



Número: **0813023-14.2020.8.15.0251**

Classe: **PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL**

Órgão julgador: **5ª Vara Mista de Patos**

Última distribuição : **28/12/2020**

Valor da causa: **R\$ 1.000,00**

Assuntos: **Educação Pré-escolar**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
MARIA DALVACI MARTINS DA SILVA EIRELI - ME (AUTOR)		ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA (ADVOGADO)	
MUNICIPIO DE PATOS - ESTADO DA PARAIBA (REU)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
38555 917	20/01/2021 12:15	Decisão	Decisão



Poder Judiciário da Paraíba
5ª Vara Mista de Patos

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) 0813023-14.2020.8.15.0251

DECISÃO

Vistos, etc.

CENTRO EDUCACIONAL ESTRELA DALVA - EIREL propôs a presente demanda em face do **MUNICÍPIO DE PATOS**, pretendendo o retorno das aulas presenciais frente ao decreto municipal cujo cerne é a prevenção ao contágio pela COVID-19.

Segundo narra, a parte autora já estabeleceu protocolos internos de higienização e segurança a fim de evitar que os trabalhos escolares ocasionem maiores riscos de contaminação pelo COVID-19. Observa ainda que diversas outras atividades públicas e comerciais já retornaram às suas atividades, o que justificaria o retorno das aulas, mormente diante de pareceres apresentados pela OMS.

Em sede de liminar, pede a suspensão do Decreto Municipal no que se refere à proibição do funcionamento presencial das aulas.

É o breve relatório no que essencial.

As tutelas provisórias (de urgência ou de evidência) lastreiam-se em um:

“juízo de probabilidade lógica – que é aquela que surge da confrontação das alegações e das provas com os elementos disponíveis nos autos, sendo provável a hipótese que encontra maior grau de confirmação e menor grau de refutação nesses elementos (MITIDIERO, Daniel. /n. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JÚNIOR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno. (Coords). **Breves comentários ao novo código de processo civil**. 3 .ed. São Paulo: RT, 2016. p.860 e 868.)”.

É o que se extrai dos arts. 300 e 311 do CPC.

A valoração desse juízo de probabilidade deve levar em conta aspectos do caso concreto posto em juízo, em especial:

“(i) o valor do bem jurídico ameaçado ou violado; (ii) a dificuldade de o autor provar a sua alegação; (iii) a credibilidade da alegação, de acordo com as regras de experiência (art. 375); e (iv) a própria urgência alegada pelo autor. Nesse caso, além da probabilidade das alegações propriamente dita, deve o juiz analisar o contexto em que inserido o pedido de tutela provisória

(MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum**. 2.ed. São Paulo: RT, 2016. v. 2. p. 213.)”.

Em se tratando de tutela de urgência, é também fulcral a comprovação do risco de dano.

No que pertinente à probabilidade do direito, chama atenção a previsão constitucional da educação enquanto direito social:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Não é outra a conclusão que se extrai do art. 53 do Estatuto da Criança e do Adolescente e do art. 5º da Lei de Diretrizes Básicas da Educação Nacional. Ante a importância, transcrevo o texto deste dispositivo:

Art. 5º O acesso à educação básica obrigatória é direito público subjetivo, podendo qualquer cidadão, grupo de cidadãos, associação comunitária, organização sindical, entidade de classe ou outra legalmente constituída e, ainda, o Ministério Público, acionar o poder público para exigi-lo.

A doutrina não deixa de ressaltar a importância do direito à educação como núcleo duro e intangível da dignidade humana:

Aqui se sustenta que integra o mínimo existencial, e, portanto, envolve direito subjetivo, não apenas a educação fundamental, mas aquilo que a Constituição, após a Emenda Constitucional nº 59/2009, passou a denominar de educação básica obrigatória (art.208, Im e VII). (BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais**. 3.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. 305-306).

