



Número: **1000422-74.2021.4.01.4100**

Classe: **AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL**

Órgão julgador: **2ª Vara Federal Cível da SJRO**

Última distribuição : **15/01/2021**

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

Assuntos: **Exame Nacional de Ensino Médio / ENEM, COVID-19**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

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

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
Ministério Público Federal (Procuradoria) (AUTOR)			
Ministério Público do Estado de Rondônia (Procuradoria) (AUTOR)			
DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (AUTOR)			
UNIÃO FEDERAL (REU)			
INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS ANISIO TEIXEIRA (REU)			
Ministério Público Federal (Procuradoria) (FISCAL DA LEI)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
41619 5017	15/01/2021 17:42	Decisão	Decisão



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Rondônia
2ª Vara Federal Cível da SJRO

PROCESSO: 1000422-74.2021.4.01.4100

CLASSE: AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65)

POLO ATIVO: Ministério Público Federal (Procuradoria) e outros

POLO PASSIVO: UNIÃO FEDERAL e outros

DECISÃO

Trata-se de ação civil pública ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA e a DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO NO ESTADO DE RONDÔNIA em face da UNIÃO e do INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS ANÍSIO TEIXEIRA – INEP, pretendendo, liminarmente, o provimento jurisdicional para: (i) a aplicação das provas referentes ao Exame Nacional do Ensino Médio, agendada para os dias 17 e 24 de janeiro, seja adiada no Estado de Rondônia até que haja condições de sua realização localmente, a serem atestadas por órgão técnico do governo de Rondônia (AGEVISA/RO); (ii) ou, subsidiariamente, que a prova seja remarcada para data alternativa já prevista pelo MEC, no mês de fevereiro, para aqueles alunos que não poderiam realizar o exame no mês de janeiro, ressalvada a hipótese de revisão desta mesma data em caso de continuidade da atual situação de calamidade sanitária.

Afirmam os autores, em síntese, que: i) mesmo com a situação pandêmica ainda no auge no Brasil, com aumento considerável de infecções e internações em Rondônia, o Exame Nacional de Ensino Médio - ENEM mantém previsão de realização para 17 e 24 de janeiro de 2021; ii) não haverá planejamento especial para locais que estejam em progressão do número de casos de infectados pela covid-19; iii) diante da realidade do Estado de Rondônia, é possível afirmar que diversos Municípios serão impossibilitados de realizar ENEM, uma vez que as estruturas físicas disponíveis nas escolas não comportarão os alunos inscritos obedecendo aos critérios de distanciamento dos decretos da fase 1 do Estado e municipais mais restritivos; iv) diante da relevância do exame para ingresso em universidades públicas e privadas de todo o país (SISU,



PROUNI, FIES e outros), é de suma importância que todos os alunos de Rondônia, tanto da rede pública quanto privada tenham sanado o conteúdo programático do ano letivo de 2020.

Apresentaram diversos atos normativos relacionados a pandemia, bem como outros documentos.

Os requeridos se manifestaram (id. 415950882), alegando que adotaram medidas de segurança, do ponto de vista sanitário, para a aplicação das provas do Exame em todo o território nacional, como forma de manter as medidas de distanciamento e higienização causadas pela pandemia causada pelo novo coronavírus (COVID-19). Requereram: i) o reconhecimento da conexão/continência, com a declinação da competência para a 12ª Vara Federal de São Paulo; ii) a prévia oitiva do INEP e da União, antes de analisada a tutela, quando serão prestados maiores esclarecimentos técnicos - específicos sobre o estado de Rondônia, que já estão sendo providenciados; iii) o indeferimento do pedido liminar.

É o relatório. DECIDO.

DA CONTINÊNCIA

Da análise dos elementos identificadores da presente ação civil pública e a de nº 5006658-65.2020.4.03.6100, em curso perante a Justiça Federal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, verifica-se haver entre as demandas identidade parcial de pedidos, de causa de pedir e de partes, como se pode conferir pela redação dos pedidos veiculados pelas petições iniciais das ações em análise:

I - Ação Civil Pública nº 5006658-65.2020.4.03.6100 – distribuída em 16/4/2020 à 12ª Vara Cível Federal da Seção Judiciária de São Paulo (fls. 313/318 - ID nº 414893884):

