



## **Informativo 05 – COVID-19 e aplicações normativas correlatas ao ensino à distância (Ead) na Educação Básica das escolas privadas.**

O presente informativo tem a finalidade de esclarecer as dúvidas oriundas dos atos, decretos, medidas provisórias, portarias e demais manifestações normativas do Poder Público, referentes às modificações nos procedimentos educacionais ministrados pelas instituições de ensino situadas no Estado Rio de Janeiro.

Pondera-se a possibilidade e a importância da intervenção do poder público na aplicação do “Ensino à Distância” nas escolas públicas e privadas no seguimento da educação básica, haja vista o caráter emergencial que se instaurou no Brasil pela pandemia do Coronavírus.

Destaca-se que esse informativo é volátil em virtude das repentinas mudanças que ocorrem, principalmente, quando surgem novas orientações do Ministério da Saúde e do MEC, que podem alterar o conteúdo desse instrumento com a edição de novos regulamentos ou atos normativos que alterem os pretéritos. Portanto, há a possibilidade de modificação no entendimento estrutural desta peça de elucidação.

O objetivo desse instrumento é esclarecer a atuação da Administração Pública no que concerne à publicação de atos administrativos correlatos a aplicabilidade do ensino remoto (EaD) na Educação Básica do Estado do Rio de Janeiro.

Dessa forma, tem-se as seguintes ponderações, quais sejam:

- Há a possibilidade da aplicação de aulas não presenciais (EaD) no âmbito da Educação Básica nas escolas particulares? Como este ensino à distância deverá ocorrer?



Importante aqui fazermos alguns esclarecimentos sobre a eficácia e executividade dos atos normativos exarados pelo Governo do Estado do Rio de Janeiro sobre a possibilidade de adoção do ensino remoto no âmbito da Educação Básica.

O Poder Executivo lançou seu primeiro Decreto, sob o nº**46.970**, em **13 de março de 2020**. Vejamos o que é de interesse educacional.

O artigo 4º, inciso VI dispõe:

Art. 4º - De forma excepcional, com o único objetivo de resguardar o interesse da coletividade na prevenção do contágio e no combate da propagação do coronavírus, (COVID-19), determino a **suspensão**, pelo prazo de 15 (quinze) dias, das seguintes atividades:

VI - das aulas, **sem prejuízo da manutenção do calendário recomendado pelo Ministério da Educação**, nas unidades da **rede pública e privada de ensino**, inclusive nas unidades de **ensino superior**, sendo certo, que o Secretário de Estado de Educação e o Secretário de Estado de Ciência, Tecnologia e Inovação deverão expedir em 48 (quarenta e oito horas) ato infralegal para **regulamentar** as medidas de que tratam o presente Decreto;

Da análise desse Decreto, é perceptível que não houve disposição normativa correlacionada à instituição do ensino médio e fundamental sobre a possibilidade em ministrar de “Aula a Distância”.

Houve, posteriormente, a constituição de outro Decreto, sob o nº **46.973**, em **16 de março de 2020**, que não fez modificações correlacionadas ao inciso VI do cito Decreto, portanto, sem valor informativo para o presente instrumento.

Por fim, foi publicado o Decreto Estadual sob o nº **46.980** no dia **19 de março do ano de 2020**, o qual, em seu artigo 4º, inciso VI, modificou o anterior (Dec. 46.970). O inciso VI possibilitou às instituições do seguimento da Educação Básica (Ensinos Fundamental e Médio) a possibilidade de empreender o “EAD”. Vejamos:



VI – Das aulas, sem prejuízo da **manutenção do calendário recomendado pelo Ministério da Educação**, nas unidades da rede pública e privada de ensino, inclusive nas unidades de ensino superior, sendo certo, que o Secretário de Estado de Educação e o Secretário de Estado de Ciência, Tecnologia e Inovação deverão expedir em 48 (quarenta e oito horas) ato **infralegal para regulamentar as medidas** de que tratam o presente Decreto, **bem como, adotar medidas para possibilitar o ensino a distância;**

O artigo 6, inciso VI, dispõe sobre a obrigatoriedade da manutenção do calendário do ano letivo do MEC, cujas especificações estão contidas nos dispositivos normativos da LDB (Lei 9.394/96), que será melhor entendido no decorrer desta exposição.

