do curso de Administração, bacharelado, com a habilitação Gestão de Negócios, aprovando, também, pelo mesmo ato, o Plano de Desenvolvimento Institucional – PDI do novo campus criado.

4. A UnG iniciou suas atividades no campus fora de sede situado na cidade de São Paulo no ano seguinte ao de sua aprovação, em 2005, no exercício de sua presumida autonomia naquele campus, com a abertura do curso de Pedagogia, com 80 vagas, período noturno, conforme Edital de Processo Seletivo publicado no DOU de 9/5/2005. Para o ano letivo de 2006, os Editais publicados no DOU de 15/9/2005 (para o 1º semestre/2006) e de 19/4/2006 (para 2º semestre/2006), continuaram indicando a oferta do curso de Pedagogia no campus fora de sede. A IES manteve somente esse curso em funcionamento durante os anos letivos de 2005 e 2006. O curso de Administração, autorizado pela mesma Portaria MEC nº 1.212/2004 de aprovação do campus fora de sede, não foi iniciado nos dois primeiros anos. O MEC não se manifestou, no tempo real dessas ocorrências, quanto ao fato da IES ter iniciado o funcionamento de seu campus fora de sede com a oferta de um curso diferente daquele autorizado pela portaria ministerial citada.

5. Em 10/10/2006, a UnG publicou no DOU Edital de Processo Seletivo para o 1º semestre/2007. A partir desta data, a IES passou a divulgar na mídia impressa e

eletrônica, incluindo o próprio site na Internet, informações sobre o Processo Seletivo/2007 de ingresso em seus cursos e campi.

6. Nos anúncios constava a oferta de 9 cursos no campus fora de sede, na cidade de São Paulo, quais sejam: Ciências da Computação, Geografia, História, Letras, Matemática, Pedagogia, Direito, Turismo e Comunicação Social.

7. Em 27/10/2006, por meio do Ofício MEC/SESu/COC nº 8.695/2006, o Diretor do Departamento de Supervisão do Ensino Superior, nos termos do art. 47 do Decreto nº 5.773/2006, solicita esclarecimentos ao Reitor da UnG sobre a oferta dos cursos acima mencionados no campus fora de sede, na cidade de São Paulo, tendo em vista o teor da Portaria MEC nº 1.212, e concede 10 (dez) dias de prazo para resposta contados do recebimento do ofício pela IES.

8. Em 13/11/2006, o Reitor da UnG, por meio do Of. Gab. nº 171/2006, responde ao Diretor da SESu/MEC que a oferta de novos cursos no campus fora de sede, na cidade de São Paulo, obedece ao cronograma previsto no PDI da universidade para aquele campus, conforme aprovação pela Portaria MEC nº 1.212, de 11/5/2004.

9. Em 5/12/2006, por meio do documento Memo MEC/SESu/DESUP/COC nº 6.509/2006, o Coordenador-Geral de Orientação e Controle da Educação Superior ao fazer a análise da resposta apresentada pela UnG conclui que a oferta dos referidos cursos no campus fora de sede, no município de São Paulo, seria irregular, recomendando a imediata suspensão do processo seletivo naquele campus.

10. Ainda em 5/12/2006, o Coordenador-Geral de Legislação e Normas do Ensino Superior Substituto, por meio do documento Memo MEC/SESu/GAB/CGLNES nº 6.532/2006, manifesta-se de acordo com as conclusões do outro documento Memo acima citado e recomenda a formalização de processo administrativo, nos termos dos arts. 46 e 47 do Decreto nº 5.773/2006.

11. Na mesma data, 5/12/2006, o Secretário de Educação Superior/MEC, no uso de suas atribuições e considerando os documentos Memos referidos, determina, por meio do Despacho MEC/SESu/GAB nº 7/2006, a suspensão de processo seletivo de ingresso/2007 para os cursos de Ciências da Computação, Geografia, História, Letras, Matemática, Pedagogia, Direito, Turismo e Comunicação Social, oferecidos pela Universidade Guarulhos no campus fora de sede, na cidade de São Paulo, sob a alegação de que o referido campus não detém prerrogativas de autonomia para a criação de cursos.

12. Em 7/12/2006, a UnG, por seu Chanceler, dirige-se ao Secretário de Educação Superior/MEC e solicita RECONSIDERAÇÃO do Despacho nº 7/2006, sob as alegações de que prestou os esclarecimentos devidos quando solicitada e de que agiu dentro do princípio da autonomia universitária constitucional. A IES pede, ainda, em seu documento, efeito suspensivo ao Despacho nº 7/2006 para que possa realizar seu processo seletivo no campus fora de sede, na cidade de São Paulo. O Secretário da SESu encaminha o pleito da IES para manifestação da CONJUR/MEC, na mesma data.

13. No dia seguinte, em 8/12/2006, a CONJUR/MEC exara o Parecer CGEPD/CONJUR nº 916/2006 que examina o pedido de RECONSIDERAÇÃO manifestado pela UnG. No citado parecer, a CONJUR/MEC afirma que o juízo de reconsideração é da autoridade que proferiu a decisão atacada, no caso, o Secretário de Educação Superior, e que, mantida a decisão, o recurso interposto deve ser recebido e processado na forma do art. 6º, inciso VIII, do Decreto nº 5.773/2006, ou seja, submetido à deliberação do Conselho Nacional de Educação. Registre-se que a CONJUR/MEC admitiu em seu parecer que o recurso interposto pela UnG é tempestivo e atende aos pressupostos para ser conhecido e encaminhado ao CNE. Por fim, o parecer conclui pela recomendação de restituição do processo

ao Senhor Secretário de Educação Superior, a fim de que aprecie o pedido de reconsideração, observada a legislação aplicável, e submeta, em seguida, a peça recursal à deliberação do CNE. Colocados os limites legais para o exercício da reconsideração do presente caso, assinaram o parecer o Senhor Coordenador-Geral e a Senhora Consultora Jurídica do MEC.

14. Ainda em 8/12/2006, a UnG, novamente por seu Chanceler, volta a dirigir-se ao Secretário de Educação Superior/MEC para comunicar sua desistência do pedido de efeito suspensivo ao Despacho nº 7/2006 da SESu e informar que não mais realizaria o processo seletivo no campus fora de sede, na cidade de São Paulo, acatando, assim, o teor do referido despacho, insistindo, porém, na tramitação do processo, isto é, na apreciação do recurso interposto contra o entendimento da SESu acerca da autonomia naquele campus.

15. Em 12/12/2006, a SESu/MEC encaminha o novo comunicado da UnG à CONJUR solicitando orientação sobre medidas a serem adotadas.

16. Em 18/12/2006, por meio de Despacho, a Senhora Consultora Jurídica do MEC, tendo em vista que o recurso foi recebido pelo Senhor Secretário de Educação Superior, encaminha o presente processo ao Conselho Nacional de Educação na forma do que estabelece o art. 6º, inciso VIII, do Decreto nº 5.773/2006.

17. Em sessão deliberativa de caráter público da Câmara de Educação Superior, realizada em 1º/2/2007, o processo foi distribuído a este relator.

A Universidade Guarulhos, IES com sede na cidade de Guarulhos, Estado de São Paulo, requereu, em 12/2/2001, no Ministério da Educação, autorização para criação de cursos e aprovação de campus fora de sede, na cidade de São Paulo, Estado de São Paulo, com base no artigo 11 do Decreto nº 2.306/97. O requerimento foi efetivado e instruído de acordo com a Portaria MEC nº 752, de 2/7/1997, do Ministro de Estado da Educação, em vigor à época.

Após regular processo administrativo, em 13/5/2004, foi publicada no DOU a Portaria nº 1.212, de 11/5/2004, que aprovou a criação do referido campus no município de São Paulo, bem como o Plano de Desenvolvimento Institucional – PDI daquele campus.

Na execução de seu PDI e no exercício da autonomia, a UnG criou em seu campus de São Paulo os cursos de Administração, Ciências da Comunicação, Geografia, História, Letras, Matemática, Pedagogia, Direito, Turismo e Comunicação Social, tendo lançado, em 10/10/2006, edital de seu processo seletivo 2007.

Entretanto, conforme já foi detalhado no início deste relato, o Secretário de Educação Superior, por meio do Despacho MEC/SESu/GAB nº 7/2006, determinou a suspensão do processo seletivo 2007 para os cursos acima referidos, excetuado Administração, uma vez que os demais foram criados com base na autonomia, prerrogativa esta não estendida, segundo ele, ao campus aprovado e instalado no município de São Paulo.

A UnG interpôs pedido de reconsideração perante o Senhor Secretário de Educação Superior/MEC. Recebido e conhecido em grau de recurso, o pleito foi encaminhado ao CNE pela CONJUR/MEC, de acordo com a legislação vigente. Em sua juntada de documentos, a UnG argumenta acerca do reconhecimento das prerrogativas de sua autonomia, prevista no art. 207 da Constituição Federal e no art. 53 da Lei nº 9.394/1996, em seu campus aprovado e instalado no município de São Paulo.

Alega a recorrente que seu processo de credenciamento do campus fora de sede foi iniciado durante a vigência do Decreto nº 2.306/97 e da Portaria MEC nº 752/97, que asseguravam autonomia aos campi fora de sede das universidades desde que devidamente aprovados pelo MEC. Aduz, por conseqüência, que ao referido

processo não poderiam incidir regras posteriores, pois o mesmo foi analisado e decidido sob as normas vigentes que o instruíram, ainda que o ato autorizativo exarado pelo Poder Público tenha ocorrido após a revogação dessas normas.

Solicita, em grau de recurso, seja reformado o entendimento da Secretaria de Educação Superior/MEC manifestado por meio do Despacho nº 7/2006, no sentido de que seja reconhecida a autonomia do campus fora de sede, situado no município de São Paulo, da Universidade Guarulhos, apresentando, como abrigo do recurso, pareceres da Câmara de Educação Superior do CNE como jurisprudência sobre o tema.

Este é o relatório dos fatos. O Decreto nº 3.860/2001 revogou o Decreto nº 2.306/97 e alterou as prerrogativas de autonomia do campus fora de sede. A Portaria MEC nº 1.466/2001 revogou a Portaria MEC nº 752/97 e, além de alterar as prerrogativas de autonomia de campus fora de sede, estabeleceu novos requisitos para sua aprovação. Fixados os limites da controvérsia, passo à análise de mérito.

- **Mérito**

Diante das alegações jurídicas apresentadas pela recorrente, tornou-se imprescindível buscar, no Direito, informações norteadoras para a fundamentação deste parecer.

O art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, introduziu, na esfera constitucional, a garantia de segurança na estabilidade das relações jurídicas, com a finalidade de dar salvaguarda permanente da eficácia das relações jurídicas constituídas sob a égide de uma lei ou de um decreto diante de futuras alterações legislativas.

Da instituição da garantia de segurança das relações jurídicas decorre o princípio da irretroatividade das leis, que estrutura o sistema jurídico vigente, a partir do pressuposto de que as leis são feitas para vigorar e incidir para o futuro. A irretroatividade da lei, expressão do princípio da segurança jurídica, é utilizada para conferir estabilidade das relações que se desenvolvem na sociedade.

Celso Antônio Bandeira de Mello diz que, por força do sobredito princípio cuida-se de evitar alterações surpreendentes que instabilizem a situação dos administrados e de minorar os efeitos traumáticos que resultem de novas disposições jurídicas que alcançariam situações em curso.

Ao relatar o Parecer CNE/CEB nº 37/2003, homologado pelo Ministro da Educação, publicado no DOU de 7/4/2004, o ilustre Conselheiro Nélcio Marco Vincenzo Bizzo, da Câmara de Educação Básica, do Conselho Nacional de Educação, consignou que:

A questão da irretroatividade das leis remonta aos primórdios do Direito. É quase redundante afirmar que a lei sempre foi feita para conformar os atos futuros e não os pretéritos. Este entendimento, aparentemente simplório, prevalece desde a mais remota antiguidade e constitui a base da legislação brasileira.

Uma lei nova, ao dispor para o futuro, não elimina os registros da lei antiga, senão faz cessar parcial ou totalmente as projeções da anterior para o futuro. Mesmo em caso de revogação, a lei extinta continua a ter aplicabilidade nos casos ocorridos sob sua vigência, porque os atos são regidos pela lei existente ao tempo em que se efetivam.

Cabem aqui mais algumas lições extraídas dos ensinamentos das ciências jurídicas.

O princípio da irretroatividade da lei é tradicional em nosso Direito, desde a Constituição do Império do Brasil, de 1824, que rezava não ter a disposição legal efeito retroativo. A primeira Constituição da República Brasileira, de 1891, no art. 11, vedava aos Estados, bem como à União, a prescrição de leis retroativas.