“6. Dos pedidos

Pelo exposto, requer-se:

a) liminarmente, inaudita altera pars, que seja determinado aos réus que estendam o prazo para a solicitação de isenção da taxa de inscrição do ENEM e para a justificativa de ausência do ENEM 2019 por, no mínimo, mais quinze dias;

b) liminarmente, que seja determinado aos réus a adequação do calendário e cronograma do ENEM à realidade do atual ano letivo, seja a partir de uma comissão, seja via consulta, com a indispensável oitiva dos representantes das 26 Secretarias Estaduais de Educação, da Secretaria de Educação do Distrito Federal, das universidades públicas federais e de associações representativas dos estudantes, além de outros órgãos, instituições e pessoas que se mostrarem necessários, inclusive com o adiamento da data de realização da prova do ENEM, considerando o contexto da falta de aula e reorganização dos períodos letivos em decorrência das medidas de isolamento derivadas da pandemia, que poderia colocar em uma situação de ainda maior desigualdade os estudantes de escola pública, que não vêm tendo aulas, em relação àqueles de escolas particulares que mantêm a atividade letiva virtualmente;



c) liminarmente, e subsidiariamente ao pedido b, mantido o cronograma atual do ENEM, que seja determinado aos réus a comprovação nos autos de tomada de medidas para garantir continuidade dos dias letivos nas instituições públicas de ensino médio;

d) no mérito, a convalidação da tutela de urgência requerida em provimento jurisdicional definitivo; (...) (grifei).

Em petição intercorrente protocolizada em 8/1/2021, requereu a Defensoria Pública da União na mesma ação civil pública (fls. 321/322 destes autos – ID nº 414893885):

“(…) A situação é nova, notadamente em razão de tratar-se de uma segunda onda de infecções. As decisões até agora proferidas no presente processo, tanto nos autos principais, quanto no agravo de instrumento, não a alcançam, portanto. E essa alteração da realidade fática, agravando-a, justifica a concessão de uma nova tutela de urgência, para que o exame seja adiado até que possa ser feito de maneira segura, ou ao menos enquanto a situação não esteja tão periclitante quanto agora.

Por todo o exposto, requer-se seja concedida a tutela de urgência para que seja determinado o adiamento das provas do ENEM agenda para 17 e 24 de janeiro de 2021.(…) (grifei).

II - Ação Civil Pública nº 1000422-74.2021.4.01.4100 (presente ação) – distribuída em 15/1/2021 (ID nº 415791348):

a) Seja reconhecida a urgência do presente pleito, e concedida liminar, inaudita altera pars, sob pena de multa a ser fixada por este Juízo, a fim de que a aplicação das provas referentes ao Exame Nacional do Ensino Médio, agendada para os dias 17 e 24 de janeiro, seja adiada no Estado de Rondônia até que haja condições de sua realização localmente, a serem atestadas por órgão técnico do governo de Rondônia (AGEVISA/RO) ou, subsidiariamente, que a prova seja remarcada para data alternativa já prevista pelo MEC, no mês de fevereiro, para aqueles alunos que não poderiam realizar o exame no mês de janeiro, ressalvada a hipótese de revisão desta mesma data em caso de continuidade da atual situação de calamidade sanitária, a ser analisada oportunamente; (...)

c) Em caráter definitivo, a confirmação da tutela de urgência, para o fim de condenar os requeridos de forma definitiva. (grifei)

Note-se que os autores, em ambas as ações, a adequação do cronograma do Exame Nacional do Ensino Médio – ENEM às restrições sanitárias recomendadas para o controle da pandemia causada pelo novo coronavírus, com o adiamento das próximas provas, constata-se a existência de coincidência parcial de pretensões e de causa de pedir, bem como de partes, a recomendar a reunião dos processos, ante o risco de prolação de decisões e de sentenças contraditórias ou conflitantes, temor que inspira e que justifica as regras de modificação de competência por conexão e por continência traçadas pelos arts. 54, 55, 56, 57 e 58 do Código de Processo Civil, as quais incidem no caso sob apreciação.

Trata-se do fenômeno da continência, uma vez que a demanda de abrangência nacional repercutirá na situação específica abrangida pela presente



demanda. Nos termos do art. 56 do Código de Processo Civil, dá-se a continência entre 2 (duas) ou mais ações quando houver identidade quanto às partes e à causa de pedir, mas o pedido de uma, por ser mais amplo, abrange o das demais.

