

RESPONSABILIDADE CIVIL DA ADMINISTRAÇÃO PELA QUALIDADE DA MERENDA ESCOLAR¹

CIVIL LIABILITY OF THE ADMINISTRATION IN THE QUALITY OF SCHOOL MEALS

Guilherme Gumiero BARBOSA²

Manoel Ilson Codeiro ROCHA³

ISSUE DOI: 10.21207/2675-0104.2019.931

RESUMO

Este trabalho destina-se a propagação do direito à alimentação escolar, bem como rapidamente demonstrar o que seria uma alimentação de qualidade. Dada a necessidade de muitos alunos da Rede Pública de ensino em ter uma alimentação oferecida na escola, fala-se em alimentação fornecida pela administração pública, logo, administração presta um serviço para a comunidade, desta forma é responsável por aquilo que fornece. Quando presta esse serviço de forma ineficiente há que se falar em responsabilidade civil da administração, já que seria responsável diretamente pelos serviços por seus agentes prestados. Interessante expor, que não se faz necessária a ilicitude da conduta praticada, mas simplesmente que esta conduta causou efetivo dano a outrem. O corpo discente no Brasil, tem reconhecidamente o direito à alimentação escolar, porém não basta apenas fornecer, mas sim fornecer com qualidade, respeitando as necessidades nutricionais diárias de cada faixa etária.

Palavras chave: Alimentação. Escolar. Qualidade. Administração pública. Responsabilidade civil.

¹ O presente artigo sintetiza a monografia de conclusão da pesquisa, realizada para o Programa Interno de Bolsas de Iniciação Científica (PIBIC 2018-2019) da Faculdade de Direito de Franca (FDF), Franca/SP.

² Discente da Faculdade de Direito de Franca (FDF), Franca/SP. Bolsista do Programa Interno de Bolsas de Iniciação Científica (PIBIC 2018-2019).

³ Graduado em Direito pela Universidade Estadual Paulista-UNESP (1996). Mestre em Direito Público pela Universidade Estadual Paulista - UNESP (2000). Doutor em Direito Administrativo pela Universidade de Lisboa - UL (2015). Atualmente é professor de Direito Internacional na Faculdade de Direito de Franca.

ABSTRACT

This work aims to spread the right to school feeding, as well as quickly demonstrate what would be a quality diet. Given the need for many students in the public school system to have food offered at school, there is talk of food provided by the public administration, so administration provides a service to the community, so it is responsible for what it provides. When rendering this service inefficiently it is necessary to speak of civil liability of the administration, as it would be directly responsible for the services by its agents rendered. It is interesting to point out that the unlawfulness of the conduct practiced is not necessary, but simply that this conduct has effectively done harm to another. The student body in Brazil has the right to school food, but it is not enough to provide, but to provide quality, respecting the daily nutritional needs of each age group.

Keywords: Food. School. Quality. Public administration. Civil responsibility.

1 INTRODUÇÃO

Com todos os problemas de corrupção presenciados nos últimos tempos na política brasileira, pouco se tem falado sobre o tema em estudo. Em meio a grandes escândalos de corrupção, variações exorbitantes de mercado e cambio e decisões mirabolantes de membros dos três poderes, o assunto foi esquecido, deixado de lado e ignorado.

A alimentação escolar (merenda) surgiu como um direito para toda criança e adolescente em fase escolar, o direito à alimentação antes previsto constitucionalmente de forma genérica passou a ser mais especificado neste caso. Toda criança e adolescente tem o direito de receber uma alimentação saudável e adequada para que se desenvolva na plenitude de suas capacidades. E é um dever dos pais ou responsáveis garantir esta alimentação, mas não somente destes, o Estado também tem participação neste quesito, principalmente quando percebida uma situação de hipossuficiência econômica destes responsáveis.

Quando uma criança não recebe a alimentação de forma adequada, principalmente nesta fase pode ocorrer alguns problemas de saúde que possuem reflexos por toda a vida dos mesmos. Se a recebe de forma insuficiente pode ter problemas como desnutrição ou anemia ferropriva, incapacitando seu corpo de se desenvolver em toda a capacidade e forma que deveria, lembrando sempre que é uma fase de crescimento e formação de estruturas como a óssea e a muscular. É comum nesta fase a criança ter um gasto energético bem alto, de forma que requeira uma alimentação saudável com alto teor energético.

