

## CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DE DEFESA DA EDUCAÇÃO – CEDUC

**Ref.:** Solicitação de Orientação Técnica

**Origem:** 3ª Promotoria de Justiça de Paulo Afonso/BA

**Solicitante:** Daniele Cochrane Santiago Dantas Cordeiro – Promotora de Justiça

**Assunto:** Legalidade de Decretos Municipais em sentido contrário às determinações de Decreto Estadual

### ORIENTAÇÃO TÉCNICA Nº 02/2021

A douta Promotora de Justiça, Daniele Cochrane Santiago Dantas Cordeiro, oficiante na 3ª Promotoria de Justiça da Comarca de Paulo Afonso/BA, solicitou deste Centro de Apoio, via correio eletrônico, orientação técnica quanto ao objeto do Procedimento Administrativo registrado sob o nº 705.9.86669/2020, que diz respeito ao retorno às aulas presenciais/híbridas no município de Paulo Afonso/BA.

Consta do pleito 3 (três) questionamentos formulados, pela Promotora de Justiça solicitante, ao Presente Centro de Apoio, a saber:

1) Diante de Decreto Estadual suspendendo as aulas das redes públicas e privadas de ensino da Bahia, ato normativo municipal pode autorizar ensino híbrido nas escolas privadas;

2) Diante de Decreto Estadual suspendendo as aulas das redes públicas e privadas de ensino da Bahia, ato normativo municipal pode vir a autorizar o retorno das aulas presenciais da educação infantil, mediante separação dos segmentos da educação;

3) Diante de Decreto Estadual suspendendo as aulas das redes públicas e privadas de ensino da Bahia, ato normativo municipal pode vir a autorizar o retorno das aulas presenciais a depender do porte da escola (pequeno, médio e grande porte);

Pois bem. Feitas as devidas considerações, passa-se, então, à análise da temática posta.

De início, cumpre pontuar que, nos termos do art. 23, II, da Magna Carta, é competência comum da União, Estados, Distrito Federal e Municípios cuidar da saúde.

Ao passo que, o art. 205 da Magna Carta, autoriza os Municípios a promoverem meios de acesso à educação.

Nesse íterim, é de sabença comum que o Governador do Estado da Bahia, em 27 de março de 2020, expediu o Decreto nº19.586/2020, em vigor, por meio do qual suspendeu, em todo território do Estado da Bahia, até o dia 30 de Janeiro de 2021 as atividades letivas, nas unidades de ensino, públicas e **particulares**, a serem compensadas nos dias reservados para os recessos futuros, ressalvados os estágios curriculares obrigatórios dos cursos da área de saúde (Art. 9º, II, do Dec-Estadual nº19.586/2020).

Assim, faz-se mister averiguar a vinculação do Município de Paulo Afonso ao sobredito Decreto Estadual, diante da autonomia federativa do município, consignada expressamente na Constituição Federal.

Registre-se que, a despeito de sua autonomia administrativa, o Município deve cumprir as determinações elencadas no Decreto Estadual enquanto perdurarem seus efeitos, caso não tenha justificativa, embasada em critérios técnico-científicos mais adequados para a saúde pública, consoante posicionamento do Supremo Tribunal Federal exarado na Reclamação 40.366/SP e, igualmente, reproduzido na Reclamação 40.130/PI:

Torno a salientar decidida, no parâmetro do da ADI nº 6.341-MC, a competência comum administrativa entre a União, os Estados e os Municípios para a tomada de medidas normativas e administrativas acerca de “**questões envolvendo saúde**”.



Nesse sentir, pode-se compreender que a norma estadual não necessariamente condiciona a municipal. Entretanto, o Município, em conformidade com seu espaço decisório regulamentar e normativo, haja vista o desenho do pacto federativo na repartição de competências legislativas comum administrativa e concorrente, somente poderia realizar algum ajuste, de acordo com a necessidade de seu território, desde que fosse capaz de justificar, **do ponto de vista da saúde**, determinada opção como a mais adequada para a saúde pública. E a autoridade reclamada consignou não estar nos autos evidenciada essa justificativa pelo Município.

