Brasília, 19/03/2020

Informativo CSA n.° 0036

Informações e Orientações às Instituições de Ensino Superior sobre as medidas regulatórias e educacionais preventivas ao avanço do novo Coronavírus (COVID-19)

A Covac Sociedade de Advogados, diante do grande volume de consultas que chegam a respeito das medidas preventivas ao avanço do novo Coronavírus (COVID-19), vem apresentar informações e orientações relacionadas estritamente aos aspectos regulatórios, educacionais, trabalhistas e consumeristas que permeiam as medidas preventivas adotadas pelo Governo Federal, com repercussão nas medidas também adotadas pelos Estados e os Municípios.

Como é cediço, diante do cenário de pandemia decretado pela Organização Mundial de Saúde, o Governo Federal, por meio do Ministério da Saúde, declarou Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional (ESPIN) em decorrência da Infecção Humana pelo novo Coronavírus (2019-nCoV), declaração esta feita por intermédio da Portaria Ministerial n.°188, de 3 de fevereiro de 2020. Ato contínuo, o Ministério da Educação instituiu o Comitê Operativo de Emergência do Ministério da Educação (COE/MEC), por meio da Portaria n.° 329, de 11 de março de 2020, com o objetivo de atuar em conjunto com as determinações do Ministério da Saúde.

Como se trata de um evento complexo e que demanda um trabalho coordenado e colaborativo com Estados e Municípios, vários desses entes públicos já editaram decretos e demais atos normativos para estabelecerem medidas preventivas contra o avanço do coronavírus, dentre elas medidas que têm impacto direto nas instituições de educação, como a determinação da suspensão das aulas por período determinado ou antecipação de férias/recesso como medida de mitigar o risco. Nesse caso, é importante fazer uma análise sob a perspectiva regulatória, trabalhista e consumerista, conforme se segue.

1. ANÁLISE SOB A PERSPECTIVA REGULATÓRIA

Diante desse cenário acima, o Fórum das Entidades Representativas de Ensino Superior formulou consulta ao Conselho Nacional de Educação (CNE) sobre suas implicações na tomada de decisões e providências relacionadas ao cumprimento do calendário acadêmico, obteve, em síntese, a seguinte resposta:

a) *"do ponto de vista jurídico, os termos do Parecer CNE/CEB nº 19/2009 permanecem intactos" e concluiu que pela "sua vigência plena e sua aderência ao momento atual, na percepção do Conselho Nacional de Educação, não haverá óbice à sua utilização como parâmetro orientador às instituições de educação superior credenciadas ao sistema federal de ensino".*

b) *"a portaria MEC nº 2.117, de 6 de dezembro de 2019, pela qual o Ministério da Educação abre a possibilidade de que as instituições de educação*

superior utilizem a modalidade EAD na organização pedagógica e curricular de seus cursos de graduação presenciais, perfazendo o limite de 40% da carga horária total exigida pelas Diretrizes Curriculares Nacionais do respectivo curso".

O CNE ratificou a possibilidade de utilização do Parecer CNE/CEB n.° 19/2009 para o presente cenário de prevenção do novo coronavírus. O referido parecer havia sido elaborado para orientar os sistemas de ensino em todo o país sobre a questão do cumprimento ou não do calendário escolar, com vistas a garantir a tranquilidade de toda a comunidade escolar, principalmente dos municípios que foram mais atingidos pela epidemia da "gripe A" (H1N1).

Pois bem, o Parecer CNE/CEB n.° 19/2009, tido pelo CNE como válido para fins de minimizar os impactos do novo coronavírus, com validação para todos os órgãos que compõem o sistema nacional de educação, propõe a adoção de providências para que as instituições de ensino que necessitem reorganizar sua programação de atividades e calendário escolar observem as seguintes orientações:

1. sejam adotadas as providências necessárias e suficientes para assegurar o cumprimento do mínimo de 200 (duzentos) dias de efetivo trabalho escolar, bem como da carga horária mínima anual de 800 (oitocentas) horas na Educação Básica;

2. no exercício de sua autonomia e responsabilidade na condução dos respectivos projetos pedagógicos, respeitando-se os parâmetros legais estabelecidos, os estabelecimentos de ensino proponham formas de reposição de dias e horas de efetivo trabalho escolar, submetendo-as à aprovação do correspondente órgão normativo e de supervisão permanente do seu sistema de ensino;

3. a reorganização do calendário escolar em todos os níveis, etapas e modalidades de ensino seja feita com a participação dos colegiados das instituições de ensino, notadamente, dos professores e da equipe pedagógica e administrativa do estabelecimento, bem como de alunos e seus familiares e demais setores envolvidos na organização das atividades escolares; e,

4. reorganizar o calendário escolar previsto para este semestre letivo, assegurando que a reposição de aulas e atividades escolares que foram suspensas possam ser realizadas de forma a assegurar padrão de qualidade.