De se observar, ainda, a regra enunciada no art. 2º da Lei nº 7.347/1985, que, apesar de se dirigir, especificamente, a ações civis públicas, reforça a necessidade de reunião de feitos conexos:

Art. 2º As ações previstas nesta Lei serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa. Parágrafo único. A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto. (grifei)

Assim, forçoso determinar-se a reunião das demandas, a fim de que sejam julgadas simultaneamente pelo Juízo da 12ª Vara Cível Federal da Seção Judiciária de São Paulo, preventivo para esta ação civil pública, uma vez que a ação civil pública nº 5006658-65.2020.4.03.6100 que lá tramita foi ajuizada em 16/4/2020 e ainda se encontra em curso naquele Juízo na data de hoje, como revela consulta ao sistema de andamento processual.

Saliente-se que o mesmo desfecho tem sido o de diversas ações civis públicas ajuizadas em todo o país com o mesmo objeto, tal como a proferida nos autos do processo de n. 1001032-08.2021.4.01.3400, da avra da Juíza Federal da 1ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal.

DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

Apesar de restar configurada a continência, aprecio o pleito de tutela de urgência para evitar perecimento de direito, uma vez que as provas estão previstas para os próximos dias 17 e 24 de janeiro, decisão esta a ser, ou não, confirmada pelo juízo preventivo em momento oportuno.

Pois bem.

Em primeiro lugar, em respeito ao princípio da isonomia, devem ser considerados os fundamentos já expostos pelo juiz preventivo (autos n. 5006658-65.2020.4.03.6100 - 12ª Vara Cível Federal da Seção Judiciária de São Paulo). Na decisão, o douto juízo destacou que, segundo o INEP e a União Federal, todas essas decisões foram tomadas em conjunto com os demais membros do Comitê Operativo do Ministério da Educação - COE/MEC, constituído para acompanhar os impactos da pandemia da COVID-19, amparadas nos pareceres técnicos/científicos.

Em sede de Agravo de Instrumento, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região manteve a decisão de primeiro grau, indeferindo o pedido de antecipação de tutela recursal (Agravo de Instrumento n. 5000259-50.2021.4.03.0000; TRF3; 3ª Turma; DES. FED. ANTONIO CEDENHO; 14/01/2021)



Contudo, na própria decisão, ressaltou-se a possibilidade de haver adiamento de forma localizada e específica. Confira

Importante destacar, por fim, que neste momento a pandemia não tem seus efeitos uniformes em todo o território nacional, podendo ser mais impactante em uma ou outra região, em um ou outro município. Conforme anexado pela União e pelo INEP, há uma lista de inscritos por município, de modo que não se imagina que há uma realidade comum que pode ser aplicada a todos os municípios indistintamente. A situação da pandemia em uma cidade pode ser mais ou menos grave do que em outra e as peculiaridades regionais ou municipais devem ser analisadas caso a caso, cabendo a decisão às autoridades sanitárias locais, que podem e devem interferir na aplicação das provas do ENEM se nessas localizações específicas sua realização implicar em um risco efetivo de aumento de casos da Covid-19 (autos n. 5006658-65.2020.4.03.6100 - 12ª Vara Cível Federal da Seção Judiciária de São Paulo).

Tal entendimento, inclusive, encontra-se em harmonia com recente entendimento do Supremo Tribunal Federal, que assentou a autonomia dos Entes Federados para legislar e adotar medidas sanitárias de combate na ADI 6.341/2020, sendo que estes detem atribuição concorrente para legislar e competência comum para adotar medidas sanitárias de combate à pandemia, não podendo a União interferir nestas. Confira:

REFERENDO EM MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DA INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO À SAÚDE. EMERGÊNCIA SANITÁRIA INTERNACIONAL. LEI 13.979 DE 2020. COMPETÊNCIA DOS ENTES FEDERADOS PARA LEGISLAR E ADOTAR MEDIDAS SANITÁRIAS DE COMBATE À EPIDEMIA INTERNACIONAL. HIERARQUIA DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. COMPETÊNCIA COMUM. MEDIDA CAUTELAR PARCIALMENTE DEFERIDA. 1. A emergência internacional, reconhecida pela Organização Mundial da Saúde, não implica nem muito menos autoriza a outorga de discricionariedade sem controle ou sem contrapesos típicos do Estado Democrático de Direito. As regras constitucionais não servem apenas para proteger a liberdade individual, mas também o exercício da racionalidade coletiva, isto é, da capacidade de coordenar as ações de forma eficiente. O Estado Democrático de Direito implica o direito de examinar as razões governamentais e o direito de criticá-las. Os agentes públicos agem melhor, mesmo durante emergências, quando são obrigados a justificar suas ações. 2. O exercício da competência constitucional para as ações na área da saúde deve seguir parâmetros materiais específicos, a serem observados, por primeiro, pelas autoridades políticas. Como esses agentes públicos devem sempre justificar suas ações, é à luz delas que o controle a ser exercido pelos demais poderes tem lugar. 3. O pior erro na formulação das políticas públicas é a omissão, sobretudo para as ações essenciais exigidas pelo art. 23 da Constituição Federal. É grave que, sob o manto da competência exclusiva ou privativa, premiem-se as inações do governo federal, impedindo que Estados e Municípios, no âmbito de suas respectivas competências, implementem as políticas públicas essenciais. O Estado garantidor dos direitos fundamentais não é apenas a União, mas também os Estados e os Municípios. 4. A diretriz constitucional da hierarquização, constante do caput do art. 198 não significou hierarquização entre os entes federados, mas comando único, dentro de cada um deles. 5. É preciso ler as normas que integram a Lei 13.979, de 2020, como decorrendo da competência própria da União para legislar sobre vigilância epidemiológica, nos termos da Lei Geral do SUS, Lei 8.080, de 1990. O exercício da competência da União em nenhum momento diminuiu a competência própria dos demais entes da federação na realização de serviços da saúde, nem poderia, afinal, a diretriz constitucional é a de municipalizar esses serviços. 6. O direito à saúde é garantido por meio da obrigação dos Estados Partes de adotar medidas necessárias para prevenir e tratar as doenças epidêmicas e os entes públicos devem aderir às diretrizes da Organização Mundial da Saúde, não apenas por serem elas obrigatórias nos termos do



Artigo 22 da Constituição da Organização Mundial da Saúde (Decreto 26.042, de 17 de dezembro de 1948), mas sobretudo porque contam com a expertise necessária para dar plena eficácia ao direito à saúde. 7. Como a finalidade da atuação dos entes federativos é comum, a solução de conflitos sobre o exercício da competência deve pautar-se pela melhor realização do direito à saúde, amparada em evidências científicas e nas recomendações da Organização Mundial da Saúde. 8. Medida cautelar parcialmente concedida para dar interpretação conforme à Constituição ao § 9º do art. 3º da Lei 13.979, a fim de explicitar que, preservada a atribuição de cada esfera de governo, nos termos do inciso I do artigo 198 da Constituição, o Presidente da República poderá dispor, mediante decreto, sobre os serviços públicos e atividades essenciais. (grifei)

Nesse contexto, passo a analisar a situação do Estado de Rondônia.

Os autores alegam que a aplicação do ENEM desrespeitará as normas sanitárias e os atos normativos estaduais para prevenção e enfrentamento a epidemia causada pelo novo coronavírus – covid-19. Isso porque o Governo do Estado de Rondônia prorrogou, por meio do DECRETO LEGISLATIVO 1.213, DE 17 DE DEZEMBRO DE 2020 a situação de calamidade pública por seis meses (até junho 2021), conforme decreto publicado no Diário Oficial Eletrônico da Assembleia Legislativa de Rondônia, 222, de 17 de dezembro de 2020. Mencionam o decreto estadual 25.470, de 21/10/2020, última atualização de 25.605, de 3/12/2020, que veda o retorno das atividades presenciais educacionais para os municípios nas fases 1 e 2 e 3, limitando em 50% a capacidade das salas de aulas quando do retorno nas fases 3 e 4. Ademais, as restrições não foram igualmente observada pelo INEP quando da requisição das salas de aula para realização dos certames. A última portaria de classificação, de 08/01/2021, enquadra 7 municípios de Rondônia na fase 1 e 6 na fase 2, incluindo Porto Velho, que abarca cerca de 1/3 da população total do Estado.

Estamos diante de situação inédita, pelo que a observância das decisões proferidas pelos órgãos de segundo grau devem ser devidamente observadas pelo juízes de primeira instância, em respeito aos princípios da isonomia e segurança jurídica.

Na data de hoje, o Excelentíssimo Senhor Presidente do Tribunal Regional da Primeira Região proferiu decisão nos autos de n. 1000790-64.2021.4.01.0000, suspendendo parcialmente a liminar concedida por juiz de primeiro grau em Manaus, por entender que:

ao determinar a suspensão da aplicação das provas do ENEM 2020, na extensão consignada na r. decisão impugnada, vale dizer, “(...) até que se finalize o estado de calamidade pública decretado pelo poder executivo estadual (...)” (ID 92179057, Pág. 524, fl. 732 dos autos digitais), o MM. Juízo de origem acabou, permissa venia, impedindo que o Administrador Público pudesse envidar “(...) esforços institucionais, em conjunto com o Governo do Estado do Amazonas, para a adoção de soluções administrativas alternativas para a realização do ENEM nas datas previstas para a reaplicação, em 23 e 24 de fevereiro de 2021” (ID 92179047, Pág. 31, fl. 33 dos autos digitais).