O Decreto estabeleceu um prazo de 48 horas para que os órgãos da Secretaria Estadual de Educação, do Conselho Estadual de Educação (CEE) e da Secretaria de Estado de Ciência, Tecnologia e Inovação realizassem a regulamentação.

A regulamentação é um conjunto de medidas legais com a intenção de pormenorizar as disposições gerais e abstratas do Decreto. Tem a finalidade de viabilizar sua aplicação nos casos específicos a que foi destinado, ou seja, adota medidas concretas para viabilizar o ensino à distância na Educação Básica.

Assim, a regulamentação substancializa as diretrizes, procedimentos e os meios necessários para que o objeto do Decreto se materialize ao caso concreto.

No dia 23 de março de 2020 foi exarada pelo Conselho Estadual de Educação a **Deliberação sob o nº 376**, que regulamenta o ensino a distância no Ensino Básico.

Antes de aprofundarmos neste ato deliberativo exarado pelo CEE, será de grande importância informativa realizar um estudo sobre a aplicabilidade do Ensino a Distância (EaD), que tem como base a Lei de Diretrizes e Bases da Educação - LDB (Lei 9.394/96) e os atos normativos oriundos do Ministério da Educação, pois não há regulamentação clara, salvo em estado emergencial, da aplicabilidade do “Ensino à Distância” (EaD) a todos os níveis da Educação Básica pela LDB (Lei. 9.394/96).



O Ministério da Educação, pela competência que lhe é atribuída e alicerçado pela LDB (Lei 9.394/96), autorizou tão somente às Universidades Federais, aos Institutos Federais, ao Colégio Pedro II, ao Instituto Nacional de Educação de Surdos (INES), ao Instituto Benjamin Constant (IBC) e às universidades e faculdades privadas (**artigo 2º do Decreto 9.235 de 15/12/2017**), através da portaria sob o nº 343 de 17/03/2020, alterada pela portaria sob o nº 345 de 19/03/2020, a possibilidade de ministrar aulas a distância pelo período de **30 dias**, prorrogáveis, a depender da orientação do Ministério da Saúde.

A Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB) prevê que a Educação Básica, nos níveis Fundamental e Médio, será organizada de acordo com as seguintes regras comuns para o calendário escolar: a carga horária mínima anual **será de oitocentas horas**, distribuídas por um mínimo **duzentos dias de efetivo trabalho escolar**, excluindo o tempo reservado aos exames finais, quando houver, exigência que terá que ser observada na regulamentação do Decreto que prevê o ensino a distância na Educação Básica.

Vale lembrar que a Lei 9.394/96 (LDB), através da portaria de nº 2.117 de 06 de dezembro de 2019, dispõe sobre a oferta de carga horária na modalidade de Ensino à Distância - EaD em cursos de graduação presenciais ofertados por Instituições de **Educação Superior - IES** pertencentes ao **Sistema Federal de Ensino**, que compreende as seguintes instituições, conforme o Decreto 9.235/2017 em seu artigo 2º. Vejamos:

“Decreto 9.235/2017 em seu artigo 2º dispõe:

Art. 2º Para os fins do disposto neste Decreto, **o sistema federal de ensino compreende:**

- I - as instituições federais de ensino superior - IFES;
- II - **as IES criadas e mantidas pela iniciativa privada;** e
- III - os órgãos federais de educação superior.

**§ 1º As IES criadas e mantidas por pessoas jurídicas de direito privado sujeitam-se ao sistema federal de ensino.”**

Sob uma análise perfunctória, temos que as Portarias têm como alvo somente instituições públicas federais e de ensino superior (IES), este abrangendo a rede privada, mas não menciona a Educação Básica relacionadas aos Estados federativos.



