

Processo: 0005874-30.2018.8.19.0066

Fls.

Processo Eletrônico

Classe/Assunto: Mandado de Injunção - Plano de Classificação de Cargos / Sistema Remuneratório e Benefícios / Servidor Público Civil

Impetrante: SINDICATO ESTADUAL DOS PROFISSIONAIS DA EDUCAÇÃO DO RIO DE JANEIRO, NÚCLEO DE VOLTA REDONDA

Impetrado: PREFEITO DE VOLTA REDONDA

Intimado: PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE VOLTA REDONDA/RJ

Nesta data, faço os autos conclusos ao MM. Dr. Juiz
Raquel de Andrade Teixeira Cardoso

Em 19/08/2020

Sentença

SINDICATO ESTADUAL DOS PROFISSIONAIS DA EDUCAÇÃO DO RIO DE JANEIRO, NÚCLEO DE VOLTA REDONDA impetrou o presente remédio constitucional em face do PREFEITO DE VOLTA REDONDA e do MUNICÍPIO DE VOLTA REDONDA alegando em sua inicial de fl. 03/136 que em 1995 foram aprovados dois planos de cargos e salários correspondes as Leis Municipais nº 3250 (dos profissionais típicos do magistério - professores, orientadores e supervisores) e nº 3149 (do restante do funcionalismo da administração direta, inclusive das funções acessórias do magistério - secretários, disciplinares, merendeiras, auxiliares de creche, porteiros, etc.). A Lei nº 3149 foi declarada inconstitucional com efeito "ex nunc" em 2013. Aduz que essa ocorrência deixou os profissionais da educação que ingressaram após a referida data sem plano de cargos e salários, o que contraria normas constitucionais e federais. Após fundamentação jurídica, pleiteia a declaração de omissão do réu com a ordem de edição da norma regulamentadora.

Decisão inicial em fl. 151/152.

Em fl. 174/188, os impetrados apresentaram informações e impugnação aduzindo preliminarmente a ilegitimidade ativa do autor. No mérito, afirmam que não há omissão porque com o advento da declaração de inconstitucionalidade da Lei Municipal 3149/95 em controle concentrado, existe norma regulamentadora decorrente do efeito repristinatório ao passo que esta lei tinha expressamente revogado a Lei anterior, nº 1975/85 que, por conseguinte, voltou a sua vigência, sendo a via eleita inadequada. Após fundamentação jurídica, pede a extinção do feito sem resolução do mérito ou a improcedência dos pedidos.

Assentada da audiência especial em fl. 206.

Réplica em fl. 225.

Em fl. 241/243 o Parquet apresentou seu parecer de mérito opinando pela concessão da ordem requerida.

O juízo indagou o impetrante em fl. 262 se havia alguma conexão com o feito nº 0014090-77.2018.8.19.0066, tendo ele anuído a tal questão em fl. 267/268.

Conforme certidão de fl. 294, aquele Juízo declinou sua competência em favor deste.

Apensamento em fl. 301.

RELATADO, FUNDAMENTO e DECIDO

Este processo está maduro para julgamento.

A tese de ilegitimidade ativa arguida pela defesa não deve prosperar. Esta ação mandamental coletiva é impetrada por legitimados restritos previstos na Lei própria, em nome próprio, mas defendendo interesses alheios. Os direitos, as liberdades e as prerrogativas protegidos por mandado de injunção coletivo são os pertencentes, indistintamente, a uma coletividade indeterminada de pessoas ou determinada por grupo, classe ou categoria (art. 12, parágrafo único, da LMI).

O art. 3º da Lei do MI, ao reconhecer legitimidade ativa às pessoas "que se afirmam titulares", adota a "teoria da asserção", segundo a qual sua legitimidade "ad causam" deve ser analisada à luz das afirmações feitas pelo autor na petição inicial, devendo o julgador considerar a relação jurídica deduzida em juízo "in status assertionis", isto é, à vista do que se afirmou, vejamos:

"Art. 3º São legitimados para o mandado de injunção, como impetrantes, as pessoas naturais ou jurídicas que se afirmam titulares dos direitos, das liberdades ou das prerrogativas referidos no art. 2º e, como impetrado, o Poder, o órgão ou a autoridade com atribuição para editar a norma regulamentadora."

Em outras palavras, se o autor afirma que é titular daquele direito, para fins de legitimidade deve-se tomar essa afirmação como sendo verdadeira. Assim, para fins de reconhecimento de legitimidade e processamento da ação, basta que o autor se afirme titular. Outrossim, o regime jurídico da tutela coletiva no ordenamento pátrio, conforme doutrina e jurisprudência do STJ moderna, privilegia sempre a ampliação do rol de legitimados ativos que é concorrente. O mero fato do ente sindical na órbita municipal ser legitimado não tem o condão de excluir a legitimidade do autor, ou do MP, da DP, etc.

Por fim, no caso dos autos especificamente, o autor está inserido no rol de legitimados do art. 12, III da Lei do MI, "in verbis":

"III - por organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos 1 (um) ano, para assegurar o exercício de direitos, liberdades e prerrogativas em favor da totalidade ou de parte de seus membros ou associados, na forma de seus estatutos e desde que pertinentes a suas finalidades, dispensada, para tanto, autorização especial;"

Em face do exposto, REJEITO a questão preliminar de ilegitimidade ativa alegada pela defesa.

Ultrapassada tal questão, passo ao enfrentamento da questão principal.

Quando o legislador não edita as normas regulamentadoras necessárias ao exercício dos direitos constitucionais, há, neste caso, uma omissão inconstitucional, ou seja, um comportamento omissivo que ofende a própria Constituição.