Em apertada síntese, o CNE orienta, de maneira bastante tênue, que os 200 dias letivos sejam obedecidos, sendo franqueada às instituições a possibilidade de reposição de dias a horas de trabalho escolar, submetendo-se às regras aos órgãos normativos e de supervisão, além de assegurar o padrão de qualidade do ensino.

Caso a IES opte pela manutenção de curso presencial, deve adotar disciplinas na modalidade a distância, conforme estabelece Portaria MEC nº 2.117, de 6 de dezembro de 2019, conforme também sugerido na resposta do CNE. A IES deverá observar o cumprimento da Portaria mencionada, estabelecendo os estudos e as atividades relativas às disciplinas ofertadas na modalidade, em cumprimento das Diretrizes Curriculares Nacionais e a aprovação da medida no Conselho de instância competente da IES, bem como dar publicidade das medidas tomadas aos seus discentes e docentes.

Sugere-se que, durante esse período, sejam cancelados quaisquer tipos de eventos que resultem na aglomeração física de pessoas e, ao mesmo tempo, seja reforçada a utilização de recursos tecnológicos (e-mail, sistemas de interação on-line como Skype,

Hangouts, FaceTime, vídeo aulas, textos, etc.) como forma de atenuar os prejuízos à continuidade das atividades letivas, devendo ser aplicados planos de aulas remotas como sugerido em cumprimento à Portaria MEC nº 2.117, de 6 de dezembro de 2019.

Em que pese a insuficiência regulatória proposta acima diante do agravamento do avanço do novo coronavírus, o Comitê Operativo de Emergência do Ministério da Educação (COE/MEC) apresentou as primeiras medidas para minimizar os efeitos da crise. Entre as principais medidas apresentadas pelo COE e de interesse exclusivo das IES, divulgadas pelo Ministério da Educação no dia 16.03.2020[1], será a autorização do MEC para a substituição por 30 dias, prorrogáveis, de aulas presenciais pela modalidade a distância. A ação tem caráter excepcional e valerá enquanto durar a situação de emergência de saúde pública por conta do coronavírus. A adesão por parte das instituições é voluntária e ainda está pendente de regulação pelo Ministério da Educação.

Alternativamente o Conselho Nacional de Educação e respeitando o arcabouço regulatório do ensino superior orientou em relação a possibilidade de que as instituições de educação superior utilizem a modalidade EAD na organização pedagógica e curricular de seus cursos de graduação presenciais, perfazendo o limite de 40% da carga horária total exigida pelas Diretrizes Curriculares Nacionais do respectivo curso"

No dia 17 de março de 2020, o MEC publicou a Portaria n.° 343, que dispõe sobre a substituição das aulas presenciais por aulas por meio digitais enquanto durar a situação de pandemia do novo Coronavírus (Covid-19). Em apertada síntese, a Portaria estabelece:

• A autorização da substituição das disciplinas presenciais em andamento por aulas que utilizem meios e tecnologias de informação e comunicação. Isso implica dizer que a IES pode se utilizar de todos os meios e tecnologias de informação e comunicação, não se restringindo a plataformas específicas. Nesse caso, as IES que optarem pela substituição poderão se utilizar de recursos e plataformas que possam adaptar as aulas presenciais para aula online ou similar. Essas tecnologias, inclusive, podem ser obtidas gratuitamente;

• A referida substituição deve ocorrer nos limites da legislação em vigor, observado o que estabelece a Portaria 2117/2019;

• O período da substituição será de trinta dias, mas poderá ser prorrogado conforme orientação do Ministério da Saúde e outros órgãos de saúde;

• A portaria estabelecia restrições de funcionamento por meios digitais ao Curso de Medicina;

• A IES deverá definir:

I) Disciplinas a serem substituídas;

II) Ferramentas de tecnologia a serem utilizadas;

III) Formas de avaliação.