Fora a restrição elencada acima, há restrições também quanto à porcentagem máxima de aulas não presenciais, conforme se depreende da disposição contida na portaria **2.117/2019** em seu **artigo 2º**, qual seja: poderão ministrar aulas não presenciais na porcentagem máxima de **40% da carga total do curso as instituições de ensino superior**. Percentual alinhado somente com as instituições de ensino superior e não com a educação básica, conforme ventilado. Vejamos a portaria **2.117/2019**

“Art. 2º As IES poderão introduzir a oferta de carga horária na modalidade de EaD na organização pedagógica e curricular de seus cursos de graduação presenciais, **até o limite de 40% da carga horária total do curso**”

As citadas exigências são de elevada importância para reger o ensino à distância no âmbito da educação básica.

O Brasil está passando por um surto virêmico do Covid-19, que impossibilita a aula presencial em todos os seguimentos da Educação, e, conseqüentemente, prejudica a obrigatoriedade do cumprimento do calendário escolar estipulado pela Lei 9.394/96 (LDB). O não suprimento da carga horária e do mínimo de dias de efetivo trabalho escolar (200 dias) ocasionará a perda do ano letivo, e, conseqüentemente, constituirá um desastre educacional.

Não havia um posicionamento normativo regulamentar da Conselho Estadual de Educação e da Secretaria de Estado de Ciência, Tecnologia e Inovação do Estado do Rio de Janeiro, conforme exigência contida no Decreto 46.980/2020, para que se estabelecesse a regulamentação do ensino à distância no âmbito da Educação Básica em virtude da calamidade do Estado.

Pela falta de material normativo do ensino não presencial na esfera da Educação Básica, torna-se necessário fazer uma interpretação por analogia com as diretrizes contidas na Lei 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação) e seus atos regulamentares.

Para maior esclarecimento, a interpretação por analogia ocorre quando, diante da ausência de previsão específica em lei, aplica-se uma disposição legal que regula casos idênticos e semelhantes ao da controvérsia.



Tanto a Constituição Federal (artigo 6º, 205 a 214) quanto as leis infraconstitucionais amparam de forma absoluta que a Educação é um direito fundamental.

A Lei de Diretrizes e Bases da Educação impõe a obrigatoriedade da efetivação do calendário escolar com a carga horária mínima anual **de oitocentas horas**, distribuídas por **um mínimo duzentos dias de efetivo trabalho escolar e a porcentagem máxima de 40% da carga horária do curso superior**, esta através da portaria já ventilada.

O Estado de São Paulo foi uns dos primeiros entes que regulamentou as atividades feitas pelos alunos do Ensino Básico em suas residências (EaD) durante o período de suspensão das aulas. Estabeleceu-se que as atividades serão contabilizadas para o cálculo do ano letivo.

A Regulamentação adotada em São Paulo vale para o Ensino Fundamental e Médio, abrangendo o setor público e privado. Esse ato foi aprovado pelo Conselho Estadual de Educação (CEE) no último dia 18/03/2020, visto que a Lei 9.394/96 (LDB) abre um escape jurídico quando determina que “o Ensino Fundamental será presencial, sendo o Ensino à Distância utilizado como complementação da aprendizagem ou em situações emergenciais”.

Por esta razão, entende-se que a Educação Básica poderá utilizar desse instrumento didático quando ocorrer um estado excepcional, que é o emergencial neste momento. Esta é a fundamentação jurídica que deverá ser utilizada pelos Estados e instituições privadas caso o Ministério da Educação fique inerte sobre a normatividade da “Aula a Distância” (EaD) nas escolas do Ensino Fundamental e Médio.

De qualquer modo, o termo "emergencial", conforme empregado na Lei 9.394/96 (LDB), designa uma situação excepcional e transitória, um momento de dificuldade intransponível, que ensejaria a permissividade da aplicação do ensino à distância na educação básica.

Diante do contexto emergencial contido na LDB, o MEC, no dia **16/03/2020**, indicou em nota oficial que liberaria aulas à distância na Educação Básica em todo o país. Após esta data, não houve mais pronunciamento formal.



