a criança:

manual

da proteção

integral

**versão pós creas**

2018

**Edição Adês**

**Rio de Janeiro - MMXVIII**

*Edson Sêda,*

*Procurador Federal,*

*Membro da Comissão Redatora do*

*Estatuto da Criança e do Adolescente do Brasil.*

*Prêmio Criança e Paz do Unicef de 1995*

*Consultor Internacional para Direitos Humanos*

*1a. Edição*

*2018*

*Edição especialmente autorizada,*

*pelo autor ao SESC – SANTOS*

*para a impressão e distribuição pedagógica,*

*cultural, de 500 exemplares numerados.*

*Proíbe-se a reprodução*

*total ou parcial desta obra*

*para fins comerciais,*

*por qualquer meio ou forma eletrônica,*

*mecânica ou xerográfica,*

*sem permissão expressa do autor.*

*Lei 9.610 de 19-02-1998*

*Autoriza-se citação fiel com menção da fonte*

***Edição Adês***

*email:* [edsonseda@uol.com.br](mailto:edsonseda@uol.com.br)

[www.edsonseda.com.br](http://www.edsonseda.com.br/)

Rio de Janeiro

MMXVIII

Este manual [[1]](#footnote-1)é dedicado aos poderosos,

aos arrogantes, aos discricionários detentores

de autoridade que, com persistência,

erguem o arbitrário mundo

em que vivemos

e que agora se

encontram

na mira dos

construtores da cidadania

Sumário:

[Apresentação 8](#_Toc342333290)

[**os maus hábitos, usos e costumes** 8](#_Toc342333291)

[**o estatuto da criança e do adolescente** 12](#_Toc342333292)

[**as três instâncias da proteção integral** 16](#_Toc342333293)

[O QUE É O SISTEMA TRIPARTITE 17](#_Toc342333294)

[O QUE SÃO ÓRGÃOS PERMANENTES E HARMÔNICOS 18](#_Toc342333295)

[O QUE É SER UM ÓRGÃO NÃO JURISDICIONAL 21](#_Toc342333296)

[**não integram o poder judiciário** 21](#_Toc342333297)

[**evolução histórica dos freios e dos contrapesos** 22](#_Toc342333298)

[**a cidadania, os abusos e as omissões** 26](#_Toc342333299)

[COMO A VINCULAÇÃO À PREFEITURA SE HARMONIZA COM A AUTONOMIA DOS CONSELHOS 28](#_Toc342333300)

[**três âmbitos: organizar, executar e aplicar medidas** 28](#_Toc342333301)

[**as três vias municipais da proteção integral** 30](#_Toc342333302)

[**Conselho Tutelar não é porta de entrada da assistência social** 34](#_Toc342333303)

[**eventuais “desvios” do conselho e dos conselheiros** 36](#_Toc342333304)

[**corregedoria dos direitos humanos** 37](#_Toc342333305)

[O QUE É PROCEDER À INSCRIÇÃO DE PROGRAMAS, ESPECIFICANDO OS REGIMES DE ATENDIMENTO, NO CONSELHO MUNICIPAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE 39](#_Toc342333306)

[O QUE É “SER ENCARREGADO PELA SOCIEDADE DE ZELAR PELOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE” 40](#_Toc342333307)

[QUAL A FONTE CONSTITUCIONAL E LEGAL DOS PODERES ATRIBUIDOS AOS CONSELHOS DE DIREITOS E TUTELAR 43](#_Toc342333308)

[**II - participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis.** 43](#_Toc342333309)

[DE QUANTOS CONSELHOS DEVE DISPOR O MUNICÍPIO 43](#_Toc342333310)

[QUEM CRIA O SISTEMA DE PROTEÇÃO INTEGRAL 45](#_Toc342333311)

[DE QUEM É A INICIATIVA DESSA LEI 47](#_Toc342333312)

[O QUE PODE OCORRER SE O PODER EXECUTIVO LOCAL SE NEGAR A CRIAR O SISTEMA DE PROTEÇÃO INTEGRAL 50](#_Toc342333313)

[QUAL A NATUREZA DESSE SERVIÇO PÚBLICO PRESTADO PELO SISTEMA DE PROTEÇÃO INTEGRAL 52](#_Toc342333314)

[QUAIS AS ATRIBUIÇÕES DOS CONSELHOS E DA ASSISTÊNCIA SOCIAL 55](#_Toc342333315)

[O QUE É ATENDER CRIANÇAS E ADOLESCENTES PARA EXECUTAR E PARA APLICAR MEDIDAS DE PROTEÇÃO 58](#_Toc342333316)

[COMO SE DÁ A AMEAÇA OU VIOLAÇÃO POR AÇÃO OU OMISSÃO DA SOCIEDADE OU DO ESTADO 63](#_Toc342333317)

[COMO SE DÁ A AMEAÇA OU VIOLAÇÃO POR FALTA, OMISSÃO OU ABUSO DOS PAIS OU RESPONSÁVEL 66](#_Toc342333318)

[O QUE É ASSISTIR, CRIAR E EDUCAR? 69](#_Toc342333319)

[O QUE É “RESPONSÁVEL” 72](#_Toc342333320)

[COMO SE DÁ A AMEAÇA OU VIOLAÇÃO EM RAZÃO DA PRÓPRIA CONDUTA DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE 77](#_Toc342333321)

[O QUE É APLICAR MEDIDAS DE PROTEÇÃO 81](#_Toc342333322)

[**1. Encaminhamento aos pais ou responsável, mediante termo de responsabilidade** 82](#_Toc342333323)

[**2. Orientação, apoio e acompanhamento temporários** 84](#_Toc342333324)

[**3. Matrícula e frequência obrigatória em estabelecimento oficial de ensino fundamental** 86](#_Toc342333325)

[**4. Inclusão em programa comunitário ou oficial de auxílio à família, à criança e ao adolescente** 88](#_Toc342333326)

[**5. Requisição de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico, em regime hospitalar ou ambulatorial** 89](#_Toc342333327)

[**6. Inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos** 90](#_Toc342333328)

[**7. Acolhimento institucional** 91](#_Toc342333329)

[O QUE É ATENDER E ACONSELHAR OS PAIS OU RESPONSÁVEL PARA APLICAR MEDIDAS 94](#_Toc342333330)

[O QUE É APLICAR MEDIDAS PERTINENTES AOS PAIS OU RESPONSÁVEL 97](#_Toc342333331)

[**1.** **Encaminhamento a programa oficial ou comunitário de promoção à família** 97](#_Toc342333332)

[**3. Encaminhamento a tratamento psicológico ou psiquiátrico** 99](#_Toc342333333)

[**4. Encaminhamento a cursos ou programas de orientação** 100](#_Toc342333334)

[**5. Obrigação de matricular o filho ou pupilo e acompanhar sua frequência e aproveitamento escolar** 100](#_Toc342333335)

[**6. Obrigação de encaminhar a criança ou adolescente a tratamento especializado** 102](#_Toc342333336)

[**7. Advertência** 102](#_Toc342333337)

[E QUANTO ÀS MEDIDAS DE PERDA DA GUARDA, DESTITUIÇÃO DA TUTELA E SUSPENSÃO OU DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR (ANTIGO PÁTRIO PODER)? 103](#_Toc342333338)

[O QUE É “PROMOVER A EXECUÇÃO DE SUAS DECISÕES” 103](#_Toc342333339)

[O QUE É REQUISITAR SERVIÇOS PÚBLICOS NAS ÁREAS DE SAÚDE, EDUCAÇÃO, SERVIÇO SOCIAL, PREVIDÊNCIA, TRABALHO E SEGURANÇA 105](#_Toc342333340)

[COMO O CONSELHO TUTELAR DEVE AGIR SE SUA REQUISIÇÃO FOR REJEITADA SEM JUSTA CAUSA 106](#_Toc342333341)

[O QUE É REPRESENTAR JUNTO A AUTORIDADE JUDICIÁRIA NOS CASOS DE DESCUMPRIMENTO INJUSTIFICADO DE SUAS DELIBERAÇÕES 106](#_Toc342333342)

[O QUE É ENCAMINHAR AO MINISTÉRIO PÚBLICO NOTÍCIA QUE CONSTITUA INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA OU PENAL CONTRA OS DIREITOS DA CRIANÇA OU ADOLESCENTE 108](#_Toc342333343)

[O QUE É PROVIDENCIAR A MEDIDA ESTABELECIDA PELA AUTORIDADE JUDICIÁRIA, DENTRE AS PREVISTAS NO ARTIGO 101, DE I A VI PARA O AUTOR DE ATO INFRACIONAL 110](#_Toc342333344)

[O QUE É EXPEDIR NOTIFICAÇÕES 111](#_Toc342333345)

[O QUE É “REQUISITAR CERTIDÕES DE NASCIMENTO E DE ÓBITO DE CRIANÇA OU ADOLESCENTE QUANDO NECESSÁRIO” 111](#_Toc342333346)

[O QUE É “ASSESSORAR O PODER EXECUTIVO LOCAL NA ELABORAÇÃO DA PROPOSTA ORÇAMENTÁRIA PARA PLANOS E PROGRAMAS DE ATENDIMENTO DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE“ 112](#_Toc342333347)

[O QUE É REPRESENTAR, EM NOME DA PESSOA E DA FAMÍLIA, CONTRA A VIOLAÇÃO DOS DIREITOS PREVISTOS NO ARTIGO 220, PARÁGRAFO 3º, II DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL 114](#_Toc342333348)

[**O que é representar em nome da pessoa e da família** 114](#_Toc342333349)

[**Quais são as providências judiciais cabíveis** 114](#_Toc342333350)

[**O que é “violação dos direitos previstos no artigo 220 da Constituição Federal”** 115](#_Toc342333351)

[O QUE É “REPRESENTAR AO MINISTÉRIO PÚBLICO, PARA EFEITO DAS AÇÕES DE PERDA OU SUSPENSÃO DO PODER FAMILIAR” 116](#_Toc342333352)

[O QUE É COMPETÊNCIA DO CONSELHO TUTELAR 117](#_Toc342333353)

[**Como se determina a competência territorial** 117](#_Toc342333354)

[**Competência pelo domicílio** 117](#_Toc342333355)

[**Competência pelo local** 118](#_Toc342333356)

[**Competência pelo ato praticado** 118](#_Toc342333357)

[**Competência pelo local da emissão** 119](#_Toc342333358)

[COMO SÃO ESCOLHIDOS PROFISSIONAIS ESPECIALIZADOS E CONSELHEIROS 119](#_Toc342333359)

[O QUE QUER DIZER “EM CADA MUNICÍPIO HAVERÁ NO MÍNIMO, UM CONSELHO TUTELAR” 122](#_Toc342333360)

[QUEM DECIDE COMO SERÃO CRIADOS OS PROGRAMAS E OS CONSELHOS 122](#_Toc342333361)

[O QUE É SER REPRESENTATIVO DA COMUNIDADE LOCAL 123](#_Toc342333362)

[O QUE QUER DIZER “COMPOSTO DE CINCO MEMBROS” 123](#_Toc342333363)

[QUAIS OS REQUISITOS PARA SER CANDIDATO AO CONSELHO TUTELAR 124](#_Toc342333364)

[SOBRE O QUE DEVE DISPOR A LEI MUNICIPAL QUE CRIA O SISTEMA DE PROTEÇÃO INTEGRAL 126](#_Toc342333365)

[LOCAL DIA E HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO 126](#_Toc342333366)

[OS CONSELHEIROS SÃO SERVIDORES PÚBLICOS? 129](#_Toc342333367)

[QUE OUTRAS DISPOSIÇÕES A LEI MUNICIPAL DEVE CONTER 129](#_Toc342333368)

[PERDA DO MANDATO 130](#_Toc342333369)

[EDIÇÃO DO REGIMENTO INTERNO DO SISTEMA TRIPARTITE 130](#_Toc342333370)

[COMO É O PROCESSO DE ESCOLHA DOS CONSELHEIROS 131](#_Toc342333371)

[COMO REGISTRAR CANDIDATURAS 134](#_Toc342333372)

[QUEM É IMPEDIDO DE SERVIR COMO CONSELHEIRO 135](#_Toc342333373)

[QUAL O SISTEMA QUE OS CONSELHOS E A ASSISTÊNCIA SOCIAL COMPÕEM PARA EXERCEREM SUAS ELEVADAS FUNÇÕES PÚBLICAS 136](#_Toc342333374)

[QUAIS SÃO OS PERIGOS PARA A ORGANIZAÇÃO E O FUNCIONAMENTO CORRETO DO SISTEMA DE PROTEÇÃO INTEGRAL 137](#_Toc342333375)

[**Primeiro perigo: o Conanda, quando quer *“legislar” através de “resoluções”*** 137](#_Toc342333376)

[**Segundo perigo: as autoridades locais, quando não executam os programas de proteção da Assistência Social, e desrespeitam a “autonomia” do Conselho de Direitos e do Conselho Tutelar** 139](#_Toc342333377)

[**Terceiro perigo: os próprios conselheiros, quando desconhecem a natureza da *autoridade competente* do conselho de que fazem parte** 141](#_Toc342333378)

## Apresentação[[2]](#footnote-2)

### **os maus hábitos, usos e costumes**

Até dezembro de 1988, quando fizemos[[3]](#footnote-3) aprovar nossa Constituição Cidadã Republicana, crianças e adolescentes eram rotulados, culturalmente, como “menores”[[4]](#footnote-4). A Constituição foi um marco de cidadania. Com ela, detonamos de vez a ditadura (1.964-1.985) que esperamos tenha sido a última de nossa História.