A questão que se põe a seguir é aferir se o direito à educação é respeitado suficientemente a partir das aulas à distância que as escolas se propuseram a realizar para suprir o período letivo em que vigentes proibições de aulas presenciais.

É imperioso observar que não precisa ser estudioso dos temas de pedagogia e psicologia, bastando observar com alguma perspicácia a vida cotidiana, para concluir que a escola (enquanto dotada de sistemas hierárquicos e disciplinares internos, bem como enquanto ambiente de convívio social e mesmo prédio físico) possui relevantes funções nas vidas dos alunos, especialmente os de menor idade, que não se restringem a transmissão de conteúdos programáticos.

Ou seja, a vida escolar não trata apenas do conhecimento técnico adquirido ou preparação para o mercado de trabalho. Também possibilita a aquisição de experiências no que se refere ao respeito a uma disciplina, uma hierarquia e regras de convívio social diferentes – mais formais, impessoais e rígidos – daqueles vivenciados no ambiente familiar. Nesse cenário, a escola propicia – ao menos potencialmente – a preparação para que o sujeito desempenhe adequadamente os papéis sociais que vier a adotar além-família.

Tal conhecimento, por ser leigo não deixa de ser real e juridicamente admissível como se extrai do art. 375 do Código de Processo Civil.

Nesse ponto, já se observa uma precariedade na educação à distância, ao menos para crianças. A educação à distância não permite o convívio do aluno com os colegas, professores, diretores etc., nem exige uma rígida observação das regras colegiais internas como uso de farda, pontualidade e tratamento cordial, por exemplo, tão importante na formação do ser em relação ao outrem.

Não é só. Há ainda diversos estudos – dentre os quais cito o publicado em Dezembro de 2019 pela Sociedade Brasileira de Pediatria acessível em https://www.sbp.com.br/fileadmin/user_upload/22246c-ManOrient - MenosTelas 1 – que tratam da prejudicialidade da superexposição de crianças e adolescentes às telas em razão do aumento tecnológico. Deveras, além dos prejuízos decorrentes do simples contato excessivo com as telas, ainda maiores são os perigos de contato das crianças com conteúdos inadequados facilmente acessíveis em computadores, tablets e celulares ainda que por acidente.

Nesse cenário, deve preocupar o contato precoce das crianças com as telas de forma obrigatória para a educação por tempo prolongado, além do excessivo contato que já possuem – principalmente em tempos de isolamento social – em razão do lazer.

Há ainda que se observar que o sistema de educação à distância tal qual se apresentou no ano passado e também se apresenta para o presente, obviamente não é dotado de ambientes e rotinas domésticos adequados ao bom desenvolvimento educacional dos filhos.

Recorda-se que o Supremo Tribunal Federal inadmitiu a realização de *HomeSchooling* no Brasil:

Ementa: CONSTITUCIONAL. EDUCAÇÃO. DIREITO FUNDAMENTAL RELACIONADO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E À EFETIVIDADE DA CIDADANIA. DEVER SOLIDÁRIO DO ESTADO E DA FAMÍLIA NA PRESTAÇÃO DO ENSINO FUNDAMENTAL. NECESSIDADE DE LEI FORMAL, EDITADA PELO CONGRESSO NACIONAL, PARA REGULAMENTAR O ENSINO DOMICILIAR. RECURSO DESPROVIDO. 1. A educação é um direito fundamental relacionado à dignidade da pessoa humana e à própria cidadania, pois exerce dupla função: de um lado, qualifica a comunidade como um todo, tornando-a esclarecida, politizada, desenvolvida (CIDADANIA); de outro, dignifica o indivíduo, verdadeiro titular desse direito subjetivo fundamental (DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA). No caso da educação, básica obrigatória (CF, art. 208, I), os titulares desse direito indisponível à educação são as crianças e adolescentes em idade escolar. 2. É dever da família, sociedade e Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, a educação. A Constituição Federal consagrou o dever de solidariedade entre a família e o Estado como núcleo principal à formação educacional das crianças, jovens e adolescentes com a dupla finalidade de defesa integral dos direitos das crianças e dos adolescentes e sua formação em cidadania, para que o Brasil possa vencer o grande desafio de uma educação melhor para as novas gerações, imprescindível para os países que se querem ver desenvolvidos. 3. A Constituição Federal não veda de forma absoluta o ensino domiciliar, mas