O mesmo se aplica a adolescentes que estão a flor do desenvolvimento sexual, hormonal, muscular, ósseo, psicológico. Nesta

fase da vida, o indivíduo passa pela transição entre a infância e a fase adulta, é, portanto, uma das fases mais importantes da vida de uma pessoa. Pois não somente questões primárias estão se desenvolvendo, como fortalecimento de ossos e muscular, mas características secundárias também, como o desenvolvimento de características sexuais, e a alta de hormônios.

O Estado por sua vez, tem grande interesse no desenvolvimento destas crianças e adolescentes, já que um maior desenvolvimento escolar, é um fator que influencia diretamente em futura mão de obra qualificada. Um país com grande qualificação de mão de obra, é um país com tecnologia avançada, e economicamente mais ativo no mundo. Como fornecedor de produtos tecnológicos e de qualidade, subtrai para si grandes receitas, invertendo o quadro atual da nação brasileira, que em volume contábil, mais importa (gerando despesas) do que exporta (gerando receitas).

2 RESPONSABILIDADE CIVIL

Possui primeira representação no direito brasileira, pela Constituição do Império de 1824, determinando a elaboração de Códigos Civil e Criminal, de forma que fosse possível uma maior proteção do indivíduo em relação a outro, e maior proteção da sociedade, contra qualquer de seus membros que por algum motivo, a ferisse. Surge, portanto em 1830 o primeiro Código Criminal brasileiro, este, por sua vez, atendendo a responsabilidade civil, já que na época o dever de indenizar era descendente de um reconhecimento de ilícito. Isto é, somente se procedia a responsabilidade civil e o dever de indenizar, se ficasse comprovado que o agente, teria cometido algum ilícito criminal.

2.1 CONCEITO

Responsabilidade civil, vem do verbo em latim “respondere”, significando nada mais do que responder por algo, a que lhe é atribuída a responsabilidade, como por exemplo, em um acidente de trânsito, aquele que o deu causa.

É caracterizada, por ser uma sanção civil, de natureza compensatória e finalidade ressarcitória, isto é, tem o intuito de reparar o dano e causado e a isto está restrita, não como forma de mera punição, mas como meio de educação social, das partes envolvidas. Ora, dá-se a necessidade de se responsabilizar, de forma que não seja indiferente à vítima, e nem excessivamente onerosa ao indivíduo que turba direito de outrem.

Possui como principal função a de restabelecer ao status quo ante em que se encontrava o indivíduo antes de ser atingido por fato danoso. Ao se fazer a medida das diferenças entre o estado em que a vítima se encontrava antes e o estado em que se encontra atualmente, pode-se afirmar a exata medida da indenização a ser empenhada na reparação.

Pressupõe para tanto, de alguns requisitos para que possa se desenvolver no meio jurídico. Para que se possa falar em responsabilidade, se faz necessária uma ação ou omissão, que feriu direito de algum indivíduo; assim como a existência do dano, ou seja, o direito que foi extirpado de seu portador; não podendo se esquecer, logicamente, que ambos, ação ou omissão e dano, tenham nexos.

2.2 RESPONSABILIDADE CONTRATUAL E EXTRA CONTRATUAL

A responsabilidade contratual, constitui-se como a mais simples de se compreender. É definida como sendo toda e qualquer responsabilidade que recaia sobre as partes de um contrato (lê-se acordo de vontades quando bilaterais e, demonstração de vontade nos unilaterais). Por exemplo a responsabilidade de se adimplir obrigação quando cumpridos os requisitos em promessa de recompensa (contrato unilateral).