*O Estatuto Político de 1934 introduziu tal garantia, com a redação hoje corrente: **a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada**. A Constituição seguinte, de 1946, no seu art. 141, § 3º, estabeleceu plenamente o princípio de que a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, redação repetida na Constituição de 1967 e na Emenda Constitucional nº 1, de 1969 (art. 153, § 3º).*

*A Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988, em seu art. 5º, XXXVI, também reproduz a mesma redação: **a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada**. A legislação ordinária, em consonância com o postulado constitucional expresso, cuidou também da matéria. A antiga Lei de Introdução ao Código Civil (Lei nº 3.071, de 1º/1/1916), no art. 3º, dispunha: **a lei não prejudicará, em caso algum, o direito adquirido, o ato jurídico perfeito ou a coisa julgada**.*

*A Lei de Introdução ao Código Civil, de 1942 (Decreto-Lei nº 4.657, de 4/9/1942), introduz regra tradicional no Direito Brasileiro como diretriz de direito intertemporal, que, em seu art. 6º, caput, dispõe: **a lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada**.*

*De acordo com os parágrafos do referido art. 6º, **reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou**. E consideram-se adquiridos, assim, os direitos que seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo prefixo, ou condição preestabelecida inalterável, a arbítrio de outrem. E, no § 3º, denomina-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso.*

Feitas as considerações jurídicas que considerei pertinentes, retorno à análise de mérito. A Universidade Guarulhos, mantida pela Associação Paulista de Educação e Cultura, foi reconhecida pela Portaria nº 857, de 1º/12/1986, do Ministro da Educação, publicada no DOU de 11/12/1986, sendo-lhe atribuída, a partir de então, a autonomia prevista nos artigos 207 da Constituição Federal e 53 da Lei nº 9.394/1996.

A Portaria MEC nº 1.212, de 11/5/2004, do Ministro de Estado da Educação, publicada no DOU de 13/5/2004, com base no Decreto nº 3.860/2001, de 9/7/2001 (que revogou o Decreto nº 2.306/97), na Portaria MEC nº 1.466/2001, de 12/7/2001 (que revogou a Portaria MEC nº 752/97), e no Parecer CNE/CES nº 363/2003, aprovou a criação do campus fora de sede, no município de São Paulo, integrado à Universidade Guarulhos.

Diante das referidas normas, o Secretário de Educação Superior interpretou que ao campus da UnG, instalado no município de São Paulo, não teria sido estendida a autonomia prevista nos artigos 207 da Constituição Federal, de 1988, e 53, da Lei nº 9.394/1996. Desse modo, determinou a suspensão de processo seletivo 2007, consoante Despacho MEC/SESu/GAB nº 7/2006, ora objeto de recurso.

Sobre a interpretação da referida autoridade acerca da autonomia do campus fora de sede da Universidade Guarulhos, na cidade de São Paulo, passo a considerar.

A Universidade Guarulhos – UnG requereu, em 12/2/2001, aprovação de campus fora de sede e autorização de funcionamento de curso fora de sede, com base no artigo 11 do Decreto nº 2.306/97 e de acordo com a Portaria MEC nº 752, de 2/7/1997, ambos em vigor à época. Vê-se, portanto, que o pleito foi protocolado 5

meses antes da revogação das normas que o regeram. O art. 7º da citada portaria estabelecia:

Art. 7º A SESu/MEC, completado o conjunto de informações, constituirá uma comissão especialmente designada para analisar a documentação apresentada e avaliar in loco as condições de funcionamento e as potencialidades da instituição.

*§ 1º A análise de que trata este artigo será realizada **no prazo de noventa dias, a contar da data do protocolo da solicitação.***

*§ 2º **Atendidos os requisitos técnicos e legais**, a comissão designada pela SESu/MEC realizará uma avaliação in loco das condições para o funcionamento do novo campus. (g.r.)*

A Comissão encarregada de analisar a documentação apresentada pela IES e verificar in loco as condições existentes para a implantação do novo campus foi designada por meio do Despacho MEC/SESu/DEPES nº 304/2002, de 13/11/2002 (21 meses após a data do protocolo do processo, em descumprimento ao § 1º, art. 7º, da Portaria MEC nº 752/97), e apresentou relatório conclusivo, datado de 27/11/2002, com manifestação favorável ao pleito.

O Despacho nº 304/2002 da SESu/MEC, repita-se, de acordo com a norma vigente à época da solicitação da IES, deveria ter sido expedido até o dia 12/5/2001. Se o prazo de 90 dias tivesse sido observado para a análise da documentação apresentada pela IES, o processo teria condições de ser finalizado antes das revogações do Decreto nº 2.306/97 e da Portaria nº 752/97.

Ressalte-se que o Relatório da Comissão designada foi favorável ao pleito da IES, conforme registrado no Parecer CNE/CES nº 363/2003, abaixo transcrito:

*Conforme relatório da Comissão de Avaliação in loco, **a Instituição atende às pré-condições constantes na Portaria 752/97.***

Após a manifestação da Secretaria de Educação Superior (Relatório SESu/COSUP nº 7/2003) que, ressalte-se, foi desfavorável ao acolhimento do pleito devido ao não atendimento de critérios estabelecidos por uma nova regra, qual seja, a Portaria MEC nº 1.466/2001, o processo administrativo foi encaminhado ao CNE, em 23/1/2003, para deliberação da Câmara de Educação Superior/CES. No CNE, o processo foi objeto de manifestação da CES em Diligência nº 19/2003, de 7/5/2003. Nesse pronunciamento, o relator, considerando as posições divergentes entre os relatórios da Comissão e o da SESu, determinou o reenvio dos autos a esse último para nova manifestação e, se julgasse necessário, designação de nova Comissão de verificação.

*A SESu/MEC, por sua vez, manifestou-se no sentido de que **a atividade in loco dos especialistas de ensino foi realizada a contento e, portanto, não requer seja revista ou indicada nova Comissão.** Os Relatórios SESu/COSUP nº 484 e nº 482/2003, juntamente com o Relatório SESu/COSUP nº 7/2003, nortearam o Parecer CNE/CES nº 363/2003, homologado pelo Ministro da Educação, e a Portaria MEC nº 1.212/2004 (que aprovou o campus fora de sede), expedida à luz da Portaria MEC nº 1.466/2001, quando deveria ser pela Portaria MEC nº 752/1997. Isso porque, reprise-se, o requerimento da UnG foi protocolado em 12/2/2001, sendo instruído com **a documentação comprobatória dos requisitos técnicos e legais necessários à autorização de cursos e aprovação de campus fora de sede, com prerrogativas de autonomia (art. 207, CF/88, e art. 53 da Lei nº 9.394/1996).***

Vigorava à época do referido protocolo o Decreto nº 2.306/97, de 19/8/1997, que, em seu art. 11, dispunha sobre a necessidade de autorização prévia para instalação de cursos e aprovação de campus fora de sede, por universidade, e estendia para esse a autonomia constitucional da sede:

Art. 11. A criação de cursos superiores de graduação ou a incorporação de cursos já existentes e em funcionamento, fora de sede, ou seja, em localidades distintas das definidas no ato de seu credenciamento, por universidades integrantes do Sistema Federal de Ensino, depende de autorização prévia do Ministério da Educação e do Desporto, ouvido o Conselho Nacional de Educação, nos termos de norma a ser expedida pelo Ministro de Estado, a qual incluirá a comprovação da efetiva integração acadêmica e administrativa entre a nova unidade e a sede da universidade.

§ 1º Os cursos criados ou incorporados na forma deste artigo constituirão novo campus e integrarão a universidade, devendo o conjunto assim formado observar o disposto no art. 52 da Lei nº 9.394, de 1996.

A Portaria MEC nº 752/97, de 2/7/1997, contemplava requisitos para a expedição de autorização para funcionamento de cursos fora de sede em universidades, bem como para aprovação de campus fora de sede. Veja-se:

Art. 1º A integração acadêmica e administrativa com a instituição sede é condição indispensável à autorização para funcionamento de novos cursos ou para incorporação de cursos já existentes e em funcionamento fora da sede da instituição, propiciando uma totalidade organicamente articulada que conduza a uma plena utilização dos recursos humanos e materiais.

Art. 2º A criação ou incorporação de cursos fora da sede pelas universidades deverá constituir um projeto de novo campus, integrado à universidade e dotado de infra-estrutura física e de recursos humanos e materiais organizados e adequados ao seu funcionamento, observando os mesmos padrões de qualidade existentes na sede.

§ 1º A criação de um novo campus, integrado à universidade, só será admitida quando o conjunto assim formado observar o que dispõe o artigo 52 da Lei nº 9.394, de 1996.

§ 2º A autonomia da universidade para a criação de cursos em sua sede, estabelecida pelo inciso I do artigo 53 da Lei nº 9.394, de 1996, estende-se ao conjunto da instituição, compreendendo também seus campi, desde que observadas as condições estabelecidas no parágrafo anterior. (g.r.)

Para demonstração desses requisitos, a referida norma, em seu art. 5º, preconizava que as solicitações serão acompanhadas de projeto do qual deverão constar, no mínimo, os seguintes tópicos:

I – da universidade proponente:

- a) descrição dos cursos e dos programas de pesquisa e extensão existentes;*
- b) proporção de mestres e doutores no corpo docente;*
- c) proporção de docentes em regime de tempo integral;*
- d) situação econômico-financeira da instituição solicitante;*

e) descrição do estágio atual de desenvolvimento da instituição e da necessidade de sua expansão;

f) demonstração de que o processo de expansão não prejudica os princípios de unidade e organicidade da universidade;

g) proposta de alteração do estatuto da instituição que assegure a plena integração acadêmica e administrativa do novo campus à universidade.

II – do projeto:

a) caracterização da localidade e da área ou região de influência do novo campus pretendido e dos cursos que o integram, especialmente em termos da oferta de cursos superiores na região;

b) descrição das instalações físicas e de infra-estrutura, incluindo equipamentos, laboratórios, salas de aula, biblioteca, acervo de livros e periódicos e outros recursos de apoio ao ensino e à pesquisa no novo campus;

c) planejamento administrativo e financeiro do processo de implantação do novo campus;

d) identificação do perfil acadêmico dos docentes a serem contratados para os cursos previstos e regime de trabalho a ser oferecido;

e) caracterização dos cursos a serem oferecidos no campus, destacando especialmente, em cada curso, sua organização curricular, número e qualificação dos docentes, número de vagas e de turmas;

f) indicação de recursos, quando houver, além dos provenientes de receitas com mensalidades e anuidades, para o desenvolvimento de atividades de pesquisa e extensão;

g) definição das áreas de pesquisa a serem desenvolvidas no novo campus.

Os requisitos técnicos e legais exigidos pela Portaria MEC nº 752/1997 foram demonstrados pela documentação acostada ao requerimento da UnG, **verificados e aprovados**, motivo pelo qual a SESu/MEC nomeou comissão de verificação in loco das condições de funcionamento do novo campus da Universidade Guarulhos, tudo de acordo com os §§ 1º e 2º do art. 7º da Portaria MEC nº 752/1997 (embora tal ato tenha se efetivado comprovadamente muito além do prazo a ela estabelecido – 90 dias – pela norma vigente à época).

A Comissão encarregada de verificar in loco as condições existentes para a implantação do novo campus da UnG, designada pelo Despacho MEC/SESu/DEPES nº 304/2002, apresentou relatório conclusivo, em 27/11/2002, com manifestação favorável. Ressalte-se que o retardamento do processo administrativo foi motivado pelo descumprimento do prazo previsto no § 1º, art. 7º, da Portaria MEC nº 752/1997.

A SESu/MEC, no Relatório SESu/COSUP nº 7/2003, emitiu manifestação contrária ao pleito da IES devido ao não atendimento de critérios estabelecidos pela nova Portaria MEC nº 1.466/2001. O Decreto nº 3.860/2001 revogou o Decreto nº 2.306/1997 e alterou as prerrogativas de autonomia do campus fora de sede. A Portaria MEC nº 1.466/2001 revogou a Portaria MEC nº 752/1997 e, além de alterar as prerrogativas de autonomia de campus fora de sede, estabeleceu novos requisitos a sua aprovação.

Registre-se que o pedido de aprovação de campus fora de sede foi protocolado em 12/2/2001 e o ato autorizativo, a Portaria MEC nº 1.212, expedido em 11/5/2004 (3 anos e 3 meses depois). O processo de autorização para

funcionamento de cursos e de aprovação da criação de campus fora de sede da UnG, na cidade de São Paulo, só não foi exaurido antes da revogação do Decreto nº 2.307/1997 e da Portaria MEC nº 752/1997 devido à morosidade da Administração Pública que descumpriu o prazo estabelecido por portaria ministerial.

