



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Presidência

Registro: 2021.0000048177

Natureza: Suspensão de liminar

Processo n. 2013164-66.2021.8.26.0000

Requerente: Estado de São Paulo

Requerido: Juízo de Direito da 9ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Paulo

Pedido de suspensão de liminar –
Decisão que determinou [i] a suspensão dos efeitos concretos do Decreto Estadual nº 65.384/2020, consistentes na autorização de retomada de aulas e atividades escolares presenciais nas escolas públicas e privadas, estaduais e municipais, localizadas em áreas classificadas nas fases vermelha e laranja do Plano São Paulo em todo o território estadual; [ii] a suspensão dos efeitos concretos do artigo 11, § 7º da Resolução SEDUC-95/2020 – Artigo 4º, **caput**, da Lei nº 8.437/1992 – Artigo 1º da Lei nº 9.494/1997 – Presença de grave lesão à ordem pública – Pedido de suspensão acolhido.

O **ESTADO DE SÃO PAULO** formula pedido de suspensão dos efeitos da medida liminar concedida, em parte, nos autos da **ação civil pública nº 1065795-73.2020.8.26.0053**,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Presidência

da 9ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Paulo, com fundamento no artigo 4º, **caput**, da Lei nº 8.437/1992, bem como no artigo 1º da Lei nº 9.494/1997.

De acordo com os documentos constantes dos autos, ao deferir, em parte, a medida liminar postulada pelo Sindicato dos Professores do Ensino Oficial do Estado de São Paulo – APEOESP, Sindicato dos Funcionários e Servidores da Educação do Estado de São Paulo – AFUSE, Sindicato de Supervisores de Ensino do Magistério Oficial do Estado de São Paulo – APASE, Centro do Professorado Paulista – CPP, Federação dos Professores do Estado de São Paulo – FEPESP e Sindicato de Especialistas de Educação do Magistério Oficial do Estado de São Paulo – UDEMO no referido processo, o juízo da 9ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Paulo determinou a suspensão dos efeitos concretos do Decreto Estadual nº 65.384/2020, consistentes na autorização para a retomada de aulas e atividades escolares presenciais nas escolas públicas e privadas, estaduais e municipais, localizadas em áreas classificadas nas fases vermelha e laranja do denominado Plano São Paulo, instituído para o combate à atual pandemia, e isso em todo o território estadual, além da suspensão dos efeitos concretos do artigo 11, § 7º da Resolução SEDUC-95/2020.

Argumenta o Estado de São Paulo que a mencionada liminar compromete o plano estratégico de enfrentamento da crise causada pela pandemia da COVID-19, não consideradas as inúmeras cautelas adotadas. Aponta grave lesão à ordem administrativa, frisa a plausibilidade jurídica de suas razões e, por fim, postula a suspensão da decisão liminar (fls.01/1855).

É o relatório. **Decido.**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Presidência

As medidas de contracautela colocadas à disposição das pessoas jurídicas de direito público - como é a suspensão de efeitos de liminar pelo Presidente do Tribunal competente para conhecer do correspondente recurso - ostentam caráter excepcional e urgente e são atinentes aos valores da ordem, da saúde, da segurança e da economia públicas, destituídas do viés recursal. Daí, esta estreita via processual não admite a análise do mérito do processo em que proferida a decisão liminar, seguindo-se, **in casu**, a apreciação dos aspectos relacionados à potencialidade lesiva do ato decisório em face dos indicados interesses, ou valores, assegurados em lei

Incide o artigo 4º, **caput**, da Lei nº 8.437/1992, a Lei das Medidas Cautelares contra o Poder Público:

"Compete ao presidente do tribunal, ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender, em despacho fundamentado, a execução da liminar nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, a requerimento do Ministério Público ou da pessoa jurídica de direito público interessada, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas".

No mesmo diapasão, o artigo 1º da Lei nº 9.494/1997.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Presidência

Fixadas tais premissas, verifica-se que o Decreto Estadual nº 65.384, de 17 de dezembro de 2020, ora discutido, permitiu a retomada gradual das aulas presenciais e em harmonia com o Plano São Paulo, instituído para o combate à pandemia. Essa retomada, nos termos do ato normativo estadual, deverá respeitar as fases do Plano São Paulo, é dizer, o número de alunos permitido nas atividades presenciais será definido em consonância com cada uma das fases do plano.

