



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul
3ª Vara da Fazenda Pública do Foro Central da Comarca de Porto Alegre

Rua Manoelito de Ornelas, 50 - Bairro: Praia de Belas - CEP: 90110230 - Fone: (51) 3210-6500

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL Nº 5083863-03.2020.8.21.0001/RS

AUTOR: CENTRO DOS PROFS DO EST DO RS SIND DOS TRAB EM EDUCACAO

RÉU: ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

DESPACHO/DECISÃO

O CENTRO DOS PROFESSORES E TRABALHADORES EM EDUCAÇÃO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL – CPERS/SINDICATO propôs **AÇÃO CIVIL PÚBLICA COM PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA** em face do **ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**, todos qualificados, argumentando, em síntese, que o ingresso da presente demanda se dá em razão da iminente determinação de retorno dos substituídos ao exercício presencial das suas atribuições em meio a pandemia do COVID-19. Que o Governador do Estado do Rio Grande do Sul definiu e apresentou um novo calendário para o levantamento das restrições a atividades presenciais nas escolas do Rio Grande do Sul e, para tanto, publicou o Decreto Estadual de nº 55.465 de 2020, que estabelece as normas e condições aplicáveis para o retorno gradual e escalonado ao ensino presencial a partir de 08 de setembro, iniciando com a educação infantil. Como pode se observar do texto, trata-se de uma autorização para o retorno das aulas presenciais, de modo que, oficialmente, somente no dia 14 de outubro, em “live” transmitida pelo Governador do Estado, houve a confirmação do retorno às aulas presenciais para a próxima terça-feira, dia 20 de outubro, iniciando-se pelo ensino médio e ensino técnico (material disponibilizado pela Administração com o calendário em anexo). Que o calendário informado pelo réu ainda aduz que a partir do dia 21 de outubro se iniciam as aulas presenciais do ensino fundamental anos finais e em 12 de novembro o retorno dos anos iniciais do ensino fundamental. Que no entendimento do sindicato autor, há diversos obstáculos ainda não superados para garantir o retorno seguros das atividades presenciais, tudo lastreado por provas que acompanham a peça inicial. Sustentou acerca da ausência de segurança sanitária, sejam elas em relação aos agentes diretamente envolvidos – alunos, familiares, professores e funcionários – seja pela capacidade de multiplicação dos casos de transmissão, o que afetaria a sociedade como um todo, especialmente nesse momento que tem se visto um início de desaceleração do contágio. Outrossim, não havendo o acolhimento do pedido principal de vedação às aulas presenciais, pede-se que as mesmas sejam realizadas mediante o cumprimento rígido de protocolos de segurança, com a devida fiscalização por autoridades competentes, que deve ser realizada antes da efetiva abertura aos estudantes. Em sede de tutela de urgência, nos termos do artigo 12 da Lei nº 7.347/85, dispensada a prévia oitiva da parte contrária, a fim impedir o retorno dos substituídos às atividades presenciais enquanto perdurar o estado de emergência de saúde pública e de calamidade pública em decorrência da pandemia da COVID-19 ou, se anterior, enquanto não ocorrer a massiva imunização da população brasileira através da vacinação ou outro tipo de imunização cientificamente comprovada, ou, ainda, enquanto não houver evidências

5083863-03.2020.8.21.0001

10004193890 .V5



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul
3ª Vara da Fazenda Pública do Foro Central da Comarca de Porto Alegre

científicas que garantam a segurança da retomada, através de testagem em massa, com rastreamento e isolamento imediato de casos positivados, fixando-se, desde já, multa diária para o caso de descumprimento da determinação; sucessivamente, que seja concedida a tutela de urgência nos termos do artigo 12 da Lei nº 7.347/85, dispensada a prévia oitiva da parte contrária, a fim de determinar que o retorno dos substituídos às atividades presenciais esteja condicionado à implementação de todas as medidas sanitárias versadas. Da redução dos riscos inerentes ao trabalho enquanto direito social fundamental, da proteção à saúde da criança sendo dever do Estado – da expedição de alvará sanitário por autoridade competente”, cuja implementação e manutenção devem ser comprovadas por perícia oficial, especialmente com a expedição de alvará de conformidade sanitária oriundo da Vigilância Sanitária Municipal, suspensa a exigência de “autodeclaração de conformidade sanitária”, fixando-se, desde já, multa diária para o caso de descumprimento da determinação. Requereu a procedência da ação, confirmando a tutela de urgência. Juntou documentos.