Com ela, liquidamos no Brasil a doutrina do *menorismo* (doutrina autoritária, construída através do Código de Menores de 1927 e ditatorial, adotada pelo Código de Menores de 1979). E – numa política *de garantia de direitos*, política *garantista*, pois - passamos a incluir crianças e adolescentes no mundo da... *cidadania*.

No mundo dos hábitos, usos e costumes (mundo da ...*cultura*), antes que as consciências do humanismo brasileiro fizessem promulgar aquela Constituição de 1988, dizia-se: A criança ou o adolescente, rotulados como ...*menores*, são ...*o cidadão do futuro* (isso, leitor, é ...*o passado*). Aqui e agora, em busca de persistente mudança cultural dizemos: Crianças e adolescentes são *adultos* do futuro, mas são ...*cidadãos do presente*.

Temos aprendido, ao longo dessa evolução histórica, que os maus hábitos, maus usos e maus costumes da cultura de um povo podem ser alterados, mas isso ...leva tempo. O tempo, leitor, de introjetar na mente, na consciência, na convicção dos muitos indivíduos de cada geração, os princípios, as regras do respeito ao próximo, do bom trato entre as pessoas, do bem comum[[5]](#footnote-5).

A mudança deve estar, necessariamente, portanto, na progressiva aquisição de novos padrões de hábitos, usos e costumes. Este Manual visa a expor os mecanismos previstos no Estatuto da Criança e do Adolescente, de 1990, para essa importante transformação, ao longo do século XXI: Substituir más práticas sociais por boas práticas, de forma a evitar os fatores que estimulam, induzem, propiciam os vícios de nossa época: a agressividade, a violência, o crime e o terror.

A proteção integral *de garantia de direitos* à cidadania é uma concepção das instituições criadas por nós para garantir que essa *passagem* da não cidadania para a cidadania seja feita de forma correta, legal, justa e competente. Serão necessárias algumas décadas, talvez toda uma geração de brasileiros, para completar essa transformação histórica, ao longo do Século XXI. Para buscar, leitor, o equilíbrio razoável entre os vícios e as virtudes humanas.

Nos modernos Estados-Nações do Século XXI, apesar da globalização avassaladora, vivemos no âmbito mais próximo do cotidiano familiar, nas comunidades, nos grupos de vizinhança.

No Brasil, chamamos a esse âmbito de ...*município[[6]](#footnote-6)*.

Observe agora, leitor, o que é *fundamental* nessa organização social local composta de uma tríplice (e sadia) divisão social do trabalho, ou ...divisão do trabalho social:

Cada município deve se organizar com uma instância que *delibere* sobre políticas locais nessa matéria. Outra instância que *execute* os programas de proteção aos eventualmente vitimados. Ou execução de sentenças para vitimadores. E outra que, em nome da cidadania, faça *o controle* dos serviços locais que têm como função executar tais programas.

* No que se refere a crianças e adolescentes, no Brasil, o órgão local deliberativo sobre programas a vitimados ou a vitimadores se chama Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente;
* O órgão executor dos programas de proteção a vitimados se chama Assistência Social (aos vitimadores sentenciados pelo juiz, cabem programas executados por órgão especializado nessa execução, que não é a Assistência Social);
* E o órgão controlador, zelador, corregedor do bom funcionamento de todos os programas se chama Conselho Tutelar.

No que se refere a eventuais vitimados no âmbito da cultura (no mundo dos hábitos, dos usos, dos costumes), na esfera da cidadania local (mundo em que se chocam ou se harmonizam direitos e deveres sociais) o sistema *de garantia de direitos* é, portanto, tripartite:

* Um órgão deliberativo,
* Um órgão executor,
* Um órgão controlador, zelador, corregedor.

Tais três órgãos são autônomos entre si, formando um sistema harmônico de eficiência social cidadã. Repetindo: Sistema *de garantia de direitos*.

### **o estatuto da criança e do adolescente**

Sob os princípios constitucionais de 1988, construímos as regras de *proteção integral* à cidadania (proteção aos direitos e aos deveres culturais de todos, anciãos, adultos, adolescentes e crianças), constantes do Estatuto da Criança e do Adolescente de 1990.

Veja, leitor, como o Estatuto transforma em norma do Direito Positivo brasileiro (o Direito legislado no Congresso Nacional), a relevância da *garantia de direitos* nas normas *culturais[[7]](#footnote-7)*vividas no dia a dia (o Direito Consuetudinário, vivido nos hábitos, usos e costumes da população):

**Art. 58.**  **No processo educacional respeitar-se-ão os valores culturais, artísticos e históricos próprios do contexto social da criança e do adolescente, garantindo-se a estes a liberdade da criação e o acesso às fontes de cultura.**

**Art. 59. Os municípios, com apoio dos estados e da União, estimularão e facilitarão a destinação de recursos e espaços para programações culturais, esportivas e de lazer voltadas para a infância e a juventude.**

Esse Estatuto contém as normas e as regras necessárias, não para *manter*, mas para *alterar*, transformar velhas práticas viciosas da cultura local. Fazer com que práticas más, encontráveis nas famílias, nas escolas, nas comunidades, nas instituições públicas sejam substituídas por boas práticas, bons hábitos, bons usos, bons costumes que *efetivam* direitos e deveres humanos[[8]](#footnote-8). Promover, portanto, leitor, o bom trato, o respeito ao próximo, o bem comum, contra a agressividade, a violência, a criminalidade e o terror...

Em seus artigos 1 a 85 (Livro I), o Estatuto contém regras *programáticas* relativas aos direitos tratados internacionalmente na Convenção dos Direitos da Criança de 1989, de que o Brasil é signatário[[9]](#footnote-9). Ali estão descritas quais devem ser as *boas práticas* para substituir as más *práticas* que, no dia a dia, ameaçam ou violam os direitos à vida, à saúde, à convivência familiar e comunitária, à educação, ao trabalho, à cultura.

Não se trata de choque entre *teoria* de um lado e *prática* de outro lado. Não. Este Manual trata só de práticas. Práticas boas que devem ser estimuladas, enaltecidas e mantidas. E práticas más que devem ser corrigidas, criticadas e transformadas, visando ao bem comum, em busca do respeito à dignidade humana e da *garantia* aos direitos e deveres humanos. A moderna jurisprudência introduz, assim, os conceitos de *garantismo* e de *exigibilidade* jurídico-cultural.

O Estatuto *não é* uma teoria (ou um conjunto teórico). É um *comando* (ou um conjunto de *comandos*) para essa transformação do que é mau e vicioso no que é bom e virtuoso.

É um conjunto de *comandos* éticos (os valores culturais) e legais (as regras legisladas). O ético não pode ser separado do legal, nem o legal do ético. Tais comandos cumprem os princípios da *legalidade* e da *moralidade*, constantes do artigo 37 da Constituição de 1988, ao lado dos princípios da impessoalidade, da publicidade e da eficiência[[10]](#footnote-10).

Tal princípio *da moralidade* significa exatamente que não vale, leitor, argumento de que algo seja eventualmente imoral, seja antiético, mas seja ...legal. Constitucionalmente, no Brasil, só é ...*legal* o que seja ...*ético*. Mas muita gente, em nosso país, anda afirmando por aí que certas condutas, embora *imorais*, podem ser praticadas por serem ...*legais*. Esse é um absurdo *oximoro*, leitor, diante do princípio constitucional ...*da moralidade*.

No Livro II, entre os artigos 86 a 267, o Estatuto contém as regras *operativas*, ou seja, a descrição das *boas práticas* a serem adotadas na família, na escola, na comunidade e no exercício das diversas formas de *autoridade pública[[11]](#footnote-11)*. Tudo isso, para, no dia a dia, fazermos a *correção* da maneira como as pessoas e as instituições ameaçam ou violam direitos de crianças e adolescentes, no mundo cultural vigente.

Em tal sistema de *exigibilidade* e de *garantismo* jurídico-cultural, o Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente destina-se a *deliberar* sobre os programas mencionados no artigo 90 do Estatuto. A Assistência Social é o órgão *executor* dos programas exigíveis de proteção.O Conselho Tutelar é o órgão público destinado a *zelar* por direitos (não é órgão nem assistencial, nem investigador, nem repressor, é órgão local de *exigibilidade* garantista dos direitos individuais)[[12]](#footnote-12).

O Conselho Municipal e a Assistência Social têm, como *comandos* fundamentais de funcionamento, os artigos 87,88, 90, 91 e 92 do Estatuto. Tudo isso será detalhadamente explicado ao longo deste Manual. O Conselho Tutelar tem tais comandos nos artigos 13 e 56 (Livro I); 95; 131 a 140, 194 e 249 (Livro II) do Estatuto, que, em termos ainda mais gerais, *comanda[[13]](#footnote-13)*:

* Quem deve *assistir*, quer dizer, quem deve *proteger* os que necessitam de proteção social é a política pública de *Assistência Social*.
* Quem *investiga*, quando há necessidade de apuração de prática delituosa (crime ou contravenção) é a polícia civil.
* Quem *reprime* más práticas (condutas definidas como eventuais delitos) é a polícia militar.
* Quem denuncia, quando necessário, é o Ministério Público.
* Quem *julga* é o juiz.

Tudo sob princípios constitucionais de cidadania e regras legais precisas que *distribuem* corretamente essas competências, essas *atribuições*, num *sistema* de formas, modos, meios harmônicos de organização social que visam a manter, fortalecer, estimular, garantir os bons hábitos, os bons usos, os bons costumes.

### **as três instâncias da *proteção integral***

O antigo governo ditatorial exercia poderes que agora – de forma democrática - foram *descentralizados* para os municípios. A ditadura *mandava* até mesmo sobre como as comunidades deveriam organizar seus programas sociais.

Hoje, o município (artigo 88, I do Estatuto) passa a ter os poderes de decisão, de execução e de controle local, quanto a esses programas. E administra um Fundo de recursos para isso. Tais poderes referem-se:

* À competência agora local (municipal) de *deliberar* sobre programas e recursos para esses programas, quer dizer, passa a ter a faculdade de *decidir* atendendo às peculiaridades locais (nós vivemos concretamente *no município*, não na abstrata União);
* Ao poder agora local de *executar* os programas e administrar os recursos para tais programas, protegendo a quem necessita de proteção (artigo 203, I da Constituição Republicana);
* E ao poder agora local de *controlar* a garantia de direitos individuais quando direitos são ameaçados ou violados.

Cada um dos 5.568 municípios brasileiros deve organizar o *sistema municipal* de proteção integral. Para isso, cada município deve criar em lei municipal e organizar, na prática da administração pública local, as três instâncias, nas quais, uma *decide* (delibera), outra *executa*, e a terceira *controla* tal *proteção integral*. Repitamos, leitor, para que fique bem claro:

* A instância, que *delibera* e faz o controle *difuso* dos programas, é um Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente (que *delibera* sobre *programas* de proteção a vítimas e programas *socioeducativos* a vitimadores, e administra um *Fundo* de Recursos para suprir esses programas de cidadania, nos termos dos artigos 88, II e III, 90 e 91 do Estatuto);
* A instância que *executa* divide-se em duas esferas de atuação, distintas, cada uma guardando seus próprios objetivos, métodos e técnicas de trabalho: A primeira é a política pública ...*de Assistência Social*, cuja função é *executar* os programas *de proteção*, nos termos do artigo 90, I a IV, dando *proteção* a quem *necessita* de proteção, segundo o que dispõe o artigo 203, I da Constituição Republicana. A outra esfera é a composta pelos serviços governamentais ou não-governamentais de uma política pública ...*Sócio-educativa*, serviços esses que executam sentenças judiciais para adolescentes que praticam ...*atos infracionais*.
* A terceira instância, que *controla* direitos *individuais* (notar que o outro Conselho, o de Direitos, controla administrativamente, promove a *exigibilidade*, sustenta ...*o garantismo* dos direitos *difusos*), é o Conselho Tutelar, cuja função é fazer *o controle* – a exigibilidade administrativa - dos direitos individuais eventualmente ameaçados ou violados, controle esse previsto no artigo 204, II da Constituição Federal, com as *atribuições* constantes dos artigos 131 a 140 do Estatuto[[14]](#footnote-14).

### O QUE É O SISTEMA TRIPARTITE

Sem confundir o que é ..*jurisdicional* (mundo do Poder Judiciário), com o que é .*jurídico* (mundo dos direitos/deveres de cidadania), o Estatuto dispõe que cada município deve organizar um sistema ...*municipal*, permanente, com três órgãos harmônicos (artigos 88, II, 87, II, 132), cada um com atribuições legais próprias, atribuições ...não jurisdicionais:

**Art. 88. São diretrizes da política de atendimento:**

**II - criação de conselhos municipais ... dos direitos da criança e do adolescente, órgãos deliberativos e controladores das ações ...assegurada a participação popular paritária por meio de organizações representativas, segundo leis ...municipais;**

**Art. 87. São linhas de ação da política de atendimento:**

**II - políticas e programas de assistência social, em caráter supletivo, para aqueles que deles necessitem;**

**Art. 132. Em cada Município e em cada Região Administrativa do Distrito Federal haverá, no mínimo, 1 (um) Conselho Tutelar como órgão integrante da administração pública local, composto de 5 (cinco) membros, escolhidos pela população local para mandato de 4 (quatro) anos, permitida 1 (uma) recondução, mediante novo processo de escolha.** [**(Redação dada pela Lei nº 12.696, de 2012)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12696.htm)

Tal sistema tripartite é encarregado pela sociedade, num primeiro momento, de deliberar a respeito dos programas públicos difusos de cidadania destinados a vítimas e vitimadores.

Num segundo momento, de executar programas para vítimas e programas para vitimadores. Num terceiro, de zelar pelo cumprimento dos direitos individuais da criança e do adolescente.