A decisão atacada, por sua vez, suspendeu em parte os efeitos concretos do Decreto Estadual nº 65.834/2020, com destaque aos riscos inerentes à atual pandemia, inclusive quanto ao transporte público, e à indispensável proteção à vida, de acordo com o artigo 5º, **caput**, da Constituição Federal, suspensos também os efeitos concretos do artigo 11, § 7º, da Resolução Seduc-95/2020 (fls.37/40).

Na hipótese, a decisão de primeiro grau de jurisdição deve ter sua eficácia suspensa, visto que, à luz das razões de ordem, saúde e economia públicas, ostenta **periculum in mora** inverso de densidade manifestamente superior àquele que, aparentemente, animou o deferimento liminar da medida. É que a decisão tem por consequência impedir a abertura dos estabelecimentos de ensino das redes pública e privada, a retirar da administração pública estadual seu legítimo juízo discricionário de conveniência e oportunidade quanto ao tema.

Em outras palavras, está suficientemente configurada a lesão à ordem pública, assim entendida como ordem administrativa geral, equivalente à execução dos serviços públicos e ao devido exercício das funções da administração pelas autoridades



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Gabinete da Presidência

constituídas (*cf.*, STA-AgRg 112, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 27.02.08; Pet-AgRg-AgRg 1.890, Rel. Min. Marco Aurélio, red. ac. Min. Carlos Velloso, j. 01.08.02; SS-AgRg 846, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 29.05.96; e SS-AgRg 284, Rel. Min. Néri da Silveira, j. 11.03.91).

Aliás, conforme afirmei alhures, mormente em outras questões ligadas ao referido Plano São Paulo, que estão no campo da discricionariedade, e não dos atos vinculados, como regra geral uma decisão judicial não é capaz de substituir os específicos critérios da administração, esta a atuar, como presunção, em atenção à supremacia do interesse público. Ademais, o Poder Judiciário não dispõe de elementos técnicos suficientes para a tomada de decisão equilibrada e harmônica e desconhece o panorama geral de funcionamento das estruturas públicas de todo o Estado de São Paulo.

Em tal direção, preleciona Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

"Com relação aos **atos discricionários**, o controle judicial é possível **mas terá que respeitar a discricionariedade administrativa nos limites em que ela é assegurada à Administração Pública pela lei**. Isto ocorre precisamente pelo fato de ser a discricionariedade um poder delimitado previamente pelo legislador; este, ao definir determinado ato, intencionalmente deixa um espaço para livre decisão da Administração Pública, legitimando previamente a sua opção; qualquer delas será legal. Daí por que não



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Gabinete da Presidência

pode o Poder Judiciário invadir esse espaço reservado, pela lei, ao administrador, pois, caso contrário, estaria substituindo, por seus próprios critérios de escolha, a opção legítima feita pela autoridade competente com base em razões de oportunidade e conveniência que ela, melhor do que ninguém, pode decidir diante de cada caso concreto." (in Direito Administrativo, Rio de Janeiro: Forense, 2020, p.260 – grifos nossos).

O Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo está a prestigiar o entendimento desta Presidência. Nessa direção, por votação unânime, em agosto de 2020, o colegiado negou provimento a agravo interno oferecido pelo Sindicato de Especialistas de Educação do Magistério Oficial do Estado de São Paulo – UDEMO, e isso em processo da 9ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital:

"Agravo interno – Deferimento do pedido de suspensão de liminar – Decisão que dispensou de comparecimento presencial nas unidades escolares os integrantes da equipe gestora (Diretor de Escola, Vice-Diretor e Professor Coordenador) a partir de 23/3/2020 – Evidenciado o risco de grave lesão à ordem pública – Agravo não provido" (A.I. N° 2093293-92.2020.8.26.0000/50000, Rel. Pinheiro



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Presidência

Franco).

Em cognição própria a este momento processual e no tocante ao controle judicial dos atos discricionários, nada indica desvio de poder, desrespeito diáfano a direito fundamental ou ainda motivos determinantes não observados, ou não verdadeiros, com relação ao Decreto Estadual nº 65.384/2020.

