



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
6ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Agravo de Instrumento nº 2063968-38.2021.8.26.0000

Agravante: Prefeitura Municipal de São Paulo

Agravado: Sindicato dos Especialistas de Educação do Ensino Público do Município de São Paulo-sinesp

Comarca: 9ª Vara de Fazenda Pública de São Paulo

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo ***Município de São Paulo*** nos autos de mandado de segurança coletivo impetrado pelo ***Sindicato dos Especialistas de Educação do Ensino Público do Município de São Paulo - SINESP***, por meio da qual foi deferida a liminar para determinar à autoridade coatora que inclua os integrantes das equipes gestoras (servidores substituídos pelo Sindicato impetrante) no recesso antecipado pela Instrução Normativa da Secretaria Municipal da Educação - SME nº 07/2021, e se abstenha de exigir deles o trabalho presencial no mesmo período.

Sustenta o agravante, em síntese, que não houve quebra ao princípio da isonomia e que inexistente discriminação arbitrária entre as categorias de servidores. Afirma que os servidores que se enquadram no grupo de risco previsto no artigo 6º do Decreto Municipal nº 59.283/20 permanecerão em regime de teletrabalho, mesmo com a retomada das atividades presenciais, consoante disciplinado na Instrução Normativa SME nº 01/2021. Alega que a autoridade administrativa dotada de legitimidade democrática e adequação institucional para a tomada dessa complexa decisão entendeu como medida mais conveniente e oportuna, observados os elementos técnicos e científicos à sua disposição, bem como a realidade local, o estabelecimento do retorno gradual das aulas presenciais. Alega que apesar do agravo na contaminação pela pandemia, que levou a Secretária de Educação a antecipar o recesso escolar, a política municipal em curso entende que a presença dos servidores públicos representados pelo agravado nas Unidades Educacionais é de grande relevância para a população. Aduz que a entrega do cartão merenda, por exemplo, pode significar muito para famílias



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

6ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

vulneráveis que se encontram em situação alimentar crítica, que o reforço da limpeza e acompanhamento de conclusão de pequenas manutenções é imprescindível para o retorno dos estudantes, de modo que tais atividades não podem ser realizadas exclusivamente à distância. Alega que o plantão presencial previsto na Instrução Normativa SME nº 07/2021 só ocorrerá das 10h às 16h, ou seja, fora do horário de pico do transporte público, o que oportuniza o distanciamento social. Aduz que as atividades desempenhadas pela equipe gestora, formada por várias categorias profissionais, diferenciam-se daquelas desenvolvidas pelos professores que atuam diretamente com os estudantes, uma vez que aqueles possuem responsabilidade no atendimento à comunidade escolar em suas necessidades, no acompanhamento de todas as situações da escola e na garantia de atendimento aos estudantes quando do retorno das atividades pós-recesso, realizando atividades que não podem ser desempenhadas em regime de teletrabalho. Argumenta, assim, que a manutenção da liminar inviabiliza a prestação de serviços a centenas de milhares de estudantes, que serão privados de receber o cartão merenda e cujo retorno às aulas será inviabilizado sem que as atividades preparatórias para tanto possam ser promovidas pelas equipes gestoras.

Processe-se o presente agravo de instrumento, *sem outorga de efeito ativo*, pois ausentes os requisitos que autorizam a concessão da medida.

A concessão da tutela provisória se submete ao princípio do livre convencimento racional, sendo desaconselhável, portanto, modificar as decisões de primeiro grau de jurisdição que as deferem, salvo quando ilegais, irregulares, teratológicas ou eivadas de nulidade insanável. E, na espécie, ao menos sob um exame perfunctório, não se evidencia quaisquer das causas mencionadas que recomendam a reforma da r. decisão.

Através da Instrução Normativa SME nº 07/2021 (fls. 33/35 dos autos de primeiro grau), foi antecipado o recesso escolar no Município de São Paulo para o período de 17/03/2021 a 01/04/2021, com o objetivo de preservar a saúde dos estudantes e profissionais da educação, diante do quadro grave da pandemia, mantido o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
6ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

trabalho presencial das equipes gestoras, com a possibilidade de rodízio, em plantão das 10h às 16h, para o desempenho das seguintes atividades: ***“Art. 7º As equipes gestoras deverão considerar como atividade no período de recesso: reforço na limpeza, continuidade de obras em andamento, execução de adequações ainda necessárias (utilizando recursos do Programa de Transferência de Recursos Financeiros – PTRF), entrega de cartão merenda, recebimento de materiais e atendimento aos pais e responsáveis, inclusive presencialmente em casos excepcionais”.***

Por outro lado, a parte agravada sustenta que a exclusão das equipes gestoras do recesso escolar, com a obrigatoriedade de trabalho presencial, configura situação de indevida discriminação em face dos mesmos direitos à saúde e à vida em relação às demais pessoas elencadas no art. 2º da Instrução SME nº 07/21.

Com efeito, não se ignora que o controle jurisdicional do mérito do ato administrativo e das políticas públicas possui espectro limitado, não cabendo ao Poder Judiciário, ao menos a princípio, imiscuir-se nas escolhas do Administrador.

Sabe-se, ainda, que a adoção de medidas de restrição de atividades docentes presenciais nas unidades escolares municipais, ante o cenário atual e preocupante de avanço da Covid-19, se trata de decisão complexa e, portanto, deve ser definida prioritariamente pelo competente ente estatal, conforme o caso.

Sucedê que, na hipótese específica destes autos, há que se considerar a particularidade de que, conforme destacado pelo próprio agravante, com a edição do Decreto Municipal nº 60.131 de 18 de março de 2021, foram antecipados para os dias 26, 29, 30, 31 de março e 1º de abril de 2021 os feriados ali determinados, ***“de forma que todos os servidores da Secretaria Municipal de Educação, dentre eles, as equipes gestoras permanecerão afastados de suas atividades por 10 dias corridos, uma vez que o atendimento somente será retomado no dia 05/04/2021”*** (fl. 07).

Diante disso, é possível compreender que a medida pretendida nesta oportunidade, a princípio, seria até mesmo inócua ante a impossibilidade de trabalho



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
6ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

presencial das equipes gestoras durante o remanescente período de recesso previsto na Instrução Normativa SME nº 07/2021 (até o dia 01/04/2021).

Ressalte-se, por oportuno, que, diante das atribuições diversas das equipes gestoras, a princípio necessárias pra a continuidade do serviço público da oferta da educação, e que não ensejam os mesmos riscos a que são expostos os professores com o trabalho presencial com os alunos não há como se reconhecer de pronto qualquer discriminação.

De qualquer forma, dada a alteração fática ocorrida, com a antecipação dos feriados, por parte do Município, por ora, deve ser mantida a r. decisão.

Intime-se a parte agravada para resposta.

Abra-se vista dos autos à D. Procuradoria Geral de Justiça.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2021.

MARIA OLÍVIA ALVES

Relatora