

*Poder Judiciário*  
*Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro*  
*Quarta Câmara Cível*

MANDADO DE SEGURANÇA 0022251-12.2020.8.19.0000

IMPETRANTE: SINDICATO DOS ENFERMEIROS DO RIO DE JANEIRO - SINDENFRJ

IMPETRADO: EXMO SR SECRETÁRIO DE ESTADO DE SAÚDE DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

**RELATOR: DES. MARCO ANTONIO IBRAHIM**

**DECISÃO**

Trata-se de Mandado de Segurança coletivo impetrado pelo **SINDICATO DOS ENFERMEIROS DO RIO DE JANEIRO - SINDENFRJ** contra ato do **EXMO SR SECRETÁRIO DE ESTADO DE SAÚDE DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**. Alega o impetrante que em razão da publicação do Decreto Legislativo nº 6 de 2020 foi reconhecido o estado de calamidade pública no país, seguindo-se a promulgação da Lei Federal nº 13.979/2020 dispendo sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019.

Registra que no âmbito da Secretaria Estadual de Saúde - SES, foi editada a Resolução SES nº 1.999/2020, com o seguinte teor:

*Resolução SES nº 1999 de 16 de março de 2020 institui a regulamentação do trabalho remoto - homeoffice, no âmbito da Secretaria de Estado de Saúde do Rio de Janeiro, como medida de prevenção ao contágio pelo novo coronavírus (Covid-19).*

*O Secretário de Estado de Saúde, no uso de suas atribuições legais, regimentais,*

*Considerando:*

*- o Decreto nº 46.970, de 13 de março de 2020, que dispõe sobre medidas temporárias de prevenção ao contágio e de enfrentamento da propagação decorrente do novo coronavírus (covid-19), do regime de trabalho de servidor público e contratado, e dá outras providências;*

*- o art. 3º do Decreto nº 46.970, de 13 de março de 2020;*

*Poder Judiciário*  
*Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro*  
*Quarta Câmara Cível*



- a classificação pela Organização Mundial de Saúde, no dia 11 de março de 2020, como pandemia do novo coronavírus - COVID-19;
- a Lei nº 13.979, de 06 de fevereiro de 2020, que dispõe sobre medidas para enfrentamento da emergência da saúde pública de importância internacional, decorrente do novo coronavírus, e o que dispõe o Decreto Estadual nº 46.966, de 11 de março de 2020; e
- o surgimento de casos de coronavírus de transmissão local, confirmados pela Secretaria de Estado de Saúde;

Resolve:

**Art. 1º - Fica instituído o trabalho remoto - homeoffice em dois períodos, sendo o primeiro grupo de agentes públicos de 16/03 a 22/03, e o segundo de 23/03 a 28/03, devendo a chefia imediata estabelecer o período de cada servidor.**

**Art. 2º - Fica concedido o trabalho remoto – home office, no período de 16/03 a 28/03, aos agentes públicos que possuam:**

**I - doença cardíaca ou pulmonar;**

**II - doença oncológica;**

**III - transplantados;**

**IV - indivíduos imunossuprimidos (doenças autoimunes, portadores do vírus HIV e etc);**

**V - portadores de doença pré-existente;**

**VI - idosos na forma do art. 1º da Lei Nacional nº 10.741, de 1 de outubro de 2003;**

**VII - gestantes.**

*Parágrafo Único - A comprovação médica do enquadramento no grupo de risco acima mencionado, será feita através de correio eletrônico para a Superintendência de Recursos Humanos da SES...*

A inicial revela, ademais, que no dia 25/03/2020 foi editada a Resolução SES nº 2019/2020 pela autoridade impetrada que, às expensas, revogou a anterior Resolução nº 1.999/2020, nestes termos:

*Resolução SES nº 2019 de 25 de março de 2020 revoga a Resolução SES nº 1.999, de 16 de março de 2020.*

*O Secretário de Estado de Saúde, no uso das atribuições legais, tendo em vista o que consta no Processo Administrativo nº SEI 080001/006970/2020, Resolve:*

**Art. 1º - Revogar a Resolução SES nº 1.999, de 16 de março de 2020, que regulamentava o trabalho remoto (“home office”), no âmbito da Secretaria de Estado de Saúde.**

**Art. 2º - Esta Resolução entrará em vigor a partir de sua publicação.**



Com base em tais fundamentos, o impetrante sustenta que os enfermeiros – em *grupo de risco* – que integram o quadro funcional da Secretaria Estadual de Saúde estarão colocando suas vidas em risco se retornarem ao trabalho, fora do regime *home office*, e que, por isso, deve ser restabelecida a eficácia da Resolução SES nº 1.999/2020 sendo, portanto, necessária decisão judicial que torne insubsistente a nova Resolução nº 2.019/2020.