Oportunizou-se vista prévia ao Estado, bem como ao Ministério Público, que manifestaram-se nos autos.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Passados alguns meses desde o seu início, a pandemia que assola humanidade permanece sendo objeto de extrema atenção e preocupação da comunidade mundial, assim como internamente, nos âmbitos da União, dos Estados e dos Municípios. E é exatamente em razão disto que todos entes públicos, cada um em sua respectiva esfera de atuação, lançam reiterados decretos regulamentando medidas para o combate da pandemia, tendo sempre em conta os aspectos momentâneos e locais.

No âmbito federal foi a portaria n. 356, de 11 de março de 2020 que veio a declarar a emergência em saúde pública de importância internacional. Diante disto, fora editada a Lei Federal n. 13.979/20, que trouxe as diretrizes básicas do enfrentamento da Pandemia do Covid-19.

Também em 11 de março de 2020 a Organização Mundial de Saúde reconheceu, por conta do Covid-19, o estado de pandemia, tendo passado a editar recomendações para o seu enfrentamento.

No Estado do Rio Grande do Sul, por sua vez, o Decreto n. 55.115, de 12 de março de 2020 estabeleceu as primeiras medidas editadas pelo governos estadual para o combate da pandemia, sendo que em 19 de março de 2020, pelo Decreto 55.128, veio a ser decretado o estado de calamidade pública em todo o seu território, o qual fora reconhecido pelo Decreto Legislativo n. 11.220, de mesma data.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul
3ª Vara da Fazenda Pública do Foro Central da Comarca de Porto Alegre

O Estado do Rio Grande do Sul sistematizou as restrições impostas no âmbito de seu território, estabelecendo um sistema de controle do distanciamento social baseado em bandeiras.

Diante disto, em razão do princípio da separação de poderes, necessário se passar a investigar sobre a legalidade dos atos emanados do poder executivo, sendo que apenas demandaria interferência judicial na hipótese desta não se fazer presente.

Para tanto, não há como passar despercebido, pelo Poder Judiciário, o caráter excepcional e inédito da situação fática motivadora dos atos administrativos emitidos pelo Exmo. Sr. Governador do Estado. Em razão disso é que a legalidade dos decretos devem, além de ser aferidos pelos critérios de legitimidade e oportunidade, também pelos critérios de razoabilidade, necessidade e proporcionalidade.

Não pairam dúvidas de que se está diante de uma emergência que afeta à saúde pública, gerando uma série de medidas de caráter sanitárias. Nesta seara, estabelece o art. 23, inc. II, da Constituição federal que a União, Estados e Municípios possuem competência concorrente em matéria de proteção da saúde e da assistência públicas. No art. 24, inc. XII, da CF, por sua vez, fica garantida, da mesma forma, a competência concorrente dos três entes para legislar sobre a matéria.

Nesta senda, manifestou-se o Egrégio STF, em decisão de 8 de abril de 2020, de lavra do Ministro Alexandre de Moraes, no ADPF n. 672/DF, que fica *“reconhecido e assegurando o exercício da competência concorrente dos governos estaduais e distrital e suplementar dos governos municipais (...) independentemente de superveniência de ato federal em sentido contrário”*.

Portanto, os decretos emitidos pelo Poder Executivo estadual possuem sustentação constitucional.

No que diz respeito aos critérios de necessidade, razoabilidade e proporcionalidade dos atos, pelo que se depreende do contexto excepcional e único dos eventos, apontam-se para a regularidade, da mesma forma.

Não se pode negar que, efetivamente, diante dos atos restritivos proferidos, direitos fundamentais, como ao trabalho, a livre circulação, a educação, dentre outros, restam atingidos.

Entretanto, nenhum direito, mesmos os fundamentais, devem ser postos de forma absoluta, pois sempre deverão ser ponderados com outros que o circundem, como é o caso do direito à saúde ou à vida. Como refere Canotilho¹:



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul
3ª Vara da Fazenda Pública do Foro Central da Comarca de Porto Alegre

A necessidade de as regras do direito constitucional de conflitos deverem constituir-se com base na harmonização de direitos, e, no caso de isso ser necessário, na prevalência (ou relação de prevalência) de um direito ou bem a outro. Todavia, uma eventual relação de prevalência só em face das circunstâncias concretas e depois de um juízo de ponderação se poderá determinar; pois só nestas condições é legítimo dizer que um direito tem mais peso do que outro, ou seja, um direito prefere outro em face das circunstâncias do caso concreto.