Tudo definido na Lei Federal 8.069 de 13 de julho de 1990, que entrou em vigor no dia 14 de outubro de 1990, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente.

### O QUE SÃO ÓRGÃOS PERMANENTES E HARMÔNICOS

Órgãos são partes funcionais de um organismo. O organismo é um todo, os órgãos são partes. Em sua harmonia funcional, nenhum órgão, portanto, pode ser um todo em si mesmo. Órgãos são harmônicos em relação ao todo e autônomos, cada um com sua função específica, como parte de um organismo, nele exercendo uma função própria, ou seja, função que é *autônoma* em relação às demais partes do mesmo organismo.

Qual é o organismo de que o Conselho Municipal, a Assistência Social e o Conselho Tutelar são partes? É o município. O município é uma pessoa jurídica. É uma das pessoas jurídicas de Direito Público que existem no Brasil (as outras são a União, o Estado, as autarquias).

As três instâncias que compõem (devem compor) o sistema municipal de *proteção integral* (proteção prevista pelo artigo primeiro do Estatuto), a saber, o Conselho Municipal, a Assistência Social, e o Conselho Tutelar são, portanto, órgãos *autônomos* em suas atribuições, os três trabalhando em harmonia, sem que nenhum dos três queira dominar os outros dois. Os limites de cada um deles terminam onde começam as atribuições dos outros dois. Por isso formam... *um sistema*. Sistema Municipal de Proteção Integral.

O Conselho Municipal, a Assistência Social, e o Conselho Tutelar, não são definidos pelo Estatuto como pessoas jurídicas. Nenhum deles tem, portanto, a autonomia das pessoas jurídicas, como muitos pensam. Nem são pessoas jurídicas. São partes de uma pessoa jurídica. As três instâncias são *partes* da pessoa jurídica denominada *município*, o qual, leitor, como ENTE federativo, é uma *Pessoa Jurídica de Direito Público*.

Exercem uma função no município, ao lado de outros órgãos que exercem suas próprias funções nas áreas de administração, educação, saúde, etc. Compõem a tríade de órgãos do município destinados a garantir a *proteção integral* à cidadania, com prioridade a crianças e adolescentes.

Repetindo para ficar super claro: O sistema tripartite é formado pelo Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, que *delibera* sobre programas e controla o Fundo de Recursos; a parte da Política Pública de Assistência Social que executa programas *de proteção*, com ...*prioridade absoluta* para crianças e adolescentes, ao lado de outro órgão específico, da Política Pública ...*Sócio-educativa* que *executa* sentenças judiciais para adolescentes *vitimadores*; e o Conselho Tutelar que zela por direitos individuais e fiscaliza as entidades de atendimento a vítimas e a vitimadores, mencionadas no artigo 90 do Estatuto.

A lei municipal deve, sempre, harmonizar essas três funções: deliberar sobre programas ...*com prioridade absoluta* (Conselho Municipal), executar programas (da política de Assistência Social e da política ...*Sócio-educativa* para vitimadores) e controlar (nos estritos termos legais) direitos humanos de crianças e adolescentes (Conselho Tutelar).

Note leitor que estou sendo repetitivo para que as coisas fiquem bem claras. A burocracia federal, nesses anos todos, vem induzindo os municípios a fazerem do Conselho Tutelar, não um órgão fiscalizador e de controle. Mas de *execução* da política de Assistência Social ou de auxiliar do juiz (repetindo velhos absurdos dos hoje revogados *comissários de menores*), com os conselheiros usurpando funções que são de profissionais especializados, os assistentes sociais, ou até mesmo de psicólogos, pedagogos, advogados..

Esse desvio vem produzindo, historicamente, negligência, imprudência e imperícia, com dano para famílias e comunidades. O Estatuto, aprovado por lei federal, diz que esses órgãos, depois de criados, passam a integrar definitivamente a estrutura do organismo municipal. Mas devendo evitar velhas e desviantes fórmulas ...*menoristas*.

Quanto à Assistência Social, ela é uma Política Pública composta por órgãos técnico-administrativos, onde profissionais especializados (assistentes sociais, psicólogos, pedagogos, advogados comunitários, etc.) atendem pessoas (que a LOAS – Lei Orgânica da Assistência Social - rotula como em ...”situação de risco”, ou ...”situação de rua”) quando houver NECESSIDADE desse atendimento, NA HORA da necessidade , ou seja (risco ou rua), de manhã, de tarde, de noite, de madrugada:

**LOAS – art. 23 - Parágrafo único. Na organização dos serviços da Assistência Social serão criados programas de amparo:** [**(Redação dada pela Lei nº 11.258, de 2005)**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11258.htm#art1)

**I – às crianças e adolescentes em situação de risco pessoal e social, em cumprimento ao disposto no** [**art. 227 da Constituição Federal**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Constituicao/Constituiçao.htm#art227) **e na** [**Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Leis/L8069.htm)**;** [**(Incluído pela Lei nº 11.258, de 2005)**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11258.htm#art1)

**II – às pessoas que vivem em situação de rua.** [**(Incluído pela Lei nº 11.258, de 2005)**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11258.htm#art1)**.**

A partir de 2.011, a LOAS passou a comandar que cada município organize UM ÓRGÃO especializado para executar e articular serviços a crianças ditas ...*em situação de risco,* por ...*violação de direitos*, ou outras ...*contingências*, que necessitam de ...*proteção social especial*, sempre ...*em interface* com outras políticas públicas, como as de saúde, educação, etc.:

**LOAS – art. 6 “c” § 2º:**

**O Creas é a unidade pública de abrangência e gestão municipal, estadual ou regional, destinada à prestação de serviços a indivíduos e famílias que se encontram em situação de risco pessoal ou social, por violação de direitos ou contingência, que demandam intervenções especializadas da proteção social especial.**

**§ 3º Os Cras e os Creas são unidades públicas ...que possuem interface com as demais políticas públicas e articulam ... serviços ... da assistência social. Incluido pela** [**LEI Nº 12.435, DE 6 DE JULHO DE 2011 – DOU DE 07/07/2011**](http://www3.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/2011/12435.htm)**.**

**Estatuto - Art. 87. São linhas de ação da política de atendimento:**

**I - políticas sociais básicas;**

**II - políticas e programas de assistência social, em caráter supletivo, para aqueles que deles necessitem;**

**Art. 90. As entidades de atendimento são responsáveis pela manutenção das pró**

**prias unidades, assim como pelo planejamento e execução de progra**

**mas de proteção e socioeducativos destinados a crianças e adolescen**

**tes, em regime de:**

**I - orientação e apoio sócio-familiar;**

**II - apoio socioeducativo em meio aberto;**

**III - colocação familiar;**

**IV - acolhimento institucional;** [**(Redação dada pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

Já, os Conselhos Municipal e Tutelar são órgãos colegiados, sendo que o primeiro delibera, quer dizer, *decide* no âmbito dos *direitos difusos* (ou seja, a respeito de programas públicos que atendem difusamente, não se sabendo previamente quais os beneficiários de seus serviços):

**Art. 88. São diretrizes da política de atendimento:**

**I - municipalização do atendimento;**

**II - criação de conselhos municipais, estaduais e nacional dos direitos da criança e do adolescente, órgãos deliberativos e controladores das ações em todos os níveis, assegurada a participação popular paritária por meio de organizações representativas, segundo leis federal, estaduais e municipais;**

**IV - manutenção de fundos nacional, estaduais e municipais vinculados aos respectivos conselhos dos direitos da criança e do adolescente;**

E o segundo delibera, ou seja *decide* determinando condutas previstas em lei (delibera-se, decide-se, no âmbito desse Conselho, *aplicando medidas*, sendo que ...*aplicar medidas* significa ...*determinar* que serviços públicos prestem corretamente os serviços que as leis lhes atribuem). Ou, *requisitando* serviços. Sempre para, caso a caso, garantir direitos *individuais* (ou seja, em casos individuais, em que se sabe, prévia e necessariamente, qual o beneficiário ou beneficiários).

**Art. 136. São atribuições do Conselho Tutelar:**

**I - atender as crianças e adolescentes nas hipóteses previstas nos arts. 98 e 105, aplicando as medidas previstas no art. 101, I a VII;**

**II - atender e aconselhar os pais ou responsável, aplicando as medidas previstas no art. 129, I a VII;**

**III - promover a execução de suas decisões, podendo para tanto:**

**a) requisitar serviços públicos nas áreas de saúde, educação, serviço social, previdência, trabalho e segurança;**

O mandato dos conselheiros de direitos é estabelecido em lei municipal (cada município fixa o seu). O mandato dos conselheiros tutelares é previsto e comandado em lei federal (a lei federal fixa *o mesmo mandato* para todos os municípios). Metade dos conselheiros *de direitos* devem ser delegados *governamentais* (devido ao princípio da *municipalização*, constante do artigo 88, I do Estatuto, são delegados do *governo do município*).

A outra metade deve ser composta, paritariamente (quer dizer, com o mesmo número de membros), por delegados *não-governamentais* (indicados por organizações *representativas* da população, ou seja, indicados por associações(que representam seus associados), entidades de classe (que representam membros de profissões) e sindicatos (que representam seus sindicalizados), nos termos do artigo 204, II da Constituição e 88, II do Estatuto):

**Constituição:**

**Art. 227. § 7º - No atendimento dos direitos da criança e do adolescente levar-se- á em consideração o disposto no art. 204.**

**Art. 204. As ações ... serão realizadas... com base nas seguintes diretrizes:**

**I - descentralização político-administrativa...**

**II - participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis\*. *(\* Ou seja, em níveis federal, estadual, municipal)***

**Estatuto:**

**Art. 88. São diretrizes da política de atendimento:**

**I - municipalização do atendimento;**

**II - criação de conselhos municipais, estaduais e nacional dos direitos da criança e do adolescente, órgãos deliberativos e controladores das ações em todos os níveis, assegurada a participação popular paritária por meio de organizações representativas, segundo leis federal, estaduais e municipais;**

Quanto ao Conselho Tutelar, regulado em lei federal, o mandato dos seus conselheiros foi de três anos até que a lei 12.696 de agosto de 2.012 aumentou para quatro anos. Mas essa passagem de três para quatro anos dependeria de outra lei federal que estabelecesse os critérios para a unificação das datas do processo de escolha dos conselheiros tutelares.

Notar, leitor, entretanto que, (contra a Constituição) tal unificação foi ...*imposta* pela burocracia federal, centralizando o que antes era *descentralizado* (cada município fixava a data e as condições do processo de escolha, como determina o princípio da *descentralização* político-administrativa, constante do artigo 204, I da Constituição Federal, de que trataremos mais à frente, neste Manual).

### O QUE É SER UM ÓRGÃO NÃO JURISDICIONAL

### **não integram o poder judiciário**

Como muitas outras que usamos, as palavras jurisdição e jurisdicional são polissêmicas e, portanto, são equívocas, ou seja, tem mais de um sentido. A palavra estado, por exemplo, também equívoca, pode ser o nome da sociedade global organizada, mas pode ser também no Brasil uma das províncias, como Minas Gerais, Paraná, etc., ou pode significar o modo em que uma coisa inerte existe: estado sólido, ou ainda, uma condição humana: estado de justiça social, etc.

Pois bem, a palavra *jurisdicional* foi usada pelo Estatuto significando algo, mas pode ser também outra coisa. Em seu artigo 131, o Estatuto usa a expressão *não jurisdicional* no sentido de que o Conselho Tutelar não integra o Poder Judiciário. E, como o Conselho Tutelar, o Conselho Municipal e a Assistência Social também não integram esse Poder Judicante da República, pois são órgãos ...*municipais*. Compõem a pessoa jurídica de Direito Público que é o ...*município*...

Como se sabe, o Estado brasileiro é integrado por três Poderes: O *Legislativo* (que faz leis); o *Executivo* que cumpre ou, em nível administrativo, faz cumprir as leis; e o *Judiciário*, que – quando provocado por alguém, ...*em petição* - julga a conduta de pessoas, com base nas leis. Não fazendo lei, nem julgando condutas, o Conselho Municipal, a Assistência Social e o Conselho Tutelar são três órgãos municipais que exercem, pois, funções de caráter administrativo.

O primeiro delibera, quer dizer, decide, sobre programas municipais para crianças e adolescentes, o segundo (que em cada município pode ser composto de um único órgão, ou de vários articulados entre si) *executa* programas de proteção, como manda o artigo 203, I da Constituição Federal, e o terceiro faz *controle*, exerce *freio e contrapeso*, para controlar, para pôr um paradeiro legal em ameaças e violações. E todos os três fazem o que fazem, em nível... *administrativo*.[[15]](#footnote-15)

Os três dependem da órbita do Poder Executivo a quem ficam vinculados para os efeitos administrativos da sua existência, como órgãos que executam funções públicas que freiam e reequilibram anteriores desvios funcionais. Mas há a outra acepção da palavra jurisdição, que significa o âmbito em que um órgão, uma autoridade, um serviço público opera.

Podemos então, apropriadamente, dizer que o Conselho Municipal, a Assistência Social e o Conselho Tutelar têm, cada um, sua *jurisdição*, que no caso são jurisdições administrativas e não (como a dos juízes ou a dos subordinados a juízes...) uma jurisdição ...*judicial*. Que língua a nossa, não?

### **evolução histórica dos freios e dos contrapesos**

Há uma razão histórica para que a lei disponha o Conselho Municipal, a Assistência Social e o Conselho Tutelar como órgãos municipais. E, portanto, não vinculados, nem subordinados ao Poder Judicial Estadual. Essa razão é a seguinte: Por sessenta anos o Brasil teve *juízes de menores* que eram autorizados por lei (estranhamente eram autorizados *por lei*) a ser *a única* autoridade (sem freios nem contrapesos à sua jurisdição) sobre as crianças e os adolescentes que, na época, eram rotulados *de menores*.

