

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível



APELAÇÃO CÍVEL 0006850-48.2012.8.19.0001

PARTE APELANTE: ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PARTE APELADA: SINDICATO ESTADUAL DOS PROFISSIONAIS DE EDUCAÇÃO DO RIO DE JANEIRO SEPE/RJ

RELATOR: DES. MARCO ANTONIO IBRAHIM

Direito Constitucional e Administrativo. Ação civil pública. Profissionais de educação da rede pública estadual. Jornada de trabalho. Adequação. Reserva de um terço da carga horária para dedicação às atividades complementares. Artigo 2º, §4º da Lei nº 11.738/2008. Inconstitucionalidade não reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal. Descumprimento da norma pelo Estado. Lei editada com claro objetivo de valorização dos profissionais da educação, assegurando-lhes período reservado a estudos, planejamento e avaliação, incluído na carga de trabalho, encontrando evidente fundamento no artigo 206, V da Constituição Federal. Atividade que não se restringe a ministrar aulas, mas exige a dedicação e o dispêndio de inúmeras horas com estudo para aperfeiçoamento e atualização profissional, correção de provas, avaliação de trabalhos e registro de notas, indispensáveis ao ensino de qualidade, garantido constitucionalmente (artigo 206, VII). Concessão de prazo razoável para a efetivação da obrigação, qual seja, um ano a contar da publicação da sentença, para o início do ano letivo, tempo suficiente para a implementação das medidas necessárias ao seu cumprimento. Decreto condenatório que deve ter seu resultado prático assegurado por medida coercitiva. Aplicação do artigo 461, § 5º do CPC e do artigo 11 da Lei nº 7.347/85. Sentença mantida em reexame necessário. Recurso desprovido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Cível 0006850-48.2012.8.19.0001 em que consta como apelante: **ESTADO DO RIO DE JANEIRO** e como apelado: **SINDICATO ESTADUAL DOS PROFISSIONAIS DE EDUCAÇÃO DO RIO DE JANEIRO SEPE-RJ**, acordam os Desembargadores da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, em negar provimento ao recurso, na forma do voto do Desembargador Relator.

Relatório já apresentado.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

VOTO

Trata-se de ação civil pública ajuizada pelo **SINDICATO ESTADUAL DOS PROFISSIONAIS DE EDUCAÇÃO DO RIO DE JANEIRO SEPE/RJ** em face do **ESTADO DO RIO DE JANEIRO** objetivando a adequação da jornada de trabalho dos profissionais do magistério da rede pública estadual ao disposto no artigo 2º, § 4º da Lei nº 11.738/2008, a fim de se observar o percentual mínimo de 1/3 da composição da carga horária ao exercício das atividades complementares com a finalidade de estudos, planejamento e avaliação, remanescendo 2/3 para as atividades de interação com alunos.

A antecipação da tutela requerida foi indeferida pela decisão de fls. 160, ensejando a interposição de agravo de instrumento pela parte autora (fls. 169/189), ao qual se negou provimento.

Na contestação de fls. 218/238, o réu afirma que a carga horária dos professores da rede estadual já contempla divisão para as atividades complementares. Defende a inconstitucionalidade do dispositivo legal que fundamenta a pretensão inaugural e sustenta que a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 4.167 ainda não produziu efeitos de coisa julgada material. Subsidiariamente, alega não ser possível dar à norma contida no artigo 2º, §4º da Lei nº 11.738/2008 efeitos positivos imediatos, por veicular apenas um fim a ser alcançado pela atuação futura dos poderes públicos, sendo incapaz de gerar direitos subjetivos aos jurisdicionados na modalidade comissiva.

A decisão de fls. 451 deferiu a produção de prova testemunhal requerida pela parte autora, sendo alvo de agravo retido interposto pelo réu, cujas razões vieram às fls. 467/474. Realizada a audiência de instrução e julgamento conforme ata de fls. 490, ocasião na qual o réu desistiu do recurso interposto.

Promoção ministerial às fls. 574/586, opinando pela procedência do pedido.