Entretanto, saliente-se, tanto o Decreto nº 3.860/2001 quanto a Portaria MEC nº 1.466/2001 não poderiam retroagir e regular o processo administrativo iniciado anteriormente sob a égide do Decreto nº 2.306/1997 e da Portaria MEC nº 752/1997, uma vez que, no caso em tela, os requisitos previstos nessas normas para autorização de funcionamento de cursos e aprovação de campus fora de sede haviam sido cumpridos antes da revogação, o que restou comprovado quando do ato de designação, pela SESu/MEC, de Comissão para verificar in loco as condições para o funcionamento do novo campus, porque o § 2º do art. 7º da Portaria MEC nº 752/1997 impunha como pressuposto para este ato o prévio atendimento dos requisitos técnicos e legais para o pleito.

Do Parecer CNE/CES nº 254/2006, aprovado em 9/11/2006, homologado pelo Ministro de Estado da Educação, no DOU de 20/12/2006, destacam-se as considerações da Consultora Jurídica do MEC, Maria Paula Dallari Bucci, acerca do tema em estudo:

Nesse ponto, acerca do atendimento dos requisitos constitutivos de um determinado direito e pela pertinência e repercussão no tema ora enfrentado, cumpre-nos trazer à colação o entendimento consignado no Parecer N-65 da antiga Consultoria Geral da República, cuja ementa destacamos:

Quando a lei estabelece todos os requisitos constitutivos de um direito, o requerimento, de quem os atenda, vincula a Administração à lei vigente ao tempo desse pedido, o qual é ato jurídico perfeito, e, por isso, infenso à lei posterior que modifique ou extinga o direito, deflagrado pelo ato-condição, presente no requerimento que faz logo incidir a norma vigente, que o rege.

Registro, ainda que repetidamente, que o mesmo entendimento está explicitamente manifestado no Parecer CGEPD/CONJUR nº 713/2006, de 26/9/2006, assinado por Moisés Teixeira de Araújo (Advogado da União), com o “de acordo” de Esmeraldo Malheiros Santos (Coordenador-Geral) e de Maria Paula Dallari Bucci (Consultora Jurídica do MEC), documento contido no Parecer CNE/CES nº 264/2006, aprovado em 9/11/2006, homologado pelo Ministro de Estado da Educação, no DOU de 26/3/2007, que transcrevo:

A propósito da diligência CNE/CES nº 13/2006, permita-me trazer à colação o entendimento da então Consultoria-Geral da República, consubstanciado no Parecer nº 65, sintetizado na seguinte ementa:

Quando a lei estabelece todos os requisitos constitutivos de um direito, o requerimento, de quem os atenda, vincula a Administração à lei vigente ao tempo desse pedido, o qual é ato jurídico perfeito, e, por isso, infenso à lei posterior que modifique ou extinga o direito, deflagrado pelo ato-condição, presente no requerimento que faz logo incidir a norma vigente, que o rege.

*A Universidade Guarulhos **cumpriu os requisitos técnicos e legais** previstos no Decreto nº 2.306/1997 e na Portaria MEC nº 752/1997, caso contrário não ocorreria a verificação in loco das condições de funcionamento do novo campus, conforme dispõe o § 2º do art. 7º, cujo relatório, repita-se, foi orientado pela referida*

norma. Para comprovar, eis o registro do Parecer CNE/CES nº 363/2003, que aprovou a criação do campus fora de sede, no município de São Paulo, integrado à Universidade Guarulhos:

Conforme relatório da Comissão de Avaliação in loco, a Instituição atende às pré-condições constantes na Portaria nº 752/97.

*Tendo em vista que o processo administrativo tem como escopo também a proteção dos direitos dos administrados, não é possível a exigência de requisitos além daqueles anteriormente previstos em norma revogada, nem tampouco a alteração dos direitos decorrentes do ato administrativo requerido pelo interessado se todos os requisitos já foram cumpridos. Vale dizer, iniciado o processo administrativo visando à autorização de cursos e a aprovação de instalação de campus fora de sede, com prerrogativas de autonomia, com base na legislação em vigor à época, a Administração Pública não pode decidir conforme normas posteriores **caso os requisitos estabelecidos já tenham sido cumpridos pelo requerente**, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica positivado no art. 2º da Lei nº 9.784/1999.*

Novamente recorro ao ilustre jurista Celso Antônio Bandeira de Mello, que bem discorre sobre tema:

É sabido e ressabido que a ordem jurídica corresponde a um quadro normativo proposto precisamente para que as pessoas possam se orientar, sabendo, pois, de antemão, o que devem ou o que podem fazer, tendo em vista as ulteriores conseqüências imputáveis a seus atos. O Direito propõe-se a ensejar uma certa estabilidade, um mínimo de certeza na regência da vida social. Daí o chamado princípio da “segurança jurídica”, o qual, bem por isto, se não é o mais importante dentre todos os princípios gerais de Direito, é, indisputavelmente, um dos mais importantes entre eles. Os institutos da prescrição, da decadência, da preclusão (na esfera processual), do usucapião, da irretroatividade da lei, do direito adquirido, são expressões concretas que bem revelam esta profunda aspiração à estabilidade, à segurança, conatural ao Direito. Tanto mais porque inúmeras dentre as relações compostas pelos sujeitos de direito constituem-se em vista do porvir e não apenas da imediatidade das situações. Cumpre, como inafastável requisito de um ordenado convívio social, livre de abalos repentinos ou surpresas desconcertantes, que haja uma certa estabilidade nas situações destarte constituídas.

O princípio da segurança jurídica inviabiliza a aplicação retroativa de normas posteriores que imponham novos requisitos e alterem o ato administrativo requerido, ainda mais quando as exigências das normas revogadas já tenham sido cumpridas. Em caso semelhante, assim posicionou-se o Supremo Tribunal Federal – STF:

*Concurso – Edital – Parâmetros. Os parâmetros alusivos ao concurso hão de estar previstos no edital. **Descabe agasalhar ato da Administração Pública que, após o esgotamento das fases inicialmente estabelecidas, com aprovação nas provas, implica criação de novas exigências.** A segurança jurídica, especialmente a ligada à relação cidadão-Estado, rechaça a modificação pretendida. (STF, Segunda Turma, AgRE nº 118927/RJ, Rel.*

Min. Marco Aurélio Melo, julg. em 7/2/1995, DJU 10/8/1995, p. 23.556.) (g.r.)

*Com o pedido de autorização de cursos e aprovação de campus fora de sede, na cidade de São Paulo, dotado de autonomia, conforme previsto no art. 11 do Decreto nº 2.306/1997 e no § 2º do art. 2º da Portaria MEC nº 752/1997, estabeleceu-se uma relação jurídica entre a UnG e a Administração Pública, cujo objeto não pode ser alterado por normas posteriores, uma vez que **o cumprimento dos requisitos técnicos e legais** necessários à expedição do ato autorizativo requerido fez surgir direito subjetivo – o poder de ação ao administrado assegurado por ordem pública.*

O cumprimento dos requisitos constitutivos de um direito (autorização e aprovação de campus dotado de autonomia) vinculou os atos posteriores da Administração, não lhe sendo permitido alterar ou extinguir tal direito. A Portaria MEC nº 752/1997 estabelecia requisitos para a obtenção de autorização prévia para instalar cursos e para aprovação de campus fora de sede dotado de autonomia. E, para demonstração desses requisitos, a referida norma, em seu art. 5º, determinava a instrução do pedido com documentação comprobatória dos mesmos.

Após análise da documentação e comprovação dos requisitos técnicos e legais, era realizada verificação in loco das condições de funcionamento do novo campus (art. 7º), cujo relatório era enviado à SESu/MEC, que, por sua vez, elaborava também relatório. Posteriormente, esses documentos eram remetidos ao CNE para deliberação (art. 8º). O parecer era remetido para o Ministro da Educação para homologação (art. 9º) e, por fim, exarada Portaria com aprovação da instalação de campus fora de sede e autorização para criação de cursos.

Assim, o cumprimento das exigências legais e técnicas previstas na Portaria MEC nº 752/1997 (em vigor à época) pela Universidade Guarulhos vinculou a Administração Pública que, diante das peculiaridades do caso em tela, não teve alternativa senão a expedição de Portaria com aprovação do campus fora de sede e autorização para funcionamento de curso superior.

*Segundo o renomado professor e jurista Hely Lopes Meirelles, **aprovação** é o ato administrativo pelo qual o Poder Público verifica a legalidade e o mérito de outro ato ou de situações e realizações materiais de seus próprios órgãos, de outras entidades ou de particulares, dependentes de seu controle, e consente na sua execução ou manutenção. Pode ser prévia ou subsequente, vinculada ou discricionária, consoante os termos em que é instituída, **pois em certos casos limita-se à confrontação de requisitos especificados na norma legal** e noutros estende-se à apreciação da oportunidade e conveniência. (g.r.)*

Os atos administrativos exarados posteriormente ao atendimento dos requisitos previstos na Portaria MEC nº 752/1997 pela UnG foram vinculados; portanto, o direito subjetivo da IES, inerente ao seu processo de criação de campus na cidade de São Paulo (aprovação de campus fora de sede dotado de autonomia), não poderia ter sido modificado ou extinto pela Portaria MEC nº 1.466/2001.

Nesse sentido, posicionou-se a Câmara de Educação Superior no Parecer CNE/CES nº 59/2004, aprovado em 18/2/2004, homologado pelo Ministro de Estado da Educação em 19/5/2004:

Analizando o pedido de esclarecimento formulado por Sua Magnificência, o Reitor da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, verifica-se que os pleitos foram formulados por diferentes processos, sendo que o de nº 23000.008458/2000-11, quanto ao campus de Londrina, foi instaurado em 25/8/2000, e o processo nº 23000.002803/2001-93, quanto ao

campus de Toledo, o foi em 30/3/2001, conseqüentemente instaurados e em tramitação sob o comando do Decreto Regulamentar nº 2.306, de 19/8/97, e da Portaria Ministerial nº 752, de 2/7/97.

Conseqüentemente, é indubitoso que os pleitos instaurados sob égide desses atos regulamentares vigentes e eficazes até 9/7/01, quando adveio o Decreto nº 3.860, de 9/7/01, revogando o até então vigente nº 2.306/97, devem ser decididos sob as regras jurídicas que os informaram, ainda que a edição e publicação de ato administrativo emanado do Poder Público ocorram após a vigência dessas normas. Com efeito, elas se aplicam aos processos e pleitos que presidiram, sobre os quais foram efetivamente eficazes, não se podendo negar a aqueles pleitos a aplicação das normas do tempo de sua instauração, protocolização e tramitação.

Ora, a Câmara de Educação Superior do Conselho Nacional de Educação emitiu deliberações de forma legítima e legal, no exercício de suas privativas competências, aplicando aos dois casos concretos as normas que presidiram aqueles feitos no tempo em que eles foram instaurados, e não se registrou vício algum em matéria de fato ou de direito, de que coubesse recurso tempestivo – e não houve – ou que pudesse inquinare de nulidade ou ilegalidade os atos praticados, submetendo-os à homologação ministerial para que se tornassem eficazes no mundo jurídico.

Por seu turno, o Ministro da Educação, no exercício da competência delegada pelo Presidente da República, e por sua competência legalmente atribuída, nos termos da Lei nº 9.131/95, da Lei nº 9.394/96, do Decreto nº 2.306/97, da Portaria Ministerial nº 752/97, estes dois últimos atos revogados, respectivamente, em 9/7/2001 e 12/7/2001, praticou atos jurídicos perfeitos, em absoluta conformidade à lei no tempo.

Também em outra oportunidade, a CES decidiu de forma isonômica e por unanimidade ao tratar de assunto relacionado ao tema ora objeto de análise, por meio do Parecer CNE/CES nº 1.204/2001, aprovado em 12/9/2001, homologado pelo Ministro de Estado da Educação, de interesse da Universidade Veiga de Almeida quando da aprovação de seu campus fora de sede, no município de Cabo Frio/RJ:

Entende o Relator que esta Câmara e o próprio MEC não podem ignorar os seguintes fatos:

Ao relatar os Processos nºs 23000.001.129/2000-49, 23000.001.125/2000-61 e 23000.001.127/2000-50, emitindo os Pareceres nºs 144/2001 (Universidade Paulista – aprovação do campus fora de sede, na cidade de São José do Rio Pardo/SP), 145/2001 (Universidade Paulista – aprovação do campus fora de sede, na cidade de Limeira/SP) e 31/2001 (Universidade Paulista – aprovação do campus fora de sede, na cidade de Jundiaí), respectivamente, aprovados por unanimidade nesta Câmara e homologados pelo Excelentíssimo Senhor Ministro da Educação assim se expressou o relator:

Por último, ressalta-se que a discussão em torno da autorização de cursos fora de sede já foram objeto de inúmeros debates no âmbito deste colegiado.