Relatei sucintamente. Decido.

**Indefiro a liminar requerida.** O presente Mandado de Segurança foi impetrado em meio a uma gravíssima pandemia que atinge a maior parte do mundo e muito especialmente o Brasil que, sabidamente, é um país em desenvolvimento com lamentáveis e históricos problemas de infraestrutura no sistema de saúde.

Embora se disponha de um sistema universal de atendimento médico (SUS), a eficiência do serviço prestado aos cidadãos é meramente programática porque é pública e notória a insuficiência do número de leitos nos hospitais, equipamentos, insumos e do próprio número de profissionais que atuam na área de saúde em nosso país. Tanto isso é verdade que recentemente o Brasil se viu obrigado a *importar* (com duvidoso critério de escolha) médicos cubanos para atender a população.

A crise desencadeada pela patologia conhecida como Covid-19 ensejou medidas administrativas nas três esferas de Poder e, como no resto do mundo, tem mobilizado – como um exército – todos os profissionais de saúde que reconhecidamente vêm desempenhando tarefas heróicas no dia-a-dia de suas respectivas atividades.

Não é ocioso sublinhar que em situações desse jaez deve ser redobrada a cautela do Poder Judiciário quanto à delicada tarefa de se imiscuir no âmbito de políticas e regras adotadas pela Administração Pública, notadamente naquelas oriundas das autoridades de saúde ou sanitárias. Evidente que todas as medidas a serem tomadas devem guardar estrita observância quanto aos princípios e normas constitucionais e é neste aspecto que se deve considerar o quadro legal estabelecido pelo poder normativo da União, Estados e Municípios que impõe exegese consentânea com a situação de emergência sanitária mundial.

Em que pesem as manifestações das autoridades de saúde e a própria evolução dos estudos científicos, não há quem possa, em sã consciência, afirmar que nosso país (e particularmente nosso Estado) esteja vivendo um ponto inicial, mediano ou final da curva de crescimento das infecções pelo novo coronavírus. Há mais: sequer se pode asseverar que pessoas que foram infectadas, mas que já não apresentem sintomas, estejam imunizadas. Tampouco se pode dizer que a pandemia esteja caminhando, de forma global, para um final, com drástica diminuição dos casos. Enfim, tudo é incerteza.

**O panorama que se apresenta no Estado do Rio de Janeiro pode ser considerado assaz grave e a pandemia tem condições de recrudesce-lo dramaticamente.**

Diante deste mórbido cenário, os profissionais de saúde – como, de resto, militares, policiais, bombeiros e outros trabalhadores que prestam serviços essenciais à população – estão na linha de frente nesta verdadeira guerra declarada contra a propagação, infecção e mortes causadas pelo vírus. São verdadeiros soldados, indispensáveis num momento em que todos, **especialmente os mais carentes**, deles necessitam no **serviço público** de saúde.

Destaque-se que o Decreto Federal nº 10.282/2020 que regulamentou a Lei nº 13.979/2020 é expresso no sentido de considerar que os profissionais de saúde prestam serviço público **essencial**:

*Art. 3º As medidas previstas na Lei nº 13.979, de 2020, deverão resguardar o exercício e o funcionamento dos serviços públicos e atividades essenciais a que se refere o § 1º.*

*§ 1º São serviços públicos e atividades essenciais aqueles indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, assim considerados aqueles que, se não atendidos, colocam em perigo a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população, tais como:*

***I - assistência à saúde, incluídos os serviços médicos e hospitalares;***” (grifei)

Por isso, pode-se afirmar que o deferimento da liminar, tal qual pleiteada pelo impetrante, importaria em temerária invasão nas constitucionais atribuições administrativas do Poder Executivo, *in casu*, da Secretaria Estadual de Saúde- RJ.