Por outro lado, em entendimento mais restritivo quanto à autonomia dos Municípios no que toca à competência sobre a saúde, entendendo-a como, apenas, suplementar dos Estados, o Ministro Alexandre de Moraes, na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 672, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), ponderou que decreto Estadual, ordenado por exigências epidemiológicas e sanitárias, não pode ser contrariado por Decreto Municipal, sob pena de violação às regras constitucionais de distribuição de competências, uma vez que cabe ao Município complementar o Decreto Estadual para ajustar sua execução às peculiaridades local, e não editar ato normativo em desconformidade com as disposições de Decreto Estadual:

Presentes, portanto, a plausibilidade inequívoca de eventual conflito federativo e os evidentes riscos sociais e à saúde pública com perigo de lesão irreparável, **CONCEDO PARCIALMENTE A MEDIDA CAUTELAR** na arguição de descumprimento de preceito fundamental, ad referendum do Plenário desta SUPREMA CORTE, com base no art. 21, V, do RISTF, para **DETERMINAR** a efetiva observância dos artigos 23, II e IX; 24, XII; 30, II e 198, todos da Constituição Federal na aplicação da Lei 13.979/20 e dispositivos conexos, **RECONHENDO E ASSEGURANDO O EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA CONCORRENTE DOS GOVERNOS ESTADUAIS E DISTRITAL E SUPLEMENTAR DOS GOVERNOS MUNICIPAIS**, cada qual no exercício de suas atribuições e no âmbito de seus respectivos territórios, para a adoção ou manutenção de medidas restritivas legalmente permitidas durante a pandemia, tais como, a imposição de distanciamento/isolamento social, quarentena, suspensão de atividades de ensino, restrições de comércio,



atividades culturais e à circulação de pessoas, entre outras; INDEPENDENTEMENTE DE SUPERVENIÊNCIA DE ATO FEDERAL EM SENTIDO CONTRÁRIO, sem prejuízo da COMPETÊNCIA GERAL DA UNIÃO para estabelecer medidas restritivas em todo o território nacional, caso entenda necessário.

1

Diante dos julgados ora colacionados, independentemente da controvérsia acerca do caráter suplementar à legislação Federal/Estadual pelos município, no que concerne à defesa da saúde, consoante art. 24, VII c/c o art. 30, II ou da interpretação favorável a sua autonomia, com espeque no art. 23, II, da Magna Carta, não se pode olvidar que a proteção à saúde e à vida devem ser as bússolas norteadoras de qualquer decisão.

Nesse viés, cabe lembrar que, nos termos dos artigos 6º e 197 da Constituição Federal de 1988, a saúde é direito social fundamental e de relevância pública, isto é, **as ações e serviços de saúde revestem-se de essencialidade não compatível com a discricionariedade administrativa/política do Poder Público** que revele o comprometimento da eficácia de direito social que resguarda bem maior: a vida.

Assim, para garantir a efetividade do direito à saúde e à vida, nenhum dos entes da Federação pode se furtar ao cumprimento do texto constitucional, tomando decisões aquém das necessárias à garantia da saúde coletiva, mormente num momento de pandemia.

Com efeito, as decisões administrativas do Município de Paulo Afonso, para serem constitucionalmente legítimas, devem ser pautadas unicamente em critérios técnicos, com a observância da normativa Estadual, se não houver justificativa para ser aplicada outra em sentido contrário, não havendo que se falar em discricionariedade quando as decisões administrativas são incompletas,

---

<sup>1</sup> <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=441075> Acesso em 12 de Novembro de 2020.

extemporâneas, e podem ocasionar prejuízo ao direito fundamental à saúde da população da Comuna.

Ademais, ainda na seara de observância das decisões do Supremo Tribunal Federal, não podemos olvidar do quanto determinado na Suspensão de Liminar 1.340/MG, que dispõe especificamente sobre o retorno gradual das aulas:

Considerando que a Constituição Federal de 1988 estabeleceu a obrigação de garantir a saúde como competência comum a todos entes da Federação (CF/88, art. 23, II), com um sistema correspondente único, integrado por ações e serviços organizados em uma rede **regionalizada** e hierarquizada (CF/198, **caput**), **entendo que sobressai o dever de articulação entre os entes federados no movimento de retomada das atividades econômicas e sociais**, não tendo a parte requerente, nos presentes autos, logrado comprovar ter atuado nesse sentido.

Logo, nesse momento excepcional, faz-se necessário que os entes federados atuem de forma articulada, priorizando a defesa da vida e saúde dos educandos, respeitando todas as orientações e elaborando Planos de Retomada das Atividades Escolares Presenciais ou no formato híbrido (com atividades presenciais e remotas) minudenciados, conforme descrito na Informação Técnica nº 09/2020, anexa, produzida pelo presente Centro Apoio.

Registre-se que, as informações constantes no Boletim Epidemiológico divulgado, no dia 14 de Janeiro de 2021, pela Prefeitura de Paulo Afonso, em seu sítio eletrônico oficial<sup>2</sup>, dão conta de 1.944 ( mil novecentos e quarenta e quatro) casos confirmados da Covid-19 e 56 (cinquenta e seis) óbitos, até então, naquele Município.

Ademais, consta, ainda, no sítio eletrônico oficial <sup>3</sup> da cidade de Paulo Afonso, em 12 de Janeiro de 2021, a decretação de situação de emergência,

<sup>2</sup> <http://www.pauloafonso.ba.gov.br/novo/?p=noticias> Acesso em 15 de Janeiro de 2021. Com o fito de atualizar os dados, acessamos o sítio em 18/01/21, mas encontrava-se indisponível.

