— A opção entre a forma jurídica de fundação ou autarquia especial nas universidades oficiais deve se inspirar, dominantemente, no princípio de garantir a autonomia e a qualidade do ensino superior.

— O regime de autarquia especial deverá ser implantado mediante lei própria.

— É indiferente, quanto à gratuidade do ensino, a forma autárquica ou fundacional da universidade.

PARECER

1. *Relatório*

I

Entre os temas propostos pelo Exmo. Sr. Ministro da Educação e Cultura ao pronunciamento deste Conselho, conforme Aviso nº 288, de 3 de abril último, figura o seguinte, que nos foi distribuído:

— Vantagens e desvantagens das formas de constituição jurídica autárquica e fundacional para os estabelecimentos oficiais de ensino superior no País.

Tal como enunciada, a proposição se contém no plano formal ou orgânico, isto é, na definição do modelo institucional adequado ao ensino superior oficial. Contudo, o exame da forma ou sistema de organização pressupõe a avaliação do conteúdo da atividade ou serviço a ser desempenhado.

De logo, é mister salientar que o conceito proposto (ensino oficial), em sentido lato, alcança tanto a universidade como os estabelecimentos isolados de ensino superior e, mais ainda, não distingue entre o ensino superior federal e o propiciado a nível estadual ou municipal.

A toda evidência, as peculiaridades inerentes a cada um desses sistemas ou tipos institucionais repelem a possibilidade de uma solução ou um padrão único de estrutura.

A fim de que o estudo não se venha a diluir em especificidades, parece-nos conveniente — ao menos como aproximação inicial da questão — concentrar a análise do tema no plano da Universidade Federal.

Ainda que muitos dos pontos assim focalizados possam coincidir com os problemas de regime jurídico tanto a nível estadual ou municipal como no plano de estabelecimentos isolados oficiais, não devemos nos comprometer com a generalização das observações a serem feitas.

II

Qual a forma jurídica ideal para a universidade brasileira mantida pela União?

A resposta impõe, como premissa necessária, outra indagação:

Que pretende a União ao criar e manter universidades oficiais?

Em uma sociedade aberta e democrática — como é de nossa tradição e destinação histórica — certamente não está em causa a difusão de uma doutrina oficial do Estado, ou a imposição de padrões educacionais ou culturais.

O ensino superior oficial emana do princípio contitucional de que a educação é direito de todos e dever do Estado assim como o amparo à cultura (Constituição Federal, art. 176, *caput*, e art. 180) e terá como fundamento o princípio da unidade nacional e os ideais de liberdade e de solidariedade humana (art. 176, *caput*).

De outra parte, é livre à iniciativa privada o ensino em todos os seus graus, respeitados os critérios e limitações de lei (art. 176, § 2º) e o sistema federal de ensino, em linha de princípio, é supletivo em referência aos dos Estados e do Distrito Federal (Constituição, art. 177).

Como é sabido, o ensino superior é ministrado dominantemente em estabelecimentos privados. Em termos nacionais, o número de instituições públicas representava, em 1980, 26,1% do total contra 73,9% do ensino privado. No total de 1 345 000 alunos matriculados, em cursos de graduação, no mesmo ano, 36,7% freqüentaram instituições e 63,3% instituições particulares.

Em termos regionais, o ensino público prevalece fortemente nas regiões Norte e Nordeste — respectivamente 81,9 e 66,9% em 1979 — invertendo-se a relação, na região Sudeste — 73,2% para o ensino particular.

Comparativamente, o número de estabelecimentos isolados e federações (públicos e privados) representa 92,5% das instituições de ensino superior, abrigando, porém, unicamente 52,3% do alunado, ao passo que os restantes 47,7% integram o corpo discente das 65 universidades existentes (7,5% do total de instituições).

A alta concentração de alunos nas universidades está em razão direta da maior oferta de cursos: 43 universidades (66,1% do total) mantêm mais de 20 cursos, ao passo que 718 dos estabelecimentos isolados e federações (89,9%) oferecem não mais de cinco cursos.

(Fontes: *Boletim Informativo SESu,* mar. 1981 e *Perfil acadêmico das IES federais,* SESu, jun. 1980).