Assim sendo, é necessário que seja revista a legislação educacional regulamentar, para o fim de estabelecer normas que garantam o exercício responsável da autonomia das instituições e que, ao mesmo tempo, estimulem a expansão do ensino superior para o interior dos Estados-membros da

Federação, assegurada a implementação dos mecanismos de avaliação vigentes nos cursos oferecidos em unidades descentralizadas.

Portanto, sugiro ao Sr. Ministro da Educação gestão junto ao Excelentíssimo Sr. Presidente da República para revogar o § 1º do art. 11 do Decreto 2.306, de 19 de agosto de 1997, bem como a revogação da Portaria MEC 752, de 2 de julho de 1997, garantindo aos processos em curso o seu direito de protocolo, sem prejuízo de avaliação e votação, na forma da legislação vigente.

Entende este Relator que não podemos utilizar procedimentos diferentes em se tratando de direitos iguais. Em ambas as situações o que se pretende é que as Instituições sejam julgadas pelas mesmas normas e mesmos critérios em que ingressaram com o processo, no caso o Decreto 2.306/97 e Portaria 752/97.

Pretende-se igualmente, como é justo, que usufruam dos mesmos direitos de autonomia que contemplava as autorizadas pela legislação supra-citada, com o direito de implantar o seu PDI, na forma constante do Relatório SESu/COSUP 926/2001. Deve ser lembrado que a Instituição protocolou o seu pedido em 18 de abril de 2000, sendo o processo somente agora concluído.

A Portaria MEC nº 1.212/2004 teve como fundamentos o Decreto nº 3.860/2001 e a Portaria MEC nº 1.466/2001, que não poderiam retroagir, nem tampouco alterar os efeitos do ato administrativo requerido, uma vez que os requisitos de sua expedição, previstos no Decreto nº 2.306/1997 e na Portaria MEC nº 752/1997, restaram cumpridos. Dessa forma, registre-se, houve violação do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, de 1988, e do princípio da segurança jurídica positivado no art. 2º da Lei nº 9.784/1999.

Ressalte-se que não se trata, na presente análise, de proteger o chamado “direito de protocolo”, pelo qual o simples ato protocolar do administrado de peticionar perante a Administração Pública lhe garante direito subjetivo, visto que isso é mera expectativa de direito. Em outras palavras, o protocolo não faz surgir direito adquirido algum.

No presente caso, a questão substancial é que a IES requerente cumpriu todos os requisitos legais e técnicos necessários à autorização de cursos ministrados fora de sede, bem como aqueles necessários à aprovação da criação de campus fora de sede, dotado de autonomia, exaurindo esta fase processual com êxito, fazendo surgir, então, o ato jurídico perfeito, do qual a Administração não pode afastar-se nem tampouco alterá-lo ou ignorá-lo por edição de normas posteriores.

A SESu/MEC, por sua vez, procedeu à análise técnica da documentação, bem como à verificação in loco, com base nos requisitos exigidos por decreto e portaria que foram revogadas no mês de julho de 2001. Tão somente o ato autorizativo expedido pelo Ministério da Educação é que vinculou o pleito da IES à nova sistemática normativa.

Por essas razões é forçoso reconhecer que sob a égide do Decreto nº 2.306/1997 e da Portaria MEC nº 752/1997 assiste razão à interessada no tocante a extensão da autonomia ao campus instalado no município de São Paulo.

Diante de todo o exposto, considerando que estão esclarecidas as dúvidas trazidas à análise deste colegiado e convencido de que não se pode cogitar que a Universidade Guarulhos esteja impedida de exercer as prerrogativas de autonomia no seu campus fora de sede, no município de São Paulo, devidamente autorizado pelo Ministério da Educação por meio da Portaria nº 1.212, de 11/5/2004, publicada

no DOU de 13/5/2004, submeto à deliberação da Câmara de Educação Superior do Conselho Nacional de Educação o seguinte voto.

II – VOTO DO RELATOR

Cabe provimento ao recurso e voto no sentido de que seja reformado o entendimento da Secretaria de Educação Superior/MEC manifestado por meio do Despacho nº 7/2006, de 5/12/2006, reconhecendo, por esta deliberação, a autonomia constitucional e legal do campus fora de sede, situado no município de São Paulo, da Universidade Guarulhos, mantida pela Associação Paulistana de Educação e Cultura, ambas com sede na cidade de Guarulhos, no Estado de São Paulo.

Brasília (DF), 9 de maio de 2007.

Conselheiro Milton Linhares – Relator

III – DECISÃO DA CÂMARA

*A Câmara de Educação Superior aprova por unanimidade o voto do Relator.
Sala das Sessões, em 9 de maio de 2007.*

Conselheiro Antônio Carlos Caruso Ronca – Presidente

Conselheiro Paulo Monteiro Vieira Braga Barone – Vice-Presidente

ANEXO II – Parecer nº 468/2007-CONJUR

Referência: Processo nº 23000.023312/2006-91

ASSUNTO: Homologação do PARECER/CNE/CES nº 110/2007. Provimento de recurso interposto contra medida cautelar administrativa editada pela Secretaria de Educação Superior. Campus fora de sede da Universidade de Guarulhos em São Paulo. Ausência de autonomia. Necessidade de autorização para o funcionamento de cursos na unidade. Erro de direito. Restituição do pronunciamento ao Conselho Nacional de Educação nos termos do art. 18, § 3º do RICNE, para reexame.

Senhora Consultora Jurídica,

Trata o processo da homologação do Parecer CNE/CES nº 110/2007 proferido pela Câmara de Educação Superior do Conselho Nacional de Educação, a propósito do recurso interposto pela Universidade de Guarulhos-UnG, mantida pela Associação Paulista de Educação e Cultura, contra a decisão do Secretário de Educação Superior que determinou a suspensão do processo seletivo no campus de São Paulo, para os cursos de Ciências da Comunicação, Geografia, História, Letras, Matemática, Pedagogia, Direito, Turismo e Comunicação Social.

I- Relatório

1.1 - A medida cautelar: despacho SESU e seus fundamentos

A Universidade de Guarulhos-UnG, mantida pela Associação Paulista de Educação e Cultura, com sede na cidade de Guarulhos/SP, obteve autorização do Ministério da Educação para a criação do campus fora de sede na cidade de São Paulo/SP, conforme Portaria MEC nº 1.212, de 11 de maio de 2004, ocasião em que também restou autorizado o curso de Administração, com habilitação em Gestão de Negócios, para funcionamento na referida unidade.

Ocorre que a Universidade de Guarulhos anunciou, sem as respectivas autorizações, o início do funcionamento, no citado campus, dos cursos de Ciências da Comunicação, Geografia, História, Letras, Matemática, Pedagogia, Direito, Turismo e Comunicação Social.

Constatada a falta de autorização e considerando que a unidade de São Paulo da UnG não goza de prerrogativas de autonomia, a Secretaria de Educação Superior deste Ministério determinou, em sede de cautelar administrativa, a suspensão do processo seletivo que se anunciava para aludidos cursos.

O quadro normativo implantado a partir do Decreto nº 5.773/2006 tratou das situações irregulares verificadas no funcionamento das instituições integrantes do sistema federal de ensino. Cuidou especialmente de oferecer ao Poder Público mecanismos para congelar os limites da irregularidade, evitando o seu agravamento e suas conseqüências sobre os estudantes.

Nessa linha, referida norma, no seu art. 11, §§ 3º e 4º, estabeleceu:

“Art. 11. O funcionamento de instituição de educação superior ou a oferta de curso superior sem o devido ato autorizativo configura irregularidade administrativa, nos termos deste Decreto, sem prejuízo dos efeitos da legislação civil e penal.

(.....)

§ 3º O Ministério da Educação determinará, motivadamente, como medida cautelar, a suspensão preventiva da admissão de novos alunos em cursos e instituições irregulares, visando evitar prejuízo a novos alunos.

§ 4º Na hipótese do § 3º, caberá recurso administrativo ao CNE, no prazo de trinta dias, sem efeito suspensivo.”

No caso concreto, a UnG ofereceu cursos em unidade que não goza de prerrogativas de autonomia e sem a específica e necessária autorização do Poder Público, constituindo essa conduta irregularidade, situação que enseja, nos termos do dispositivo citado, ação de supervisão, competência atribuída no âmbito do Ministério da Educação à Secretaria de Educação Superior, conforme previsto no art. 17, do Anexo I ao Decreto nº 5.159/2004.

Assim, no exercício de suas atribuições, para evitar o agravamento da irregularidade constada e prejuízo aos eventuais alunos, a Secretaria de Educação Superior determinou, em sede de cautelar administrativa, com fundamento no art. 11, § 3º, do Decreto nº 5.773/2006, por meio Despacho nº 007/2006-MEC/Sesu/Gab (fl.3), a suspensão dos cursos oferecidos sem autorização no campus da UnG em São Paulo.

1.2 –Recurso da Universidade de Guarulhos. Fundamentos jurídicos: ato jurídico perfeito e precedentes do CNE (“direito de protocolo”)

1.2.1. Inconformada com a determinação de suspensão dos cursos oferecidos no campus de São Paulo, a UnG manejou recurso administrativo (fls. 10/14), com pedido de efeito suspensivo. Posteriormente desistiu do efeito suspensivo e informou o cumprimento da determinação recorrida sem, no entanto, desistir do recurso (fl.15).

O recurso foi, então, nos termos do art. 6º, VIII, do Decreto nº 5.773/2006, encaminhado à deliberação do Conselho Nacional de Educação. Na seqüência, em petição dirigida ao Presidente do CNE a UnG aditou as razões de seu recurso (fls. 26/33), consignando, em síntese, o seguinte:

“Encaminhou, então, em 12 de fevereiro de 2001, ao Ministério da Educação, o processo de credenciamento do seu campus em São Paulo, com o respectivo Plano de Desenvolvimento Institucional.

Vigia, então, o Decreto nº 2.306, de 19 de agosto de 1997, conjuntamente com a Portaria MEC nº 752, de 2 de julho de 1997, que asseguravam autonomia aos campi fora de sede da Universidade credenciadas.

Em 11 de maio de 2004, a Recorrente obteve, finalmente, a aprovação de seu campus em São Paulo, mediante a expedição da Portaria MEC nº 1.212/2006.

Aprovou, neste mesmo ato, e sem quaisquer ressalvas, seu Plano de Desenvolvimento Institucional – PDI.

Quedou consolidado, portanto, neste ato jurídico perfeito, a situação de seu campus em São Paulo, com a prerrogativa de implementação dos cursos previstos em seu PDI.

.....

Busca a Recorrente, singelamente, o reconhecimento da autonomia de seu campus em São Paulo, porquanto o pedido de autorização de funcionamento do mesmo foi protocolado ainda sob a égide do Decreto nº 2.306, de 19 de agosto de 1997, e da Portaria nº 752/97

Conforme colocado, a Recorrente protocolizou seu pedido em 12 de fevereiro de 2001. O Decreto nº 2.306, de 19 de agosto de 1997, vigorou até 9 de julho de 2001, quando foi então revogado pelo Decreto nº 3.860/2001. Indisputável, portanto, o direito da Recorrente a autonomia de seu campus de São Paulo, nos exatos termos do Decreto nº 2.306/97 e da Portaria MEC nº 752/97.”

A Recorrente baseou seu inconformismo na alegação de que à época do pedido de autorização do campus de São Paulo vigiam o Decreto nº 2.306/97 e a Portaria 752/97, diplomas que asseguravam autonomia aos campi fora de sede. Assim, embora a autorização tenha sido deferida na vigência do Decreto nº 3.860/2001, que não conferia autonomia às unidades fora de sede, aplicar-se-ia ao campus de São Paulo a legislação em vigor na data do pedido, de modo que referido campus, por consequência, estaria contemplado por prerrogativas de autonomia universitária.

A recorrente recusa a aplicação do regime implantado a partir do Decreto nº 3.860/2001, sob a égide do qual foi editada a portaria autorizativa, embora reconheça que somente com o aludido ato – que denominou de ato jurídico perfeito - é que surgiu o direito de por em funcionamento o campus de São Paulo: “Ocorre que a Recorrente, mediante ato jurídico perfeito – a Portaria MEC nº 1.212/2004, já havia consolidado sua relação jurídica para com o Poder Público”.

Não se caracterizando o ato jurídico perfeito, conforme adiante se verá, o que defende a Recorrente é na verdade o que se convencionou chamar de “direito de protocolo”. Pleiteia lhe seja aplicado o regime jurídico vigente à época em que efetuou o protocolo do pedido de autorização, que assegurava autonomia às unidades fora de sede.