• Não podem ser substituídas:

[1]. http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=86341

I) Disciplinas de cursos de Medicina;

II) Práticas Profissionais de Estágio;

III) Aulas Práticas de Laboratório.

• A IES pode optar por não aplicar tal substituição e promover a suspensão das atividades acadêmicas, sendo obrigada a:

I) Repor as aulas pedidas;

II) Cumprir os dias letivos de efetivo trabalho acadêmico com previsto no art. 47 da LDB (200 anuais)

III) Cumprir a carga horária.

ATENÇÃO: Acaba de ser editada e publicada a Portaria MEC 345/2020 que altera a Portaria MEC 343 de 17/03/2020, no que diz respeito a estender ao curso de medicina, apenas para as disciplinas técnico-cognitivas do primeiro ao quarto ano, a utilização de meios e tecnologias de informação e comunicação.

• Nesta hipótese a IES ainda poderá alterar o calendário de férias para cumprir com os dias letivos.

• **O prazo para a IES apresentar sua opção é de quinze dias**. É possível que o MEC viabilize nos próximos dias um meio eletrônico para receber esta comunicação. Caso o MEC não divulgue esse canal um período razoável, a sugestão é que a instituição oficialize a sua opção por ofício ou por demanda no Fale Conosco diretamente ao MEC, oportunidade em que deverá inserir o oficio com todas as definições tomadas pela IES.

Diante do quadro acima, considerando a clara possibilidade de que o problema se prolongue por mais tempo, haja vista o anúncio do Ministério da Saúde de que a normalidade só seja estabelecida em agosto, é importante que as instituições tomem suas definições com base no cenário acima, eis que a opção pela substituição das aulas presenciais por aulas por meio digitais leva em consideração o início do período letivo.

2 ANÁLISE SOB A PERSPECTIVA CONSUMERISTA

No que tange ao aspecto consumerista, há uma preocupação geral das instituições referente à continuidade da prestação do serviço educacional e a contraprestação financeira pelo serviço, haja vista a possibilidade de suspensão do serviço durante o período de Pandemia. O receio é que as instituições não tenham caixa para fazer frente às despesas com salários, tributos, entre outras despesas.

Inicialmente, convêm esclarecer que todas as instituições estão passando por um período que foge à normalidade e que se torna exceção nos contratos firmados entre as instituições de ensino e os alunos (consumidores). Importa esclarecer, no entanto, que existem alguns princípios norteadores do contrato de prestação de serviços educacionais, dentre eles o princípio da boa-fé e da supremacia da ordem pública. Os contratos já firmados seguem os princípios acima e, por essa razão, podem sofrer alterações no decorrer do seu transcurso se for para manter a supremacia da ordem pública, exatamente como está acontecendo nesse instante.

Pois bem, diante desse cenário, as instituições de ensino superior que optarem por substituir as disciplinas presenciais em andamento por aulas que utilizem meios e tecnologias de informação e comunicação, nos termos da Portaria n.° 343, de 2020, estarão ofertando as aulas normalmente, cumprindo as disposições contratuais. Importa lembrar que o curso de medicina estaria fora das disposições da Portaria n.° 343/2020.

Importante registar que o curso permanece presencial utilizando-se da oferta de disciplinas na modalidade a distância e assim a comunicação com aluno deverá explicitar com clareza essa condição.

Por outro lado, as instituições que não tiverem condições de ofertarem os cursos com base na Portaria acima, restariam as alternativas de suspenderem as suas aulas ou concederem férias antecipadas ou recesso. Como se trata de uma questão excepcional, a decisão mais coerente seria conceder recesso com a realização de atividades docentes, atividades que podem ser realizadas por meio de teletrabalho, como acima explicitado. O recesso implica na solução de continuidade do contrato, eis que o desenvolvimento de atividade estaria sendo realizado e, por via de consequência, devendo ser objeto de remuneração por parte do consumidor.

Sob o ponto de vista contratual, resta claro que o contrato de prestação de serviços firmado entre as IES e os alunos é geralmente semestral e que, por essa razão, deve ser objeto de contraprestação (pagamento), mesmo diante do delicado quadro que ora se apresenta. Conforme dito acima, os contratos e seus aditivos já foram firmados para o semestre e devem ser adequados diante do quadro de pandemia, em observância ao princípio da boa-fé e da supremacia da ordem pública.