Já a responsabilidade extracontratual, não necessita da elaboração de um contrato, seja ele bilateral ou unilateral, para o seu surgimento, tem origem simplesmente em fatos que ocorrem no dia a dia dos membros da sociedade e que possuem algum regramento legal. Logo, a responsabilidade extracontratual, surge de fatos tutelados juridicamente. Exemplificando: em um comum abalroamento de veículos em que o motorista A, ao passar no sinal vermelho, atinge o veículo automotor de B, danificando-o, ora, A é responsável civilmente pela reparação do dano causado ao motorista B.

2.3 RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA E OBJETIVA

Segundo o art. 186 do atual diploma civil “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”, notoriamente pelo art. 927 do CC, o indivíduo que vier a cometer ato ilícito, tem o dever de indenizá-lo. Desta forma, melhor não se poderia explicar a definição de responsabilidade subjetiva. Esta baseia-se na culpa, isto é, para que em determinada ocasião haja a incidência da responsabilidade subjetiva, deve-se ter demonstrada a culpa do agente causador do dano. Seja ela por negligência ou imperícia. Quando não demonstrada a culpa, em determinados casos, exclui-se o dever de indenizar.

Por outro lado, há situação em que esta culpa não precisa ser comprovada, e muitas vezes nem mesmo existir, dá-se para tanto a responsabilidade objetiva. Ou seja, apenas pela realização da conduta, independentemente de culpa, há o surgimento do dever de indenizar. Como é o caso de alguns profissionais, que trabalham em situações que geram riscos a direitos alheios. Como exemplo um dano ambiental, nuclear etc.

2.4 RESPONSABILIDADE POR ATO ILÍCITO E LÍCITO

Mais facilmente pode-se identificar situações em que atos ilícitos incitam a responsabilidade civil, em sua maioria a responsabilidade civil ensejada vem acompanhada de ilícitos cometidos na sociedade. No entanto, há casos em que mesmo condutas lícitas geram o dever de indenizar. Como quando em estado de necessidade, o indivíduo, para salvar-se de malfeitores que lhe causariam a morte, invade propriedade alheia e derruba uma porta para tal fim. Tem-se uma excludente de ilicitude, neste caso o estado de necessidade, logo a conduta não é ilícita, entretanto, o terceiro que teve sua porta derrubada não pode ser desconsiderado quanto ao prejuízo percebido, de modo que se faz mister a reparação do dano pelo indivíduo que o causou.

2.5 EFEITOS DE RESPONSABILIDADE CIVIL

A responsabilidade civil, gera basicamente o dever de indenizar, e de reparar o dano, de modo que promova à vítima o seu status quo ante, ou seja, fazer com que a mesma se veja ressarcida e mantenha a mesma condição, patrimonial e extrapatrimonial que teria se o dano não ocorresse. Possui também, no entanto, uma característica punitiva, para que faça com que o ofensor e a sociedade observem que o ato é contrário ao direito, moral ou bons costumes e, que deve ser evitado.

2.6 EXCLUDENTES DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Excludentes de responsabilização são certas situações em que um dos requisitos da responsabilidade civil não são preenchidos ou são quebrados de alguma forma, geralmente recaem sobre o nexo de causalidade. São elas:

- A. Estado de necessidade;
- B. Legítima defesa;
- C. Exercício regular de direito e estrito cumprimento do dever legal;
- D. Caso fortuito e força maior;
- E. Culpa exclusiva da vítima;
- F. Fato de terceiro;
- G. Cláusula de não-indenizar.

3 RESPONSABILIDADE CIVIL DA ADMINISTRAÇÃO

Há que se considerar a responsabilidade civil dos atos praticados por agente públicos, como atos praticados pelo próprio Estado, ensejando a este a responsabilidade pelo dano causado. Sendo uma responsabilidade extracontratual, dada a sua decorrência da lei e por surgir em relações jurídicas de sujeição geral.

3.1 TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO

Esta traduz-se apenas na presença da lesão, sem que para isso tenha concorrido o lesado, quanto a prestação de um serviço, não somente a sua falta, como também a sua má prestação, geram o dever de indenizar. Não se discute nesse momento a culpa da Administração ou de seu agente, somente se fala em culpa, possivelmente em uma ação regressiva que aquela poderia mover contra este. Como baseado em seu nome, enfoca no risco que a administração assume ao prestar o serviço a que se dispõe. No entanto, se observada culpa exclusiva da vítima, ou mesmo culpa concorrente, pode a administração, mitigar pela isenção ou por uma atenuante no dever de indenizar e em seu montante.