Certo é que, em termos culturais ou de liderança educacional, perdura a influência predominante do ensino oficial, que é de nossa tradição acadêmica.

A Universidade Brasileira esteve sempre presente nos momentos culminentes da história nacional. A influência da universidade como caldo de cultura das reformas sociais, tão nítida na semeadura da Renascença e na difusão do liberalismo, entre nós antecede à própria independência política: nas universidades da Corte portuguesa é que se preparam os líderes que comandariam o processo de separação da Coroa, sob a égide do Príncipe convertido em Imperador.

A liderança do processo cultural por parte das escolas superiores no Recife como em São Paulo, na metrópole como nas províncias, foi uma herança que do Império se transmitiu à República. Os grandes movimentos de opinião nacional ressoaram, como ainda ressoam, no seio das coletividades acadêmicas, embora de maneira informal ou assistemática.

A universidade não é, nem deve ser, política no sentido de atividade partidária ou

de proselitismo. A missão universitária não lhe permite, contudo, abstrair-se dos problemas de sua época e das aspirações da comunidade.

É que, em todos os tempos, não é a universidade apenas um organismo voltado à formação profissional de ensino superior. Se esta é sua missão imediata — porque dela depende basicamente o acesso a um estádio superior da sociedade (mormente quando ambicionamos a plenitude de domínio tecnológico como etapa da sociedade industrial ou pós-industrial) — não pode ser obscurecido o papel das elites universitárias na difusão e revisão de valores culturais, como de parâmetros institucionais.

Especialmente quando os conceitos tradicionais de vida são contestados em seus fundamentos e em sua expressão é que as universidades se devem projetar como o fórum privilegiado para a identificação de problemas, o debate científico ou artístico sobre teses essenciais, a avaliação de necessidades e a busca de fórmulas viáveis para a expansão sistemática e ordenada da sociedade.

Para alcançar tais objetivos, necessitam as universidades atingir o difícil ponto de equilíbrio em que a liberdade de opinião se associe à superior isenção científica, de forma a que, centro por excelência de problemas nacionais, não se torne refúgio de sectarismos nem mascare processos de conquista do poder.

O exercício da missão universitária há de ser desempenhado dentro dos critérios fixados como diretrizes e bases da educação nacional (que à lei federal cabe especificar — art. 8º, nº XVIII, alínea *q* da Constituição), importa dizer, em harmonia com a Política Nacional de Educação e Cultura, programada pelo Ministério da Educação e Cultura, com a colaboração, nas áreas de sua competência específica, do Conselho Federal de Educação, do Conselho Federal de Cultura e dos correspondentes Conselhos estaduais (ver Organograma 1, anexo).

Dentro desse balizamento de diretrizes e de estruturas, as universidades devem, porém, ter preservada a autonomia, ou seja o poder de autogestão e de auto-ordenamento interno que permita alcançar seus objetivos fundamentais, que se concentram em tríplice finalidade de:

a) transmitir o conhecimento adquirido, formando profissionais e especialistas ou atualizando-lhes a formação (difusão do conhecido);

b) criar conhecimento novo ou nova tecnologia, mediante pesquisa pura ou aplicada (conquista do desconhecido);

c) prestação de serviços à comunidade, tanto no plano técnico como no social (extensão universitária).

Como instrumento de promoção sistemática da cultura e de estímulo ao desenvolvimento, segundo as necessidades do meio e do momento social, o funcionamento das universidades deve visar ao seguinte esquema de atividades básicas:

a) prestação de ensino de 3º grau, oferecendo as habilitações necessárias ao exercício das profissões e das artes;

b) pesquisa científica com o duplo objetivo de integração no processo didático e de busca e domínio do conhecimento científico (ciência pura);

c) prestação de serviços à comunidade e às atividades produtivas (ciência aplicada);

d) formação de elites dirigentes e avaliação dos problemas nacionais e regionais, mediante a difusão e ampliação da cultura.

Para o desempenho desse programa, deve a universidade dispor de uma estrutura organizacional flexível que, sem prejuízo de linhas-mestras compatíveis com os princípios da administração pública, possa facultar-lhe um nível de planificação e de produtividade adequada aos seus deveres fundamentais.