A sentença de fls. 588/593 julgou procedente o pedido *para condenar o Estado a regularizar a distribuição da jornada de trabalho de todos os*

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado de Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

professores do quadro da educação básica no ensino público para o exercício de no máximo 2/3 (dois terços) da carga horária para o desempenho das atividades de interação com educandos, sendo resguardado o mínimo de 1/3 para as atividades complementares de planejamento, estudo e avaliação, para o início do ano letivo e seguintes, bem como, para aplicar a Lei do Piso Salarial Nacional aos profissionais da rede de ensino estadual, nos termos previstos na Lei n.º 11.738/2008, no prazo de um ano, sob pena de configuração de ato de improbidade administrativa, na forma do art. 11, inc. II, da Lei 8.429/1992. Custas pela parte ré, observada a isenção legal. Condeno o réu no pagamento de honorários advocatícios que fixo em R\$ 1.500,00.

Em decorrência dos embargos de declaração opostos pelo réu, a sentença foi complementada pela decisão de fls. 630, vazada nos seguintes termos: 1) *Que a determinação contida na sentença não atinge os professores com carga horária de 30 horas, pois a parte autora reconhece que 1/3 da carga horária já é destinado às atividades extraclasse;* 2) *Que a expressão regularizar significa complementar as horas já concedidas, conforme determinado na sentença, pois há inadimplemento parcial por parte do Estado, conforme reconhecido pela parte autora;* 3) *Que a determinação para aplicação da Lei do Piso Salarial Nacional, se restringe ao objeto desta demanda, ou seja, destinação de 1/3 das horas aula para atividades complementares.*

E, novamente, complementada às fls. 667, para *fixar o termo inicial da contagem do prazo para o cumprimento como sendo a data da publicação da sentença.*

Inconformado, apela o Estado às fls. 689/712 repisando os argumentos expostos na peça de resposta, aos quais acrescenta a necessidade de afastamento da referência à Lei de Improbidade Administrativa do dispositivo da sentença, posto que a obrigação de fazer imposta ao apelante requer, dentre outras medidas, previsão orçamentária, alteração legislativa, criação e provimento de cargos públicos. Sustenta, ainda, que a aplicação da referida lei depende da observância das garantias constitucionais de ampla defesa e da configuração dos elementos contidos no artigo 11 da Lei nº 8.429/92, não se enquadrando a hipótese dos presentes autos naquele dispositivo, uma vez que não há previsão legal de qualquer específico ato que deva ser tomado de ofício por qualquer autoridade estadual em relação à matéria aqui discutida, e nem a

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

própria sentença apelada especifica um ou mais atos a serem tomados, ou um ou mais agentes que sejam responsáveis pela sua prática.

Contrarrazões às fls. 725/755, prestigiando o julgado.

Parecer recursal do Ministério Público de primeiro grau às fls. 761/764, opinando pelo desprovimento do recurso, sendo no mesmo sentido o parecer da Procuradoria de Justiça lançado às fls. 771/776.

É o relatório.

Discute-se nos autos a controvérsia acerca da distribuição da carga de trabalho dos profissionais da educação na rede de ensino estadual, em conformidade com o § 4º do artigo 2º, da Lei nº 11.738/08, que prevê:

Na composição da jornada de trabalho, observar-se-á o limite máximo de 2/3 (dois terços) da carga horária para o desempenho das atividades de interação com os educandos.

Referida lei, editada para regulamentar a alínea e do inciso III, do artigo 60 do ADCT ¹, instituiu o piso salarial nacional para os profissionais do magistério público da educação básica, possuindo diretrizes de abrangência nacional que devem, pois, ser observadas pelos Estados e Municípios.

Não resta dúvida de que a referida determinação impõe à administração o dever de respeito à distribuição da jornada na forma em que estabelecida no dispositivo.