A propósito, vem a pelo transcrever recente manifestação doutrinária colhida no site jurídico *JOTA*, donde se pode destacar pertinentes observações:

*... existem boas razões para o Judiciário adotar bastante cautela, em especial nas ações pulverizadas a cargo das instâncias inferiores. O grande receio quanto ao envolvimento dos juízes é que, sem perceberem, eles podem minar esforços coletivos ou privilegiar alguns grupos em detrimento de outros. Por exemplo: a proteção dos profissionais da saúde contra a exposição à Covid-19 é obviamente um objetivo legítimo, mas qual o impacto, sobre os outros profissionais e a população assistida, de permitir que significativa parcela da força de trabalho de um hospital fique em casa? E como uma ordem para mandar equipamentos de segurança a determinado hospital afetará os profissionais dos demais hospitais?*

*A análise, antes da decisão judicial, dessas consequências práticas indiretas é exigência do art. 20 da Lei de Introdução ao Direito Brasileiro – a LINDB, cuja observância pode fazer toda diferença no atual contexto.*

*O combate à Covid-19 envolve trade-offs complicadíssimos e os juízes devem evitar avaliações de conveniência e oportunidade baseadas na sua própria leitura do cenário presente e futuro, ainda que suas decisões tenham verniz técnico-jurídico, usando algum princípio abstrato ou fazendo sopesamentos (os quais, no geral, por falta de informações completas, tendem a ser mais retóricos que analíticos).*

*O que justifica a autocontenção judicial?*

*Primeiro, razões epistêmicas. A resposta à Covid-19 requer conhecimento científico (medicina, estatística, epidemiologia etc.) muito especializado. Juízes, ainda que munidos de informações ou auxiliados por especialistas, devem evitar se sobrepor a avaliações dos corpos técnicos que estão dedicados a estudar a questão e encontrar uma solução coletiva. **Os juízes também não conhecem os meandros da gestão pública. Não é trivial gerir com rapidez um volume grande de recursos, pessoas e instituições, em busca de objetivos de curto, médio e longo prazo. Ideias que, no papel, parecerão sensatas aos juízes, por vezes serão bem difíceis de executar e poderão comprometer esforços de quem está na linha de frente.***

*Segundo, o tempo do processo judicial não é o da pandemia. As circunstâncias no Brasil e no mundo mudam rapidamente. Novas recomendações e conhecimentos sobre a doença surgem em ritmo quase diário. Isso significa que a Administração Pública técnica precisa ser igualmente rápida para decidir e para modificar suas decisões.*

*Terceiro, e ligado ao ponto anterior, incertezas exigem flexibilidade para mudar com rapidez. É grande a chance de acontecerem erros quanto às medidas e aos prognósticos sobre a epidemia e sobre seu impacto na sociedade e na economia.*

*Medidas que pareceram excessivas há pouco agora já são insuficientes e talvez amanhã sejam contraproducentes. Uma política ruim, ou que se torne ruim em algum momento, é fácil de modificar se tiver sido criada por ato administrativo, mas isso não ocorre com atos judiciais, que são menos ágeis e podem transitar em julgado.*

*Quarto, muitas decisões sobre como responder à Covid-19 são inevitavelmente técnico-políticas. São escolhas que uma coletividade deve fazer sobre como equilibrar diferentes objetivos públicos e distribuir riscos e perdas. **Por mais limitada que seja a democracia representativa, ela é ainda o principal canal de diálogo entre os tomadores de decisão e a sociedade.** Por exemplo: falhas graves em atos normativos do Executivo podem ser corrigidas com rapidez pelo Legislativo, por meio de sustação (art. 49, V da Constituição) ou mesmo por uma lei de emergência – e essas intervenções políticas são preferíveis à atuação judicial, especialmente se pulverizada.*

***Em síntese, decisões judiciais podem afetar de modo grave as respostas públicas à pandemia. Por isso, a postura dos juízes deve ser tanto mais deferente ao ato técnico da Administração quanto maior o grau de especialização do conhecimento envolvido, maior a necessidade de resposta governamental rápida às incertezas e às mudanças, e também quanto mais delicados e complexos forem os trade-offs que a Administração precisa enfrentar.***