Tais juízes, *de exceção* (diferentes de outros juízes), eram autorizados por lei da época a exercer arbitrariamente suas funções. Deliberavam sobre programas, seus auxiliares executavam programas, praticando assistência social, e faziam o controle de suas próprias ações. A lei da época permitia que fizessem o que queriam, como queriam, em relação a quem queriam.

Podiam até *legislar* por portarias autocráticas, coisa hoje impossível porque a Constituição de 1988 proíbe, em seu artigo quinto, XXXVII, todo tipo de tribunal ou juiz *de exceção*. E juízes *de menores*, hoje, seriam considerados exatamente... juízes de exceção:

**XXXVII - não haverá juízo ou tribunal de exceção;**

Aquela lei que comandava tal extensão a um órgão do Judiciário era o antigo e agora revogado *Código de Menores*,o qual, no seu artigo oitavo, dava poderes arbitrários ao juiz. Dizia que o juiz agiria segundo *o seu prudente arbítrio*.*[[16]](#footnote-16)* Entretanto, a evolução dos tempos nos mostra que ninguém que age *com arbítrio* acha que é... imprudente.

O mundo do Direito (o mundo dos direitos e dos deveres) é exatamente o contrário do mundo do arbítrio. Quando dizemos que vivemos sob o estado de Direito, estamos dizendo que não vivemos ou não queremos viver sob o arbítrio de ninguém. Por isso, dizemos que o antigo Código de Menores, fruto de uma doutrina antijurídica e arbitrária, era um produto do anti...Direito (conjunto de antidireitos e antideveres).

Com o novo Estatuto da Criança e do Adolescente criamos regras para abolir a prática do arbítrio em quaisquer situações e estabelecemos normas objetivas (escritas com todas as letras) que dizem quais são os direitos e os deveres de idosos, adultos, adolescentes e crianças em suas relações com... *crianças e adolescentes*.

E subtraímos ao antigo juiz de menores (que era uma autoridade ...*estadual*) funções que hoje estão divididas entre as três instâncias ...*municipais* que são o Conselho Municipal, para operar no âmbito dos *direitos difusos* (deliberando sobre programas). A Assistência Social para executar programas de proteção a quem necessita de proteção, mais o órgão municipal para *executar* as sentenças ditadas pelo juiz aos ...vitimadores.

E o Conselho Tutelar para operar na esfera dos *direitos individuais* (deliberando sobre, como o nome indica, casos ...de indivíduos, e, não, difusamente como o Conselho Municipal). Cada um com seus poderes comandados na Constituição Federal e regras detalhadas no Estatuto da Criança e Adolescente.

Os três estão destinados à aplicação de *freios* e impor *contrapesos*, nos termos da lei. Fazem valer – cada um com suas próprias atribuições - o princípio da *legalidade* constante do artigo quinto, II da Constituição Republicana[[17]](#footnote-17), quando ocorrem desvios dos serviços públicos que descumprem as garantias de direitos e deveres relativos a crianças e adolescentes.

Deu para entender, não? O Estatuto não trata das relações de adultos com crianças e adolescentes, como equivocadamente muitos andam interpretando (por isso escrevo este Manual). Não. Trata das relações de todos os cidadãos (idosos, adultos, adolescentes e crianças) com... crianças e adolescentes. Inclusive - ver por exemplo o artigo 98, III - de crianças e adolescentes consigo mesmos:

**Art. 98. As medidas de proteção à criança e ao adolescente são aplicáveis sempre que os direitos reconhecidos nesta Lei forem ameaçados ou violados:**

**I - por ação ou omissão da sociedade ou do Estado;**

**II - por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável;**

**III - em razão de sua conduta.**

E tal sistema tripartite (três instâncias municipais atuando harmonicamente entre si) passou a existir como uma divisão social do trabalho para corrigir desvios do serviço público ao atender pessoas. Para servir à cidadania.

E não para manter maus hábitos, maus usos, maus costumes da... burocracia, quando esta, eventualmente, de forma ilícita, pratique omissões. Ou seja, NÃO para cometer abusos, nem para interferir arbitrariamente na família alheia. Nem infernizar a vida das pessoas, violando o artigo 1.513 do Código Civil:

**Art. 1.513. É defeso (**quer dizer ...*é proibido*) **a qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família.**

**limites ao uso da autoridade e da liberdade**

Muitos burocratas, ainda hoje, querem fazer de conselheiros seus... *serviçais*, para manter práticas erradas, indevidas, danosas. E muitos conselheiros (tanto do Conselho Municipalque trata de *direitos* *difusos*, quando do Conselho Tutelar que trata de *direitos individuais*) mal escolhidos, mal informados e mal preparados, *também* querem ser serviçais da burocracia.

Veja, leitor, o que também dispõe o Código Civil a respeito:

**Dos Atos Ilícitos**

**Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.**

**Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.**

Por exemplo, quando conselheiros municipais querem ser *paus mandados* seja da prefeitura, seja de empresários, ou de ONGs eventualmente poderosas. Ou quando conselheiros tutelares querem porque querem atuar como assistentes sociais, ou como auxiliares do delegado, do promotor, ou do juiz...

Esse eventual *desvio* *de* *função* pode constituir razão para afastá-los do conselho, nos termos da lei, através de processo administrativo, com amplo direito de defesa, evidentemente. Os Conselhos trabalham para frear maus hábitos, maus usos, maus costumes. Nunca para mantê-los. Trabalham para a *rede de cidadania*. Nunca para a *rede de burocracia*. [[18]](#footnote-18)

Então, estamos em que o Conselho de Direitos delibera, no âmbito dos direitos *difusos*, sobre como serão organizados e controlados os programas de proteção (atenção *às vítimas*) e os programas socioeducativos (execução de sentenças judiciais *a vitimadores*). E em que o Conselho Tutelar atende pessoas para garantir direitos e deveres humanos individuais.

Sempre contra a burocracia, nunca a favor dela. Conselheiros não podem se conformar com arbitrariedades burocráticas, nem com a autocracia de burocratas empedernidos. Se existe conselheiro é para *impor* cidadania, onde a burocracia historicamente revitimiza as pessoas, onde ela impõe o império da papelada, fazendo do papel um ser mais importante que o ser humano, e onde os burocratas criam labirintos kafkianos de irracionalidades administrativas.

Por não perceber detalhes como esses, tão importantes como pequenas peças de máquinas (microchips por exemplo) é que muita tolice vem sendo praticada no Brasil neste início de século. Aos detalhes, pois... Tais Conselhos foram concebidos para fugir do velho hábito, do velho uso, do velho costume com que essas coisas haviam sido legalmente resolvidas pelo Poder Judiciário por 63 anos (de 1927 a 1990). E muitas vezes ainda continuam a persistir nesse desvio, em pleno Século XXI.

Foram concebidos tais órgãos ...*colegiados*, para evitarmos agora o arbítrio de uma só pessoa. E zelar pela implantação de novos hábitos, usos e costumes (estamos, leitor, no mundo *difuso* da cultura). Pois são os hábitos, os usos, os costumes, que criam ou mantém, de um lado, o estado *de Direito* (estado no sentido de ...*estar social*), também chamado estado de *Justiça Social*. Ou, de outro lado, mantém o *estado* (o *estar social*) de arbítrio, de injustiça, de mal-estar social.

Ou, dizendo de outra maneira, foram criados para *zelar* pelo estado social ético no âmbito dos direitos humanos ...*difusos*, ou o estar social justo das pessoas, no âmbito dos direitos humanos ...*individuais*. Tudo com base no *garantismo* dos direitos humanos. Garantismo... conceito e palavra que devem ser incorporados ao cotidiano das pessoas que se preocupam com justiça social, com direitos humanos, com luta contra toda forma de arbítrio social. No regime democrático moderno, todo poder de toda autoridade é contido em limites.

O limite é *o uso* da autoridade, vedada toda forma de *omissão* da autoridade, porque a autoridade é importante no equilíbrio social. É vedada, também, toda forma *de abuso* da autoridade (abuso de pais, professores, burocratas). Porque o abuso é exatamente a forma mais iníqua de prática de mau hábito, de mau uso, e mau costume social. Para conter *o uso* da autoridade em seus limites, há um conceito fundamental.

Trata-se do conceito de *freios e contrapesos* (em inglês, *checks and balances*) para fazer com que quem usa da autoridade (pai, mãe, professor, etc. etc.) seja mantido nos limites, cujas bordas são, de um lado, *a omissão* (ficar *aquém*) e de outro, *o abuso* (ir *além* do uso) da autoridade.

Da mesma forma que a força da autoridade (seja a autoridade *legal*, a que reside no âmbito das leis, seja a autoridade *moral*, a que mora no âmbito da consciência de cada pessoa) é a que permite exercer os freios e os contrapesos para conter as *omissões*, de um lado, e para conter os *abusos* da liberdade, de outro.

Igualmente, leitor, o sistema da cidadania – adotado pela Constituição de 1988 e pelo Estatuto de 1990 – prega e *comanda* as virtudes, que são *princípios* éticos, da sensatez, da prudência, do discernimento, para que as pessoas (idosos, adultos, adolescentes e crianças) aprendam a fazer *o uso* da liberdade.

Aprendam que a liberdade é a força social oposta à força da autoridade, procurando evitar toda forma de *omissão* e de *abuso* da liberdade. A omissão e o abuso (uma consiste em ficar *aquém*, outro ir *além* do uso da liberdade) são bordas danosas para o bem comum.

### **a cidadania, os abusos e as omissões**

Cidadania é equilíbrio entre a força que mantém as pessoas *unidas* para o bem comum (autoridade) e a força que mantém as pessoas *separadas* (liberdade), de forma a garantir a cada uma a sua intimidade, a sua dignidade, a sua individualidade. Sem abusos e sem omissões. Respeitando limites. Sejamos redundantes, leitor, repitamos a regra sobre “ato danoso” constante de nosso Código Civil:

**Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.**

Trata-se de um equilíbrio que é *instável* nas sociedades livres (sociedades não ditatoriais), equilíbrio só alcançável com mecanismos (previstos pelo Estatuto, no caso brasileiro) de freios e contrapesos às faltas e aos excessos, seja do exercício da liberdade, seja da prática da autoridade. Sempre nos termos da ética (princípio constitucional *da moralidade*) e da lei (princípio constitucional da *legalidade*), para evitarmos toda forma de arbítrio pessoal.

Veja, leitor: De um lado, no Conselho de Direitos, os conselheiros atuam para pôr em ordem a concepção, a organização e a execução *dos programas* que protegem vítimas e os que executam sentenças para vitimadores. De outro lado, no Conselho Tutelar, os conselheiros foram concebidos e previstos em lei para impor *freios e contrapesos* a toda forma de ameaça e violação dos direitos individuais da criança e do adolescente.

Mas sempre ...*nos limites* do princípio da legalidade (artigo quinto, II da Constituição), que reza:

**II – Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, senão em virtude de lei**

Desde que, obviamente, portanto, conselheiros de direitos e conselheiros tutelares sejam corretamente provocados em sua jurisdição colegiada administrativa, nos termos da lei, e não segundo o arbítrio destes ou daqueles conselheiros. Os de direitos, provocados em sua jurisdição ...*difusa*., os tutelares em sua jurisdição colegiada para casos que envolvam direitos ...*individuais*.

São órgãos municipais, leitor, não para auxiliarem (não auxiliam, têm autonomia funcional) nem para serem mandados por outras autoridades. Mas para fazer frente a elas (quando for o caso, em termos legais), com *autonomia* (artigos 88, II e 131 do Estatuto). Exercem sua autonomia adotando *deliberações*, ou seja, *decisões* em certas matérias (artigos 91 e 136, I e II), previstas nos artigos 90, 101, I a VII e 129 I a VII. Tudo isso será detalhado mais à frente, neste Manual.

Um dos problemas enfrentados pelos Conselhos se dá exatamente quando delegados de polícia, promotores e juízes, na inércia dos velhos hábitos, usos e costumes, querem algumas vezes continuar aplicando o arbítrio do velho Código, resistindo ao moderno, atual, inovador *Estado de Direito*.

Tais policiais, promotores e juízes, felizmente são poucos, mas eles devem ser identificados e levados - sempre nos termos da lei e da moralidade pública - à mudança de sua atitude. Se for o caso, levados à mudança, seja através das Corregedorias respectivas, seja através dos Conselhos Nacional da Justiça e do Ministério Público, em Brasília.

Os conselhos são independentes do Poder Judiciário (são *não jurisdicionais*, no sentido *judicial* do termo). Quando agem corretamente, os conselhos evitam praticar qualquer arbítrio, combatem todas as suas formas (se praticarem arbítrio, também contra eles devem ser acionados freios e contrapesos previstos em lei[[19]](#footnote-19)).

Não confundir *subordinação* com *vinculação*, leitor. Embora sejam *vinculados* administrativamente à estrutura municipal, os conselhos não se subordinam a ninguém, senão à lei e à moralidade pública em suas decisões. E a lei quer sensatez, prudência, discernimento, segundo o princípio da *razoabilidade*, princípio este que é básico de toda prática ética, jurídica e cidadã.

Portanto, para sua existência administrativa, ele mantém vínculos com a Prefeitura Municipal, que é o Órgão que administra o município. São, portanto, inconstitucionais e ilegais as eventuais leis municipais que afirmam que o conselho municipal ou o conselho tutelar não tenham qualquer vínculo com o município ou com a prefeitura...