(...)

Apontaram, ainda, os ora requerentes, nessa parte, que “Adicionalmente a todas essas medidas em relação aos procedimentos durante a aplicação das provas, a quantidade de participantes alocados em cada sala será consideravelmente inferior à capacidade máxima que a mesma comporta. Tal medida preza pela manutenção do distanciamento social



indispensável para o momento” (ID 92179047, Pág. 26, fl. 28 dos autos digitais), merecendo realce, também, o asseverado na inicial, no sentido de que “Os procedimentos de aplicação, desde a entrada dos participantes até a conclusão das provas, foram revisados para evitar o contato físico nos locais de provas, reduzir os controles e procedimentos da equipe de aplicação ao mínimo necessário, e reforçar os cuidados com a higienização de todos os envolvidos nos dias do exames, conforme detalhamento no quadro abaixo (...)” (ID 92179047, Pág. 26, fl. 28 dos autos digitais).

Nota-se que inexistente qualquer comprovação de medida coercitiva adotada pela União no sentido de obrigar os municípios e estados a suportarem a realização do certame. Se as autoridades locais entenderem pela ausência de segurança sanitária compatível com o programa de combate à pandemia, tal ponderação de direitos fundamentais é ato discricionário do gestor, que ocupa cargo de poder justamente porque o ônus do seu exercício é realizar escolhas, muitas delas trágicas.

Pede-se segurança jurídica, mas ela já está garantida: o INEP já deixou claro que olvidará esforços, mas a realização de outra prova não é garantia. A ponderação de direitos, ou seja, a escolha, deverá ser feita de forma exclusivamente política (discricionária), justamente onde o Direito não consegue dar respostas.

Ademais, como bem destacado na decisão que indeferiu a liminar nos autos de n. 1001306-33.2021.4.01.3800: *o direito à vida e à saúde que aqui, em última análise, se contrapõe ao direito à educação, não se encontra devidamente dimensionado nesta demanda, posto que há muito tempo, desde o início da pandemia, os protocolos de segurança vem sendo observados em todos os eventos de caráter oficial, não sendo o caso de aqui comparar o certame às aglomerações de festas de final de ano. Até que se prove o contrário, detém o Poder Público condições de realização das provas com a tomada de todos os cuidados e precauções que o evento exige, de onde se pode extrair que os direitos mais preciosos protegidos pela nossa carta constitucional encontram-se sob responsável cuidado.*

Também inexistente qualquer comprovação nos autos de que a situação estará mais estabilizada nos dias 23 e 24 de fevereiro de 2021 e que o exame se realizaria sem riscos nessa data.

E mesmo que este juízo determinasse o adiamento da prova em juízo de cognição sumária, isso não seria suficiente para garantir segurança jurídica, pois se trataria de decisão precária, com possibilidade de ser revista a qualquer tempo. Mas frisa-se: isso não é motivo para impedir que as prefeituras atuem livremente por meio de decretos optando pelo cancelamento da prova. Governar, de fato, não é uma tarefa fácil. Nem em períodos de normalidade. Quiçá numa pandemia.

Por isso o presente caso deve ser resolvido no âmbito administrativo, para que o INEP envie esforços institucionais, em conjunto com o Governo do Estado e municípios, para a adoção de soluções administrativas alternativas viáveis apta a gerar o menor dano possível (o que não significa que não haverá prejudicados), pois não pode o Judiciário dizer romanticamente que todos os direitos fundamentais devem ser assegurados de forma absoluta quando isso não é uma opção, já que a aplicação do ENEM não é uma atividade estatal de simples execução e não existe qualquer previsão



de quanto tempo mais vai durar a pandemia e medidas de isolamento social.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **indefiro** o pleito de tutela de urgência e declino da minha competência para processar e julgar a presente demanda, pelo que determino a remessa dos autos à 12ª Vara Federal de São Paulo, com os cumprimentos de praxe.

Intimem-se. Cumpra-se. Expedientes de urgência.

Porto Velho, 15 de janeiro de 2021.

(assinado digitalmente)

Laís Durval Leite

Juíza Federal Substituta