No plano estrutural, a universidade exerce atividades-meio e atividades-fim (ver Organograma 1, anexo). O exercício dessas últimas (que representam a essência da função universitária) não poderá ser alcançado em termos eficientes, se a prática daquelas, ou seja, as de administração geral ou especial, estiver divorciada, em sua dinâmica de execução, dos objetivos finais da atividade educacional ou cultural.

Quando, portanto, nos defrontamos com a opção pela forma jurídica mais aconselhável,

o que, em verdade, nos incumbe determinar é o modelo institucional mais apropriado à plena eficiência do princípio da autonomia universitária que, como assinalado, é o processo ou meio de ação que visa à plena consecução de seus fins.

III

O art. 81 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei nº 4 024, de 20 de dezembro de 1961) firmou o princípio de que "as universidades oficiais serão constituídas sob a forma de autarquias e fundações". (Não prosperou o veto, que foi rejeitado, no sentido de estender-lhes a constituição como associações, tal como previsto para as universidades particulares.)

A alternativa subsiste na lei atual (Lei nº 5 540, de 28 de novembro de 1968) quando especifica, em seu art. 4º, que as universidades e estabelecimentos de ensino superior isolados, quando oficiais, constituir-se-ão "em autarquias de regime especial ou em fundação de direito público".

Ambas as expressões padecem de imprecisão conceitual.

O conceito de autarquia, construído doutrinariamente à medida que o legislador brasileiro, a partir da década de 20 — e acentuadamente de 1930 em diante — estimulou essa forma de descentralização, cristalizou-se na definição legal do art. 5º do Decreto-lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967:

"Art. 5º Para os fins desta lei, considera-se:

I — autarquia — o serviço autônomo, criado em lei, com personalidade jurídica, patrimônio e receita próprios, para executar atividades típicas da administração pública, que requeiram, para seu melhor funcionamento, gestão administrativa e financeira descentralizada."

Não se qualificou, porém, nessa lei orgânica da administração pública federal, ou em qualquer outra, diferenciação entre autarquias comuns e autarquias de regime especial.

Unicamente leis especiais têm facultado a certas autarquias um grau mais intenso de autonomia operacional.

Assim, o Banco Central do Brasil, criado na Lei nº 4 595, de 31.12.64, art. 8º, com finalidade especial, goza de disciplina própria em relação às suas contas, orçamentos e balanços e no tocante à celebração e execução de contratos (Decreto-lei nº 278, de 28.12.67).

Também a Comissão Nacional de Energia Nuclear (CNEN), criada no art. 3º da Lei nº 4 118, de 27.8.62, como partícipe do monopólio estatal em matéria nuclear (art. 1º da Lei nº 6 189, de 16.12.74), a importar em competência especial na matéria (Lei nº 6 189, arts. 2º, 6º, 7º e 10, alterado pelo Decreto-lei nº 1 810/80), ficou excluída do sistema estatutário de pessoal — aplicável às autarquias — passando a ter quadro de pessoal regido pela legislação trabalhista e do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, de modo a permitir o adequado recrutamento de especialistas (Lei nº 6 571, de 30 de setembro de 1978).

A Lei nº 5 540/68 limitou-se, porém, quanto às instituições oficiais de ensino superior, a prever, como um dos termos da alternativa, a natureza jurídica de autarquias de regime especial, sem, no entanto, ditar-lhes as características ou regalias em confronto com o sistema autárquico geral.

Ficou, assim, inócuo — até que outra lei venha a complementá-la — o caráter excepcional que pretendia conferir-lhes um *status* peculiar.

Como outro termo da alternativa, a Lei nº 5 540/68 indica, para as instituições oficiais de ensino, a forma das "fundações de direito público".

São conhecidas as ambigüidades que se oferecem, no plano doutrinário ou normativo, quanto à disciplina das fundações instituídas pelo Estado.

Tal como nas empresas estatais, o legislador foi buscar o paradigma no direito privado, mas a entidade assim criada tem a substância de um ente público, é uma pessoa administrativa, posto que se destina à prestação de um serviço pelo qual o Estado responde ou passa a responder.