Seria uma aberração imaginar os conselheiros, como *servidores públicos*, no exercício da *autoridade pública* colegiada que é cada conselho, não serem vinculados ao... serviço público. Tais leis distorcidas devem ser *ajustadas* aos princípios constitucionais justos e às regras corretas do Estatuto da Criança e do Adolescente.

### COMO A VINCULAÇÃO À PREFEITURA SE HARMONIZA COM A AUTONOMIA DOS CONSELHOS

### **três âmbitos: *organizar, executar e* *aplicar* medidas**

Como vimos, os órgãos públicos vinculam-se a um dos três Poderes da República. A vida dos conselhos deve se dinamizar num desses poderes para os efeitos de sua existência como órgãos públicos, para sua instalação física, percepção de recursos públicos, prestação de contas de suas funções, exercício de cargo público (com os conselheiros demonstrando objetivamente que trabalham e cumprem seus deveres), publicações em Diário Oficial, tramitações administrativas, assim como a remuneração de conselheiros, sendo que os conselheiros tutelares na versão original do Estatuto podiam ser ou não ser remunerados. Com a redação dada pela Lei 12.696 de 2.012 passaram ...*a ser remunerados*. Conselheiros de direitos, não.

Devido ao princípio *da legalidade* (artigo quinto, II da Constituição Republicana) só uma lei municipal, aprovada pelo Poder Legislativo (Câmara de Vereadores) pode dispor sobre essas regras de funcionamento local do Conselho Municipal, da Assistência Social e do Conselho Tutelar, obedecidos rigorosamente os princípios constitucionais e as regras do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Repitamos, leitor, o essencial princípio *da legalidade*:

**Constituição - Artigo 5º, II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei**

Os três órgãos (Conselho Municipal, Assistência Social, Conselho Tutelar) exercem serviços públicos que se vinculam à Prefeitura Municipal, porque ela é a administradora do Município, como Poder.

No âmbito de suas decisões os dois conselhos não se subordinam a pessoas ou outros órgãos, senão à fonte de sua autoridade pública, que são as *normais gerais* em forma de princípios e regras da lei federal: Texto da Constituição com seus *princípios gerais*, e texto do Estatuto com suas *regras gerais.*

Não se subordinam, por exemplo, ao Conanda (Conselho Nacional). E este tem que parar que emitir as resoluções, através das quais tenta impor regras *inconstitucionais* para os municípios, desrespeitando o princípio da legalidade e o princípio da descentralização político-administrativa constante do artigo 204, I da Constituição.

Resoluções do Conanda NÃO SÃO leis. A função do Conanda é *coordenar* a descentralização político-administrativa. Se for o caso, emitir normas gerais ...*descentralizadoras*, nunca ...*desconcentradoras*, jamais ditando o que municípios devem fazer. Não pode o Conanda ...*legislar* através de *normas gerais* para Estados e Municípios. Quem legisla, na União, criando normas gerais, é o Congresso Nacional (órgão legislador).

O Conanda (órgão coordenador) *coordena* o que é legislado. Há, portanto, um órgão *legislativo* na União para criar *normas gerais* ...*legais*. Outro órgão *administrativo*, na União, para ...*coordenar*. Se necessário, criando normasgerais ...*administrativas* para a União (e não para Estados e Municípios, pois é órgão administrativo ...*federal*), que *cumprem* as normas gerais ...*federais*. Estas, destinadas a Estados e Municípios. Como dispõe o princípio *descentralizador*, constante do artigo 204, I da Constituição Federal:

**I - descentralização político-administrativa, cabendo a coordenação e as normas gerais à esfera federal e a coordenação e a execução dos respectivos programas às esferas estadual e municipal, bem como a entidades beneficentes e de assistência social;**

No tempo da ditadura havia um Conselho Nacional do Bem-Estar do Menor (esse era o nome, no tempo do ...*menorismo*), órgão *centralizador*, que emitia regras, ordens, comandos para os municípios. Eram os burocratas de Brasília que naquela burocracia centralizadora decidiam o que você, leitor, podia ou não fazer, seja nas organizações governamentais, seja nas não-governamentais locais. Pura autocracia ...*federal*.

Com esse princípio do artigo 204, I, não pode o Conanda continuar a ser esse conselho centralizador dos tempos ditatoriais, porque a Constituição agora manda, comanda, ordena que o Conanda fique nos seus ...*limites*: Coordenar a *descentralização* fixada em *normas gerais* presentes em lei federal... O Conanda comete *ato ilícito* quando pretende ...*tutelar* Estados e Municípios. Quando quer ser órgão ...*centralizador*.

Portanto, o Conselho de Direitos e o Conselho Tutelar, seguem as regras legisladas através do Estatuto da Criança e do Adolescente e não normas *administrativas* ...do Conanda. São ...*autoridades competentes*, com funções respectivas, para autorizarem programas (artigo 91), fiscalizarem as entidades que executam tais programas (artigo 95) e *determinarem* condutas administrativas (artigo 136, I e II), ou *requisitar* serviços (artigo 136, III).

Tais *determinações* e *requisições* têm como destinação os órgãos de *execução*, principalmente à Assistência Social, executora dos programas de proteção mencionados no artigo 90, I a IV do Estatuto, e das providências indicadas nos incisos I a VII do referido artigo 101:

**Art. 101. Verificada qualquer das hipóteses previstas no art. 98, a autoridade competente poderá determinar, dentre outras, as seguintes medidas:**

**I - encaminhamento aos pais ou responsável, mediante termo de responsabilidade;**

**II - orientação, apoio e acompanhamento temporários;**

**III - matrícula e frequência obrigatórias em estabelecimento oficial de ensino fundamental;**

**IV - inclusão em programa comunitário ou oficial de auxílio à família, à criança e ao ado-**

**lescente;**

**V - requisição de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico, em regime hospitalar ou**

**ambulatorial;**

**VI - inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a al-**

**coólatras e toxicômanos;**

**VII - acolhimento institucional;** [**(Redação dada pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)**.**

As hipóteses do artigo 98 serão explicadas mais à frente, leitor. O Juiz é a *autoridade competente*, mencionada no inciso VIII desse artigo 101, autoridade *judiciária*, nos termos do artigo 146 e 148, parágrafo único, por ser esse inciso VIII relativo à mudança de *status* da criança na família (mudança de *status* sob a forma de guarda, tutela ou adoção, como define o artigo 28 do Estatuto):

**Art. 101. Verificada qualquer das hipóteses previstas no art. 98, a autoridade competente**

**poderá determinar, dentre outras, as seguintes medidas:**

**VIII - inclusão em programa de acolhimento familiar; [(Redação dada pela Lei nº](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm" \l "art2)**

**[12.010, de 2009)](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm" \l "art2)** [**Vigência**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art7)

**IX - colocação em família substituta.** [**(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

No tempo do Código de Menores, o juiz era a *única* autoridade, arbitrária, incontrastável, ditatorial. Agora, as autoridades foram divididas. O Conselho de Direitos é a *autoridade* colegiada *competente* para deliberar sobre a organização dos programas de proteção e socioeducativos e gerir o Fundo de recursos correspondente. O Tutelar é a *autoridade* também colegiada *competente* que aplica *medidas* que *não* mudam o *status* da criança na família.

Veja a seguir, leitor, na evolução da organização do Ordenamento Jurídico brasileiro (Ordenamento da Cidadania brasileira), porque Conselhos colegiados municipais e Juiz estadual têm *competências* diferentes entre si.

### **as três vias municipais da *proteção integral***

No velho sistema anterior à Constituição de 1988 (anterior à nova República Democrática brasileira, que hoje vigora entre nós), dizia-se que “a todo *direito* de uma pessoa corresponde uma *ação* que assegura esse direito”.

Essa *ação* era percebida como uma *ação judicial*, em que a pessoa movia o Poder Judiciário, em um processo judicial, para fazer valer seu direito violado.

Essa era a *judicialização* de todo conflito social. Ou seja, a primeira porta a ser aberta para atender o caso, era a do Poder Judiciário, quando todos sabemos que o Judiciário deve ser ...*a última* via a ser buscada para solução de problemas ou conflitos.

O juiz, naquele modelo judicializado, não era verdadeiramente um juiz, pois não julgava, mas ...*arbitrava*, segundo o seu ...*prudente arbítrio* (assim dizia o texto da lei da época), para mandar, determinar, como se devia agir para acabar com o conflito. Veja, leitor, o que dizia o artigo 8º do Código de Menores de 1.979:

**Art 8º A autoridade judiciária, além das medidas especiais previstas nesta Lei, poderá, através de portaria ou provimento, determinar outras de ordem geral, que, ao seu prudente arbítrio, se demonstrarem necessárias à assistência, proteção e vigilância ao menor, respondendo por abuso ou desvio de poder.**

Hoje, na nova Democracia, é impensável qualquer ...*arbítrio*, seja ele prudente ou imprudente. Dizemos, no Século XXI:

***“A todo direito das pessoas corresponde uma ação informal, uma ação administrativa ou uma ação judicial, que assegura esse direito“.***

Sempre, leitor, em busca das virtudes da prudência (sem arbítrio), da sensatez, do discernimento, para evitarmos quaisquer formas de imprudência, de negligência, de imperícia...

Uma única, portanto, *a judicial*, era a via entendida como adequada para assegurar direito, no tempo do *menorismo*. Três, hoje, são as vias disponíveis para o cidadão, nesta já segunda década do Século XXI, para assegurar esse mesmo direito. As três existem para se tentar a solução do problema, de início, informalmente, no âmbito de uma política pública que a Constituição Federal de 1988 chama de ...*Assistência Socia*l, sem a necessidade da intervenção de uma autoridade[[20]](#footnote-20).

Depois, tentando-se a intervenção de uma *autoridade administrativa*. Finalmente, a via mais forte e, portanto, mais complexa, através da *autoridade judicial*, no âmbito do Poder Judiciário.

A divisão de autoridades para *determinar* condutas (quer dizer, para mandar, comandar, *aplicar* medidas) foi concebida no Estatuto, porque a proteção integral implica em *três vias*, provocadas sucessivamente, quando necessárias, para a solução dos problemas:

A VIA INFORMAL:

* Antes de procurar *a força* de (da) autoridade, devem ser tentadas, através *do uso* da liberdade, as soluções dos problemas na *via informal*, com a atuação de profissionais especializados (os profissionais são mobilizados e operam os programas *de proteção*, nos regimes previstos no artigo 90, I a IV do Estatuto, no âmbito da Política Pública de ...Assistência Social).

Tais são os claros exemplos do que se chama por aí de pessoas ...”em situação de risco”, ou em ...”situação de rua” (rótulos, leitor, abomináveis, mas que puseram na lei), a respeito das quais a LOAS é claríssima: Quem atende, na hora da necessidade, de manhã, de tarde, de noite, de madrugada, é a Assistência Social:

**Art. 23. Entendem-se por serviços assistenciais as atividades continuadas que visem à melhoria de vida da população e cujas ações, voltadas para as necessidades básicas, observem os objetivos, princípios e diretrizes estabelecidas nesta lei.**

**Parágrafo único. Na organização dos serviços da Assistência Social serão criados programas de amparo:** [**(Redação dada pela Lei nº 11.258, de 2005)**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11258.htm#art1)

**I – às crianças e adolescentes em situação de risco pessoal e social, em cumprimento ao disposto no** [**art. 227 da Constituição Federal**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Constituicao/Constituiçao.htm#art227) **e na** [**Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Leis/L8069.htm)**;** [**(Incluído pela Lei nº 11.258, de 2005)**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11258.htm#art1)

**II – às pessoas que vivem em situação de rua.** [**(Incluído pela Lei nº 11.258, de 2005)**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11258.htm#art1)

A partir de 2.011, cada município ...*tem o dever* de organizar um órgão, denominado CREAS para, na VIA INFORMAL, promover INTERVENÇÕES, através de especialistas, de forma a prestar serviços a crianças e adolescentes ...*em situação de risco* por violação de direitos ou por ...*contingências* diversas, como estar ...*em situação de rua*, sob o comando do artigo 6º da mesma LOAS:

**LOAS – art. 6 “c” § 2º: , O Creas é a unidade pública de abrangência e gestão municipal, estadual ou regional, destinada à prestação de serviços a indivíduos e famílias que se encontram em situação de risco pessoal ou social, por violação de direitos ou contingência, que demandam intervenções especializadas da proteção social especial.**

**§ 3º Os Cras e os Creas são unidades públicas ...que possuem interface com as demais políticas públicas e articulam ... serviços ... da assistência social. Incluido pela** [**LEI Nº 12.435, DE 6 DE JULHO DE 2011 – DOU DE 07/07/2011**](http://www3.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/2011/12435.htm)**.**

A lei 8.069 aí citada, que aprova o Estatuto, prevê que a “*intervenção*” aí citada seja executada sob os regimes I a IV do artigo 90 do Estatuto, exatamente no âmbito dessa política *supletiva* **aos necessitados**, chamada ...Assistência Social:

**Art. 90. As entidades de atendimento são responsáveis pela manutenção das próprias unidades, assim como pelo planejamento e execução de programas de proteção e sócioeducativos destinados a crianças e adolescentes, em regime de:**

**I - orientação e apoio sócio-familiar;**

**II - apoio socioeducativo em meio aberto;**

**III - colocação familiar;**

**IV - acolhimento institucional;** [**(Redação dada pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

**Art. 87. São linhas de ação da política de atendimento**

**II - serviços, programas, projetos e benefícios de assistência social (**na versão original se dizia **em caráter supletivo) de garantia de proteção social e de prevenção e redução de violações de direitos, seus agravamentos ou reincidências;** [**(Redação dada pela Lei nº 13.257, de 2016)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13257.htm#art29)

A VIA ADMINISTRATIVA:

* Quando necessário (ou seja, quando, tentada a via informal, os problemas ainda persistirem), obtém-se a solução na via *administrativa*, via essa que realiza controle, ou seja, é via de *corregedoria* legal e ética[[21]](#footnote-21), para *corrigir*, para solucionar o problema. Sem imprudência, sem negligência e sem imperícia. Com sensatez, com prudência, com discernimento.