1.2.2. A recorrente invoca diversos precedentes do CNE, que teriam deferido situações análogas à sua e que, no seu entendimento, dariam suporte à interpretação no sentido da autonomia do campus de São Paulo.

Os precedentes indicados pela UnG referem-se à Pontifícia Universidade Católica do Paraná-PUC/PR (Parecer CES nº 59/2004), Universidade Paulista-UNIP (Pareceres CES nºs 31/2001, 144/2001 e 145/2001) e Universidade Veiga de Almeida (Parecer CES nº 1.204/2001).

Os precedentes serão analisados mais detidamente adiante, mas sua aplicação ao caso concreto será questionada neste parecer, considerando a superveniência de norma regulamentar distinta, o Decreto 5773/2006, que não autoriza prestigiar-se o direito de protocolo --- já que é disso que se trata e não de ato jurídico perfeito, conforme se verá --- em afronta ao ato autorizativo.

1.3 – Apreciação do recurso - Parecer CNE CES 110/2007 - Fundamentos

Distribuído ao ilustre Conselheiro Milton Linhares, o recurso foi examinado no Parecer CNE/CES nº 110/2007, tendo a Câmara de Educação Superior – CES/CNE, por unanimidade, aprovado o voto do Relator, cujo dispositivo é vazado nos seguintes termos:

Cabe provimento ao recurso e voto no sentido de que seja reformado o entendimento da Secretaria de Educação Superior/MEC manifestado por meio do Despacho nº 7/2006, de 5/12/2006, reconhecendo, por esta deliberação, a autonomia constitucional e legal do campus fora de sede, situado no município de São Paulo, da Universidade de Guarulhos, mantida pela Associação Paulistana de Educação e Cultura, ambas com sede na cidade de Guarulhos, no Estado de São Paulo.”

Como se vê da transcrição, a Câmara de Educação Superior do Conselho Nacional de Educação deu provimento ao apelo da UnG, reformando a decisão da Secretaria de Educação Superior, por entender que o campus fora de sede de São Paulo goza de prerrogativas de autonomia, sob fundamento, segundo consta do corpo do parecer, de que a autorização daquela unidade, embora deferida apenas em 11 de maio de 2004, foi requerida antes da vigência do Decreto nº 3.860/2001 e por isso estaria amparada e poderia ser exercida na forma da legislação já revogada (Decreto 2.306/97 e Portaria 752/97).

Mencionado parecer não aborda aspectos pedagógicos e qualitativos. Seus fundamentos, eminentemente jurídicos, enfrentam temas relacionados a princípios de direito, ato jurídico perfeito, direito adquirido, direito intertemporal, irretroatividade e vigência da lei.

Quanto ao aspecto fático, registra o Parecer que a UnG, ingressou com o pedido de credenciamento do campus de São Paulo em 12.02.2001, quando vigia o Decreto nº 2.306/97 e a Portaria nº 752/97 e que, os requisitos de instrução processual, foram implementados antes da entrada em vigor do Decreto nº 3.860/2001 e da Portaria nº 1.466/2001, de modo que embora a autorização tenha sido expedida apenas em 11.05.2004, se aplicaria ao mencionado campus a regra vigente na data do pedido, ou seja, atribuindo à unidade fora de sede prerrogativas de autonomia.

No entender do parecer, citados fatos estão amparados no princípio da irretroatividade da lei, do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, incluído o direito adquirido a regime jurídico. Sustenta, com base nesses princípios, que o regime implantado com o Decreto nº 3.860/2001 não poderia, por ferir o princípio da irretroatividade da lei, retroagir para alcançar a “situação constituída” na vigência da legislação anterior, relativamente ao atendimento pela Recorrente dos requisitos necessários ao credenciamento de unidade fora de sede. Acrescenta que o cumprimento daqueles requisitos antes da vigência do Decreto nº 3.860/2001, confere a eles a proteção do instituto do “ato jurídico perfeito”. E, por fim, sustenta que o pedido vincula o procedimento e a decisão à legislação à época vigente, ou seja, que a Recorrente adquiriu com o pedido o “direito ao regime jurídico do Decreto nº 2.306/97”, ainda que referida norma tenha sido expressamente revogada pelo Decreto nº 3.860/2001.

Considerou o CNE que a Recorrente, ao protocolizar o pedido de autorização do campus de São Paulo, “adquiriu o direito” de ter a autorização deferida com base na legislação vigente naquele exato momento, muito embora nenhum ato autorizativo tenha se consumado na vigência daquela revogada legislação, exceto parte dos atos de instrução, mas estes teriam sido validados no processo autorizativo, de acordo com a legislação da época em que apresentados.

O CNE sustenta, tanto no caso em exame, quanto nos precedentes invocados pela Recorrente, que ao protocolar o pedido a Instituição de Ensino adquire o direito a determinado regime jurídico e, não bastando, leva a proteção dispensada a um futuro e hipotético “ato jurídico perfeito”, mesmo que esse ainda não tenha sido produzido.

Após a deliberação do CNE, nos termos do que determina o art. 2º da Lei nº 9.131/95, o Parecer CNE/CES 110/2007 foi submetido à homologação ministerial, tendo o Gabinete do Ministro solicitado a audiência desta Consultoria Jurídica, em face dos enfoques eminentemente jurídicos consignados nos fundamentos parecer CES 110/2007.

Feito o relatório, passa-se à análise jurídica da fundamentação do Parecer CES 110/2007.

II – Análise jurídica

2.1 – Regime jurídico vigente à época do pedido – Decreto nº 2.306/97 e Portaria nº 752/97

A propósito da criação de campus e da oferta de curso fora de sede, o Decreto nº 2.306/97, vigente à época do pedido da UnG de funcionamento do campus de São Paulo, em seu art. 11 estabelecia:

“Art. 11. A criação de cursos superiores de graduação ou a incorporação de cursos já existentes e em funcionamento, fora de sede, ou seja, em localidades distintas das definidas no ato de seu credenciamento, por universidades integrantes do Sistema Federal de Ensino, depende de autorização prévia do Ministério da Educação e do Desporto, ouvido o Conselho Nacional de Educação, nos termos de norma a ser expedida pelo Ministro de Estado, a qual incluirá a comprovação da efetiva integração acadêmica e administrativa entre a nova unidade e a sede da universidade. (gn)

§ 1º Os cursos criados ou incorporados na forma deste artigo constituirão novo campus e integrarão a universidade, devendo o conjunto assim formado observar o disposto no art. 52 da Lei nº 9.394, de 1996.”

A Portaria nº 752/97 editada na vigência do Decreto nº 2.207/97 (esse posteriormente revogado pelo Decreto nº 2.306/97), estabelecia os procedimentos de autorização e implantação de curso fora de sede por universidades, dispondo:

“Art. 1º. A integração acadêmica e administrativa com a instituição sede é condição indispensável à autorização para funcionamento de novos cursos ou para incorporação de cursos já existentes e em funcionamento fora da sede da instituição, propiciando uma totalidade organicamente articulada que conduza a uma plena utilização dos recursos humanos e materiais.

Art. 2º. A criação ou incorporação de cursos fora da sede pelas universidades deverá constituir um projeto de novo campus, integrado à universidade e dotado de infra-estrutura física e de recursos humanos e materiais organizados e adequados ao seu funcionamento, observando os mesmos padrões de qualidade existentes na sede.

§ 1º. A criação de um novo campus, integrado à universidade, só será admitida quando o conjunto assim formado observar o que dispõe o artigo 52 da Lei nº 9.394, de 1996.

§ 2º. A autonomia da universidade para a criação de cursos em sua sede, estabelecida pelo inciso I do artigo 53 da Lei nº 9.394, de 1996, estende-se ao conjunto da instituição, compreendendo também seus campi, desde que observadas as condições estabelecidas no parágrafo anterior.”

Vê-se que, de fato, o quadro normativo vigente à época em que efetuado o pedido pela UnG ensejava a criação de campus fora de sede com prerrogativas de autonomia, sempre mediante prévia autorização do Ministério da Educação. Essa situação, entretanto, foi definitivamente alterada com a entrada em vigor do Decreto nº 3.860/2001 que, além de revogar o Decreto nº 2.306/97, suprimiu a sistemática da Portaria 752/97, estabelecendo em seu art. 10 e §§ que a autonomia da instituição de ensino não se estendia aos campi fora de sede, verbis:

“Art. 10. As universidades, mediante prévia autorização do Poder Executivo, poderão criar cursos superiores em municípios diversos de sua sede, definida nos atos legais de seu credenciamento, desde que situados na mesma unidade da federação.

§ 1º Para os fins do disposto no art. 52 da Lei nº 9.394, de 1996, os cursos criados na forma deste artigo, organizados ou não em novo campus, integrarão o conjunto da universidade.

§ 2º A autonomia prevista no inciso I do art. 53 da Lei nº 9.394, de 1996, não se estende aos cursos e campus fora de sede das universidades.

§ 3º Os campi fora de sede já criados e em funcionamento na data de publicação deste Decreto preservarão suas atuais prerrogativas de autonomia, sendo submetidos a processo de credenciamento em conjunto com a sede da universidade.”

Assim, a partir do Decreto nº 3.860/2001, preservados os atos autorizativos regularmente constituídos, os campi universitários fora de sede não mais poderiam usufruir de prerrogativas de autonomia.

A nova ordem normativa resguardou as prerrogativas de autonomia dos campi já autorizados, nos limites do art. 10, § 3º do Decreto nº 3.860/2001, com a redação dada pelo Decreto nº 3.908/2001:

“Os campi fora de sede já criados e em funcionamento na data de publicação deste Decreto preservarão suas atuais prerrogativas de autonomia, sendo submetidos a processo de credenciamento em conjunto com a sede da universidade.”

Significa dizer que os atos concluídos até 9 de julho de 2001, com as respectivas portarias expedidas, seriam alcançados pelo Decreto nº 3.860/2001 nos termos da regra de transição fixada. Não obstante, os atos autorizativos expedidos posteriormente estariam integralmente submetidos ao regime jurídico do Decreto novo, admitindo-se, tão somente, o aproveitamento dos atos de instrução já praticados.

2.2 - Precedentes invocados pela Recorrente. Direito de protocolo. Inaplicabilidade ao caso concreto

Diante desse quadro, considerando que o ato autorizativo do campus de São Paulo foi expedido em 2004, com base em instrução realizada nos termos da norma nova, sem se dar conta da inaplicabilidade da regra de transição ao seu caso, a Recorrente invoca precedentes estabelecidos pelo Conselho Nacional de Educação e requer o que considera tratamento isonômico, de modo a assegurar ao mencionado campus, conforme ocorreu nos precedentes invocados, prerrogativas de autonomia.

De fato, nos precedentes citados o Conselho Nacional de Educação prestigia o chamado “direito de protocolo”, entendendo que os campi autorizados após o Decreto nº 3.860/2001 poderiam exercer prerrogativas de autonomia, uma vez que, segundo aquele Colegiado, os pedidos devem ser decididos segundo a legislação vigente à época do protocolo do pedido.

2.2.1 - A decisão proferida no caso Veiga de Almeida pelo CNE refere explicitamente o “direito de protocolo”, mencionando precedente vazado nos seguintes termos:

*“(…) é necessário que seja revista a legislação educacional regulamentar, para o fim de estabelecer normas que garantam o exercício responsável da autonomia das instituições (...). Portanto, sugiro ao Sr. Ministro da Educação gestão junto ao Excelentíssimo Sr. Presidente da República para revogar o § 1º do art. 11 do Decreto 2306, de 19 de agosto de 1997, bem como a revogação da Portaria MEC nº 752, de 2 de julho de 1997, **garantindo aos processos em curso o seu direito de protocolo**, sem prejuízo da avaliação e votação, na forma da legislação vigente.”*

Cumprе observar que a SESu à época discordara dessa orientação, postulando a aplicação estrita do Decreto nº 3.860/2001:

“Esta Secretaria recomenda, também, que o Conselho Nacional de Educação determine à Universidade a estrita observância dos termos do Decreto 3860/2001, de 9 de julho de 2001, bem como da Portaria Ministerial nº 1466, de 12 de julho de 2001, referente à autorização de cursos fora de sede.”

2.2.2 - No caso da PUC/PR, entendeu o CNE:

“As portarias baixadas pelo Ministro de Estado da Educação, ajustando os procedimentos administrativos relacionados com a matéria, sempre asseguraram a aplicação aos processos em tramitação das normas vigorantes quando de sua instauração, não fazendo alcançá-los as novas disposições normativas, eficazes ex nunc, isto é, para os processos que fossem instaurados a partir da vigência dessa nova norma.” (Parecer CES nº 59/2004)

Merece registro o fato de que a SESu, à época, também sustentou entendimento mais restritivo --- e correto, data maxima venia, sob o aspecto da técnica jurídica --- no sentido da impropriedade da aplicação da regulamentação revogada ao ato de autorização dos campi novos.