Sendo esta aplica-se atualmente ao sistema dogmático brasileiro.

3.2 TEORIA DO RISCO INTEGRAL

É uma modalidade extremista da teoria do risco administrativo, nesta modalidade a administração ficaria obrigada a indenizar mesmo em casos de dolo ou culpa da vítima, simplesmente por ser uma entidade de maior poder em relação aos administrados.

3.3 ELEMENTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL DA ADMINISTRAÇÃO

Conduta oficial

A chamada conduta oficial, é aquela que o agente público, pratica, em proveito de sua situação perante a vítima, isto é, pratica o ato danoso, por ser agente público e em função pública agindo dentro dos limites de sua função pratica ato que enseje dano para um particular.

Dano

Para que gere o dever de indenizar, é imprescindível que a vítima perceba algum dano jurídico, isto é que algum direito lhe tenha sido prejudicado pela atitude do agente público, este dano compreende os

mesmos elementos, tipos e requisitos do tópico de mesmo nome, exposto no capítulo “Da responsabilidade civil”.

Nexo

Há, logicamente a necessidade de se comprovar o nexo entre a ação ou omissão da administração com o dano percebido pela vítima, admitindo-se as mesmas excludentes do dever de indenizar presentes na responsabilidade civil comum, sendo elas: culpa concorrente; culpa exclusiva da vítima; caso fortuito ou força maior; culpa de terceiro. Sendo este, não uma forma de se eximir ou diminuir a restituição, mas apenas possibilita uma possível ação regressiva contra o terceiro causador do dano.

3.4 LEGISLAÇÃO

CF. ART. 37. §6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Este dispositivo, deixa clara a posição adotada no sistema dogmático brasileiro. Ou seja, a adoção da responsabilidade civil da Administração na sua forma objetiva, com a incidência da teoria do risco administrativo. Há que se considerar, ainda, que o texto abrange indistintamente todas as pessoas jurídicas e seus agentes, além de abranger todas as pessoas jurídicas de direito privado, que prestem serviços de caráter público.

Deve-se clarear a mente, que independentemente de a pessoa que percebeu prejuízo, ser usuária ou não do serviço público que causou o dano, sobre si recai o direito de pleitear um ressarcimento.

Interessante ressaltar a parte final do dispositivo, até então em estudo, pois prevê explicitamente não somente a responsabilidade destas pessoas jurídicas, mas também o seu direito de serem ressarcidas no prejuízo que perceberam. Há a exposição do direito de regresso, segundo o entendimento de que, se a prestadora do serviço, por culpa de seu agente,

teve que indenizar, aquela indenização lhe seria um prejuízo, ou dano causado a si por seu próprio agente. Logo, caso o agente tenha atuado com dolo ou culpa e restar comprovada a presença de um dos dois, deve regressivamente ressarcir ao poder público.

3.5 REPARAÇÃO

A vítima possui duas opções para a obtenção da reparação do dano, a primeira que seria uma mais rápida e amigável, seria realizando uma transação com o Estado, de forma que ambos compensassem seus prejuízos. A segunda, uma forma com certa morosidade e menor certeza da reparação, seria por meio judicial.

4 ASPECTOS NUTRICIONAIS

Para que se garanta, não somente o direito à alimentação escolar, mas também que esta venha com qualidade, toda cidade que a oferece, deve possuir em seu quadro de servidores, um ou mais nutricionistas, que seriam responsáveis pelo planejamento de cardápios, com qualidade nutricional, mas não somente, também são responsáveis pela fiscalização do preparo e distribuição destes alimentos, garantindo sua qualidade desde o início do processo produtivo até a sua entrega final. Vale ressaltar que as condições de armazenagem e as atividades das merendeiras, são de responsabilidade da instituição de ensino.