A via administrativa *formal* é composta de duas autoridades colegiadas, uma, operando no âmbito dos *direitos difusos*, outra no âmbito dos *direitos individuais*:

* + Pelo Conselho de Direitos que *delibera*, que *decide*, em termos de *direitos difusos* (decide sobre os programas que existem ou devem existir, os quais devem ser mantidos porque funcionam *bem*, e os que devem ser mudados, transformados, aperfeiçoados, por funcionarem ...*mal*):

**§ 1o As entidades governamentais e não governamentais deverão proceder à inscrição de seus programas, especificando os regimes de atendimento, na forma definida neste artigo, no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, o qual manterá registro das inscrições e de suas alterações, do que fará comunicação ao Conselho Tutelar e à autoridade judiciária.** [**(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2) **.**

* + Pelo Conselho Tutelar, que *delibera*, que *decide*, em termos de *direitos individuais* e, portanto ...*fiscaliza* as entidades que executam os programas, para corrigir (é *corregedor*), para alterar, para aperfeiçoar:

**Art. 95. As entidades governamentais e não-governamentais referidas no art. 90 serão fiscalizadas ... pelos Conselhos Tutelares.**

O Conselho Tutelar, como *via administrativa*, tem poderes, quando necessário, para *determinar* condutas (*aplicar medidas* quer dizer ...*determinar* condutas) como prevê o artigo 101, I a VII, e também: *requisitar* serviços, como prevê o artigo 136, III, “a” do Estatuto.

**Art. 136. São atribuições do Conselho Tutelar:**

**III - promover a execução de suas decisões, podendo para tanto:**

1. **Requisitar serviços públicos nas áreas de saúde, educação, serviço social, previdência, trabalho e segurança;**

Essa via administrativa é uma *autoridade competente*, prevista em lei, a qual, quando atua, se inscreve entre a solução *informal* de livres profissionais especializados (na Assistência Social, que dá ...*proteção* a quem, de proteção ...*necessita*), e a mais grave e eventual via solucionadora de conflitos (a via *Judicial*).

A via judicial deve ser evitada sempre que possível, pois implica sempre, quando interfere, quando age, num complexo ritual denominado ...*processo contraditório*.

A VIA JUDICIÁRIA

* Ao Judiciário só devem ser levados, portanto, os casos que implicam graves conflitos, os quais só devem ser judicializados... em último caso, mas a Constituição garante, em seu artigo quinto, incisos XXXIV e XXXV, ...*livre acesso* a ele, se os cidadãos assim o desejarem:

**XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:**

**a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;**

**XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a**

**direito;**

Os casos de guarda, tutela e adoção, por exemplo, são *tão graves* que somente são solucionados, perante o sistema brasileiro, na via mais rigorosa, que é a... judicial. Não pode haver guarda, tutela ou adoção, na via informal pela Assistência Social ou na via administrativa do Conselho Tutelar:

**Art. 148. A Justiça da Infância e da Juventude é competente para:**

**III - conhecer de pedidos de adoção e seus incidentes;**

**Parágrafo único. Quando se tratar de criança ou adolescente nas hipóteses do art. 98, é também competente a Justiça da Infância e da Juventude para o fim de:**

**a) conhecer de pedidos de guarda e tutela;**

**b) conhecer de ações de destituição do poder familiar, perda ou modificação da tutela ou guarda;** [**(Expressão substituída pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art3)

E a decisão sobre o que fazer quando adolescente pratica *delitos* (crimes ou contravenções) também é muito grave, e somente pode, nos termos dos artigos 172 e seguintes do Estatuto, ser adotada por ...*um juiz*, em complexo rito processual, com amplo direito de defesa daquele ao qual se atribui a prática desses atos delituosos.

**Art. 148. A Justiça da Infância e da Juventude é competente para:**

**I - conhecer de representações promovidas pelo Ministério Público, para apuração de ato infracional atribuído a adolescente, aplicando as medidas cabíveis;**

**II - conceder a remissão, como forma de suspensão ou extinção do processo;**

Daí, que os conselhos exercem autoridade. Um conselho a exerce para *organizar* programas de proteção e socioeducativos difusamente distribuídos na comunidade. Outro, para *aplicar* medidas individualizadas nesse nível *administrativo.* E o juiz, quando for provocado em sua jurisdição, aplica medidas em nível... *judicial*.

### **Conselho Tutelar *não é* porta de entrada da assistência social**

A compreensão de que *as três vias* são o natural caminho para a garantia cidadã, nos leva a perceber que, no sistema anterior, o sistema *menorista* (quando da vigência do abolido, revogado, extinto, Código de Menores), havia uma *porta de entrada* da burocracia para que os pobres tivessem acesso aos serviços de que necessitavam.

Essa *porta de entrada* era o *juiz de menores*, pois só com *um papel* emitido pelo juiz (uma ordem judicial), os pobres poderiam ter acesso ao atendimento de que necessitavam. Veja, leitor, que o papel era *mais importante* que a pessoa ameaçada ou violada em seus direitos. Sem *a guia* (o papel) do juiz, nada de atender o necessitado.

Era um sistema discriminador, intervencionista, rotulador, sobre os pobres. Ou seja, os ricos, quando precisavam, contratavam psicólogo, pedagogo, médico, assistente social, para a atenção a seus filhos. Aos pobres estava destinada a *papelada* burocrática, pois só o juiz poderia *encaminhar* que o atendimento fosse feito pelos programas *assistencialistas* daquela época. Sem o *encaminhamento* do burocrático juiz, nada feito. O Judiciário encabeçava um burocrático labirinto de revitimização ...*da vítima*.

Hoje, embora haja os que queiram manter, neste início do Século XXI, aquele sistema discriminador e intervencionista, não se pode aceitar que os ricos continuem, livremente, a ter acesso aos serviços de psicologia, pedagogia, jurídico, e de orientação e apoio social (o que é o correto), mas mantendo os pobres (incorretamente) tendo que passar por uma burocracia chamada *conselho tutelar* para ter *encaminhamento* a programas que propiciam psicologia, pedagogia, atenção jurídica, orientação social, a quem *necessita* desses serviços.

O Conselho Tutelar *não* é a nova figura do velho *juiz de* menores. Se assim fosse, seria a vitória da *rede de burocracia* (com o conselho tutelar funcionando como burocracia da papelada infernal), vitória sobre a *rede de cidadania*. Na rede de cidadania, os cidadãos (corretamente) têm acesso aos serviços, sem que uma burocracia institucionalizadora tenha que *tutelar* os pobres. E sem que o conselho tutelar tenha que *tutelar* os pobres serviços destinados a pessoas... pobres.

O atendimento *supletivo* aos que, pelos próprios meios, não têm como acessar serviços públicos que lhes são devidos, é função e dever que a Constituição de 1988 atribui à Assistência Social. E que a lei 8.662/93 dá como competência profissional do ...Assistente Social:

**Art. 4º Constituem competências do Assistente Social:**

**V - orientar indivíduos e grupos de diferentes segmentos sociais no sentido de identificar recursos e de fazer uso dos mesmos no atendimento e na defesa de seus direitos;**

O Estatuto *não diz* que o Conselho Tutelar faça *encaminhamentos* (nem diz que esse conselho, como ...*portal*, faça parte ...da rede assistencial). Diz que o Conselho Tutelar é a ...*autoridade competente* que ...*determina* (artigo 101, I *a VII*) que quem deva dar proteção, dê a proteção a quem necessita de... proteção, quando essa determinação é, eventualmente, necessária.

E o artigo 203, I da Constituição (lei maior) é claro. É a política pública denominada *Assistência Social* que deve ...*assistir*, dando proteção a quem de proteção necessita:

**Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:**

**I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;**

Moral da história: Conselho tutelar *não pode* ser a porta de entrada para serviços de assistência social para os pobres. Não. As pessoas, nos termos do artigo 203, I da Constituição Federal têm *o direito* de ser atendidas livremente pelos programas públicos de assistência social (artigos 23, parágrafo único e 6 “c”, § 2º, da LOAS, assim como o artigo 87, II e 90, de I a IV do Estatuto). Têm direito ao acesso direto a assistente social, a psicólogo, a advogado, a pedagogo, etc., quando elas, pessoas, necessitam desses serviços.

Quando desatendidos ou atendidos com imprudência, negligência ou imperícia (caracterizadas as condições do artigo 98 do Estatuto, de que trataremos mais à frente) , aí sim têm *o direito* de recorrer ao conselho tutelar. Conselho este que é a *autoridade* competente para *determinar* serviços necessários.

E ou para *requisitar* serviços, nos termos dos artigos 136, I, 101 de I a VII, e 136, III, “a” do Estatuto. O Conselho Tutelar é o... *PROCON* das crianças. Estatuto e Lei de Defesa do Consumidor foram promulgados na mesma época: Julho de 1990. Conselho Tutelar e PROCON são órgãos congêneres. São órgãos ...*de controle externo* da burocracia.

Se não for assim, teremos a classe média e a classe rica com acesso direto e livre aos serviços de que necessitam, mas os pobres terão sempre, no *conselho tutelar*, a burocracia *encaminhadora* de pessoas pobres para pobres serviços destinados à pobreza. Seria uma discriminação... *odiosa*. Você não acha inaceitável, leitor, essa discriminação não republicana, no regime da cidadania e do Estado Democrático de Direito?

### **eventuais “desvios” do conselho e dos conselheiros**

Como qualquer autoridade pública os Conselhos, tanto o de Direitos, quanto o Tutelar, só podem e devem praticar *o uso* das regras da lei. Quando praticarem qualquer forma de omissão (ficar aquém do uso) ou de abuso (ir além do uso, com danos a pessoas) a ação de cada Conselho pode ser controlada (deve ser submetida a freios e contrapesos) e o Conselho levado a responder por isso.

São três as providências para reação a eventuais práticas condenáveis dos Conselhos e de seus conselheiros:

* PROCESSO ADMINISTRATIVO –

Se alguém se sentir prejudicado pela ação administrativa dos conselheiros (conselheiro que não trabalha, que não respeita o usuário de seu serviço, que usurpa funções do próprio conselho (indivíduo que invade competência do colegiado) ou invade competências de profissionais como assistente social, psicólogos, pedagogo, advogado), o interessado pode reclamar à instância da Prefeitura Municipal que apura as condutas más que violam o código de ética dos servidores públicos.

Ambos os conselhos são órgãos municipais, são órgãos *do município*. O conselheiro pode ser processado administrativamente – com direito à defesa – pelo órgão processante municipal encarregado dessa apuração de condutas funcionais irregulares.

No exercício de suas funções, conselheiros são *servidores*, são *agentes* públicos. São *comissionados* pela comunidade local organizada para, em colegiado, exercer *autoridade pública* na garantia (artigo 91 do Estatuto) de direitos difusos (o conselho de direitos) ou individuais (artigo 101, I a VII) de crianças e adolescentes (o tutelar).

O Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente é *autoridade pública* colegiada para garantir direitos... *difusos* (artigo 91 do Estatuto), inscrevendo – autorizando – programas de proteção e socioeducativos e gerindo o *Fundo* municipal de recursos para esses programas (artigos 88, III e 260 do Estatuto):

**Art. 90. § 1o -  As entidades governamentais e não governamentais deverão proceder à inscrição de seus programas, especificando os regimes de atendimento, na forma definida neste artigo, no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, o qual manterá registro das inscrições e de suas alterações, do que fará comunicação ao Conselho Tutelar e à autoridade judiciária.** [**(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

**Art. 88. São diretrizes da política de atendimento:**

**IV - manutenção de fundos nacional, estaduais e municipais vinculados aos respectivos conselhos dos direitos da criança e do adolescente;**

**Art. 260. Os contribuintes poderão efetuar doações aos Fundos\* dos Direitos da Criança e do Adolescente nacional, distrital, estaduais ou municipais, devidamente comprovadas, sendo essas integralmente deduzidas do imposto de renda... (Redação dada pela Lei nº 12.594, de 2012)**

**\* Notar , leitor, que é doação ...a*os Fundos* e, não, ...*às entidades*.**

O Conselho Municipal, em relação ao Conselho Tutelar, tem apenas a atribuição de *conduzir* o processo de escolha de conselheiros tutelares (artigo 139).

**Art. 139. O processo para a escolha dos membros do Conselho Tutelar será estabelecido em lei municipal e realizado sob a responsabilidade do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, e a fiscalização do Ministério Público.** [**(Redação dada pela Lei nº 8.242, de 12.10.1991)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8242.htm#art10)

Escolhidos os conselheiros, os dois conselhos (o municipal de direitos e o tutelar) mantém-se *autônomos*, um em relação ao outro.

Estão errados os municípios que eventualmente mantém o Conselho de Direitos interferindo sobre o Conselho Tutelar, ou que mantém conselheiros tutelares participando das reuniões ou das decisões do Conselho de Direitos. Se lei municipal eventualmente prevê interferência de um Conselho sobre o outro, ela deve ser *ajustada* aos princípios constitucionais e às regras do Estatuto.