A omissão na edição da regra jurídica faz com que as normas constitucionais tornem-se não efetivas. A doutrina constitucional denomina esse fenômeno de "síndrome da inefetividade das normas constitucionais". Nesse sentido: LENZA, Pedro. Direito Constitucional esquematizado. 19ª ed., São Paulo: Saraiva, 2015, p. 1252.

O autor busca na presente lide a viabilização do exercício de um direito subjetivo, portanto, um controle concreto de constitucionalidade. Segundo o art. 5º, LXXI da Carta Magna, o mandado de injunção será concedido quando a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.

A falta da norma regulamentadora pode ser total quando não houver norma alguma tratando sobre a matéria ou parcial quando existir norma regulamentando, mas esta regulamentação for insuficiente e, em virtude disso, não tornar viável o exercício pleno do direito, liberdade ou prerrogativa prevista na Constituição.

Assiste razão em parte ao réu porque com o advento da declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 3149/95, voltou a ter vigência a Lei nº 1975/85 pelo efeito repristinatório. No entanto, tal norma é PARCIALMENTE ineficaz já que não acoberta os profissionais das funções acessórias do magistério - secretários, disciplinares, merendeiras, auxiliares de creche, porteiros, etc.

No mesmo sentido, essa legislação anterior que voltou a ter vigência, não se adequa ao Plano Nacional de Educação (Lei nº 13005/14), como bem salientado pelo Parquet em fl. 242. Tal regra impôs aos entes políticos a obrigação de, em até dois anos a partir de sua entrada em vigor, assegurar a existência de planos de Carreira para os (as) profissionais da educação básica e superior pública de todos os sistemas de ensino e, para o plano de Carreira dos (as) profissionais da educação básica pública, tomar como referência o piso salarial nacional profissional, definido em lei federal, nos termos do inciso VIII do art. 206 da Constituição Federal.

Como oficiou o membro do Ministério público, entendo que o efeito repristinatório ocorrido não é apto a cumprir a exigência do PNE quanto aos legitimados ordinários que o autor representa desta demanda.

A propósito, a jurisprudência do STF evoluiu nas últimas décadas, afastando-se em definitivo de uma compreensão não concretista, para adotar uma posição concretista intermediária ou indireta quando o poder judiciário dá ciência ao poder em mora para, em determinado prazo, elaborar norma, sob pena de adoção de uma regra específica. É essa, inclusive, a teoria adotada pela Lei 13.300/2016. Note-se:

"Art. 8. Reconhecido o estado de mora legislativa, será deferida a injunção para: I - determinar prazo razoável para que o impetrado promova a edição da norma regulamentadora; II - estabelecer as condições em que se dará o exercício dos direitos, das liberdades ou das prerrogativas reclamados ou, se for o caso, as condições em que poderá o interessado promover ação própria visando a exercê-los, caso não seja suprida a mora legislativa no prazo determinado."

No que se refere à regra que seria possível aplicar em caso de mora, o Ministério Público e o impetrado aduzem a possível aplicação da Lei Municipal nº 1975/85, que trata do plano de carreira e remuneração municipal. Trata-se de norma pensada para uma carreira específica, dos professores, mas que pode, em caso de descumprimento do mandamento judicial, ser aplicada por analogia.

Por conseguinte, verificada a omissão do impetrado, deve a ordem ser concedida como requerido na exordial. Segue precedente em caso semelhante do TJRJ:

"APELACAO CIVEL. MANDADO DE INJUNÇÃO COLETIVO. MORA LEGISLATIVA. INEXISTÊNCIA DE LEI MUNICIPAL REGULAMENTANDO O PLANEJAMENTO DA CARREIRA E A REMUNERAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS. SENTENÇA QUE DEFERIU A INJUNÇÃO, ESTABELECE O PRAZO DE 90 (NOVENTA) DIAS PARA O PREFEITO APRESENTAR PROJETO DE LEI JUNTO AO LEGISLATIVO MUNICIPAL. TEORIA CONCRETISTA INTERMEDIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À SEPARAÇÃO DE PODERES. DIREITO FUNDAMENTAL DOS SERVIDORES PÚBLICOS À REMUNERAÇÃO E ASCENSÃO FUNCIONAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL. RECURSO CONHECIDO A QUE SE NEGA PROVIMENTO." (Des(a). LUCIA HELENA DO PASSO - Julgamento: 26/05/2020 - VIGÉSIMA SÉTIMA CÂMARA CÍVEL - 0003436-63.2016.8.19.0078)

Diante do exposto, reconheço a mora legislativa e CONCEDO A ORDEM DE INJUNÇÃO para determinar que o Impetrado promova a edição da norma regulamentadora do plano de carreira para os profissionais de educação não abrangidos pela Lei Municipal nº 3.250/95 e encaminhe à Câmara Municipal, no prazo de 120 (cento e vinte dias), devendo ser aplicada a Lei Municipal nº 1.975/85 enquanto não suprida a omissão legislativa, na forma do art. 8º, II da Lei do MI.

Condeno o impetrado em custas e despesas processuais. Sem honorários nos termos do art. art. 14 da Lei do MI e art. 25 da Lei 12.016/09.

Publique-se e intimem-se.

Intime-se o Sr. Prefeito pessoalmente.

Caso não seja interposta apelação, remetam-se os autos ao Eg. Tribunal de Justiça em remessa necessária.

Após o trânsito em julgado, cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa e remetam-se à Central de Arquivamento.

Volta Redonda, 19/08/2020.

Raquel de Andrade Teixeira Cardoso - Juiz Titular

Autos recebidos do MM. Dr. Juiz

Raquel de Andrade Teixeira Cardoso

Em ____/____/____

Código de Autenticação: **4T54.XGJD.GTJB.MKQ2**

Este código pode ser verificado em: www.tjrj.jus.br – Serviços – Validação de documentos