De outra parte, porém, a recepção de um instituto jurídico moldado no direito privado, tem por fim alcançar maior liberdade de ope-

ração sem as limitações peculiares ao regime da administração pública.

A doutrina vacila entre os que situam tais fundações entre as entidades paraestatais (Hely Lopes Meirelles), qualificam-nas como espécie do gênero autarquia (Celso Antonio Bandeira de Mello, Cotrim Neto, Sergio de Andrea Ferreira) admitem a qualificação como fundações de direito público (Cretella Junior, Miguel Reale), negam-lhe essa qualidade (Manoel de Oliveira Franco Sobrinho) ou as definem como pessoas administrativas (Homero Senna e Clovis Zobaran Monteiro).

A lei federal não contribui para pacificar os conceitos.

Primeiramente, o Decreto-lei nº 200, de 1967, equiparou "às empresas públicas, para os efeitos desta lei, as Fundações instituídas em virtude de lei federal e de cujos recursos participe a União, quaisquer que sejam suas finalidades" (art. 4º, § 2º).

Provavelmente advertido do equívoco de assemelhar a uma pessoa jurídica de atividade econômica (empresa pública) outra que tem por objeto uma atividade não econômica, o legislador reformulou o enquadramento. Mediante o Decreto-lei nº 900, de 1969, revogou aquele preceito e editou norma nova (art. 3º) segundo a qual "não constituem entidades da administração indireta as fundações instituídas na lei federal, aplicando-se-lhes, entretanto, quando recebam subvenções ou transferências à conta do orçamento da União, a supervisão ministerial". São, em suma, entes administrativos *lato sensu*, embora excluídos da administração indireta e, *a fortiori*, da direta.

E, em seu art. 2º, o mesmo Decreto-lei nº 900/69, limita a criação de novas fundações, pelo Poder Público, à participação, no patrimônio e nos dispêndios correntes, de, pelo menos, 1/3 (um terço) de recursos privados, remetendo à lei civil quanto a outros requisitos.

Em pareceres emitidos neste Conselho, com aprovação do Plenário, temos salientado a distinção fundamental entre fundações cuja criação é autorizada em lei, mas em que o Estado não tem participação efetiva ou dominante (e são assim fundações em regime de direito privado) daquelas outras que assumem a gestão de um serviço estatal e se submetem a um regime administrativo (ver, v. g., Pareceres nºs 4 607/78; 6 651/78; 7 170/78; 2 121/78; 5 206/78; 666/79; 1 049/79; 1 552/79; 917/79; 987/79; 1 452/79; 128/80; 454/80; 565/80; 573/80 791/80; 1 011/80; 9/81; 54/81).

A designação de fundações de direito público deverá reservar-se a essas últimas, a que o Poder Público concorrente não somente pela dotação de bens públicos que lhe vão constituir o patrimônio afetado a um fim específico, mas também para sua manutenção e controle, ou seja, visando à persecução de um fim público.

Como escrevemos, em outra oportunidade, "instituídas em virtude de lei, tais fundações têm as virtualidades do serviço público, embora conservem características de direito privado" (*Revista Forense*, v. 205, p. 419).

O Estado, ao instituí-las, não abdica de exercer, quanto a elas, os poderes de supervisão e de organização. A contrário do instituidor privado, cuja vontade se exaure no ato institucional (escritura pública ou testamento), passando o Ministério Público a velar pela fundação (Código Civil, arts. 24 e 26), ao Estado fica reservada sempre a competência legislativa sobre a fundação que houver instituído, como um serviço público virtual.

O que permite distinguir, em suma, fundações criadas pelo Estado, umas de outras, é a intensidade do grau de atribuição de um serviço público e da conseqüente tutela que sobre elas exerce a administração pública, nos termos que a lei estabelecer. Esse vínculo ou cordão umbilical não as torna, porém, pessoas jurídicas de direito público, de modo a nivelá-las com as autarquias, tal como disciplinadas no direito positivo brasileiro.

O regime administrativo das fundações públicas, especificado na lei especial, é a norma primária que lhes comanda a atividade, sem embargo de que as normas aplicáveis às fundações privadas sirvam-lhe de fonte subsidiária, ou complementar. O direito público e o direito privado — tal como nas empresas do Estado — se imbricam na medida em que a lei, em cada caso, estabelecer.