*O não protagonismo do Judiciário não significa a sua ausência nessas questões. Ele cumpre a importante função de exigir que as respostas administrativas à Covid-19 sejam motivadas e que as motivações sejam razoáveis. Razoabilidade jurídica, porém, não é exercício de senso comum. Também não permite que juízes façam sua própria avaliação sobre o mérito de diferentes opções para impor sobre a Administração o que consideram a melhor resposta. Controle de razoabilidade inclui a análise da compatibilidade entre meios e fins (racionalidade), da presença de um conjunto mínimo de evidências para amparar as decisões administrativas, além da aceitabilidade dos princípios morais que guiaram as decisões administrativas (o que excluiria, p.ex., medidas que utilizassem critério de raça ou religião para distribuir riscos e benefícios).*

***O foco da análise de razoabilidade, como entendida neste texto, não é o mérito da política pública, mas as razões que a fundamentam. Juízes podem considerar uma política juridicamente razoável, mesmo discordando dela ou preferindo outra.*** (Daniel Wei Liang Wang e Carlos Ari Sundfeld, *Qual o papel do Judiciário no combate à Covid-19?*, in [www.jota.info](http://www.jota.info), acessado em 14/04/2020) – grifei

Logo após a prolação do despacho de index 000034, este Relator manteve contato telefônico, por duas vezes, com o Exmo. Sr. Secretário de Saúde do Estado do Rio de Janeiro, Dr. **Edmar Santos**, que, à guisa de informações (artigo 7º da Lei nº 12.016/2009), apresentou, via WhatsApp, tabela oficial cujo teor revela que é expressivo o número de enfermeiros do quadro funcional do Estado com mais de 60 anos de idade. Segundo a planilha recebida pelo Relator, há 3.558 enfermeiros que contam com mais de 60 anos, o que equivale a aproximadamente 35% do número dos enfermeiros que prestam serviços ao Estado (tabela anexa a esta decisão).

Não se pode deixar de considerar que tais profissionais, em regra, são aqueles que contam com **maior experiência** e, portanto, são extremamente necessários para a continuidade do trabalho desenvolvido pelas entidades de saúde em todo o país. Tal raciocínio é intuitivo, convenhamos. Decerto que a Administração Pública deverá agir de forma meticulosa no sentido de somente alocar enfermeiros do *grupo de risco* em área hospitalar com grande potencial de infecção quando evidenciada situação de premente necessidade. Além disso, como os demais médicos e auxiliares, os enfermeiros deverão ter à sua disposição equipamentos de proteção individual que lhes garantam adequada segurança.

Na espécie dos autos, em que está posta a questão da juridicidade de normas administrativas editadas pelo Poder Público estadual, mais do que nunca avulta de importância tornar efetivo o princípio da razoabilidade que é derivado da cláusula constitucional do *substantive due process of law*. A avaliação da conduta do administrador deve estar assentada em critérios que levem em conta a ponderação dos interesses envolvidos e, mais detidamente, na razoabilidade das medidas que estão sendo tomadas no combate à pandemia. Em tal faina interpretativa, parecem ser insindicáveis os parâmetros de escolha de pessoal para o trabalho no âmbito da Secretaria de Saúde do Estado do Rio de Janeiro.

**... 3. Devido processo legal em sentido material (substantive due process)**

*A necessidade de intervenção judicial nas atividades estatais – especialmente no campo legislativo – fez nascer uma bipartição ideológica a pairar sobre o devido processo legal, principalmente no direito norte-americano com os julgados da Suprema Corte. Entendeu-se que não somente em sentido processual deveria o princípio garantir o trinômio vida-liberdade-propriedade, porque de tão amplo deveria cuidar de corrigir eventuais abusos do poder soberano ao legislar. Em outras palavras, criou-se a idéia de que o devido processo legal – concebido como cláusula antiarbitrio – seria também responsável por vincular a produção legislativa à idéia de razoabilidade ou proporcionalidade. (Gil Ferreira de Mesquita, O devido processo legal em seu sentido material: breves considerações, in <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/92748/Mesquita%20Gil.pdf?sequence=1&isAllowed=y>, acessado em 14/04/2020)*

Neste sentido, também se pode afirmar que é razoável exigir que as chefias subordinadas à Secretaria de Saúde deverão se haver com rigor e muito bom senso na análise de riscos a que estarão expostos seus enfermeiros, médicos e auxiliares. No mais, a eventual falta de apresentação ao trabalho deste ou daquele enfermeiro integrante de *grupo de risco*, deverá ser considerada administrativamente (ou, mesmo, judicialmente), caso a caso.