¹ Art. 60. Até o 14º (décimo quarto) ano a partir da promulgação desta Emenda Constitucional, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios destinarão parte dos recursos a que se refere o caput do art. 212 da Constituição Federal à manutenção e desenvolvimento da educação básica e à remuneração condigna dos trabalhadores da educação, respeitadas as seguintes disposições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006). (Vide Emenda Constitucional nº 53, de 2006)

(...) *omissis*

III - observadas as garantias estabelecidas nos incisos I, II, III e IV do caput do art. 208 da Constituição Federal e as metas de universalização da educação básica estabelecidas no Plano Nacional de Educação, a lei disporá sobre: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006).

(...) *omissis*

e) prazo para fixar, em lei específica, piso salarial profissional nacional para os profissionais do magistério público da educação básica; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006).

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

Outrossim, consigna-se que o Supremo Tribunal Federal já decidiu pela constitucionalidade do dispositivo legal em questão nos autos da ADI 4.167, afastando qualquer alegação de ruptura do pacto federativo, eis que a União tem competência abrangente para legislar sobre educação (artigo 22, XXIV da Constituição Federal), nos seguintes termos:

CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. PACTO FEDERATIVO E REPARTIÇÃO DE COMPETÊNCIA. PISO NACIONAL PARA OS PROFESSORES DA EDUCAÇÃO BÁSICA. CONCEITO DE PISO: VENCIMENTO OU REMUNERAÇÃO GLOBAL. RISCOS FINANCEIRO E ORÇAMENTÁRIO. JORNADA DE TRABALHO: FIXAÇÃO DO TEMPO MÍNIMO PARA DEDICAÇÃO A ATIVIDADES EXTRACLASSE EM 1/3 DA JORNADA. ARTS. 2º, §§ 1º E 4º, 3º, CAPUT, II E III E 8º, TODOS DA LEI 11.738/2008. CONSTITUCIONALIDADE. PERDA PARCIAL DE OBJETO. 1. Perda parcial do objeto desta ação direta de inconstitucionalidade, na medida em que o cronograma de aplicação escalonada do piso de vencimento dos professores da educação básica se exauriu (arts. 3º e 8º da Lei 11.738/2008). 2. É constitucional a norma geral federal que fixou o piso salarial dos professores do ensino médio com base no vencimento, e não na remuneração global. Competência da União para dispor sobre normas gerais relativas ao piso de vencimento dos professores da educação básica, de modo a utilizá-lo como mecanismo de fomento ao sistema educacional e de valorização profissional, e não apenas como instrumento de proteção mínima ao trabalhador. 3. É constitucional a norma geral federal que reserva o percentual mínimo de 1/3 da carga horária dos docentes da educação básica para dedicação às atividades extraclasse. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente. Perda de objeto declarada em relação aos arts. 3º e 8º da Lei 11.738/2008. (ADI 4167, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, DJe-162 23/08/2011)

Convém enfatizar que os Embargos de Declaração opostos por alguns Estados da Federação foram julgados em 27/02/2013, conforme seguinte ementa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROPÓSITO MODIFICATIVO. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DE DECLARAÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EFICÁCIA DAS DECISÕES PROFERIDAS EM CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE QUE FOREM OBJETO DE RECURSO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PERDA DE OBJETO. PISO NACIONAL DO MAGISTÉRIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. 1. A Lei 11.738/2008 passou a ser aplicável a partir de 27.04.2011, data do