4.1 O PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR (PNAE)

O Programa Nacional de Alimentação Escolar, foi criado em 1979 (com este nome) com o intuito de garantir que todos os alunos do país tenham seu direito à alimentação e educação, já que uma alimentação de qualidade é uma das formas de se garantir que o discente terá uma educação de qualidade, afinal poderá se concentrar mais nos estudos.

4.2 O PAPEL DAS ESCOLAS

As escolas possuem o papel de orientar seus funcionários para que tratem de forma adequada os alimentos que ingressam em suas dependências, bem como orientar quanto ao manuseio e fiscalizar a forma que é feita, até mesmo dizer sobre o respeito a quantidades nutricionais adequadas, para que não haja o consumo em excesso dos alimentos.

Cabe ainda fiscalizar quanto ao recebimento de produtos, de forma que estes se encontrem em condições de consumo, verificando se a embalagem está incólume, se o produto está dentro do prazo de validade estipulado pelo fabricante, bem como a veracidade e disponibilidade de informações nutricionais nos rótulos dos produtos, sob pena de sanção por desrespeito às normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA).

4.3 LEGISLAÇÃO

Basicamente o direito à alimentação escolar se dá expresso na lei nº 11.947/2009 e na Constituição Federal, mas não somente o direito a alimentação, mas também preveem, as respectivas leis, que esta deve ser de qualidade. Isto é, não basta o poder público fornecer a alimentação as crianças e adolescentes em fase escolas, como deve, também, garantir essa qualidade. Não podendo nunca se esquecer que também é dever estatal garantir a saúde dos indivíduos da sociedade. E a forma preventiva, através da alimentação, é a melhor e menos dispendiosa forma.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Estudou-se durante este trabalho vários aspectos relevantes para a formação de uma conclusão, primeiramente falou-se sobre a responsabilidade civil geral, como sendo aquela que garante que toda conduta contrária ao ordenamento jurídico (ilicitude) que vier a causar dano a outrem deve ser passível de ressarcimento. Ideia esta que foi superada, pois há casos de condutas não contrárias ao direito, que possuem o ressarcimento como seu fim, como no caso de estado de necessidade.

Observou-se também diversos fatores que eximem o agente que praticou a conduta de se responsabilizar pelo resultado da mesma, como é o caso da culpa exclusiva da vítima.

Posteriormente observou-se o que se aplica a administração pública, sendo esta responsabilizada de forma divergente do membros da sociedade, haja visto que para estes é necessária a comprovação da culpa ao ocasionar o dano que posteriormente deveria ser ressarcido e, para a Administração pública, necessita-se apenas da comprovação do dano e que foi praticado por agente público. Acertado este entendimento atual, já que seria de alta complexidade, dada a hipossuficiência do indivíduo face a Administração, de comprovar a culpa do agente público que efetuou a conduta causadora do dano.

E por fim estudou-se alguns aspectos nutricionais que devem ser levados em consideração para a formulação do conceito de alimentação saudável como sendo aquela que corresponde as necessidades nutricionais de cada indivíduo. Logicamente não se pode deixar de falar sobre a legislação vigente que garante a alimentação aos indivíduos da sociedade.

Baseado neste direito, em congruência com o direito a educação, surgiu o hoje chamado Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE), apenas o surgimento deste já demonstra que o Estado assume que possui o dever de garantir uma alimentação saudável e adequada para todo o seu corpo discente. E assim o é, é um dever do Estado garantir que toda criança e adolescente (em especial) se alimente e se alimente bem.

O Estado garantidor de direitos fundamentais, deve prover sempre que necessárias as condições básicas de vida para os indivíduos que se inserem em seu meio social. Sendo a alimentação saudável, uma destas condições, a Administração Pública deve prover, de forma que se garanta a inserção social e vida daqueles que necessitam do auxílio estatal. Além disso, a nação possui efetivo interesse no desenvolvimento educacional de crianças e adolescentes, principalmente no que diz respeito a mão de obra qualificada. Já que um país que possui maior qualificação de seus trabalhadores, possui maior desenvolvimento mundial, em relação aqueles que não o possuem. E notório é, que desenvolvimento atrai investimentos, gerando maior receita para o país que sedia esta revolução do conhecimento.