<sup>3</sup> <http://www.pauloafonso.ba.gov.br/novo/?p=noticias&i=9563> Acesso em 15 de Janeiro de 2021.

pelo prazo de 90 (noventa) dias, em razão do alto índice de contaminação no município nos últimos dias, ocasionando, inclusive, a ocupação de 100% dos leitos da Upa Covid e 70% do leitos da UTI do HMPA, no dia 10 de Janeiro do ano em curso.

Nessa esteira, ressalte-se que o **princípio da proporcionalidade**, na sua vertente de **vedação à proteção deficiente**, exige que sejam tomadas as medidas adequadas, necessárias e eficientes para resguardar o direito fundamental envolvido, no caso o direito à vida e à saúde (art. 37, *caput*, da Constituição Federal). Ultrapassado o limite da liberdade de atuação do Gestor Municipal, demanda-se o controle pelo Poder Judiciário.

No tocante ao **reinício das aulas presenciais ou no formato híbrido nas escolas, este deve ter respaldo técnico-científico e estar amparado em protocolos de segurança sanitária que levem em consideração, prioritariamente, a proteção à saúde dos discentes, dos profissionais da educação e de toda comunidade escolar.**

Lançando olhas sobre os questionamentos formulados, entende-se que:

- 1) Extraíndo-se do texto Constitucional a norma de que o Município é ente federativo autônomo, no que concerne aos assuntos relacionados à saúde, ainda assim, há a vinculação ao Decreto Estadual mais restritivo, caso não haja justificativa municipal com espeque em critérios técnico-científicos autorizadores ao retorno às aulas, seja integralmente presencial ou híbrido. Destaca-se que a competência do município quanto as escolas privadas, corresponde apenas a Educação Infantil, a qual faz parte do sistema municipal de ensino;
- 2) Consoante se infere do art. 211, § 2º, da Constituição Federal, os Municípios atuarão prioritariamente no ensino fundamental e na educação infantil. Logo, a despeito de haver separação dos segmentos da educação, de acordo com as competências dos sistema estadual e sistema municipal de ensino, tal regra não obstaculiza a observância dos critérios técnico-científicos para o retorno às aulas,

uma vez que, como já dito, a proteção à vida e à saúde devem nortear quaisquer decisões. Ademais, os Municípios, no âmbito de sua autonomia, não estão dispensado da elaboração dos regulares Planos de Retomada das Atividades Escolares Presenciais, consoante se extrai da Informação Técnica nº 09/2020, anexa, produzida pelo presente Centro de Apoio.

3) Quanto ao porte da escola ser determinante para o Município editar ato normativo favorável a sua abertura, entende-se que o porte da escola não se afigura decisivo, uma vez que em se optando pelo retorno presencial ou híbrido, a quantidade de alunos nas atividades presenciais deverá ser proporcional a capacidade de cada escola/sala de aula, considerando o distanciamento necessário, devendo-se seguir as orientações das autoridades da área da saúde, os protocolos sanitários existentes, as recomendações pedagógicas emanadas pelos Conselhos Nacional, Estadual e Municipais de Educação e o levantamento das condições estruturais nas escolas pertencentes a cada rede de ensino.

Diante de todo o exposto, sugere-se à douta Promotora de Justiça, sem caráter vinculativo, por óbvio, o manejo das seguintes diligências, sem embargo de outras que considere necessárias:

01. Expedição de ofício ao Conselho Municipal de Educação (CME), a fim de que se manifeste sobre a questão apresentada, indicando ciência da questão e seu posicionamento, como órgão de estado, responsável por normatizar e fiscalizar o sistema municipal de ensino.

São essas as orientações a juízo deste Centro de Apoio, que, frise-se, não obstam outros subsídios, caso necessários.

Salvador, 18 de Janeiro de 2021.



**Adalvo Nunes Dourado Júnior**  
Promotor de Justiça  
Coordenador do CEDUC



MINISTÉRIO PÚBLICO  
DO ESTADO DA BAHIA



**CEDUC** Centro de Apoio Operacional  
de Defesa da Educação

FAÇA SUA DENÚNCIA



São estas as orientações deste Centro de Apoio, que, frise-se, não obstatam outros subsídios, caso necessários.

Salvador, 13 de Novembro de 2020.

A handwritten signature in blue ink, consisting of a stylized star-like shape followed by a horizontal line ending in an arrowhead.

**Adalvo Nunes Dourado Júnior**  
Promotor de Justiça  
Coordenador do CEDUC

Educação infantil pode ser desmembrado porque faz parte do sistema municipal de ensino