

Interessado: Prefeito de Regente Feijó

Objeto: Imediato restabelecimento do serviço essencial de fornecimento de refeições aos estudantes da rede pública municipal de ensino

RECOMENDAÇÃO ADMINISTRATIVA

I - O Ministério Público do Estado de São Paulo, pela Promotora de Justiça *infra*-assinado, no exercício de suas funções institucionais e considerando:

- a) a **notoriedade** da epidemia de COVID-19 que atualmente assola o País;
- b) a **sabida momentânea inexistência de cura** para essa doença;
- c) a **induidosa vigência de inúmeras medidas profiláticas** estabelecidas pelas autoridades das diferentes esferas – Municipal, Estadual e Federal -, voltadas à contenção da proliferação do vírus SARS-COV-2;
- d) a **inevitabilidade da vigente** suspensão das aulas na rede pública de ensino municipal e estadual como medida **restritiva** de contato interpessoal, que foi determinada por intermédio de decreto estadual (nº 64.862, de 13 de março de 2020) e municipal (nº 3.139, de 18 de março de 2020.);
- e) a consequente **atual suspensão de oferta de alimentação** ao alunado nas unidades de ensino do Município, consoante informado a este órgão ministerial;
- f) a **essencialidade** da distribuição de alimentos, natureza derivada não só da **fundamentalidade legalmente catalogada** do correlativo serviço prestado ⁽¹⁾, como

⁽¹⁾ Eis o conteúdo do artigo 10 da Lei Nacional nº 7.783/89. Nesse sentido, ainda, a lição de HELY LOPES MEIRELLES: “**A Lei nº 7.783, de 28.6.89, define como serviços essenciais: o de água, de energia elétrica, gás e combustíveis; o de saúde; o de distribuição e comercialização de medicamentos e alimentos**” (in Direito Administrativo Brasileiro, 26ª edição, 2001, Malheiros Editores, atualizado por Eurico de Andrade Azevedo, Delcio Aleixo Balestero e José Emmanuel Burle Filho, página 319, sem grifo no original). No mesmo sentido, porém por outro fundamento legal (Lei Nacional nº 11.346/06), INGO WOLFGANG SARLET reconhece o caráter fundamental do direito à alimentação: “**É importante ressaltar que tal diploma legislativo antecipou a própria modificação constitucional ocorrida somente em 2010, reconhecendo,**

de sua **imediata correspondência** ao direito social à alimentação adequada ⁽²⁾, **expressão densificadora** do princípio da dignidade humana ⁽³⁾;

- g) o disposto no Decreto Estadual 64.891, de 30 de março de 2020, que regula o atendimento de necessidade inadiável de alunos da rede pública estadual de ensino em situação de pobreza ou de extrema pobreza, no contexto da pandemia COVID-19 (Novo Coronavírus),

no seu texto, o direito à alimentação adequada como direito fundamental. De acordo com o artigo 2º da referida lei, 'a alimentação adequada é direito fundamental do ser humano, inerente à dignidade da pessoa humana e indispensável à realização dos direitos consagrados na Constituição Federal, devendo o Poder Público adotar as políticas e ações que se façam necessárias para promover e garantir a segurança alimentar e nutricional da população. De modo a complementar tal conceito, merece registro o disposto no artigo 3º, ao pontuar que 'a segurança alimentar e nutricional consiste na realização do direito de todos ao acesso regular e permanente a alimentos.' (in Comentários à Constituição do Brasil, coordenação de JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO, GILMAR FERREIRA MENDES, INGO WOLFGANG SARLET e LENIO LUIZ STRECK, 2ª edição, 2018, Editora SaraivaJur, página 581, sem grifo no original)

⁽²⁾ Artigo 6º, *caput*, da Constituição Federal.

⁽³⁾ Nesse sentido a doutrina de INGO WOLFGANG SARLET: ***"Embora na evolução constitucional precedente já houvesse previsão de algumas normas versando sobre justiça social e mesmo de alguns direitos sociais, foi apenas em 1988 que os direitos sociais foram efetivamente positivados como autênticos direitos fundamentais, pelo menos de acordo com expressa previsão do texto constitucional. O artigo 6º da Constituição Federal insere-se num contexto normativo-constitucional mais amplo: o Preâmbulo já evidencia o forte compromisso da Constituição e do Estado com a justiça social, comprometimento este reforçado pelos princípios fundamentais positivados no Título I da Constituição Federal, dentre os quais se destaca a dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III), positivada como fundamento do próprio Estado Democrático de Direito. Tal princípio, para além de outros aspectos dignos de nota, atua como verdadeiro fio condutor relativamente aos diversos direitos fundamentais, reforçando a existência de uma recíproca complementariedade entre direitos individuais (direitos de liberdade) e direitos sociais (direitos de igualdade), na medida em que todos eles densificam parcelas do conteúdo e dimensões do princípio da dignidade humana, ainda que a ela não se reduzam"* (idem, *ibidem*, página 567).**

- h) que a violação consciente e voluntária aos princípios da Administração Pública, ainda que por omissão, autoriza o controle jurisdicional ⁽⁴⁾, inclusive para responsabilização pela prática de ato de improbidade administrativa ⁽⁵⁾;
- i) que compete ao Ministério Público a tutela do direito ao recebimento dos serviços de caráter essencial.
- j) que a **interação** entre Ministério Público e Município no exercício da **tutela da prestação do serviço público, especialmente quando presentes evidentes reflexos no direito à existência digna**, é ponto que atende ao princípio da eficiência, da atualidade e da moralidade administrativa, porque qualifica a resultante das respectivas atribuições e aperfeiçoa a atividade administrativa ⁽⁶⁾, proporcionando presteza, perfeição e rendimento funcional recíproco com satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e seus membros ⁽⁷⁾;