Compete ainda referir que veio a Comissão Interamericana de Direitos Humanos a adotar a resolução n. 01/2020, em 10 de abril de 2020, sob o título de “*pandemia e direitos humanos nas américas*”. Dentre as tantas recomendações emitidas aos Estados-partes, e “*reconhecendo que, em certas circunstâncias, com o objetivo de gerar o adequado distanciamento social, disto podem decorrer imperativas restrições ao pleno gozo de direitos como o de reunião e de circulação em espaços públicos*” destacam-se:

“adotar de forma imediata, urgente e com a devida diligência todas as medidas que sejam adequadas para proteger os direitos à vidas, à saúde, à integridade pessoal das pessoas que se encontrem sob as suas jurisdições frente ao risco que representa a presente pandemia. Tais medidas devem ser adotadas atendendo a maior evidência científica, de acordo com o Regulamento Sanitário Internacional, assim como as recomendações emitidas pela OMS e OPS, no que for cabível”. E segue:

“as medidas que os Estados adotem, em particular aquelas que resultem em restrição de direitos ou garantias, devem ajustar-se aos princípios (pro persona) de proporcionalidade, temporalidade, e devem ter a finalidade legítima ao estrito cumprimento dos objetivos de saúde pública e proteção integral”. E conclui:

“nos casos mais extremos e excepcionais em que haja a necessidade de ser suspensos determinados direitos, o direito internacional impõe uma série de requisitos – tais como o de legalidade, necessidade, proporcionalidade e temporalidade – dirigidos a evitar que medidas no estado de exceção ou emergência sejam utilizadas de maneira ilegal, abusiva e desproporcional, ocasionando violação a direitos humanos ou afetando o sistema democrático de governo”.

Portanto, pelo exposto, é fundamental se dizer que as medidas restritivas ainda se mantêm necessárias, com o fito de preservar a sociedade, combater a epidemia, sendo, de outro lado, essencial para que o sistema de saúde em geral não entre em colapso, competido à administração estadual decidir sobre eventuais e pontuais alterações, dentro dos limites e princípios já enumerados e de sua temporalidade.

E é exatamente por ter sido emitido dentro desta faculdade temporal de atuação, embora necessariamente dentro de critérios técnicos, que o ato executivo não pode ser modificado pela via judicial, por se tratar de escolha feita pelo governo, embasada em



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul
3ª Vara da Fazenda Pública do Foro Central da Comarca de Porto Alegre

premissas que não se demonstram, de plano, equivocadas, irrazoáveis ou desproporcionais. Ao menos no que diz com o mérito de retorno gradual das aulas presenciais, podendo, entretanto, revisar-se a sua forma, quando irregular.

No que diz com o retorno das atividades educacionais presenciais no Estado do Rio Grande do Sul, veio o Exmo. Sr. Governador do Estado a editar o Decreto 55.465, que regulamentou a abertura gradual das escolas. Estabelece o referido Decreto, em seu art. 1º, que, além dele próprio, o retorno presencial das aulas deve ser regido pela portaria conjunta nº 01/2020 das Secretarias da Saúde e da Educação.