“A SESu/MEC emitiu o Relatório MEC/SESu/CGAES nº 17/2003 entendendo que os campi devem submeter-se ao disposto no Decreto nº 3.860/2001 e à Portaria MEC nº 1.466, de 12/7/2001, a partir de cuja publicação ficou revogada expressamente a Portaria MEC nº 752/97, razão pela qual, não estando ela mais em vigor em 25/10/2001 (Portaria nº 2.329-campus Londrina) e em 30/12/2002 (campus Toledo), esses campi não têm autonomia para implantar novos cursos sem prévia e expressa autorização do MEC/CNE, como estabelecem o Decreto nº 3.860/2001 e a Portaria Ministerial nº 1.466/2001, em vigor, ainda que referidos cursos estejam previstos, segundo uma cronologia, no Plano de Expansão da Universidade naqueles campi, na forma dos PDI's regulamente aprovados.” (Parecer CES 59/2004)

2.2.3 - Os casos de interesse da UNIP seguem a mesma lógica dos anteriores, a qual, todavia, conforme se verá, não aproveita à Recorrente no caso em exame.

A leitura dos pronunciamentos invocados leva a crer que existe “direito adquirido à autorização” decorrente do ato de protocolar o pedido ou que as instituições possuem “direito adquirido a determinado regime jurídico”. É como se o simples protocolo junto ao guichê de uma repartição pública constituísse direito. No mundo jurídico, situações como estas não encontram guarida. São absolutamente insustentáveis no quesito juridicidade, conforme entendimento consagrado nas Cortes Superiores do País, adiante referidos.

2.2.4 - No processo específico da Universidade de Guarulhos, é importante ressaltar que o parecer que autorizou o funcionamento do campus de São Paulo foi instruído já com base na regulamentação nova, o Decreto nº 3.860/2001.

Tal assertiva pode ser verificada da leitura do Parecer 363/2003 (cópia inclusa), no qual, após ter afirmado que os processos foram instruídos de acordo com a Portaria MEC nº 1466/2001, registra-se a posição da SESu contrária ao atendimento do pleito:

“Nesse relatório, ao ponderar o conjunto de informações apresentadas pela Comissão, analisar os documentos da instituição e as avaliações de seus cursos, a SESu emitiu manifestação contrária ao acolhimento do pleito. (...)

*Por sua vez, a manifestação desfavorável expressa no Relatório SESu/COSUP nº 7/2003 pautou-se na legitimidade de acolhimento do pleito **ante o não atendimento de critérios estabelecidos pela Portaria MEC nº 1466/2001, nas observações acerca do regime de trabalho dos docentes e na documentação fiscal da entidade mantenedora.***

(...)

Cabe inicialmente esclarecer que, tendo em vista a vigência da Portaria MEC nº 1.466, de 12 de julho de 2001, o pleito foi analisado de acordo com as regras nela estabelecidas.

(...)

O Relatório SESu/COSUP 007/2003, em coerência com os procedimentos adotados por esta Secretaria, de fato utilizou-se do estabelecido pela Portaria MEC nº 1.466/2001, por considerar a pertinência dos critérios de qualidade de ensino nela estabelecidas. Desta forma aplicou-se o disposto no artigo 3º, que estabelece as exigências que devem atender as Universidades interessadas em implantar campus fora de sede.

(...)

Ante esta constatação, restou à SESu retificar a informação anterior, apresentada no Relatório SESu/COSUP nº 007/2003, e concluir que a Instituição atende a este quesito da Portaria MEC nº 1.466/2001.”

Caberia ressaltar que, do ponto de vista estritamente jurídico, seria questionável a própria autorização do campus fora de sede em São Paulo, considerando que não teriam preenchidos, segundo o relatório da SESu à época, os requisitos relativos à qualidade, ao corpo docente e à regularidade fiscal. É o que se lê textualmente no corpo do parecer CNE/CES nº 363/2003:

“ (...)

A primeira exigência, relativa ao ENC, não foi atendida, pois dos dezesseis cursos avaliados, quatro obtiveram conceito “E”, sete foram avaliados com “D” e cinco com “C” ou seja, 31,25% dos cursos avaliados positivamente.

(...)

Considerou-se indevida, no entanto, as informações relativas ao regime de trabalho, pois se constatou que o corpo docente indicado para o campus que se propõe no presente processo, para o município de São Paulo, incluindo o coordenador, é o mesmo que se propõe para o município de Itaquaquecetuba, pleiteado em processo específico já referido.

(...)

Considera-se necessário e oportuno retomar as informações apresentadas no Relatório SESu/COSUP nº 007/2003 a respeito de tais pendências. Consoante os esclarecimentos anteriores prestados pela interessada, o débito junto à Receita Federal já teria sido liquidado e constava ainda em decorrência de falhas de controle da Receita Federal. Ressalta-se que conforme extrato obtido junto ao site da Receita Federal tal pendência ainda persistia. Para a quitação da dívida do INSS teria sido indicado imóvel à penhora, em agosto de 2001, sendo que o órgão federal não havia ainda se manifestado a respeito. Quanto ao FGTS a Instituição estaria preparado ação anulatória de débito contra cobrança apresentada em auto de infração. Esta situação foi descrita pela interessada em novembro de 2002, não tendo sido juntado aos autos qualquer comprovante do procedimento informado.

As pendências com relação à situação fiscal da Instituição ainda persistiam após a primeira diligência .

(...)

A informação da SESu, S.M.J., esclarece parcialmente a questão fiscal. O caso pendente diz respeito ao INSS. A instituição apresentou as guias de recolhimento de julho a outubro de 2003 e cópia de ação ordinária de compensação de débito junto ao INSS e de débitos antigos. A certidão específica emitida pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, não encaminhada, deve ser solicitada e a questão fiscal deve ser avaliada pela SESu, de forma definitiva.”

Certamente, alguma benevolência foi utilizada, considerando-se o regime de transição.

“(...)

Por um lado entende-se que a Portaria MEC 1.466/2001 é dispositivo aprimorado em relação ao seu antecessor, Portaria MEC nº 752/297, que, ao viabilizar a implantação de unidades fora de sede por parte das universidades, requer destas padrões de qualidade de seus cursos e projetos que tenham o condão de atingir a excelência do ensino em qualquer local em que se implante. De outro lado, esbarra-se no preceito legal segundo o qual a lei não pode retroagir para prejudicar. Tanto um como outro entendimento nos levariam a longos discursos a propósito da qualidade de ensino que se deve exigir das instituições universitárias ou a propósito da aplicabilidade do texto legal no caso em tela.”

É verdade que, tendo em vista a disposição do art. 209 da Constituição Federal seria de se perguntar de quem seria o prejuízo, mormente se considerados os resultados da avaliação da Universidade de Guarulhos no período 1996/2002 constantes de fls. 179 do Parecer CNE/CES nº 363/2003 (em que 41 de um total de 65 notas, isso é, 63,07% apresentara conceitos D e E no Provão). De todo modo, expedido o ato autorizativo, dá-se por superada a questão, restringindo-se a análise presente ao problema da autonomia do campus de São Paulo, que se entende inexistente, considerado o regime jurídico em vigor à época da edição da Portaria nº 1212/2004, que não estendia essa prerrogativa aos campi fora de sede.

Portanto, sob um duplo critério, fica claro que o parecer em análise não guarda similitude com os precedentes invocados.

Em primeiro lugar, do ponto de vista formal, está textualmente afirmado que “tendo em vista a vigência da Portaria MEC nº 1466, de 12 de julho de 2001, o pleito foi analisado de acordo com as regras nela estabelecidas.” (Documenta (507) Brasília, dez.2003, p. 175). Assim, seria impróprio decidir-se o pedido com base na norma revogada, levando-se em conta a instrução realizada nos termos da norma então vigente.

Em segundo lugar, o ato autorizativo de funcionamento do campus de São Paulo, editado sob o Decreto 3860/2001, não faz qualquer ressalva no sentido da aplicação do regramento

anterior, o que seria exigível, segundo a hermenêutica consagrada, se realmente se pretendesse aplicar o Decreto 2.306/97, uma vez que se trataria de exceção. As exceções, como se sabe, ao contrário das regras gerais (que podem ser implícitas), devem ser expressas, não podendo ser inferidas, para ter qualquer efeito jurídico.

Portanto, os precedentes invocados pela Recorrente não aproveitam à requerente. As decisões administrativas mais recentes, editadas à luz do Decreto 5.773/2006, orientam-se em sentido distinto, privilegiando os limites do ato autorizativo, como foi o caso de interesse da Universidade Bandeirante, Uniban (Parecer CNE/CES 254/2006), sentido que deve ser aplicado também ao caso em exame.

2.3 – Direito adquirido - Ato jurídico perfeito – Inaplicabilidade

2.3.1. O Parecer CNE/CES nº 110/2007 ergueu sua fundamentação, base para a conclusão de que o campus da UnG em São Paulo goza de prerrogativas de autonomia, sobre os institutos do ato jurídico perfeito e do direito adquirido.

Essa fundamentação, conforme se verá, não se aplica ao caso em exame, visto que a hipótese não se ajusta à conceituação legal das duas figuras na Lei de Introdução ao Código Civil, Decreto-lei nº 4.657/42:

“Art. 6º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

§ 1º Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou.

§ 2º Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixo, ou condição pré-estabelecida inalterável, a arbítrio de outrem.”

A tese, sustentada na figura do ato jurídico perfeito e do direito adquirido a regime jurídico, foi construída em um ambiente que leva a crer na existência de direito quando, na verdade, o ambiente da autorização é o da mera expectativa.

A questão é fundamental. No campo da autorização para atuação no ensino existe apenas expectativa de direito. Não há direito subjetivo à autorização ou direito adquirido.

A expectativa de direito é a esperança decorrente de um fato aquisitivo incompleto. Segundo Paulo D. de Gusmão, é um direito ainda em formação, que se caracteriza pela possibilidade de se tornar um direito. Na expectativa há circunstâncias que fazem crer ser admissível o nascimento de um direito se ocorrerem determinadas situações. (GUSMÃO, P. D. de. Introdução ao Estudo do Direito. 24ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999).

O pedido de expedição de ato autorizativo formulado por qualquer instituição situa-se no campo da mera expectativa e somente passará a integrar o seu patrimônio jurídico quando e se deferido.

No pronunciamento do CNE ora examinado não se levou em consideração, data venia, a distinção entre expectativa de direito, direito adquirido e ato jurídico perfeito. O que se tem nesse campo é a proteção ao ato pronto e acabado (porque só a partir desse momento surge

o direito de atuar), decorrente do princípio da segurança jurídica, para que referido ato não seja mais alcançado por norma superveniente.

Segundo Guilherme Tomizawa, “na expectativa de direito não há nada a ser protegido ou que necessite de proteção, pois ainda se encontra em constante mutação ou transformação.” (Revista Mundo Legal, www.mundolegal.com.br, 04.12.2003).

João Ibaixe Jr. tem semelhante posição sobre o tema ao considerar que freqüentemente direito adquirido é confundido com a expectativa de direito. Vislumbra-se um direito, mas este ainda não foi alcançado até a superveniência da nova lei; ele não se concretizou, não se efetivou, não reuniu todos os elementos necessários para sua formação. Permaneceu tão somente no campo da esperança da realização por parte de seu titular. Utilizando-se do conceito aristotélico de potência e ato, pode-se dizer que a expectativa de direito é uma potência, é um direito em potencial, mas não se realiza, não se forma, não recebe vida, não se transforma em ato, não se podendo dele fazer uso ou meio de ação. Com o direito adquirido ocorre justamente o oposto. De potência latente, ele se transforma em ato, vive, é sensível. Dele o titular pode usufruir, porém, lhe é facultado a escolha do momento e da oportunidade mais adequada. Enquanto a expectativa de direito é uma esperança, o direito adquirido é uma realidade viva, a ser apresentada quando seu titular assim o desejar. (Revista Consultor Jurídico, www.consultorjuridico.com.br, 11.11.2004)

Assim, no que se refere ao Parecer CNE/CES 110/2007, os postulados e doutrina invocados se harmonizam com os cenários onde se verifica a existência de direito. Não é a situação do caso concreto, pois o protocolo do pedido de autorização pela Recorrente lhe conferia mera expectativa de direito. Somente se configuraria o direito com o deferimento do pedido pela autoridade competente.