Claro está que a retomada das atividades presenciais nas unidades escolares envolve elementos ligados ao mérito do ato administrativo que não pode ser objeto de análise pelo Poder Judiciário, cujo foco deve estar ligado aos aspectos formais de validade. Se não pode invalidar, pelo mérito, o ato administrativo, é também vedado ao Poder Judiciário proferir decisão que substitua o mérito desse ato, pautado em critérios técnicos.

Nesse sentido, e conforme já se depreende, a decisão questionada acarreta risco à ordem pública na acepção acima declinada, a dificultar e a impedir o adequado exercício das funções típicas da administração pelas autoridades legalmente constituídas, comprometida a condução coordenada das ações necessárias à mitigação dos danos provocados pela COVID-19.

Oportuno novamente destacar que, ao ser atingido pela propagação do novo vírus, dotado de habilidade ímpar de contágio, o Estado de São Paulo, pelo seu Poder Executivo, com auxílio do Comitê Administrativo Extraordinário COVID-19, do Centro de Contingência do Coronavírus e do Centro de Vigilância Epidemiológica, adotou providências em todas as esferas administrativas a seu cargo, adequando-as aos diferentes estágios da crise sanitária mundial, que está, mais uma vez, em franca aceleração,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Presidência

e tudo isso a partir da edição do Decreto nº 64.881, de 22 de março de 2020, a estabelecer a quarentena nesta unidade federativa.

O Estado de São Paulo, pela atuação direta da Secretaria de Educação, suspensas as atividades pedagógicas presenciais, procurou ainda disponibilizar conteúdos educacionais e garantir, em certas condições, o fornecimento de merenda escolar. Basta atentar à divulgação diária pelos diversos veículos de imprensa das sucessivas medidas adotadas quanto à prestação do imprescindível serviço educacional.

Em realidade, neste momento, devemos seguir as regras técnicas e científicas, emitidas pelas autoridades de saúde, sob pena de instalação do caos. E regras tais, ao fim e ao cabo, são da competência e responsabilidade do Poder Executivo, lastreadas sempre, como no Estado de São Paulo, no conhecimento científico, fato notório e incontroverso. Caso cada um, ainda que com base nesta ou naquela opinião, decida de forma isolada a respeito dos mais variados aspectos da administração pública no que toca à pandemia, a coordenação será impossível, com inequívocos prejuízos ao respectivo e necessário combate.

Por oportuno, pelo menos no campo da razoabilidade, a cautela recomenda a observância aos parâmetros fornecidos pela ciência e, em vários países e com tais parâmetros, as atividades escolares foram retomadas (fls.24).

Não custa também asseverar que o tempo perdido de alfabetização dificilmente é recuperável, a formar cenário de danos perenes à formação de uma pessoa. O risco de abandono da escola, ou evasão escolar, igualmente é evidente.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Presidência

A preocupação com a saúde do cidadão é de todos, como decorre da bem lançada decisão atacada. A vida, por evidente um direito fundamental de primeira geração, ou dimensão, deve sempre ser objeto de proteção e não há dúvidas quanto a isso. E nem poderia haver. Ocorre que existem serviços que demandam execução igualmente em favor do cidadão, ainda que em momento de séria crise sanitária. Exigível, porém, proteção eficiente aos profissionais e aos destinatários do serviço. E o Poder Executivo assumiu esse compromisso, conforme se depreende deste processo judicial (fls.01/36).

Outro ponto merece menção: de acordo com o ponderado neste pleito, "cerca de 1,7 mil escolas estaduais em 314 municípios retornaram com atividades presenciais no Estado desde setembro de 2020, sem que houvesse registro de transmissão da doença dentro dessas escolas até o momento" (fls.08).

Nesse contexto, impende salientar que esta decisão, de maneira clara, ressalta a atuação legítima e coordenada do Estado de São Paulo no que tange às suas políticas públicas. Por outro lado, inerente a isso, há a responsabilidade da administração pública. Destarte, o Poder Executivo estadual, além da adoção de medidas de proteção, deverá acompanhar **pari passu** o panorama e eventualmente suspender as aulas presenciais, a afastar a omissão que também ensejaria a atuação do Poder Judiciário.