* REVISÃO JUDICIAL –

Se prejudicado pela ação administrativa de qualquer um desses dois conselhos, o usuário recorre à Justiça da Infância e da Juventude que, **quando provocada**, é competente para rever judicialmente as decisões administrativas, tanto do Conselho Tutelar (Estatuto, artigos 137 e 212), quanto do Conselho de Direitos (Estatuto, artigo 208, X).

* INQUÉRITO POLICIAL CRIMINAL –

Se os conselheiros - seja em sua vida privada, seja em sua função pública – eventualmente venham a praticar *crime* ou *contravenção*, devem ser denunciados ao Delegado de Polícia para abertura de *inquérito policial* e eventual futuro processo criminal.

### **corregedoria dos direitos humanos**

Trata-se, portanto, de claro equívoco quando pessoas querem, ou leis municipais preveem, que deve haver uma *corregedoria* para conselheiros, como se eles *não fossem* servidores públicos, e como se *executassem* serviços que, mal feitos, insuficientes, ou desatendidos, implicassem quebra de ética pública de seu... executor (conselheiros, em colegiado, executam ...*deliberações*, ou seja ...*decisões*).

Conselheiro *não é* escolhido ...*em concurso público* (artt. 37, II da Constituição), pela comunidade organizada para ser *executor* de programas (essa função é função constitucional da Assistência Social). Conselheiro é *membro* de um dos dois colegiados, os quais, quando acionados corretamente, se for o caso, ou *inscrevem*, quer dizer, *aprovam* entidades e seus programas (artigos 90 e 91 do Estatuto), ou *determinam* condutas (artigo 136, I e II) e ou *requisitam* serviços (artigo 136, III, “a”). E o fazem com... autonomia.

Quando essa corregedoria sobre conselheiros é desejada ou é regulada em lei municipal, as más práticas acabam indicando que os conselheiros estão *usurpando* funções que a Constituição, em seu artigo 203, I, diz ser competência constitucional da política que deve dar proteção a quem necessita de proteção, que é a... Assistência Social.

Os Conselhos (ambos, seja o de Direitos, seja o Tutelar) são, em si mesmos, as verdadeiras *corregedorias* de direitos humanos de crianças e adolescentes (o Conselho de Direitos faz *corregedoria* no âmbito dos direitos *difusos*, o Tutelar faz *corregedoria* na esfera dos direitos *individuais*). Fazem a corregedoria executando controle, fiscalização, correção dos desvios:

**Art. 204. As ações governamentais na área da assistência social serão realizadas... com base nas seguintes diretrizes:**

**II - participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis.**

**Art. 88. São diretrizes da política de atendimento:**

**II - criação de conselhos municipais ... dos direitos da criança e do adolescente, órgãos ... controladores das ações ... assegurada a participação popular paritária por meio de organizações representativas, segundo leis ... municipais;**

**Art. 95. As entidades governamentais e não-governamentais referidas no art. 90 serão fiscalizadas ...pelos Conselhos Tutelares.**

Corregedorias, quer sobre a assistência social, quer sobre outras políticas públicas, pois são esses conselhos (sob o princípio da participação da população) que executam *freios*. São eles que impõem *contrapesos* às insuficiências, ao mau atendimento, à quebra da ética pública pelos programas de proteção, nas circunstâncias previstas no Estatuto de 1990.

Moral da história:

* Nem os conselhos podem *usurpar* funções *executivas* que são exclusivas da Assistência Social, como política pública. Age, pois, equivocado o conselho que exibe em seu organograma, equipes técnicas próprias da política de assistência social, por exemplo;
* Nem o conselheiro (seja o de direitos, seja o tutelar) pode, igualmente, *usurpar* funções que o artigo quarto III e V da lei 8.662-93 dá como competência profissional de... Assistente Social. E que a Constituição, em seu artigo 203, I, a LOAS em seus artigos 23, parágrafo único e 6 “c”, § 2º, mais o Estatuto, em seus artigos 87, II e 90 do Estatuto dão como atribuições legais da política pública que é a ...Assistência Social.

### O QUE É PROCEDER À INSCRIÇÃO DE PROGRAMAS, ESPECIFICANDO OS REGIMES DE ATENDIMENTO, NO CONSELHO MUNICIPAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Nos termos do Estatuto, é um dever legal que as ...*entidades de atendimento* da prefeitura (devido ao princípio *da municipalização* constante do artigo 88, I do Estatuto) e as ...*entidades de atendimento* não-governamentais têm, quando se propõem a operar *num ou vários dos regimes* mencionados no artigo 90, I a VII do Estatuto. Veja, leitor, quais são esses ...*regimes*:

I - orientação e apoio sócio-familiar;

II - apoio socioeducativo em meio aberto;

III - colocação familiar;

IV - acolhimento institucional; [(Redação dada pela Lei nº 12.010, de 2009)](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

V - prestação de serviços à comunidade; [(Redação dada pela Lei nº 12.594, de 2012)](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12594.htm#art86)

VI - liberdade assistida; [(Redação dada pela Lei nº 12.594, de 2012)](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12594.htm#art86)

VII - semiliberdade; e [(Redação dada pela Lei nº 12.594, de 2012)](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12594.htm#art86)

VIII - internação. [(Incluído pela Lei nº 12.594, de 2012)](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12594.htm#art86)

Mencionando em qual desses regimes vão atender crianças e adolescentes, elas devem propor ao Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente local que este Conselho aprove, quer dizer, que *inscreva* oficialmente seus programas. Sem essa inscrição, que significa, sem essa aprovação desse Conselho, tais programas, *não podem* funcionar.

Notar, leitor, que se o programa for da área da saúde, da educação, da cultura, do lazer, etc. *não é* para ser *inscrito*, ou seja, não é para ser *autorizado* a funcionar nesse Conselho. Se é para serem inscritos só o seriam no âmbito da política pública em que são executáveis (educação, saúde, esporte, cultura, etc.). No Conselho Municipal dos Direitos a Criança e do Adolescente só são inscritíveis os que forem declarados *em qual ou quais* dos oito regimes mencionados no parágrafo primeiro desse artigo 90, serão executados:

**§ 1o As entidades governamentais e não governamentais deverão proceder à inscrição de seus programas, especificando os regimes de atendimento, na forma definida neste artigo, no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, o qual manterá registro das inscrições e de suas alterações, do que fará comunicação ao Conselho Tutelar e à autoridade judiciária.** [**(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

As entidades *governamentais* e as *não-governamentais* que se propõem a executar os programas nos regimes dos incisos *I a IV* do artigo 90 do Estatuto são, necessariamente, as entidades da política pública *de assistência social*. Assim o é, porque tais regimes são regimes *de proteção* a eventuais vítimas.

E tais regimes se referem à proteção a que se refere o artigo 203, I da Constituição (pessoas necessitadas de proteção), o artigo 23, parágrafo único da LOAS (programas de “amparo” aos necessitados em situação de risco e às pessoas “em situação de rua”) conforme o artigo 6 “c” § 2º também da LOAS, num Centro de Referência Especializado denominado CREAS, e de acordo com o artigo 87, II do Estatuto (programa de proteção a ...*violados em seus direitos*, necessitados de ...*proteção social especial.*

As entidades de atendimento *governamentais* e as *não-governamentais* que se propõem a operar nos regimes dos incisos V a VIII do artigo 90 do Estatuto, são, também necessariamente, entidades que se destinam *a executar*, no caso, sentenças judiciais a adolescentes *vitimadores*.

No Conselho, que é *paritário*, os conselheiros delegados d*a prefeitura* (que são os ...*governamentais*), deliberam, quer dizer, *decidem* ao lado dos *não-governamentais*, que são os delegados de associações, de entidades de classe e de sindicatos. Ou seja, operam ao lado de delegados dessas que são as *organizações representativas* da população, nos termos do artigo 204, II da Constituição e do artigo 88, II do Estatuto.

Juntos, tais delegados, no colegiado que forma, paritariamente o Conselho, discutem *o planejamento* (ou seja, discutem ...*a proposta*) das entidades que querem executar programas de proteção para ...*vítimas* (programas de assistência social, nos regimes I, II, III e IV do artigo 90) e programas executores de sentenças judiciais para ...*vitimadores* (prestação de serviços à comunidade, liberdade assistida, semi-liberdade e internação, quer dizer, regimes V, VI e VII e VIII do artigo 90).

### O QUE É “SER ENCARREGADO PELA SOCIEDADE DE ZELAR PELOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE”

Nos termos do Estatuto Federal é – no âmbito do Conselho Tutelar - ser o conselheiro, ocupante de cargo temporário em comissão, escolhido pela comunidade local, em concurso público de provas, ou de provas e títulos (previsto no artigo 37, II da Constituição Republicana). Esse concurso público é denominado *processo de escolha* (artigos 132 e 139 do Estatuto), definido por Lei Municipal:

**Constituição:**

**Art. 37.** **II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;** [**(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc19.htm#art37)

Por sua vez, o *processo de escolha* é conduzido sob a responsabilidade do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente.

O conselheiro tutelar é escolhido para executar atribuições constitucionais e legais no campo da garantia de direitos assegurados à infância e à juventude:

**Constituição:**

**Art. 40 - § 13 - Ao servidor ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração bem como de outro cargo temporário ou de emprego público, aplica-se o regime geral de previdência social.** [**(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc20.htm#art40)

**Estatuto:**

**Art. 132. Em cada Município e em cada Região Administrativa do Distrito Federal haverá, no mínimo, 1 (um) Conselho Tutelar como órgão integrante da administração pública local, composto de 5 (cinco) membros, escolhidos pela população local para mandato de 4 (quatro) anos, permitida 1 (uma) recondução, mediante novo processo de escolha.** [**(Redação dada pela Lei nº 12.696, de 2012)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12696.htm)

**Art. 139. O processo para a escolha dos membros do Conselho Tutelar será estabelecido em lei municipal e realizado sob a responsabilidade do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, e a fiscalização do Ministério Público.** [**(Redação dada pela Lei nº 8.242, de 12.10.1991)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8242.htm#art10)

Note leitor, que o Conselho Municipal dos Direitos *aprova*, inscreve o programa que funciona *difusamente* atendendo as pessoas que, previamente, não se conhece especificamente quais são. E o Conselho Tutelar *atende indivíduos*, ou seja, trabalha em termos de *direitos individuais*, quando acionado pelos interessados em corrigir falhas seja da ação das políticas básicas, seja da política *supletiva* de ...Assistência Social.

Para ficar muitíssimo claro: Depois de escolhidos os conselheiros, o Conselho Municipal não passa a ter nenhum poder de interferência sobre o Conselho Tutelar. Ambos são autônomos e harmônicos entre si, com o Municipal atuando na esfera dos direitos *difusos* e o Tutelar na dos direitos *individuais[[22]](#footnote-22)*.

As atribuições do Conselho Tutelar constituem *o controle* previsto no artigo 204, II da Constituição Republicana, no que se refere aos direitos *individuais*. O Conselho Municipal opera *o controle* previsto no mesmo artigo 204, II da Constituição, em termos de *direitos difusos* (aqueles direitos em que não se pode, previamente, individualizar os beneficiários ou eventualmente prejudicados, daí, serem... difusos). Resumindo:

* *A Constituição, em seu artigo 204, II prevê controle, através de organizações representativas da população, na formulação e na execução da política de garantia dos direitos da criança e do adolescente no âmbito da política pública de Assistência Social;*
* *O Conselho Municipal faz esse controle no âmbito dos* **direitos difusos***, ou seja, inscreve e fiscaliza os programas de proteção, difusamente, e os supre de recursos, através de um Fundo próprio para essa finalidade;*
* *O Conselho Tutelar faz esse controle no âmbito dos* **direitos individuais***, ou seja, atendendo crianças, adolescentes e pais (artigo 136, I e II) e* **zelando** *para que os direitos e deveres sejam efetivados quando da suspeita ou confirmação do crime de maus-tratos (artigo 136 do Código Penal), como prevê o artigo 13 do Estatuto.*

Mas o Conselho Tutelar só faz o que está contido na lista de suas *atribuições legais*, constantes do artigo 136 do Estatuto, com a extensão prevista nos artigos 13, 56 e 95. Não zela por esses direitos *individuais* fazendo *qualquer coisa*, ou o que bem entende, nem o que entendem outras pessoas, autoridades ou não. Se agisse assim, estaria repetindo o velho arbítrio dos velhos *juízes de menores*.

Hoje, também o novo Juiz da Infância e da Juventude não pode fazer *qualquer coisa*, dar ordens a terceiros, ou o que queira, fora do devido processo legal, para exercer suas funções. Não. Juiz e Conselho são autoridades públicas que agem dentro dos limites do uso da lei. Obedecendo ao princípio geral *da* razoabilidade (só é exigível de cada um, o que é ...razoável).

Tal princípio geral é traduzido nos cinco princípios constantes do artigo 37 da Constituição, princípios constitucionais da moralidade, da impessoalidade, da imparcialidade, da legalidade e da eficiência. Sempre com sensatez, prudência, discernimento para ser ...*razoável*. Sem *omissão* (ficar aquém do *uso*) e sem *abuso* (ir além do *uso*, com dano a terceiros):

**Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência ...** [**(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc19.htm#art37)

O Juiz é uma autoridade judicial ou no dizer do Estatuto, autoridade cuja jurisdição é *judicial*, porque nesse caso o Estatuto toma a palavra jurisdicional como sinônimo de judicial. O Conselho de Direitos e o Tutelar são duas autoridades cuja jurisdição (no outro sentido da palavra) é administrativa. Note, leitor, que estou sendo repetitivo, redundante, pleonástico, por amor à clareza. Ambos, juiz (na via judicial) e conselhos (na via administrativa), zelam por direitos e deveres segundo as atribuições legais que lhes fixam competências.