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

juízo de mérito desta ação direta de inconstitucionalidade e em que declarada a constitucionalidade do piso dos professores da educação básica. Aplicação do art. 27 da Lei 9.868/2001. 2. Não cabe estender o prazo de adaptação fixado pela lei, nem fixar regras específicas de reforço do custeio devido pela União. Matéria que deve ser apresentada a tempo e modo próprios aos órgãos competentes. 3. Correções de erros materiais. 4. O amicus curie não tem legitimidade para interpor recurso de embargos de declaração. Embargos de declaração opostos pelo Sindifort não conhecidos. 5. Com o julgamento dos recursos de embargos de declaração, o agravo regimental interposto da parte declaratória do despacho que abriu vista dos autos à União e ao Congresso Nacional perdeu seu objeto. Recursos de embargos de declaração interpostos pelos Estados do Rio Grande do Sul, Ceará, Santa Catarina e Mato Grosso parcialmente acolhidos para (1) correção do erro material constante na ementa, para que a expressão “ensino médio” seja substituída por “educação básica”, e que a ata de julgamento seja modificada, para registrar que a “ação direta de inconstitucionalidade não foi conhecida quanto aos arts. 3º e 8º da Lei 11.738/2008, por perda superveniente de seu objeto, e, na parte conhecida, ela foi julgada improcedente”, (2) bem como para estabelecer que a Lei 11.738/2008 passou a ser aplicável a partir de 27.04.2011. Agravo regimental interposto pelo Estado do Rio Grande do Sul que se julga prejudicado, por perda superveniente de seu objeto. (ADI 4167 ED, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, DJe-199 08/10/2013)

Bem de ver que, muito embora não se tenha emprestado efeito vinculante à decisão proferida na ADI acima transcrita, devido ao quórum de votação, a prudência recomenda considerar o pensamento majoritário formado naquela Corte, sob pena de desconforto hermenêutico em desfavor do princípio da segurança jurídica e em prejuízo dos administrados.

Ademais, decorridos mais de seis anos da edição da Lei nº 11.738/2008 que regulamentou a jornada de trabalho dos professores, o Estado deveria, no mínimo, ter se preparado para implementá-la, máxime em razão da decisão desfavorável na ADI citada, ocorrida há cerca de um ano. Desse modo, não há razão alguma para acolher o argumento defensivo a respeito da pronta eficácia e aplicabilidade da norma.

Não se pode perder de vista que a educação é uma das maiores prioridades no estado democrático de direito, *ex vi* do artigo 205 da

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

Constituição Federal ², sendo, portanto, temerário permitir que a autoridade administrativa dite a fiel execução da lei a seu talante e à margem dos prazos nela definidos e também nos procedimentos judiciais havidos.

O artigo 2º, § 4º da Lei nº 11.738/2008 tem claro objetivo de valorização dos profissionais da educação, assegurando-lhes período reservado a estudos, planejamento e avaliação, incluído na carga de trabalho, encontrando evidente fundamento no princípio inserido no artigo 206, V da Constituição Federal. Neste sentido, a atividade do professor, notoriamente, não se restringe a ministrar aulas, mas exige a dedicação e o dispêndio de inúmeras horas com estudo para aperfeiçoamento e atualização profissional, correção de provas, avaliação de trabalhos e registro de notas, indispensáveis ao ensino de qualidade, garantido constitucionalmente (artigo 206, VII ³).

Assim delineada a questão, não há que se questionar acerca da obrigação legalmente imposta ao estado réu de adequar a distribuição de jornada dos professores, com a preservação de 1/3 (um terço) do tempo dos docentes para atividades extraclasse.

No caso em tela, a documentação produzida nos autos demonstra que no Estado do Rio de Janeiro existem diversas categorias de docentes, com cargas horárias distintas, o que acarreta a diferenciação no cumprimento da carga horária de cada categoria, no que diz respeito as atividades extraclasse.

Nessa esteira, a Resolução SEE nº 2.617, de 29/10/2003, que disciplina o regime de trabalho dos professores pertencentes ao quadro do magistério público estadual em efetiva regência de turma prevê, *in verbis* (fls. 333):

² Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

³ Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:

(...) *omissis*

V - valorização dos profissionais da educação escolar, garantidos, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos das redes públicas; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53 de 2006)

(...) *omissis*

VII – garantia do padrão de qualidade;

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

Art. 1º. Determinar que os servidores detentores do cargo de provimento efetivo de Professor, em regência de turma, ficam sujeitos ao cumprimento de suas respectivas cargas horárias, assim distribuídas:

I – Professor Docente I – 16 (dezesseis) horas semanais, sendo 12 (doze) em efetiva regência de turma, distribuídas por 03 (três) dias na semana, preferencialmente, e 04 (quatro) horas em atividades complementares;

II – Professor Docente II – 22 (vinte e duas) horas semanais, sendo 20 (vinte) em efetiva regência de turma, distribuídas por 05 (cinco) dias da semana, e 02 (duas) horas em atividades complementares;

III – Professor Docente I e II – 40 (quarenta) horas semanais, sendo 30 (trinta) horas semanais em efetiva regência de turma, distribuídas por 05 (cinco) dias da semana e 10 (dez) em atividades complementares.