Estabelece o Art. 2º do Decreto 55.465: *Somente poderão realizar atividades presenciais de ensino, de apoio pedagógico ou de cuidados a crianças e a adolescentes, conforme as condições, o teto de operação, o modo de operação e os demais limites, restrições e medidas definidos neste Decreto e em Portaria Conjunta da Secretaria Estadual da Saúde e da Secretaria Estadual da Educação, as instituições e os estabelecimentos de que trata o "caput" do art. 1º deste Decreto, quer da rede pública, quer da rede privada de ensino, que preencham, cumulativamente, os seguintes requisitos: I - estabeleçam Plano de Contingência para Prevenção, Monitoramento e Controle da epidemia do novo Coronavírus (COVID-19), de conformidade com as normas estabelecidas em Portaria Conjunta da Secretaria Estadual da Saúde e da Secretaria Estadual da Educação, no qual constem: <http://www.al.rs.gov.br/legis>; a) a indicação do serviço de saúde de referência para encaminhamento de casos suspeitos ou pessoas sintomáticas; b) a comprovação da criação de um Centro de Operações de Emergência em Saúde para a Educação (COE-E Local); c) a comprovação do preenchimento de autodeclaração de conformidade sanitária, conforme as normas estabelecidas pela Secretaria Estadual da Saúde; II - observem as medidas sanitárias permanentes de que trata o Decreto nº 55.240, de 10 de maio de 2020, as medidas segmentadas estabelecidas conforme a Região em que estejam situados, bem como as medidas municipais específicas; III - não estejam situados em Regiões classificadas, nos termos do art. 6º do Decreto nº 55.240, de 10 de maio de 2020, como Bandeira Final Vermelha ou Preta; IV - observem o limite de cinquenta por cento da capacidade de alunos por sala de aula; V - observem as normas estabelecidas, no âmbito de suas competências, pelos Municípios em que situadas as instituições de ensino. (...) § 4º As instituições privadas, bem como o Estado e os Municípios, no âmbito de suas respectivas redes de ensino, que optarem pela realização de atividades presenciais de que trata o "caput" deste artigo, deverão fornecer os equipamentos de proteção individual necessários para garantir a segurança e integridade dos alunos e dos trabalhadores.*

Por sua vez, a PORTARIA CONJUNTA SES/SEDUC/RS Nº01/2020, em seu Art. 2º, aduz: *Deverão ser criados Centros de Operações de Emergência em Saúde para a Educação no âmbito estadual - COE-E Estadual e na estrutura das instituições de ensino - COE-E Local.* Dentre as atribuições dadas ao COE-E local, destaca-se a do inc. I do art. 7º da



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul
3ª Vara da Fazenda Pública do Foro Central da Comarca de Porto Alegre

referida Portaria Conjunta: *elaborar o Plano de Contingência para Prevenção, Monitoramento e Controle do Novo Coronavírus - COVID-19, bem como articular junto ao COE Municipal as medidas de controle no âmbito da Instituição de Ensino.*

Com relação ao COE-Regional e Municipal, por sua vez, cabe ressaltar a atribuição dada pelo inc. IV do art. 6º da mesma Portaria Conjunta: *manifestar parecer favorável à retomada das atividades presenciais da Instituição de Ensino, mediante a informação do COE Local quanto ao cumprimento dos protocolos.*

Diante disto, aparenta claro que, para que as aulas presenciais possam retornar, alguns pontos são fundamentais como: a elaboração do Plano de Contingência para Prevenção, Monitoramento e Controle do Novo Coronavírus – COVID-19, pelo COE-E local; a submissão deste a parecer de aprovação pelos COE-Regional e Municipal; a declaração de conformidade sanitária; o fornecimento dos equipamentos de proteção individual necessários para garantir a segurança e integridade dos alunos e dos trabalhadores.

São exatamente nestes pontos que firma o demandante seu pedido de suspensão do retorno das aulas presenciais, alegando não terem sido cumpridos por parte do governo do Estado. Embora não tenha sido suficientemente esclarecidos estes aspectos nas informações do Estado, não possuem, tais irregularidades, caso existentes, a força necessária para que todo o retorno seja obstaculizado na rede pública de ensino, talvez até com reflexos na rede privada.

Argumenta, ainda, a parte autora, que seria necessária a realização de testagem nos profissionais de educação antes do retorno. Embora a testagem seja uma rotina recomendável para fins de se evitar a disseminação do vírus, por si só, é insuficiente, diante da rapidez do contágio, bem como pela própria falta de garantia de certeza de exames positivados ou negativados. Portanto, a escolha feita pelo Estado não aparenta desarrazoada de plano, pois elegeu uma série de outras medidas preventivas, apontando para estudos técnicos, sendo que o seu acerto ou não só o futuro dirá. E assim sendo, não compete ao Poder Judiciário fazer tal escolha, substituindo a vontade do governante, pois, repita-se, não aparenta ilegal ou desproporcional.