O confronto, no plano normativo, entre autarquias e fundações deve ter, como ponto de partida, o tratamento constitucional.

Ao contrário das fundações, que estão ausentes do texto da Constituição, as autarquias nele aparecem, de forma explícita, em razão da personalidade de direito público, que as aproxima do regime da administração pública direta.

Assim, o art. 19, § 1º concede-lhes a franquia da imunidade tributária; o art. 34, nºs I e II veda a deputados e senadores celebrar contratos ou ocupar cargos e empregos em autarquias, regulando, no art. 104, o afastamento de tais cargos durante os mandatos eletivos; impõe-se a incorporação ao orçamento geral da União, sob a forma de dotações globais, da receita e despesa das autarquias; como órgãos de administração indireta as normas de fiscalização financeira e orçamentária e a previsão orçamentária de verba para atender a condenações judiciais aplicam-se às autarquias, conforme o comando do art. 70, § 5º e art. 117, § 1º; a proibição de acumular cargos públicos alcança o pessoal das autarquias (art. 99, § 2º) e a responsabilidade civil da administração perante terceiros, com base na teoria do risco, a elas se estende, por força do art. 107; os litígios de trabalho como, em geral, as causas de interesse de autarquias sujeitam-se à jurisdição dos juízes federais (arts. 110 e 125, nº I), assim como a ação popular prevista no art. 153, § 31.

Certos privilégios favorecem as autarquias, nos termos da lei ordinária, tais como: prescrição qüinqüenal de dívidas passivas (Decreto-lei nº 4 597/42); execução fiscal de créditos (Código de Processo Civil, art. 585); regalias processuais em juízo (CPC, art. 27, 188 e 475); prisão administrativa de servidores (Decreto-lei nº 3 415/41).

As fundações criadas pelo Estado apenas implicitamente ingressam no âmbito constitucional em razão de sua atividade como "instituições de educação ou de assistência social", favorecidas com isenção fiscal (art. 19, III, *c*). Estão, nesse particular, em plano de igualdade com entidades privadas que praticam a mesma atividade não-econômica.

Campo especial em que se diferenciam as autarquias e as fundações do regime jurídico de pessoal.

Os servidores autárquicos, assemelhados aos funcionários públicos, obedecem ao regime estatutário, tanto no que se refere a direitos e deveres como quanto à criação de cargos e ao sistema de remuneração, salvo nos casos em que foi prevista a aplicação da lei trabalhista (art. 14 da Lei nº 6 182/74 e art. 2º da Lei nº 6 185/74).

Ao contrário, os servidores de fundações estatais se enquadram plenamente no regime trabalhista, salvo normas especiais, como a do art. 176, § 3º, nº VI, da Constituição, que obriga a concurso público de provas e títulos o provimento de cargos iniciais e finais do magistério oficial. A Lei nº 8 836, de 9.12.76, permite a sindicalização de seus servidores, aos quais também se aplica a norma de reajustes semestrais de salários.

A rigidez do sistema de pessoal docente nas autarquias levou a deformações significativas, com a admissão de professores-colaboradores, que somente com o advento do Decreto-lei nº 1 820/80 (art. 9º) passam a ser absorvidos na carreira do magistério.

Segundo dados do segundo semestre de 1979, as universidades federais autárquicas mantinham 10 248 professores-colaboradores contra 21 893 outros membros do corpo docente (Titulares, Adjuntos, Assistentes e Auxiliares de Ensino) ou seja, na proporção praticamente de 1 para 2.

É significativa a informação oficial de que, nas autarquias, a partir da implantação do Plano de Classificação de Cargos, "os dados absolutos de Professores do Grupo Magistério evidenciam um decréscimo de 23 678 em 1974 para 21 893 em 1979 e, simultaneamente, o crescimento do número de colaboradores que em 1979 totalizam 10 248" e eram inexistentes em 1974, quando a lei passou a facultar-lhes a admissão (*Perfil acadêmico das IES federais*, SESu, p. 25 e quadro 6).