Na pior hipótese, ou seja, na hipótese em que qualquer estado da federação decretar exclusivamente a suspensão das aulas, não abrindo qualquer outro tipo de possibilidade às IES, ainda assim as considerações acima são plausíveis. Em outras palavras, é possível adotar o princípio da boa-fé e da supremacia da ordem pública como meio da manutenção do contrato de prestação de serviços, pois sem a manutenção desse contrato não seria possível manter o equilíbrio econômico-financeiro da instituição, o que poderia ensejar até mesmo o encerramento das atividades da IES em virtude da impossibilidade sua mantença. Essa é uma situação que merece equilíbrio e razoabilidade por parte de instituições e dos consumidores.

CONCLUSÃO

Como se trata de uma questão de delicada, a Covac Sociedade de Advogados adota a postura que visa resguardar a instituição ou minimizar riscos em face de futuros problemas regulatórios, consumeristas e trabalhistas, devendo ser observado o seguinte:

1 – As instituições de ensino superior podem utilizem o Parecer CNE/CEB n.° 19/2009 em consonância com os decretos e demais atos normativos de seu Estado ou Município, de modo a resguardar o funcionamento da instituição com base nas limitações impostas em cada região. Assim, a instituição deve assegurar o cumprimento do mínimo de 200 (duzentos) dias de efetivo trabalho escolar e, ao mesmo tempo, deve cumprir as limitações impostas pelos Estados e Municípios. Trata-se de orientação do CNE, mas perdurando a suspensão de aulas não será fácil completar o ano letivo e principalmente

curso de último não conseguiram se formar em 2020 e nos casos de curso de saúde e principalmente o curso de Medicina, alunos não poderão fazer o internato. .

2 – É necessário que a instituição fique atenta às orientações do Comitê Operativo de Emergência do Ministério da Educação (COE/MEC), pois essas orientações evitarão prejuízos na hipótese de tomada de decisão institucional que crie procedimentos excepcionais que não sejam amparados pela legislação, como a oferta de um ensino a distância sem as devidas orientações.

3 – O Ministério da Educação publicou a Portaria n.° 343, de 2020, em que as instituições de ensino superior podem optar por substituir as disciplinas presenciais em andamento por aulas que utilizem meios e tecnologias de informação e comunicação, o que garantiria o cumprimento do contrato de prestação de serviços.

4 – Os professores, em que pese a limitação regional imposta, podem ser instados pelas IES a desenvolverem conteúdos para aulas decorrentes de orientação do Ministério da Educação, eis que se trata de uma situação excepcional. De acordo com as recomendações da OMS, temos que o ideal é o empregado se afastar do ambiente de trabalho, ou seja, uma das medidas sugeridas para evitar a aglomeração de pessoas e a preservação da saúde do trabalhador, o que demanda a adoção, ainda que temporária, do teletrabalho (home-office), também em consonância com a Portaria n.° 343/2020. Como a instituição não pode simplesmente fechar, pois alunos precisam de documentos escolares, a instituição precisa criar horários alternativos, pois mesmo na atividade a distancia pode precisar de colaboradores e até professores que possam viabilizar a oferta de curso.

5 – No que tange aos contratos de prestação de serviço, é importante que as instituições se mantenham alinhadas às orientações das autoridades públicas, mas sem desconsiderar a possibilidade de sua manutenção, principalmente para garantir o seu equilíbrio econômico-financeiro.

6 – Recomenda-se que todas as decisões, providências ou qualquer planejamento emergencial sejam validados pelos órgãos diretivos internos na forma estabelecida em Estatuto, Regimentos e Núcleo Docente Estruturante. A sugestão é que as IES criem um Comitê de crise para gerenciar o período.

7 – Como a situação tende a se estender, é importante que as instituições passem a testar recursos tecnológicos a fim de que inexista prejuízo à continuidade das atividades acadêmicas, visando à aplicação de planos de aulas remotas e que sejam empregados os mecanismos permitidos pela Portaria nº 323, de 2020.

8 – Como a situação do Distrito Federal não é uma regra geral, nos Estados que não tem a proibição de suspender totalmente as aulas, tem como observar o regramento previsto na Portaria 323, de 2020.

Sendo o que cumpria expor, considerando a excepcionalidade do período em que nos encontramos, a Covac Sociedade de Advogados se coloca inteiramente a disposição para quaisquer outras informações e orientações que se fizerem pertinentes.

Covac Sociedade de Advogados