Também a alegação de que a responsabilidade pelo retorno das aulas presenciais está recaindo exclusivamente sobre os ombros dos professores e demais profissionais envolvidos na prestação educacional não é a melhor interpretação. Efetivamente está sendo delegado ao COE-E local a confecção do Plano para o retorno. Entretanto, existe outro órgão responsável pela sua aprovação, sendo, por último, responsabilidade do Estado a fiscalização de todas as etapas deste processo, bem como a correta execução das medidas que ele mesmo estabelece como necessárias e adequadas para o retorno das aulas presenciais no Estado do Rio Grande do Sul. A responsabilidade, portanto, é, ao fim e ao cabo, do Estado e de seus gestores na medida em que partem deles as determinações a serem cumpridas pelos profissionais de educação.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul
3ª Vara da Fazenda Pública do Foro Central da Comarca de Porto Alegre

Por fim, no que se refere a autodeclaração de conformidade sanitária, razão assiste à parte autora. Como referido, tocou ao COE-E local editar o Plano de Contingência para Prevenção, Monitoramento e Controle do Novo Coronavírus – COVID-19, a ser aprovado pelo COE-regional ou Municipal. Em que pese este plano perpassa por questões técnicas, sua realização deve ser feita com base em modelo já disponibilizado pelo Estado, ou seja, aparentemente, já cumprindo todas as exigências técnicas e regulamentares advindas das legislações que regulam a matéria afeta ao retorno presencial às aulas. Além disso, existe uma etapa superior de aprovação, exatamente para a verificação de sua conformidade com o modelo e com a legislação, acredita-se.

Já no que se refere à declaração de conformidade da escola com o plano traçado, entretanto, delegou-se ao COE-E local a verificação de seu implemento efetivo. Como se pode constatar, a conformação do COE-E local é feita por pessoas sem qualquer capacidade técnica para a avaliação sobre a correlação entre o plano e as providências tomadas na entidade de ensino. E este é papel do Estado, pois eminentemente fiscalizatório, sendo dever seu apurar o correto implemento do plano para fins de garantir a saúde de todos, desde os profissionais até os estudantes. Portanto, a declaração de conformidade deve ser realizado por agente técnico do Estado, da área sanitária preferencialmente, pois, em assim não o sendo, estar-se-ia delegando atividade estatal para quem não tem capacidade para tanto, o que demonstra-se ilegal.

Diante disto, o pedido liminar principal não há como ser acolhido por lhe faltar a verossimilhança necessária para seu deferimento e por ser desproporcional, diante de tudo o que aqui fora descrito.

Quanto ao pedido alternativo, vai em parte acolhido pela simples razão de que não está claro se o Estado vem fiscalizando o integral cumprimento do Decreto por ele próprio editado, bem como a Portaria Conjunta das Secretarias da Saúde e da Educação, pois inúmeras as notícias, veiculadas pelas principais mídias de imprensa, relatando a dificuldade na entrega de Equipamentos de Proteção Individuais, o que teria, inclusive, gerado a baixa adesão ao retorno das escolas estaduais na modalidade de ensino presencial. Ademais, não esclarecido se as escolas autorizadas ao retorno foram apenas aquelas que tiveram os Planos de Contingência para Prevenção, Monitoramento e Controle do Novo Coronavírus – COVID-19, pelos COE-E locais, devidamente aprovados pelos COE – Regionais e Municipais. Além do que, como referido, a declaração de conformidade sanitária não poder ser autodeclarada por quem não tem capacidade técnica para tanto.

Ante o exposto, DEFIRO, em parte, a liminar postulada na inicial para DETERMINAR ao Estado que apenas autorize o retorno do ensino presencial nas escolas que houver sido aprovado, pelo respectivo COE-Regional ou Municipal, o Plano de Contingência para Prevenção, Monitoramento e Controle do Novo Coronavírus – COVID-19, elaborado



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul
3ª Vara da Fazenda Pública do Foro Central da Comarca de Porto Alegre

pelo COE-E local, e após declaração de conformidade sanitária, por agente técnico do Estado, da área sanitária, preferencialmente, bem como tenham sido disponibilizados todos os equipamentos de proteção individuais exigidos na legislação Federal, Estadual e Municipal.

Cite-se.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público.

Dil. Legais.

1CANOTILHO, J.J. Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 7ª Ed. Almedina. 2000, pg.1274.

Documento assinado eletronicamente por **CRISTIANO VILHALBA FLORES**, em 21/10/2020, às 11:45:54, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006. A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://eproc1g.tjrs.jus.br/eproc/externo_controlador.php?acao=consulta_autenticidade_documentos, informando o código verificador **10004193890v5** e o código CRC **e28118e0**.

5083863-03.2020.8.21.0001

10004193890.V5