Nas universidades federais constituídas como fundações a relação entre colaboradores e professores do Grupo Magistério é outra. Em 1974, o total do corpo docente era de 4 803, não havendo colaboradores. Em

1979, o Grupo Magistério elevou-se a 7 452 contra 902 colaboradores, ou seja, na proporção de 0,12 para 1. Note-se que cerca de 1/3 desses colaboradores está vinculado à Universidade de Brasília, na qual o colaborador tem características específicas (mesma fonte supra).

A escolha de dirigentes de universidades federais apresenta substancial diferença. Constituídas como autarquias, permanecem vinculadas ao sistema de mandatos fixos e à escolha mediante listas sêxtuplas elaboradas pelos Conselhos superiores (art. 16 da Lei nº 5 540, conforme a Lei nº 6 420/77). Assumindo a forma de fundação, passam a reger-se pela Lei nº 6 733/79, que prevê a livre escolha pelo Presidente da República no provimento dos cargos. Convém recordar, na matéria, que, em conformidade com a ementa 25 da *Súmula* do STF, "a nomeação a termo não impede a livre demissão, pelo Presidente da República, de ocupante de cargo dirigente de autarquia", porém a *Súmula* 47 ressalvou que "Reitor de Universidade não é livremente demissível pelo Presidente da República durante o prazo de sua investidura".

A universidade, como recordado, deve nascer, viver e conviver sob o signo da autonomia, que é um conceito multilateral.

Primordialmente, autonomia científica e didático-pedagógica porque é da essência da instituição universitária a liberdade de criar, pesquisar, ordenar e transmitir o conhecimento, como elemento fundamental para difundir a educação e fomentar a cultura.

Esta missão básica da universidade pressupõe, no entanto, a disponibilidade de meios flexíveis e satisfatórios à plenitude de consecução de seus fins.

Daí a necessidade de estender-se o princípio da autonomia aos meios de operação, consistentes na autonomia patrimonial, autonomia orçamentária e financeira, autonomia administrativa e autonomia disciplinar.

Certamente este não é somente um direito concedido às universidades, senão também um dever que lhes é imposto e uma responsabilidade a que ficam sujeitas no sentido do uso adequado, que não importe desvio de finalidade.

A formação histórica e os contornos da autonomia universitária foram excelentemente determinados no Parecer nº 76/62, da lavra do ilustre Conselheiro Newton Sucupira (*Documenta,* nº 4, p. 45-53).

A autonomia não é um fim em si mesmo, mas um meio de dotar a universidade de instrumentos capazes de possibilitar-lhe o flexível mecanismo funcional que permita o eficiente alcance de seus objetivos.

Em termos reais, não é excessivo dizer-se que, na atualidade, a universidade oficial brasileira se acha burocratizada, tolhida em sua criatividade pela exagerada padronização administrativa e financeira a que está submetida.

Na gestão universitária, o administrador, não obstante a permanência do princípio da autonomia (art. 8º da Lei nº 4 024/61 e art. 3º da Lei nº 5 540/68), sofre limitações decorrentes da política geral de administração, seja pelo planejamento econômico-financeiro — no que toca à disponibilidade real de recursos orçamentários — seja pelos critérios de administração de pessoal, ainda que o regime do magistério superior atenda, ou deva atender, a legislação própria (art. 31 da Lei nº 5 540/68).

Entre seus objetivos, deve a universidade contemplar a prestação de serviços que é a um tempo meio de integração com a comunidade e forma de captação de recursos próprios para investimento e custeio. A esse título, a forma jurídica de fundação oferece inegável vantagem na medida em que a supervisão do órgão de tutela administrativa não venha a interferir com a liberdade de contratar e a execução de tais fontes extraordinárias de receita e despesa.

A premência de tempo não nos permitiu aprofundar o exame das fontes de receita das instituições federais de ensino. Alguns dados podem, contudo, ser extraídos da publicação oficial da SESu, a que antes nos reportamos.

Os indicadores de dotações do Tesouro até 1980 (inclusive solicitações extrateto para 1981) apontam a distribuição da ordem de 75% para as autarquias e de 25% para as fundações. Não temos dados de suas receitas extra-orçamentárias.