proíbe qualquer de suas espécies que não respeite o dever de solidariedade entre a família e o Estado como núcleo principal à formação educacional das crianças, jovens e adolescentes. São inconstitucionais, portanto, as espécies de unschooling radical (desescolarização radical), unschooling moderado (desescolarização moderada) e homeschooling puro, em qualquer de suas variações. 4. O ensino domiciliar não é um direito público subjetivo do aluno ou de sua família, porém não é vedada constitucionalmente sua criação por meio de lei federal, editada pelo Congresso Nacional, na modalidade “utilitarista” ou “por conveniência circunstancial”, desde que se cumpra a obrigatoriedade, de 4 a 17 anos, e se respeite o dever solidário Família/Estado, o núcleo básico de matérias acadêmicas, a supervisão, avaliação e fiscalização pelo Poder Público; bem como as demais previsões impostas diretamente pelo texto constitucional, inclusive no tocante às finalidades e objetivos do ensino; em especial, evitar a evasão escolar e garantir a socialização do indivíduo, por meio de ampla convivência familiar e comunitária (CF, art. 227). 5. Recurso extraordinário desprovido, com a fixação da seguinte tese (TEMA 822): “Não existe direito público subjetivo do aluno ou de sua família ao ensino domiciliar, inexistente na legislação brasileira”. (RE 888815, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 12/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-055 DIVULG 20-03-2019 PUBLIC 21-03-2019)

É de se presumir que se a Corte não compreendeu adequado a adoção de mecanismos que, para ser realmente chamado de *HomeSchooling*, contam com ambiente doméstico, materiais e pais preparados para a educação dos filhos, também não deve se admitir esse meio termo engendrado às pressas na educação à distância de crianças e adolescentes durante a Pandemia.

Ou seja, observando os critérios técnicos, jurídicos e mesmo as regras de experiência comum, deve-se realmente concluir pela lesão ao direito à educação no cumprimento estrito do Decreto Municipal atacado.

Sem pressa, no entanto, eis que há questões a serem observadas quanto ao direito a saúde.

Aqui se pode averiguar uma eventual colisão entre os direitos à saúde pública e à educação, já que não há dúvidas de que a questão referente ao COVID-19 exige tratamento comunitário adequado com mudanças consideráveis de comportamento individual e social.

O que se passa a questionar, portanto, é se o retorno às aulas presenciais gerará dano indevido e desproporcional à saúde pública.

Como bem observou a inicial, a Organização Mundial de Saúde, aparentemente a grande referência nas condutas preventivas ao COVID-19 no Brasil, tem orientado o retorno das atividades escolares, como se extrai de diversas reportagens jornalísticas dentre as quais cito:

[https://www.unicef.org/brazil/comunicados-de-imprensa/reabertura-segura-das-escolas-](https://www.unicef.org/brazil/comunicados-de-imprensa/reabertura-segura-das-escolas)

[tps://noticias.r7.com/educacao/oms-alerta-para-riscos-com-criancas-fora-da-escola-](https://noticias.r7.com/educacao/oms-alerta-para-riscos-com-criancas-fora-da-escola-)

s://g1.globo.com/bemestar/coronavirus/noticia/2020/09/15/oms-alerta-para-prejuizos-

Dessa feita, observa-se ser possível o retorno às salas de aula sem dano considerável ao direito à saúde, desde que observadas medidas que reduzam os riscos de contágios.

A parte autora demonstrou nos autos estar preparada para a adoção de diversas medidas de redução de risco de contágio, as mesmas adotadas nas mais diversas atividades sociais: uso de máscaras, distanciamento, salas arejadas, etc.