Conclui-se, portanto, que a Administração Pública, tem o dever de alimentar aqueles que sob sua tutela estão em hipossuficiência e não conseguem prover sua alimentação. Mas não somente disso se trata o

estudo, não basta que a Administração ofereça a referida alimentação, deve oferece-la com qualidade adequada, uma alimentação saudável. Quando a criança e adolescente se alimenta de forma saudável de acordo com as necessidades nutricionais necessárias para seu desenvolvimento, conseguem na educação, ter maior rendimento, mas vale ressaltar, que a alimentação saudável interessa também ao sistema de saúde pública, já que promove um menor gasto público com doenças inerentes a falta de alimentação.

Quando a Administração pública alimenta de forma inadequada (através de seus agentes), tem que ser responsável por danos que venham causar a terceiros. Veja bem, se um paciente entra em hospital e não é atendido de forma correta, ou nem ao menos é atendido, e vem a óbito, não deve a Administração indenizar pela sua omissão as necessidades daquele que recorreu a seus cuidados?

Pois bem, o mesmo deve ser observado quando se fala em alimentação, quando a Administração pública oferece a crianças e adolescentes uma alimentação, deve garantir a qualidade do serviço prestado. Logo, se o referido alimento não estiver em condições de consumo, fica responsável por possíveis danos que venham a causar a essas crianças e adolescentes. Já foram muito noticiados, casos em que alimentos com o prazo de validade expirado, estava sendo fornecido a crianças e adolescentes da rede pública de ensino, e que por sua vez, perceberam problemas de saúde decorrentes destes alimentos.

Sabe-se que é responsabilidade da Administração garanti a qualidade de seus alimentos, esta garantia se dá através de agentes públicos que possuem a obrigação de verificar se os alimentos que estão sendo oferecidos possuem condições de consumo e se o são saudáveis para o desenvolvimento do público a que serão oferecidos. Quando estes agentes públicos não verificam as características de consumo dos alimentos, cometem uma omissão, isto é, não realizam conduta que deveriam realizar, mesmo que de forma involuntária, geram um risco para o alimentando, o que pode ocasionar danos a estes, como uma intoxicação alimentar por exemplo.

Pela teoria do risco administrativo, basta que seja comprovada a existência de lesão ou dano (no caso acima a intoxicação alimentar), e que existe relação entre esta lesão e a conduta (fornecimento) dos agentes públicos para que seja caracterizada a responsabilidade da administração. Visto que por esta teoria, é indiferente a existência ou não de questões

subjetivas (dolo ou culpa) do agente público, a responsabilidade se dá na forma objetiva.

Portanto, quando se diz que todos possuem o direito à alimentação e que as crianças e adolescentes do sistema público de educação, possuem o direito a uma alimentação escolar de qualidade, aufere-se a Administração Pública o dever de fornecer e criar meios para garantir que seja fornecida a alimentação, bem como possui o dever de formar mecanismos de fiscalização, de modo que seus agente públicos não causem danos a terceiros. Pois quando danos a terceiros são percebidos, por condutas de agentes públicos, em serviços que a Administração pública se dispõe a fornecer, esta fica responsável por eventuais prejuízos ou lesões que venham a ser causados, cabendo apenas indenizar e ressarcir quando restar comprovado que estes danos foram causados por seus agente (servidores) enquanto agentes públicos.

REFERÊNCIAS

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo. 31 ed. São Paulo: Atlas, 2017.

CARVALHO, Matheus. Manual de direito administrativo. 4 ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito civil brasileiro, volume 7: reponsabilidade civil – 31. Ed. – São Paulo: Saraiva, 2017

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Manual de Direito Civil: volume único. São Paulo: Saraiva, 2017.

MEIRELLES, Veralice Celidonio Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 41. Ed. - São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2015.

PEDIATRIA, Sociedade Brasileira de. Manual de orientação para a alimentação do lactente, do pré-escolar, do escolar e do adolescente na escola. Departamento de Nutrologia. 3.ed. Rio de Janeiro: SBP,2012.