O direito adquirido é um direito subjetivo incorporado ao patrimônio do titular, embora não consumado. Na lição de Savigny “é todo direito fundado num fato jurídico realizado, mas que ainda não se fez valer”. O titular tem esse direito protegido de mudanças normativas posteriores, exatamente porque mencionado direito já integra o seu patrimônio jurídico, podendo ser exercido independentemente da vigência da norma sob a qual se constituiu.

Assim, como já observamos, a Recorrente não possuía direito subjetivo incorporado ao seu patrimônio, no que diz respeito à autorização. Não possuía direito à autorização e muito menos ao modo de exercê-la. Por essa razão a figura do direito adquirido não aproveita ao Parecer CNE/CES 110/2007, para sustentar a sua conclusão de que o campus de São Paulo da UnG goza de prerrogativas de autonomia apenas em virtude de ter sido requerida a autorização respectiva antes da entrada em vigor do Decreto nº 3.860/2001. Como se demonstrou, o simples requerimento não constitui direito (muito menos direito adquirido), isto é, o requerimento da Recorrente não incorporou a autorização do campus de São Paulo no seu patrimônio jurídico. Para que se pudesse considerar a presença do direito adquirido, o fato aquisitivo teria que estar realizado por inteiro, o que somente veio a ocorrer em 2004, na vigência plena do Decreto nº 3.860/2001.

*Nessa linha, em recente estudo sobre o tema Douglas Camarinha afirmou que somente “surgirá direito adquirido quando houver a completude dos seus requisitos e fatores de eficácia, elencados pelo regime jurídico peculiar do direito positivo que rege o ato, incidindo por completo o direito objetivo, fazendo assim nascer o direito subjetivo, a partir daí adquirido”. (GONZALES, Douglas Camarinha. O direito adquirido e o ato jurídico perfeito sob os planos da existência, validade e eficácia. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 5, n. 49, fev. 2001. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=94>>. Acesso em: 20 ago. 2007.)*

Já o ato jurídico perfeito, segundo a definição legal acima referida, é o “já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou”. Segundo Limongi França, ato jurídico perfeito “é aquele que sob o regime de determinada lei tornou-se apto para produzir seus efeitos pela verificação de todos os requisitos a isso indispensável”. O instituto do ato jurídico perfeito decorre do princípio da segurança jurídica, pois preserva as situações regularmente constituídas na vigência da lei anterior.

Nessas condições, projetando o instituto no caso concreto, vê-se, de pronto, a sua inaplicabilidade. O pedido da Recorrente não constituiu nenhuma situação na vigência do Decreto nº 2.306/97. A autorização do campus de São Paulo foi deferida apenas em 2004, na vigência do Decreto nº 3.860/2001, de modo que a orientação do art. 6º da LICC (ato jurídico perfeito) somente incidiria a partir da autorização, ato que passou a receber a proteção deferida pelo ordenamento jurídico ao ato jurídico perfeito. Assim, no caso concreto, esgrimir com o instituto do direito adquirido ou ato jurídico perfeito caracteriza um equívoco jurídico e não aproveita ao intento da Recorrente.

A situação somente seria diferente se fosse admitida em nosso ordenamento a existência de direito adquirido a regime jurídico, que é, em suma, o que se busca sustentar no pronunciamento do CNE.

2.4. – Inexistência de direito adquirido a regime jurídico –Jurisprudência do STF e STJ

A doutrina e a jurisprudência são pacíficas no entendimento de que inexistente direito adquirido a regime jurídico, com destaque para a consolidação recente da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, notadamente a partir do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.105-8, requerida em face da Emenda Constitucional nº 41/2003, que instituiu a cobrança da contribuição previdenciária dos servidores aposentados.

*Além da decisão proferida na citada ADIn, diversas outras foram proferidas pela Suprema Corte, **todas no sentido de que inexistente direito adquirido a regime jurídico**, valendo mencionar: Ag. Reg. no RE 425.579-1/RJ, Ag. Reg. no RE 354.307-5/DF, Ag. Reg. no RE nº 481.433-1/RS, Ag. Reg. no RE 598.229-1/PR, Ag. Reg. no AG nº 598.229-1/PR e Ag. Reg. no RE 445.810-1. Destacamos:*

“É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que inexistente direito adquirido a regime jurídico.”

Como visto, na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é antiga e consolidada a orientação de recusar a existência de direito adquirido a regime jurídico.

“A garantia constitucional do direito adquirido não faz intangível o regime jurídico de um servidor do Estado, sujeito ao estatuto especial ante a edição da lei complementar que o modifica” (STF, RE 99.594, Rel. Min. Francisco Rezek, RTJ 108/785)

“Funcionalismo. Proventos de aposentadoria. Se a lei extingue vantagem ou gratificação que serviu de base ao cálculo de proventos do funcionário aposentado, sem redução dos mesmos, não há ofensa a direito adquirido, uma vez que a garantia constitucional não abrange o regime jurídico” (STF, RE 99.955, Rel. Min. Carlos Madeira, RTJ 116.1065).

“Lei nova, ao criar direito novo para o servidor público, pode estabelecer, para o cômputo do tempo de serviço, critério diferente daquele determinado no regime jurídico anterior.-

Não há direito adquirido a regime jurídico” (S.T.F, R.E n. 99.522, Rel. Min. Moreira Alves, RDA 153/110-113, j. em 1/03/1983).

“O funcionário tem direito adquirido a, quando se aposentar, ter seus proventos calculados em conformidade com a lei vigente ao tempo em que preencheu os requisitos para a aposentadoria. - Não possui, contudo, direito adquirido ao regime jurídico relativo ao cargo, o qual pode ser modificado por lei posterior.-(...) (S.T.F, R.E. n. 92.638, Rel. Min. Moreira Alves, RDA 145/56-61, j. em 6/06/1980).

“Vencimentos: reajuste: direito adquirido. Inexistência. Segundo a jurisprudência do STF- que reduz a questão à inexistência de direito adquirido a regime jurídico -, as leis ainda quando posteriores à norma constitucional de sua irredutibilidade - que modificam sistemática de reajuste de vencimentos ou proventos são aplicáveis desde o início de sua vigência. Ressalva do entendimento do relator, expresso no julgamento do MS 21.216.(Gallotti, RTJ 134/1.112)”(STF, R.E. n. 185.966-1, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJU de 22.09.1995, Seção I, p. 30632).

*“Decreto-Lei nº 2.335/87. Plano Verão. Reajuste de 26, 05%. Direito adquirido. Inconstitucionalidade. 1- O Plenário da Corte reiterou o entendimento de que não há direito adquirido a vencimentos de funcionários públicos, **nem direito adquirido a regime jurídico instituído por lei.** Em se tratando de norma de aplicação imediata, esta não alcança vencimentos já pagos, ou devidos "pro labore facto"(...)” (STF, RE-199753-MG, Rel. Min. Mauricio Correia, DJU de 07-06-1996, pp. 19843, j. em 30/04/1996).*

Mas não é só no Supremo Tribunal Federal. A posição da Corte Constitucional ecoa para os demais Tribunais do País. No Superior Tribunal de Justiça a jurisprudência também é pacífica e remansosa no sentido de que inexistente direito adquirido a regime jurídico. Dentre os diversos julgados daquela Corte, merece destaque, por tratar de matéria educacional, o Recurso Especial 849437/RO, relatado pelo Ministro Francisco Falcão (DJ 23.10.2006, pág 277):

“ADMINISTRATIVO. ENSINO. CURSO SUPERIOR REALIZADO NO EXTERIOR. EXIGÊNCIA DE REVALIDAÇÃO DO DIPLOMA POR UNIVERSIDADE PÚBLICA BRASILEIRA. DIREITO ADQUIRIDO. INOCORRÊNCIA.

*I - No ordenamento jurídico pátrio, **afigura-se como direito adquirido aquele já incorporado definitivamente ao patrimônio do seu titular, por ele exercitável segundo sua vontade, caracterizando um direito subjetivo.***

*II - **Sobrevindo nova legislação, o direito adquirido restará caracterizado acaso a situação jurídica já esteja definitivamente constituída na vigência da norma anterior, não podendo ser obstado o exercício do direito pelo seu titular, que poderá, inclusive, recorrer à via judicial.***

Precedentes: RMS nº 16.268/GO, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ de 19/06/2006 e RMS nº 13.412/PR, Rel. Min. Paulo Medina, DJ de 12/06/2006.

*III - **Não acarretou a constituição definitiva da situação jurídica ensejadora do pretense direito adquirido do recorrente o fato de ter iniciado o curso de medicina em Cuba quando a lei brasileira não exigia a revalidação do diploma obtido no exterior.***

*IV - **Seria procedente a postulação dos autos, no sentido de se afastar a exigência da revalidação, caso a alteração da legislação tivesse ocorrido após o recorrente ter concluído o seu curso, porquanto já lhe seria permitido o exercício do direito, o que não ocorreu na hipótese.***

V - Recurso especial improvido.”

“(…)

A questão controvertida nos autos cinge-se a saber se o recorrente deve se submeter a um processo de revalidação de seu diploma de medicina cubano, consoante exigência do art. 48, § 2º, da Lei nº 9.394/96.

Pretendendo se eximir do cumprimento de tal imposição, o recorrente argumenta que, quando ingressou no curso de medicina em Cuba, a legislação brasileira não exigia a revalidação do diploma, obrigação que passou a existir somente quando já estava no terceiro ano do curso, tendo direito adquirido à situação anterior.

No ordenamento jurídico pátrio, afigura-se como direito adquirido aquele já incorporado definitivamente ao patrimônio do seu titular, por ele exercitável segundo sua vontade, caracterizando um direito subjetivo.

O art. 6º, caput e § 2º, Decreto-lei nº 4.657/42, dispõe sobre o tema, litteris :

"Art. 6º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

(…)

§ 2º Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixo, ou condição pré-estabelecida inalterável, a arbítrio de outrem"

Assim, sobrevindo nova legislação, o direito adquirido restará caracterizado acaso a situação jurídica já esteja definitivamente constituída na vigência da norma anterior, não podendo ser obstado o exercício do direito pelo seu titular, que poderá, inclusive, recorrer à via judicial.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Corte, verbis :

‘ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CABOS DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE GOIÁS. PARTICIPAÇÃO NO CURSO DE FORMAÇÃO DE SARGENTOS. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.

1. Sobrevindo norma que retira a prerrogativa aos cabos da polícia militar de participarem do Curso de Formação de Sargentos da Polícia Militar do Estado de Goiás quando fossem condecorados com o crachá nível ouro, não há falar em direito líquido e certo de terem suas vagas asseguradas.

2. Trata-se na verdade de mera expectativa de direito, porquanto a situação jurídica não estava definitivamente constituída na vigência da norma anterior, não caracterizando, portanto, direito adquirido.

3. Recurso desprovido’ (RMS nº 16.268/GO, Relatora Ministra LAURITA VAZ, DJ de 19/06/2006, p. 152).

(…)

Dessa forma, não acarretou a constituição definitiva da situação jurídica ensejadora do pretense direito adquirido do recorrente o fato de ter iniciado o curso de medicina em Cuba quando a lei brasileira não exigia a revalidação do diploma obtido no exterior. No caso em tela, seria procedente a postulação caso a alteração da legislação tivesse ocorrido após o recorrente ter concluído o seu curso, porquanto já lhe seria permitido o exercício do direito, o que não ocorreu na hipótese.

Tais as razões expendidas, nego provimento ao presente recurso especial.

É o meu voto.”

Conforme se observa da transcrição, a situação tratada no julgado do Superior Tribunal de Justiça é muito semelhante ao caso concreto examinado neste pronunciamento. Lá o interessado iniciou o curso de Medicina na vigência de um regime jurídico, mas o concluiu na vigência de outro e, pretendia lhe fosse aplicado o tratamento do regime do início do curso, sob fundamento do direito adquirido, pleito, como vimos, recusado pelo STJ.

Aqui, no caso concreto, e segundo sustentado no Parecer CNE/CES 110/2007, a Recorrente requereu autorização para o campus de São Paulo na vigência do Decreto 2.306/97, mas o processo somente foi concluído e deferido na vigência do Decreto nº 3.860/2001, de modo que, pelos mesmos fundamentos jurídicos aplicados pelo STJ, deve ser recusado o entendimento do direito da Recorrente a autonomia no campus de São Paulo.

Por último, pela precisão e perfeita adequação ao caso concreto, para espancar qualquer dúvida quanto ao entendimento sustentado por esta Consultoria Jurídica, no que se refere à leitura dos institutos jurídicos invocados no Parecer CNE/CES 110/2007, bem como a inaplicabilidade deles ao caso concreto, destacamos a recentíssima decisão proferida pelo STJ no Resp nº 88.0051/RS, julgado em 06/03/2007, sendo Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, cuja ementa foi vazada nos seguintes termos:

“ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. CURSO REALIZADO NO EXTERIOR. EXIGÊNCIA DE REVALIDAÇÃO DO DIPLOMA POR UNIVERSIDADE PÚBLICA BRASILEIRA. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA.