É mister ter presente, no entanto, a diferença de escala conforme dados de 1979, entre as duas categorias, quanto ao número (27 autarquias e 15 fundações), corpo docente (33 020 para 8 429), corpo discente (255 293 para 71 703) e cursos ministrados (1 007 para 347).

Fundamenta-se, assim, a conclusão do mencionado documento no sentido de que "os indicadores que caracterizam esforço e carga de trabalho como corpo discente, número e diversidade de cursos são sistematicamente mais altos nas autarquias do que nas fundações, enquanto os indicadores que caracterizam disponibilidades como recursos financeiros são relativamente mais altos nas fundações", pelo que "pode-se afirmar, em princípio, que as fundações dispõem proporcionalmente de mais recursos do que as autarquias, para desenvolver um esforço acadêmico proporcionalmente menor" (doc. cit. p. 115 e 117).

É oportuno realçar, em termos históricos, que, a partir da Universidade Federal de Brasília, todas as que vieram a ser constituídas pela União assumiram a forma de fundações.

A opção pela forma jurídica da universidade oficial — autarquia ou fundação — embora relevante, não supera em importância a tomada de posição do Estado, em termos de planejamento e execução, quanto à diretriz de preservar — e em que limites — a autonomia de gestão das universidades, sobretudo no tocante a três aspectos fundamentais:

1. autonomia da gestão econômico-financeira e garantia de transferência oportuna de dotações globais a elas destinadas no orçamento geral da União;

2. autonomia da criação de cargos e funções, seu provimento e regime de remuneração;

3. liberdade de contratar serviços e administrar os recursos decorrentes.

Dentro de diretrizes e bases fixadas na forma da lei, a observância desses princípios é a condicionante máxima do êxito na missão universitária.

IV

Que vantagens e desvantagens oferecem os modelos de autarquia e de fundação, quando aplicados ao ensino superior oficial?

Conclusivamente, tentaremos enunciá-las, com remissão às observações até aqui feitas.

O modelo autárquico — a ser adotado — deixa ao legislador um razoável elastério, porque a lei básica do ensino superior de logo se refere a autarquias de regime especial.

Respeitadas as disposições constitucionais que, por sua hierarquia, são inalteráveis, a lei ordinária especial pode, e de certo modo deve, distinguir as autarquias educacionais das autarquias de outra natureza.

Há, todavia, características próprias da personalidade de direito público do ente autárquico que devem subsistir, inclusive pelo vínculo à Constituição, tais como:

1. imunidade tributária;
2. privilégios processuais em juízo;
3. relativa indisponibilidade patrimonial;
4. responsabilidade civil objetiva (teoria do risco administrativo);
5. jurisdição especial, inclusive nos litígios trabalhistas;
6. regime estatutário de pessoal (com a conseqüente não sindicalização e inaplicação da lei de reajustes semestrais. A não-percepção do chamado 13º salário deverá desaparecer com a projetada extensão da vantagem ao pessoal estatutário da União).

É de se concluir, assim, pela necessidade de elaboração de lei própria que venha a regular, quanto às instituições federais de ensino superior (ou, pelo menos, a respeito das universidades) o regime especial a que obedecem, como autarquias. São subsídios valiosos, nesse particular, os estudos já elaborados pelo MEC e em nível interministerial.

As atuais limitações administrativas, orçamentárias e financeiras que, notoriamente, constrangem a autonomia das universidades têm como causa a sujeição delas ao sistema geral das autarquias federais.

Na medida em que, mediante lei especial, possam adquirir maior liberdade de funcionamento (tal como ocorreu nas autarquias que já alcançaram, como acima referido, o

status de autarquias de regime especial) muitos dos óbices que as afligem poderão ser superados.

De outra parte, a opção do modelo de fundação de direito público excluirá, pelo menos em tese, os privilégios inerentes às autarquias, importando, porém, provavelmente, em maior flexibilidade financeira, patrimonial e certamente no tocante ao regime de pessoal.

O obstáculo oposto no art. 2º do Decreto-lei nº 909/69 (que exige, em novas fundações instituídas pelo Poder Público, a participação na proporção mínima de um terço) poderá ser removido em lei especial que, dispondo em contrário, derrogue a norma anterior de igual hierarquia, mormente se for a hipótese de transformação de entidade educacional preexistente.