Ainda no que pertinente à proporcionalidade, deve-se observar que o Decreto Municipal atacado autoriza o funcionamento de outras atividades sociais como o funcionamento de bares e prática desportivas coletivas como futebol, onde notoriamente haverá certa aglomeração em igual ou maior escala do que em uma sala de aulas.

Há, portanto, razoabilidade e proporcionalidade no pedido antecipatório.

Em relação ao requisito do perigo de dano, de tudo quanto se observou na presente decisão, fica claro que há fundado receio de que a demora no retorno às atividades escolares presenciais poderá acarretar grave danos aos estudantes.

Diante de todo o exposto, a conclusão provisória que se impõe é que o deferimento do pedido autoral é o mais adequado à tutela dos direitos fundamentais envolvidos, garantindo-se o direito à educação sem afetação central ou desproporcional ao direito à saúde.

Portanto, DEFIRO o pedido de TUTELA ANTECIPADA de urgência a fim de autorizar a retomada das aulas presenciais da educação infantil e fundamental do CENTRO EDUCACIONAL ESTRELA DALVA, ressaltando-se a necessidade de serem observados os mecanismos de precaução ao contágio do COVID-19 atualmente indicados e os que, futuramente, assim o forem por técnicos.

Superada tal questão, é cediço que, com a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil, o réu não mais é citado para oferecer resposta, mas para comparecer à audiência de conciliação ou de mediação (NCPC, art. 334). Ainda de acordo com a lei processual civil, o ato só não deverá ser realizado quando ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual; ou, ainda, quando não se admitir a autocomposição (NCPC, art. 334, § 4º).

Fixadas tais premissas, que o órgão de representação judicial do ente público não possui autorização legal para realizar conciliações, de forma que estas restam impossibilitadas, por força do princípio da legalidade. Trata-se, portanto, de hipótese de não realização da audiência de conciliação por inadmissibilidade da autocomposição (NCPC, art. 334, § 4º, inciso II).

Outrossim, afigura-se desnecessária e mesmo desaconselhável, por se tratar de ato ineficiente (CF, art. 37) e prejudicial à celeridade da prestação jurisdicional (CF, art. 5º, inciso LXXVII), a designação exclusiva de audiência de conciliação, quando já se anuncia infrutífera sua realização.

Nada impede, entretanto, que a autocomposição seja obtida no curso da lide, e mesmo como fase preliminar da própria audiência de instrução (NCPC, art. 359), motivo pelo qual não vislumbro prejuízo às partes.

1. Intime-se a parte autora acerca desta decisão, através de seu advogado.

2. Cite-se o réu, por intermédio do seu órgão de representação judicial para, num prazo de 30 (trinta) dias, apresentar defesa (NCPC, arts. 183 e 335, inciso III); **intimando-o, na mesma oportunidade, acerca desta decisão, para que dê cumprimento à ordem no prazo assinalado.**

3. Em seguida, intinem-se as partes para, no prazo comum de 15 (quinze) dias, especificarem, de modo concreto e fundamentado, cada prova que eventualmente se dispõem a custear e produzir. Advirta-se às partes que requerimentos genéricos, sem fundamentação, serão tidos por inexistentes. No mesmo prazo, deverá a parte autora se manifestar sobre as preliminares e os documentos eventualmente apresentados pela parte ré.

4. Se houver a juntada de novos documentos, intime-se a parte adversa para sobre eles se manifestar, num prazo de 15 (quinze) dias (NCPC, art. 437, § 1º).

5. Se for requerida a produção de algum outro tipo de prova (ex.: testemunhal, pericial, etc.), tragam-me os autos conclusos para decisão.

6. Se nada for requerido, tragam-me os autos conclusos para **SENTENÇA**.

PATOS, 20 de janeiro de 2021.

Juiz(a) de Direito