Em caso absolutamente semelhante, no dia 31 de março de 2020 a Exma. Sra. Desembargadora Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região – SP, cassou liminar anteriormente concedida pela 58ª Vara do Trabalho da Capital de São Paulo que, no bojo de Ação Civil Pública, havia determinado que profissionais do *grupo de risco* integrantes do Sindicato dos Trabalhadores Públicos da Saúde do Estado de São Paulo – SINDSAÚDE fossem liberados de atividades presenciais em suas respectivas atividades laborativas. Na decisão prolatada na Suspensão de Liminar 1000843-68.2020.5.02.0000, S.Exa. registrou que:

*Neste contexto, não pode o Poder Judiciário atuar na contramão da história, afastando a maior parte do quadro de profissionais da saúde das instituições demandadas – justamente os mais experientes e mais aptos, por conseguinte, para lidar com a pandemia – pois isto iria forçosamente desembocar no mesmo resultado catastrófico referido acima.*

*Ressalte-se, por fim, que não bastasse tudo o que até aqui foi exposto e, bem como, as garantias asseguradas pelo Estatuto do Idoso à pessoas com idade*

*Poder Judiciário*  
*Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro*  
*Quarta Câmara Cível*



*igual ou superior a sessenta anos, há de se ter em conta que além das diretrizes legais mencionadas, os profissionais da saúde abarcados pela decisão impugnada também são comprometidos com o juramento que fizeram ao abraçar o ofício de salvar vidas, socorrer e dar alívio aos enfermos, cabendo a eles próprios avaliarem se necessitam ou não de afastamento, de modo a não prejudicar ainda mais aqueles que estão sob os seus cuidados.*

À conta de tais fundamentos, hei por bem **indeferir a liminar pleiteada.**

Venham informações complementares.

Após ao ilustre representante do Ministério Público.

Em anexo segue cópia da tabela fornecida pela autoridade impetrada.

Rio de Janeiro, 15 de abril de 2020.

**DES. MARCO ANTONIO IBRAHIM**  
*Relator*

00



*Poder Judiciário*  
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro  
Quarta Câmara Cível

LOTAÇÃO	ESTATUTÁRIO SES		FUNDAÇÃO SAÚDE		IASERJ		IVB		TOTAL
	60 ANOS OU MAIS	MENOR DE 60 ANOS							
ADM CENTRAL	402	1.101	6	113					1.622
CEDIDOS OUTRAS UNIDADES	51	198							249
CEDIDOS SUS MUNICIPAIS	870	854							1.724
CENTRO DE TRATAMENTO DE ANOMALIAS CRÂNIO-FACIAIS – CTAC	3	13							16
CENTRO ESTADUAL DE TRATAMENTO E REABILITAÇÃO DE ADICTOS – CENTRA-RIO	3	22							25
CENTRO PSQUIÁTRICO DO RIO DE JANEIRO – CPRJ	9	40	2	32					83
DISP EXTERNA	22	42			10	9			83
DISP INTERNA	165	303		14	15	7			504
FUNDAÇÃO SAÚDE	141	227	2	34					404
HOSP EST ADÃO PEREIRA NUNES	18	50							68
HOSP EST ANCHIETA	2	21	4	97					124
HOSP EST AZEVEDO LIMA	70	219							289
HOSP EST CARLOS CHAGAS	230	517	14	519					1.280
HOSP EST EDUARDO RABELLO	292	567	3	63	9	3			937
HOSP EST GETULIO VARGAS	166	304							470
HOSP EST SANTA MARIA	57	143	3	47					250
HOSP EST TAVARES DE MACEDO	49	111							160
HOSP REG GELIO ALVES DE FARIA	27	66							93
HOSPITAIS FEDERAIS			1	132					133
IASERJ - AMB DE NITEROI					44	11			55
IASERJ – AMB DE CAMPO GRANDE					20	2			22
IASERJ – AMB DO MARACANÁ					33	5			38
IASERJ – MARACANÁ	26	79			310	165			580

