

Sobre o Alcance e Eficácia da Sentença da Egrégia 9ª Vara da Fazenda em Ação Civil Pública.

A FEPEP – FEDERAÇÃO DOS PROFESSORES DO ESTADO DE SÃO PAULO, em conjunto com a **APEOESP – SINDICATO DOS PROFESSORES DO ENSINO OFICIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO**, **SINDICATO DOS FUNCIONÁRIOS E SERVIDORES DA EDUCAÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO – AFUSE**, **CENTRO DO PROFESSORADO PAULISTA – CPP**, **SINDICATO DOS SUPERVISORES DE ENSINO DO MAGISTÉRIO OFICIAL NO ESTADO DE SÃO PAULO – APASE**, **UDEM – SINDICATO DE ESPECIALISTAS DE EDUCAÇÃO DO MAGISTÉRIO OFICIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO**, representando praticamente todas as categorias que se ativam nas redes de ensino básico, pública e privada do Estado de São Paulo, ingressaram com Ação Civil Pública contra a **FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, ante o Decreto Estadual nº 65.384, de 17 de dezembro de 2020, que permitiu as aulas presenciais nas fases vermelha ou laranja (classificatórias do chamado Plano São Paulo).

A sentença exarada pela MM. Juíza Simone Gomes Rodrigues Casoretti, nos autos da Ação Civil Pública autuada com o número 1065795-73.2020.8.26.0053, tem um comando claro e não admite nenhuma dubiedade:

“(…) **JULGO PROCEDENTE a ação**, nos termos do art. 487, I do CPC, para condenar a ré na obrigação de não fazer consistente em não realizar atividade presencial com convocação dos filiados das entidades autoras, nas escolas de educação básica do Estado de São Paulo (públicas e privadas), estaduais ou municipais, nas fases laranja e vermelha do Plano São Paulo, devendo atuar nos limites do Decreto no. 65.061/2020, bem como para considerar como nulo o disposto no art. 11, § 7º da Resolução SEDUC 95/2020 (o grifo é original)”.

A decisão é cristalina. Ela proíbe que educadores sejam convocados para aulas presenciais, com eficácia imediata, incumbindo a ré, Fazenda Pública, editar medida administrativa convalidando a decisão. Além disso, torna nula a norma estadual que possibilitava a convocação para aulas presenciais.

O poder disciplinar para regulamentar a proibição de aulas presenciais compete à Administração Estadual, mas com a anulação do art. 11, § 7º da Resolução SEDUC 95/2020, já não existe a possibilidade de convocar educadores para aulas presenciais.

Enquanto permanecer a classificação nas fases vermelha e laranja do Plano São Paulo, a convocação para aulas presenciais está proibida, na eficácia da sentença de primeira instância.

A ação civil pública é mandamental, isto é, cuida-se de modalidade de ação judicial que disciplina no próprio bojo da sentença o comando que deve ser cumprido. Mesmo enquanto a autoridade pública estadual não edite nova norma administrativa em cumprimento ao comando judicial, o mandamento expresso na sentença produz eficácia enquanto for mantida pelo próprio Poder Judiciário.

O Secretário de Educação do Estado de São Paulo Rossieli Soares da Silva, afirmou em audiência pública convocada pelo Governador, que a decisão não tem eficácia em razão da cassação da tutela antecipada, por parte da Presidência do Tribunal de Justiça.

Com certeza faltou assessoria jurídica ao Excelentíssimo Secretário de Estado. Aliás, uma simples leitura da r. sentença, ora examinada, evitaria que cometesse a gafe pública.

“(…) observo que a respeitável decisão proferida pelo Senhor Presidente do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos autos do pedido de Suspensão de Liminar, que sustou os efeitos da decisão liminar, não impede a análise do mérito, os termos do art. 4º, § 9º, da Lei no. 8437/92, "in verbis":

"Art. 4º ...

...

9º A suspensão deferida pelo Presidente do Tribunal vigorará até o trânsito em julgado da decisão de mérito na ação principal. (Incluído pela Medida Provisória nº 2,180-35, de 2001)"

O alcance temporal da suspensão da tutela, deferida pelo Tribunal de Justiça somente vigora até a sentença de mérito. Salvo a hipótese de concessão de efeito suspensivo a provável apelação da Fazenda Pública Estadual. Fato inexistente até o presente momento. Incumbe a administração pública cumprir a decisão judicial e não tergiversar, causando confusão na sociedade em momento tão complexo da propagação da pandemia.

As Escolas Privadas não devem cumprir o comando da sentença porque os sindicatos patronais não integravam a ação?

O argumento de que o ensino básico privado não deve cumprir a decisão pois os sindicatos patronais não integraram o polo passivo da ação é falacioso. Os sindicatos da categoria econômica não têm o poder de regulamentar, autorizar ou impedir o funcionamento de estabelecimentos de ensino. Sua atribuição está limitada a orientar, aconselhar ou sugerir.

Outro argumento, sem qualquer fundamento jurídico é de que somente os professores filiados aos sindicatos estão abrangidos pela sentença.

A ação foi movida pela FEPESP, entidade federativa, em que os filiados são os sindicatos representantes da categoria profissional de professores e auxiliares de ensino. Portanto, a decisão abrange todos os 25 sindicatos filiados à federação.

Somente os Educadores sócios filiados aos sindicatos estão abrangidos?

Evidente que não estão abrangidos apenas os sócios filiados aos sindicatos integrantes da FEPESP, mas o conjunto da categoria que representam, conforme foi brilhantemente esclarecido pelo seguinte trecho da sentença:

“Os sindicatos têm legitimidade ativa para a defesa de direitos coletivos lato sensu dos profissionais da categoria, como prevê o art. 8º, III, da CF, na qualidade de substitutos processuais:

“Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte: III – ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas.”

“De acordo com os estatutos sociais, as autoras ostentam a prerrogativa de defender, em juízo ou na via administrativa, os direitos e interesses profissionais de seus filiados e, como entidades sindicais, não há necessidade de autorização expressa ou apresentação de lista de seus filiados para a propositura, pois a autorização decorre da própria Constituição Federal.”

“Assim, não incide, na espécie, o entendimento exarado pelo STF no julgamento do Recurso Extraordinário no. 572.232/SC, Tema 82 do STF, no qual a tese firmada diz respeito às associações, que atuam na qualidade de representantes de seus associados, mas sim o Tema 823 do STF, cuja tese fixada no Recurso Extraordinário nº 883.642, de repercussão geral, estabelece o seguinte:

“Os sindicatos possuem ampla legitimidade extraordinária para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam, inclusive nas liquidações e execuções de sentença, independentemente de autorização dos substituídos.”

E, mais adiante:

“(...) As autoras atuam na defesa dos direitos e interesses da categoria profissional que representam, objetivando resguardar e proteger o direito à saúde e vida de seus sindicalizados, diante da determinação do Poder Executivo para o retorno às aulas presenciais na fase mais aguda da pandemia.”

Como se vê, a sentença, cita decisão do Excelso Supremo Tribunal Federal que deixou claro que a substituição processual abrange toda a categoria e não apenas os sócios filiados. Qualquer interpretação em sentido contrário, tem evidente intuito malicioso de ilaquear o comando judicial.

Como toda decisão judicial de primeira instância, a ré poderá apelar e não obtendo efeito suspensivo, restará mantida a eficácia até o julgamento do recurso.

É o que tenho a considerar e esclarecer nesse grave momento que enfrentamos.

Atenciosamente,

Ricardo Gebrim

OAB/SP 101.217