Segundo o Ministério da Saúde, a pandemia pode perdurar até o fim de junho. Caso ocorra a suspensão até esse período, será impossível cumprir os 200 dias letivos previstos na Lei 9.394/96 (LDB). Assim, necessário se faz a aplicação do ensino remoto neste período de incertezas, eis que a não aplicabilidade acarretará na perda de um direito fundamental pela omissão normativa da Administração Pública Federal.

Diante da necessidade urgente e emergencial que se encontra o país em virtude da pandemia do Covid-19, foi constituída pelo Conselho Estadual de Educação do Estado do Rio de Janeiro a deliberação sob **nº 376 de 23 de março de 2020**. De forma tardia, o Estado do Rio de Janeiro viabilizou o Ensino à Distância às escolas do setor privado (Ensino Fundamental e Médio). A ausência de disposição específicas na deliberação realizada pelo Conselho Estadual de Educação do Rio de Janeiro (CEE) levará a aplicabilidade subsidiária do conteúdo normativo da Lei 9.394/96 (LDB).

### **Da Deliberação nº 376 de 23 de março de 2020 do Conselho Estadual de Educação:**

É se suma importância realizar uma análise e comparar os pontos nevrálgicos da deliberação com a Lei 9.394/96 (LDB) para melhor entendimento. Vejamos:

**Art. 1º.** As instituições vinculadas ao Sistema de Ensino do Estado do Rio de Janeiro, públicas ou privadas da Educação Básica e públicas de Educação Superior poderão reorganizar suas atividades escolares, a partir de seus projetos pedagógicos, a serem realizadas pelos estudantes e profissionais da educação **em regime especial domiciliar.**

#### **Art. 2º(...)**

1 - As instituições de ensino devem divulgar, junto à comunidade escolar, as formas de prevenção e cuidados, de acordo com os órgãos de saúde, **bem como o período de suspensão das atividades presenciais na própria instituição;**

2 - As instituições de ensino básico devem, com a participação de seu corpo docente, **planejar e organizar as atividades escolares, a serem realizadas pelos estudantes fora da instituição, indicando:**



- a) Os objetivos, métodos, técnicas, recursos, bem como a carga horária prevista das atividades a serem desenvolvidas de forma não presencial pelos alunos, de acordo com a faixa etária;
- b) Formas de acompanhamento, avaliação e comprovação da realização das mesmas por parte dos alunos.

§ 1º. O plano de ação pedagógica deverá ser divulgado a toda a comunidade escolar, com efeito imediato, respeitando a legislação em vigor, os currículos das instituições e a presente Deliberação.

**§ 2º No caso da rede privada uma cópia do plano de ação pedagógica deve ser remetida à Inspeção Escolar, por meio eletrônico, para ciência, em até 30 dias.**

**Art. 3º.**

**Na Educação Infantil, para a pré-escola,** as instituições deverão repor as aulas somente de forma presencial, de modo que cada aluno esteja apto a **cumprir o mínimo de 60% de presença dos 200 dias letivos**, conforme determina o art. 31, inciso IV, a LDB.

**Art. 5º.**

Cabe às instituições de educação básica e de educação profissional zelarem **pelo registro da frequência dos alunos, e acompanhamento da evolução das atividades propostas, elaborando um relatório ao final do processo, no prazo de até 15 dias, que será enviado à inspeção escolar no caso da rede privada** e ao Conselho Estadual de Educação, no caso da rede pública.

Cabe informar que na presente deliberação houve omissão quanto à obrigatoriedade do calendário escolar comum estipulado pela Lei 9.394/96 (LDB) e condicionado ao Ensino Médio e Fundamental, qual seja: **de oitocentas horas, distribuídas por um mínimo duzentos dias de efetivo trabalho escolar.** Como já salientado, essa omissão terá que ser suprida pelas normas contidas na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB – Lei 9.394/96).



Como acima informando, o Ministério da Saúde alertou que a pandemia pode perdurar até o mês de junho do ano de 2020. Logo, se houver a suspensão das aulas até este período, a exigência adotada pela Lei 9.394/96 (LDB), qual seja: oitocentas aulas distribuídas por um mínimo de **duzentos dias de efetivo trabalho escolar**, tornar-se-á impossível.