Nos paradigmas atuais da estrutura administrativa federal, parece-nos válido concluir que a fundação mais se aproxima, em termos formais, de um sistema econômico-financeiro empresarial, facilitando a captação de recursos próprios, mediante a intensificação de contratos ou convênios de prestação de serviços, ou de renda patrimonial. Nesse particular, é expressivo o exemplo da Fundação Universidade de Brasília, ainda que singular.

O regime de pessoal das fundações, inclusive quanto aos níveis de remuneração, também poderá adquirir maior flexibilidade, pela aplicação plena da legislação trabalhista, embora de certa forma mais onerosa.

Importa acentuar, pela atualidade do tema, que a opção entre a forma autárquica ou fundacional é indiferente no tocante à gratuidade do ensino superior oficial.

A norma constitucional do art. 176, § 3º, nºs III e IV, que regula a matéria (e deverá ser objeto de outro dos estudos solicitados a este Conselho) não varia em sua exegese em função de categoria jurídica do estabelecimento público de ensino.

Impõe-se uma observação final sobre o efeito que terá — se mantida inalterada a Lei nº 6 733/79 — o procedimento de livre escolha dos dirigentes de fundações educacionais, confrontado com o princípio da autonomia universitária.

Ainda que este seja um conceito difuso, cujos contornos precisos ao legislador incumbe traçar, certo é que o completo alheiamento da comunidade universitária na escolha da cúpula da universidade (inclusive com a possibilidade de recrutá-la fora de seus quadros docentes) tende a desestimular o nível de representatividade do órgão supremo de comando e de sua natural liderença, de difícil exercício porque praticada entre pares.

Tanto a escolha entre professores já identificados com os problemas da universidade como a garantia de mandato determinado oferecem virtudes consagradas pela tradição, que merecem ser ponderadas em contraste com os possíveis óbices ou deficiências que as limitações ao livre provimento (e, por via de conseqüência, à livre demissibilidade) possam apresentar.

De qualquer modo, a preservação efetiva da autonomia das universidades, bem como a dinamização de sua produtividade, não são estritamente de estrutura jurídica.

Fundamentalmente, exprimem uma opção política de apoio e estímulo à educação e à cultura, em termos de qualidade (a importar em critérios seletivos prévios e de fiscalização permanente) e de financiamento adequado.

2. *Conclusões*

1 A opção entre a forma jurídica de autarquia ou fundação deve-se inspirar dominantemente no propósito de assegurar a autonomia das universidades, propiciando-lhes condições mais flexíveis de administração, com vistas ao crescente aprimoramento da qualidade do ensino superior.

2. O atual regime das autarquias educacionais limita-lhes a eficiência em termos de ensino e pesquisa bem como na prestação de serviços à comunidade. As fundações dispõem, no plano legal, de condições menos rígidas de administração financeira e de pessoal.

3. O regime de autarquias especiais, a ser implantado mediante lei especial, permitirá o fortalecimento da autonomia universitária, tanto pela disciplina própria da administração financeira e orçamentária (a

exemplo do Banco Central) como pela adoção do regime trabalhista de pessoal (como na Comissão Nacional de Energia Nuclear).

4. O regime de fundações educacionais deve, igualmente, ser objeto de lei especial, que estabeleça o modelo próprio de fundação de direito público, a ser aplicado no sistema federal de ensino superior.

5. É necessário o reexame, a propósito da escolha dos dirigentes de fundações educacionais, do disposto na Lei nº 6 733/79, em atenção ao princípio da autonomia universitária.

6. É recomendável que a União dedique especial atenção à crescente destinação de recursos financeiros e patrimoniais que forneçam às universidades e estabelecimentos isolados o alimento essencial ao desempenho cabal de suas finalidades.

7. É indiferente, quanto à gratuidade do ensino superior oficial, prevista na Constituição Federal, a forma autárquica ou fundacional das instituições universitárias ou isoladas. A questão deverá ser objeto de estudo especial, em separado.

Brasília, 26 de maio de 1981. — *Caio Tácito,* Relator.

A Comissão Especial aprova o parecer do Relator.

Sala das Sessões, em 3 de junho de 1981.

ORGANOGRAMA 1