1. A Constituição Federal assegura a preservação de direitos adquiridos, mas não a manutenção de regime jurídico. Assim, nas situações jurídicas ditas estatutárias, legais, regulamentares ou objetivas (= regidas por atos normativos e não por ato individual de vontade), somente podem ser considerados como direitos adquiridos - e, como tais, imunes à incidência de lei nova -, aqueles cujos pressupostos de natureza fática (= ato-condição; fato gerador; suporte fático) estabelecidas no ato normativo revogado já se encontravam inteiramente implementados à época da revogação.

2. O registro, no Brasil, de diplomas expedidos por entidades de ensino estrangeiras está submetido ao regime jurídico vigente à data da sua expedição e não ao da data do início do curso a que se referem. Assim, o reconhecimento automático, previsto na Convenção Regional sobre o Reconhecimento de Estudos, Títulos e Diplomas de Ensino Superior na América Latina e Caribe (recepcionada pelo Decreto Presidencial 80.419/77 e revogada pelo Decreto 3.077/99), somente é assegurado a diplomas expedidos na vigência da referida Convenção. Quanto aos posteriores (como o do caso concreto, que foi expedido cerca de quatro anos após a revogação da Convenção), o seu registro no Brasil fica submetido a prévio processo de revalidação, segundo o regime previsto na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Brasileira (Lei 9.394/96, art. 48, § 2º). Precedente: REsp 849437/RO, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ 26/09/2006.

3. Recurso especial a que se dá provimento.”

O voto traz brilhante lição sobre direito intertemporal, envolvendo os institutos do direito adquirido e ato jurídico perfeito:

“ (...)

2. Algumas premissas são importantes para a solução da causa. A Constituição, como se sabe, impôs as seguintes limitações ao legislador, no que se refere à criação de leis e à sua incidência no tempo: "A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada" (art. 5º, XXXVI). Trata-se de norma de sobredireito, editada com a finalidade de nortear a produção de outras normas, tendo por destinatário direto, conseqüentemente, o próprio legislador infraconstitucional. Tais limitações dizem respeito não apenas ao poder de legislar sobre direito privado, mas também ao de editar normas de direito público. Todos os novos preceitos normativos infraconstitucionais, seja qual seja a matéria que versarem, devem estrita obediência à cláusula limitativa do art. 5º, inciso XXXVI da Constituição.

"Consideram-se adquiridos", diz a Lei de Introdução ao Código Civil (art. 6º, § 2º), "assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo de exercício tenha termo prefixo ou condição preestabelecida, inalterável a arbítrio de outrem". Duas são as situações previstas no dispositivo. A primeira – a que considera direito adquirido aquele que pode ser exercido – estabelece nítida distinção entre aquisição e exercício do direito: considera-se adquirido o direito quando apto a ser exercido, ainda que não tenha havido, efetivamente, o seu exercício. A segunda parte do dispositivo trata dos direitos cujo exercício está condicionado. Não se confundem tais direitos com as chamadas expectativas de direito. Os direitos condicionados, ou expectativos, são direitos existentes, estando condicionado, ou expectante, apenas o seu exercício. Diferentemente é o que ocorre com as chamadas expectativas de direito, situações em que não há direito algum, já que ainda pendentes ("em expectativa") de configuração os próprios requisitos básicos para sua existência. Ocorre, porém, que a configuração do direito adquirido não se concretiza de maneira uniforme em todas as situações jurídicas. Em matéria de direito intertemporal, é indispensável que se trace a essencial distinção entre direito adquirido fundado em ato de vontade (contrato) e direito adquirido fundado em preceito normativo, de cunho institucional, para cuja definição o papel da vontade individual é absolutamente neutro.

(...)

A jurisprudência do STF adota essa mesma linha de entendimento: não há direito adquirido à manutenção de regime, seja estatutário, seja monetário, seja fiscal, seja previdenciário. A aquisição do direito supõe a implementação integral do respectivo fato gerador. Eis alguns exemplos, retirados da sua jurisprudência, que consagram essa doutrina: a) o direito a aposentadoria regula-se pela lei vigente ao tempo em que forem implementados todos os requisitos necessários; antes disso, não há direito adquirido, nada impedindo que a lei seja alterada, com modificação do regime vigente (Súmula 359/STF; RTJ 75/481); b) não há direito adquirido a determinado regime jurídico de servidor público; o servidor pode adquirir direito a permanecer no serviço público, mas não adquirirá nunca o direito ao exercício da mesma função, no mesmo lugar e nas mesmas condições (RTJ 119/1324); c) enquanto não completado integralmente o período aquisitivo correspondente, não há direito adquirido a licença-prêmio ou à sua conversão em dinheiro; enquanto não inteiramente implementado (embora iniciado) o fato gerador, nada impede que o legislador modifique ou mesmo extinga tais vantagens (RTJ 123/681); d) não há direito adquirido a vantagem prevista em lei enquanto não implementada a condição temporal que a autorizaria (RTJ 123/372); e) não se adquire o direito a índice, não se adquire o direito a moeda; em matéria de vencimentos, não se adquire o direito a reajustamento; o direito a salário reajustado se adquire com a prestação do correspondente trabalho no mês de competência (RTJ 134/1112).

Em suma, nas situações jurídicas ditas estatutárias, legais, regulamentares ou objetivas (= regidas por atos normativos e não por ato de vontade), em que não há direito adquirido à manutenção do próprio regime jurídico, a lei nova alcança imediatamente todas as situações ainda em formação, ou seja, todas aquelas situações cujo ato-condição (suporte fático, fato gerador) ainda não foi inteiramente implementado à luz do regime anterior. É que antes dessa implementação, o direito é mera expectativa, já que dependente de uma condição de fato futura e incerta. Não se trata, portanto, de direito exercitável ou que tenha apenas o seu exercício submetido a condição, como prevê a Lei de Introdução ao Código Civil (art. 6º, § 2º). Em outras palavras, somente podem ser considerados como direitos adquiridos, e como tais imunes à incidência da lei nova, aqueles cujas condições de natureza fática (= ato-condição; fato gerador; suporte fático) estabelecidas no ato normativo revogado já se encontravam inteiramente implementadas à época da revogação.

3. Ora, no caso concreto, a situação jurídica relacionada a registro de diplomas expedidos por entidades de ensino estrangeiras não se qualifica como individual ou subjetiva, regradada

por ato de vontade e "cujo conteúdo é individualmente determinado e pode variar de um para outro titular", segundo as caracteriza a doutrina citada. Trata-se, à toda evidência, de típica espécie daquelas "situações gerais e impessoais, denominadas estatutárias ou objetivas, cujo conteúdo é necessariamente o mesmo para todos os indivíduos que delas são titulares, pois tal conteúdo é determinado por disposição geral". Assim, a exemplo do que ocorre em todas as situações dessa espécie, a aquisição do direito supõe a inteira implementação do suporte fático que lhe dá origem. Não se pode considerar adquirido o direito a registro de um diploma que sequer existia à época da revogação da Convenção e que, ademais, sequer se poderia ter certeza de que viesse a existir no futuro. Relativamente a esse diploma, a norma aplicável é a da época da sua expedição, e não a anterior, vigente à época em que o curso teve início.

4. Assiste razão, portanto, à recorrente. Em caso semelhante, a 1ª Turma do STJ assentou o entendimento assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. ENSINO. CURSO SUPERIOR REALIZADO NO EXTERIOR. EXIGÊNCIA DE REVALIDAÇÃO DO DIPLOMA POR UNIVERSIDADE PÚBLICA BRASILEIRA. DIREITO ADQUIRIDO. INOCORRÊNCIA.

I - No ordenamento jurídico pátrio, afigura-se como direito adquirido aquele já incorporado definitivamente ao patrimônio do seu titular, por ele exercitável segundo sua vontade, caracterizando um direito subjetivo.

II - Sobrevindo nova legislação, o direito adquirido restará caracterizado acaso a situação jurídica já esteja definitivamente constituída na vigência da norma anterior, não podendo ser obstado o exercício do direito pelo seu titular, que poderá, inclusive, recorrer à via judicial. Precedentes: RMS nº 16.268/GO, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ de 19/06/2006 e RMS nº 13.412/PR, Rel. Min. Paulo Medina, DJ de 12/06/2006.

III - Não acarretou a constituição definitiva da situação jurídica ensejadora do pretense direito adquirido do recorrente o fato de ter iniciado o curso de medicina em Cuba quando a lei brasileira não exigia a revalidação do diploma obtido no exterior.

IV - Seria procedente a postulação dos autos, no sentido de se afastar a exigência da revalidação, caso a alteração da legislação tivesse ocorrido após o recorrente ter concluído o seu curso, porquanto já lhe seria permitido o exercício do direito, o que não ocorreu na hipótese.

V - Recurso especial improvido" (REsp. 849437/RO, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 26/09/2006).

5. Pelo exposto, dou provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença. É o voto."

Dessa maneira, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, não há direito adquirido contra mudanças de um certo regime para outro ou de determinado instituto jurídico, conforme lição do Professor Uadi Lammêgo Bulos:

"É necessário que se esclareça a posição do Supremo Tribunal Federal quando, em diversas assentadas, assinalou que não há direito adquirido a regime jurídico de instituto ou instituição de direito. Não se trata de decisão política, como se poderia pensar a um primeiro momento, nem, tampouco, de retaliação à garantia constitucional do direito adquirido (art. 5º, XXXVI) ou desrespeito a instituto insuprimível (art. 6º, §4º, IV).

O que subjaz a esse raciocínio é a nítida diferença entre direito adquirido, direito consumado, expectativa de direito e simples faculdade legal.

Logo, se a lei nova mudar regime jurídico de instituto de direito, alicerçado num direito consumado, numa expectativa de direito ou numa simples faculdade legal, esta alteração se aplicará imediatamente. Não há direito adquirido nesses casos."

Assim, data venia, a fundamentação lançada no Parecer CNE/CES nº 110/2007, não se sustenta, do ponto de vista jurídico, ante a jurisprudência uníssona do STF e STJ no sentido da inexistência de “direito adquirido a regime jurídico” contemporâneo ao protocolo do pedido.

III - Conclusões

Com base no exposto, extraem-se as seguintes conclusões:

3.1. A hipótese não trata de direito adquirido ou ato jurídico perfeito, uma vez que à época da edição do Decreto nº 3.860/2001 a Requerente detinha mera expectativa de direito e não um direito completo, já incorporado ao seu patrimônio;

3.2. A hipótese versa, na verdade, sobre “direito de protocolo”, o que corresponde à fundamentação dos precedentes invocados. No caso em exame, contudo, não há base legal para o deferimento de direito com fundamento tão somente no protocolo do pedido;

3.3. Entendendo-se o “direito de protocolo” como sucedâneo do “direito adquirido a regime jurídico”, melhor sorte não espera a Recorrente, em vista da jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça contrária à existência de tal direito adquirido;

3.4. A Portaria 1212/2004, que autorizou o funcionamento do campus fora de sede em São Paulo, foi expedida sob a vigência do Decreto 3.860/2001, que não mais previa a autonomia para campi fora de sede. Após ter sido instruída segundo os critérios do Decreto novo, não tendo mencionado qualquer ressalva no sentido da aplicação, mesmo transitória, da normatização revogada, não há base jurídica para postular o regime excepcional de autonomia, admitida pelo regime anterior.

Diante de todo o exposto não se pode chegar à outra conclusão, senão a de que ao campus fora de sede da Universidade de Guarulhos se aplicam as normas vigentes na data em que deferido o ato autorizativo de seu funcionamento e, assim, por absoluta falta de amparo jurídico, mencionada unidade não pode exercer prerrogativa de autonomia, estando os cursos lá oferecidos sujeitos à prévia autorização do Poder Público, subsistindo, pois, a medida cautelar recorrida, face da irregularidade da conduta da Instituição que iniciou a oferta de cursos sem a necessária autorização.

Com base nas razões acima expendidas e a vista do disposto no art. 18, § 3º, do RICNE, opinamos pela não homologação do Parecer CNE/CES nº 110/2007, por manifesto erro de direito, com a restituição dos autos ao Conselho Nacional de Educação, para reexame da matéria.

Feitas essas considerações, sugerimos seja o processo restituído ao Gabinete do Ministro.

CONJUR, 20 de agosto de 2007.

ESMERALDO MALHEIROS

Coordenador-Geral de Estudos e Pareceres

MARIA PAULA DALLARI BUCCI

Consultora Jurídica (formatação nossa)