A proteção à vida sempre prevalece. Entrementes, se dinamizada como fundamento para o fechamento das escolas, por identidade de razões deverá ser adotada como fundamento para o fechamento de todos os estabelecimentos de alguma forma atualmente abertos. Exsurge a indagação: o que pode justificar a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Presidência

escola fechada e inúmeros estabelecimentos de outra natureza abertos, ainda que com algumas restrições? Em realidade, e com todo o respeito, o apontado raciocínio levaria, em última análise, ao **lockdown**, que não cabe ao Judiciário decretar.

A decisão concessiva da liminar sugere aspectos referentes à ampliação dos riscos de contaminação pelo vírus COVID-19, até mesmo no tocante ao transporte e ao deslocamento das pessoas, mas nada menciona acerca de omissão do poder público que justifique a imposição de fechamento das escolas estaduais, públicas e privadas. Reveladora de efetiva preocupação com o cenário atual enfrentado – reconheço – a decisão, como indicado pelo ente público, desconsidera que as medidas necessárias à contenção da pandemia de COVID-19 devem ser pensadas de forma coerente, coordenada e sistêmica. É dizer, a coordenação, a ser exercida pelo Poder Executivo, é imprescindível. Somente uma organização harmônica e coerente ensejará a eficiente adoção das medidas necessárias e abrangentes. Decisões isoladas, por outro lado, possuem o potencial de promover a desorganização administrativa, dificultando a evolução e o pronto combate à pandemia.

Cumprido frisar que a solução encontrada pelo Poder Executivo está cercada de todas as cautelas necessárias para a proteção contra o contágio pela Covid-19, com destaque ao artigo 6º do Decreto nº 65.384/2020, a determinar a adoção dos protocolos sanitários específicos aprovados pela Secretaria da Saúde.

Além disso, pelo exposto no ato normativo atacado, o retorno dos alunos não será total. A retomada das atividades presenciais será efetuada em harmonia com as fases do Plano São Paulo e com a classificação do ensino, é dizer, há um critério para as



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Presidência

unidades de educação infantil, ensino fundamental e ensino médio e outro para as instituições de ensino superior, fixados diferentes percentuais (fls.09). Também fora respeitada a autonomia municipal, tendo em vista que o Prefeito Municipal poderá expedir ato fundamentado em sentido contrário. E o seguinte trecho dos fundamentos do pedido de suspensão merece transcrição:

"Para a retomada, a Seduc-SP adquiriu e distribuiu uma série de insumos destinados tanto aos estudantes quanto aos servidores, como 12 milhões de máscaras de tecido, mais de 440 mil face shields (protetor facial de acrílico), 10.740 termômetros a laser, 10 mil totens de álcool em gel, 221 mil litros de sabonete líquido, 78 milhões de copos descartáveis, 112 mil litros de álcool em gel, 100 milhões de rolos de papel toalha e 1,8 milhão de rolos de papel higiênico" (fls.12).

Ora, tudo isso revela um amplo planejamento, com expressivo gasto público, o que não pode ser desprezado. Da mesma forma, tudo sugere que o setor privado também efetuou gastos consideráveis e adotou um planejamento, abruptamente comprometido em caso de manutenção da liminar em tela.

Cabe acrescentar mais uma ponderação: existe a preocupação do Estado, mas sempre prepondera a decisão das famílias. Assim, a decisão final a respeito da participação de cada aluno nas atividades escolares presenciais cabe às famílias,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Presidência

especificamente ao detentor do poder familiar, delimitado nos artigos 1.630 a 1.638 do Código Civil, ou ainda ao responsável legal. O Estado tem papel importante na atual quadra, e nem poderia ser diferente. Entrementes, o Estado não substitui a família.

Enfim, o desejo de acertar, com a escolha do melhor caminho, pertence a todos. Também a angústia. E a esperança que o esforço coordenado produza efeitos sensíveis fundamenta esta decisão, sempre em atenção aos valores previstos no artigo 4º, **caput**, da Lei nº 8.437/1992.

Diante do exposto, defiro o pedido de suspensão da liminar.

Dê-se imediata ciência ao juízo **a quo**.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2021.

GERALDO FRANCISCO PINHEIRO FRANCO
Presidente do Tribunal de Justiça