Para sanar a impossibilidade do cumprimento mínimo de dias de efetivo trabalho escolar (duzentos dias), foram analisados alguns requerimentos enviados pelas instituições de ensino ao CNE (Conselho Nacional de Educação). A posição do Conselho, através de pareceres, foi no sentido de que o mínimo de duzentos dias-aulas de efetivo trabalho escolar poderá ser flexibilizado e minorado sob a fundamentação do estado excepcional e emergencial que se instaurou no Brasil, mas a carga de 800 horas deverá ser cumprida.

Destaco que o cito parecer exarado pelo Conselho Nacional de Educação (CNE) não foi homologado pelo Ministério da Educação (MEC). Mesmo sem a homologação, o poder público há de flexibilizar os dias, haja vista que a finalidade primordial é a continuidade do ano letivo de 2020 e o amparo do direito fundamental, que é a educação. Pelo caminhar temporal da virêmia, a persecução do ano letivo somente ocorrerá com a aplicabilidade do “Ensino a Distância” (EaD).

Outro ponto que deixa lacuna na expedição da Deliberação **376/2020** exarada pelo Conselho Estadual de Educação (CEE/RJ), repousa no fato da ausência da estipulação de percentual máximo para aulas não presenciais correlatas ao Ensino Fundamental e Médio.

Em uma primeira abordagem, orienta-se que o percentual máximo de aula a distância seja de 40%, conforme interpretação por analogia da portaria expedida pelo Ministério da Educação (MEC) sob o nº 2.117/2019, vinculada à Lei 9.394/96 (LDB). Tem-se como certo que haverá flexibilidade no percentual supracitado, tendo em vista a maleabilidade contida no parecer do CNE sobre a possibilidade da alteração do quantitativo mínimo dos 200 dias de efetivo trabalho escolar que impõe a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB- Lei 9.394/96).

Diante de toda imprevisibilidade e momentos de incertezas, temos que o MEC deverá sinalizar com a edição de novos atos normativos no sentido de avalizar a estruturação



do ensino à distância no âmbito da Educação correlata ao Ensino Fundamental e Médio, realizada pelos órgãos Estaduais como o CEE (Conselho Estadual de Educação), haja vista que a finalidade primordial é a constituição de mecanismos que evitem a perda do ano letivo.

Ocorrendo a estruturação do ensino remoto, se faz útil e eficaz a utilização do mesmo material didático nas aulas presenciais, porque é fruto de um planejamento pedagógico apurado.

Caso ocorra modificações no material didático, as instituições devem analisar sempre quais os temas e quais formatos do material são mais adequados para cada seguimento. Deve-se levar em conta a ementa, o tempo de duração e o perfil dos alunos. Fazer esta definição é importante para que não sejam cometidos erros que venham a causar frustração entre os alunos insatisfeitos com a metodologia didática aplicada. Situações assim colocam em risco a própria credibilidade da instituição de ensino.

Ressalte-se, ainda, que a deliberação nº 376 de 23 de março de 2020 determina o envio do plano de ação pedagógica para inspeção escolar, por meio eletrônico, no prazo de 30 dias após sua implementação.

Oportuno se faz indicar que há disponibilização gratuita de plataformas virtuais para aulas a distância nos sites Google, Youtube e afins. O mais indicado é a avaliação dos profissionais da área de informática sobre a avaliação destas plataformas virtuais.

Por derradeiro, reitere-se, exaustivamente, que esse informativo poderá sofrer alterações em seu conteúdo, haja vista a complexa dinâmica e excepcionalidade dos acontecimentos que estão ocorrendo, e, conseqüentemente, surgirão novos atos administrativos que irão regulamentar eventos futuros e modificar os atos pretéritos. Qualquer ato normativo que venha modificar este entendimento será imediatamente comunicado às instituições parceiras.

Rio de Janeiro, 30 de março de 2020.

**HÉLIO AROUCA**

**RFALP, Advogados Associados**