Parágrafo único. A carga horária referente às atividades complementares descritas nos incisos deste artigo deverá ser cumprida na unidade escolar onde o professor se encontra lotado.

Vê-se claramente, portanto, que não é observado o limite máximo de 2/3 da carga horária para o desempenho das atividades de interação com os educandos, bastando simples cálculo aritmético para se chegar a tal conclusão.

Sustenta o Estado, por seu turno, que a matriz curricular vigente (Resolução SEDUC nº 4.746, de 30/11/2011 – fls. 239) contempla apenas 50 minutos destinados à regência em si e que o somatório dos 10 minutos restantes que comporiam a hora-aula seria destinado às atividades extraclasse, ao passo em que o Decreto-Lei nº 363, de 04/10/1977 (fls. 258) estabelece semanas sem atividades de regência de classe antes do início de cada ano letivo a todos os professores da rede estadual, que também seriam destinadas às atividades complementares.

O argumento, no entanto, não socorre o apelante.

Isto porque o fracionamento das horas-aula não atende ao objetivo da norma, que é a dedicação de 1/3 de horas corridas para atividades complementares, sendo contraproducente a utilização de apenas 10 minutos

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

em cada intervalo para tal fim, em evidente prejuízo à qualidade imposta pela Constituição Federal.

Ademais, as semanas sem atividade de regência de classe, previstas no Decreto nº 363/77, não se enquadram no conceito de jornada de trabalho semanal, tratando-se, a bem da verdade, de período de recesso aplicado às atividades de planejamento do currículo do semestre letivo, como se observa do calendário escolar anexo ao referido diploma legal (fls. 304).

De se verificar que, se os docentes que cumprem 30 horas semanais já possuem 1/3 de tal carga horária reservado integralmente às atividades complementares, há que se fazer aplicar o princípio da isonomia quanto aos demais docentes da rede pública estadual, a eles também se estendendo a medida, sem qualquer ressalva ou limitação.

Oportuno enfatizar que o Juízo *a quo* concedeu ao apelante prazo razoável para a efetivação da obrigação, qual seja, um ano a contar da publicação da sentença, para o início do ano letivo, tempo suficiente para a implementação das medidas necessárias ao seu cumprimento.

Por fim, a obrigação de fazer constituída pela sentença deve ter seu resultado prático assegurado por medida coercitiva, sob pena de se fazer letra morta do decreto condenatório, tal qual permitido pelos artigos 461, § 5º do Código de Processo Civil ⁴ e 11 da Lei nº 7.347/85 ⁵. Assim se deve interpretar a referência à configuração de ato de improbidade administrativa inserida na sentença, cuja apuração decerto deverá respeitar os princípios constitucionalmente garantidos do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

⁴ Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

(...) *omissis*

§ 5º. Para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial.

⁵ Art. 11. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz determinará o cumprimento da prestação da atividade devida ou a cessação da atividade nociva, sob pena de execução específica, ou de cominação de multa diária, se esta for suficiente ou compatível, independentemente de requerimento do autor.

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

Em outras palavras, eventual imputação de prática de ato de improbidade administrativa por descumprimento da determinação judicial somente é cabível na via própria, qual seja, a ação civil pública, onde serão observados os preceitos constitucionais e o rito necessário à apuração dos fatos e aplicação das penalidades legalmente previstas.

À conta de tais fundamentos, hei por bem votar no sentido de **negar provimento ao recurso**, mantendo a sentença, em reexame necessário, tal qual lançada.

Rio de Janeiro, 24 de setembro de 2014.

DES. MARCO ANTONIO IBRAHIM
Relator

c