⁽⁴⁾ Nesse sentido: ***“Em razão de demora (cinco anos) em apreciar o pedido de autorização para funcionamento de rádio comunitária, a omissão ou demora administrativa, contrariando a eficiência e razoabilidade, quando com abuso, está sujeita, sim, ao controle do Judiciário (Lei n. 9.784/1999, artigo 49)”*** (Recurso Especial nº 690.819-RS, relator ministro JOSÉ DELGADO, julgado em 22.02.05)

⁽⁵⁾ ***“A improbidade administrativa consiste na ação ou omissão intencionalmente violadora do dever constitucional de moralidade no exercício da função pública, tal como definido por lei”*** (Recurso Especial nº 654721/MT, relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, julgado em 23/06/2009, Diário de Justiça Eletrônico (DJE) de 01/07/2009). No mesmo sentido: MARÇAL JUSTEN FILHO *in* Curso de Direito Administrativo, 3ª edição, Editora Saraiva, 2008, página 828).

⁽⁶⁾ Nesse sentido o ensinamento de DIOGO DE FIGUEIREDO MOREIRA NETO: ***“Como já se expôs, este princípio está voltado ao melhor atendimento possível das finalidades estatuídas em lei, exigindo-se que a atividade administrativa seja praticada com determinados padrões de qualidade....Desde que foi consagrado na Carta Magna, o dever de eficiência do setor público, em geral, passou a ser exigível como um direito difuso da cidadania...o princípio da atualidade vem ser um corolário do princípio da eficiência, no sentido de que o progresso da qualidade das prestações ao usuário deve ser considerado um dos direitos do cidadão, de modo que o Estado, ao assumir um serviço como público, impõe-se também o correlato dever de zelar pelo seu aperfeiçoamento, para que os frutos da ciência e da tecnologia sejam distribuídos o mais rápido e amplamente possível...Assim é que se pode exigir constitucionalmente do Poder Público todo empenho na constante atualização e aperfeiçoamento das técnicas de prestação de serviços públicos, não podendo ser interpretada de outro modo a previsão de qualidade dos serviços; do artigo 37, §3º, I, in fine, da Carta Magna”*** (*in* Curso de Direito Administrativo, 12ª edição, Forense, página 418/419, sem grifo no original)

⁽⁷⁾ conforme HELY LOPES MEIRELLES, *idem, ibidem*, página 90.

k) que é função institucional do Ministério Público zelar pelo efetivo respeito dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados, promovendo as medidas necessárias a sua garantia nos termos dos artigos, 127 e 129, inciso II, da Constituição Federal;

II – Venho respeitosamente, com assento no artigo e nos termos do artigo 113, §1º, da Lei Orgânica Estadual do Ministério Público - Lei Complementar Estadual nº 734/93, artigo 27, IV da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei nº 8.625/93), artigo 6º, XX, da Lei Complementar nº 75/93, e 2.º, inciso VIII, do Ato 156/98-PGJ, e **a fim de prevenir responsabilidades e eliminar futura alegação de ignorância, culpa *strictu sensu* e boa-fé**, e sob pena da prática de improbidade administrativa (artigo 11, *caput*, da Lei Nacional nº 8.429/92), recomendar-lhe que:

a) determine e promova o imediato restabelecimento do serviço **essencial** de fornecimento de refeições aos estudantes da rede pública municipal de ensino habitualmente destinatários, observando meio para evitar aglomeração de pessoas (p. ex. retirada de refeições prontas e devidamente acondicionadas em recipientes específicos – *delivery*, entrega de cesta básica, dentre outros meios que se entender conveniente), adotando-se, em qualquer caso, todas as medidas profiláticas recomendadas pelas autoridades sanitárias para preservação da saúde dos servidores que exerçam suas funções na prestação desse serviço por ocasião da retirada;

b) adote todas as medidas profiláticas recomendadas pelas autoridades sanitárias para preservação da saúde dos servidores que exerçam suas funções na prestação desse serviço, como (b.1) utilização de equipamentos de proteção individual, especialmente máscaras pelos servidores, (b.2) adoção de distanciamento mínimo entre servidores e usuários, bem como entre os usuários durante o período em que realizem as refeições no equipamento, (b.3) brevidade de contato entre servidores e usuários, (b.4) implantação de sistema de revezamento ou cronograma de atendimento de usuários impeditivo de aglomeração de pessoas no equipamento, dentre outras.

III- Fica fixado o prazo de **vinte e quatro horas** para resposta acerca da adoção das providências mencionadas (artigo 6º, XX, da Lei Complementar nº 75/93), **mediante comprovação documental**.

IV –**Publicidade**: O destinatário deve conferir ampla publicidade à presente recomendação, com sua divulgação nos órgãos de publicação dos atos do Poder Público Municipal e no *site* do ente, nos termos do artigo 27, inciso IV, da Lei Federal nº 8.625, de 12 de fevereiro de 2003.

V - **Consequências jurídicas do não atendimento da Recomendação**: O não atendimento da presente Recomendação poderá ensejar o ajuizamento de ação civil pública pelo Ministério Público para que o Poder Judiciário obrigue a Municipalidade a promover todas as medidas necessárias, sem prejuízo de eventual ação de responsabilização civil por atos de improbidade em face dos agentes públicos omissos.

Regente Feijó, 31 de março de 2020.

VANESSA ZORZAN

Promotora de Justiça