Dizendo de outra forma, essas três autoridades competentes, nos termos da lei federal, zelam por direitos e deveres segundo as competências legais que lhes fixam atribuições (artigos 90 e 91 do Estatuto para o Conselho de Direitos, artigo 136 para o Conselho Tutelar. Artigo 148 para o juiz, com procedimentos previstos nos artigos 149 (parágrafo segundo), 155, 165, 182, 191, 194 e 212). Fora daí, quaisquer ações do juiz ou dos conselhos configuram desvio de autoridade e abuso de poder.

É nesse sentido de exercer competências que lhe são atribuídas em lei, que os conselhos exercem uma jurisdição administrativa, não judicial. A palavra jurisdição aqui tem o sentido que lhe dão os dicionários, quando definem a *jurisdição administrativa* no Brasil. Apenas como exemplo, podemos também notar que, no artigo 125, o Estatuto diz que... *é dever do Estado*... O Estatuto usa o termo Estado aí como sinônimo de sociedade global organizada. Mas existe a palavra Estado como sinônimo de província: Estado de Pernambuco, Santa Catarina...

Já ouvi agentes públicos de São Paulo querer interpretá-la, no artigo 125, neste último sentido, o que gera um estado (numa terceira acepção) de perplexidade se considerarmos o princípio da municipalização presente nos artigos 88 e 90 e considerarmos que o Município é o Estado em nível municipal. Cuidado, pois, com o uso dos conceitos e das palavras que os exprimem para garantirmos (já agora em mais outro sentido ainda da palavra) *o estado*... de justiça social. Que língua a nossa.

### QUAL A FONTE CONSTITUCIONAL E LEGAL DOS PODERES ATRIBUIDOS AOS CONSELHOS DE DIREITOS E TUTELAR

Para os que querem conhecer detalhes, por vivermos (ou querermos realmente viver) num estado *de Direito* (que é o estado do equilíbrio, com freios e contrapesos, entre direitos e deveres), a ação dos conselhos como autoridades públicas se fundam nos artigos 24-XV e parágrafos 1º e 2º; 30, I, II e V e 204 da Constituição Federal; Títulos I e V do Livro II da Lei Federal 8.069 que trata das normas gerais federais a que se refere a Constituição Federal:

**Constituição:**

**Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorren**

**temente sobre:**

**XV - proteção à infância e à juventude;**

**§ 1º - No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.**

**§ 2º - A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.**

**§ 4º - A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.**

**Art. 30. Compete aos Municípios:**

**I - legislar sobre assuntos de interesse local;**

**II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;**

**V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local ... que tem caráter essencial;**

**Art. 204. As ações governamentais na área da assistência social serão realiza-**

**das... com base nas seguintes diretrizes:**

### **II - participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis.**

**Estatuto:**

**Título I - Da Política de Atendimento – Arts. 86 a 97**

**Título V - Do Conselho Tutelar – Arts. 131 a 140**

### DE QUANTOS CONSELHOS DEVE DISPOR O MUNICÍPIO

A norma geral que é o Estatuto diz que haverá, um Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente (artigo 88, II), paritário entre prefeitura e organizações representativas da população (associações, entidades de classe e sindicatos, que são as organizações *representativas* da população). E, no mínimo, um Conselho Tutelar, composto de cinco membros, escolhidos pela comunidade local para mandato de quatro anos, “permitida uma recondução” (atenção com as palavras: muitos andam confundindo *recondução* no tutelar, com *prorrogação* de mandato).

Prorrogar é simplesmente *estender* o mandato. A lei prevê *recondução*, pelo mesmo processo da *condução*, periodicamente, e, não, *prorrogação*. Reconduzir é conduzir de novo usando o mesmo processo da... condução. Logo, se for da conveniência do Município, haverá tantos Conselhos Tutelares quantos forem julgados necessários. A lei 12.696 de agosto de 2.012 *mudou* a regra para *recondução*. Antes, o artigo 132 falava em *permitida uma recondução*, simplesmente. Agora, fala em “*permitida uma recondução*, *mediante novo processo de escolha*”.

Ou seja, pela nova regra, suplentes passam a substituir livremente, sem contar como *recondução*, no intervalo de cada *processo de escolha*. E os titulares mais os suplentes passam a ser reconduzidos, em bloco, apenas por *dois* processos de escolha sequenciais (dois concursos seguidos para selecionar conselheiros), vedado um terceiro concurso subsequente, seja como suplentes, seja como titulares.

Mas há um problema recorrente, leitor: Muitos Municípios estão criando Conselhos Tutelares como se o Conselho Tutelar fosse o órgão da Assistência Social do Município para... *menores* (hábito, uso, costume discriminatório e desviante, leitor, do tempo do hoje revogado, abolido, extinto código de menores).

Daí, onde os conselheiros agem como se fossem agentes da *assistência social*, quererem sempre *aumentar* o número de conselhos, quando o correto seria fazer o *reordenamento institucional* para transferir ações assistenciais para quem tem essa competência constitucional, que é a política local de ...Assistência Social, logicamente. E o conselho tutelar ficar sempre como o órgão corregedor, fiscalizador, controlador das entidades que, na assistência social, devem *executar* os programas de ...*proteção*.

Conselho Tutelar *não pode* usurpar a competência *constitucional* da política de Assistência, a qual deve dar “proteção a quem de proteção necessita” (artigo 203, I da Constituição Republicana) através de um dos programas de atendimento previsto no artigo 90, I a IV do Estatuto (no programa se pratica serviço social, pedagogia, psicologia, trabalho voluntariado de apoio a necessitados, etc.). A Assistência Social, na primeira via de atenção que é a *via informal*, executa serviços “de proteção” a quem necessita de proteção. E, em cada município, conta com um ...*Centro de Referência Especializado*, denominado CREAS pelo artigo 6 “c”, § 2º da LOAS, para propiciar ...*proteção social especial*.

Conselho Tutelar opera na *segunda via*, a administrativa. A primeira é a *informal*, a via da Assistência Social (devida a quem necessita de proteção, nos termos do artigo 203, I da Constituição). O Conselho Tutelar, na segunda via de atenção, controla (artigo 204, II da Constituição), quando se esgotou a primeira via na tentativa de resolver problemas.

Quer dizer, o tutelar *zela* (artigo 131 do Estatuto) por direitos eventualmente ameaçados ou violados pela Assistência Social, ou por outras políticas públicas, nas hipóteses em que os serviços públicos devidos como *direito* dos usuários, atendem mal, não atendem, ou falham no atendimento devido a crianças, adolescentes e suas famílias.

A eventual usurpação da Assistência Social pelo Conselho Tutelar cria uma distorção grave na política municipal *de garantia de direitos*, que é o sistema de atenção à criança e ao adolescente. Quando da amplíssima discussão pública que gerou o Estatuto, o Conselho Tutelar foi concebido para fazer a correta divisão social de trabalho ou, se se preferir, a correta divisão de trabalho social. Não para desorganizar.

Se o conselho passa a cumprir funções que são de outros órgãos, em vez de *organização* passa a gerar *entropia* (desorganização) no sistema de garantia de direitos e deveres. Quando tratar mais à frente das medidas de proteção, procurarei explicar melhor essa parte. Mas é bom deixar aqui um lembrete: quando as pessoas querem muitos conselhos tutelares, geralmente querem, ou deviam querer, muitos *profissionais* (assistentes sociais, pedagogos, advogados, psicólogos, etc.) atendendo através de programas de proteção (para vítimas) ou socioeducativos (para vitimadores).

Conselho Tutelar não executa programas, não substitui (não usurpa a função de) médico, assistente social, psicólogo, pedagogo, orientador vocacional, recreador, agente comunitário ou de juiz. Se assim fizer, estará arbitrariamente praticando desvio e usurpação de função, o que chega a ser crime, dependendo do caso.

Fundamentalmente o município deve ter um Conselho Tutelar, e somente mais de um quando, sem desvio ou sem usurpar a função de nenhum profissional, houver excesso de trabalho. Países como o Brasil devem maximizar os recursos nas atividades fins (no caso, os programas, as *ações programadas* em medicina, serviço social, psicologia, pedagogia, orientação profissional, etc.), pois de burocracia estamos literalmente cheios.

Há o perigo de enredar o conselho tutelar numa teia burocrática tentacular, repetindo os vícios do velho sistema *para menores* (já abolido pelo artigo 267 do Estatuto). Quando as cidades criam no Brasil mais de um Conselho Tutelar (a não ser as megacidades, que eventualmente podem necessitar de mais de um), geralmente é porque o conselho usurpa, ou pessoas corporativamente querem de alguma maneira usurpar a função desses profissionais ou voluntários que devem existir através da ação de entidades de atendimento postas a funcionar por Organizações Governamentais ou ONGs (Organizações Não-Governamentais).

### QUEM CRIA O SISTEMA DE PROTEÇÃO INTEGRAL

Trata-se de um sistema de serviços públicos de interesse local (ver para isso o artigo 227, parágrafo 7º e o artigo 204 da Constituição Federal), serviços a serem criados em obediência a norma legal federal (ver artigo 204, I da Constituição Federal), nos termos do parágrafo primeiro e do inciso XV do artigo 24 da Constituição Federal, por lei municipal, conforme incisos V e II artigo 30 da mesma Constituição, aqui já reproduzidos.

Isso tudo quer dizer o seguinte: Cumprindo a norma geral federal que é o Estatuto, a lei municipal suplementa a legislação federal, organizando um serviço público local que tem caráter essencial no campo da proteção à infância e à juventude.

Observar que o Estatuto é apenas um conjunto de normas gerais, que devem sempre ser complementadas localmente, segundo as atribuições agora descentralizadas próprias dos municípios. Complementadas por regras de conduta locais que organizam serviços, regras essas a estarem presentes em leis municipais, decretos, ordens de serviço, regulamentos ou resoluções[[23]](#footnote-23).

Tudo segundo as regras do Direito Administrativo, Direito este composto por um conjunto de normas que regulam a atuação do Poder Público, sob os princípios da Constituição de 1988.

Um grave equívoco se dá quando assistentes jurídicos de prefeituras municipais leem tratados de especialistas em Direito Administrativo (principalmente de autores do período ditatorial, especialistas em discricionariedades administrativas[[24]](#footnote-24), por exemplo).

E, tais profissionais locais do mundo jurídico, muitas vezes descuidam dos novos institutos jurídicos gerados pela Constituição de 1988 e do Estatuto (como, entre outros, o instituto jurídico *da prioridade absoluta*, o instituto jurídico *dos conselhos deliberativos*, e o do *direito de participação*, todos estes três inexistentes antes de 1.988). Passam então a aplicar teses antigas ao momento atual. E interpretam o Estatuto, de maneira bisonha.

Também há grave equívoco quando, no caso de jovens acusados da prática de delitos, pessoas querem criar mais regras em lei federal, por ineficácia dos programas socioeducativos locais. Se os programas são mal organizados, ferindo as regras previstas em lei (por exemplo, os programas mal feitos para executar *sentenças* contra adolescentes autores de delitos), são os maus hábitos, os maus usos, os maus costumes dos programas que devem ser alterados, não a lei.

Ou seja, há aí que se mudar o *direito consuetudinário* da cultura local (aquele conjunto de normas contidas nos hábitos, nos usos, nos costumes) e, não, o *direito positivo* (o conjunto normativo contido na legislação oficial promulgada em Brasília). O Direito *Positivo* (o legislado) deve ser mudado quando *viola* os princípios de cidadania...

Nesse caso, sendo o Estatuto um conjunto de *normas gerais* (como manda o parágrafo 1o. do artigo 24 da Constituição), somente sua complementação com normas locais regulando programas bem organizados (artigos 90 e 91 do Estatuto) é que vai garantir que os jovens sejam bem orientados para a cidadania e as decisões dos juízes bem cumpridas.

Criar mais normas federais enreda mais os já enredados com a ausência de programas locais que trabalham para a mudança consuetudinária, ou seja, a mudança de maus hábitos, maus usos, maus costumes, para bons hábitos, bons usos, bons costumes...

Se o leitor analisar com cuidado, vai verificar que a lei 12.010 de 2.009 e a lei 12.696 de 2.012 criaram muitas perplexidades, porque mexeram em muitos aspectos do sistema de proteção integral até então vigente. E, assim fazendo, multiplicaram o número de regras, comandos e disposições, através de detalhes que o princípio constitucional *da normatividade geral* permitiria funcionar melhor (mais efetividade, através de normas gerais federais, e detalhes programáticos peculiares a cada município, sob o princípio ...*da municipalização*).

Mas, o que foi promulgado na lei federal, legislado está. E cada disposição, de cada norma, de cada comando, deve ser cumprida, preferindo a interpretação que faça o sistema ...*funciona*r (e não a que *emperra* cada parte do sistema). Essa é a boa regra da ...*hermenêutica* (disciplina que mostra como devem ser interpretadas as normas de conduta), leitor.

### DE QUEM É A INICIATIVA DESSA LEI

Por criar despesas para o município, a iniciativa é do Poder Executivo local. Mas o Prefeito não se pode negar a criar – ou vir a descriar, como alguns vêm fazendo - o Conselho Municipal. Nem podem negar a criar, ou vir a descriar a Assistência Social local, ou o Conselho Tutelar (essas três instâncias são *garantia* sistemática de direitos humanos – as três agindo harmonicamente – com freios e contrapesos aos maus hábitos, maus usos e maus costumes).

Podia antes, no tempo da discricionariedade administrativa sem limites, cujo nome correto é *arbitrariedade* (sem os princípios constitucionais da participação e da prioridade absoluta hoje vigentes). Esses dois conselhos e essa política *de proteção* são órgãos essenciais ao exercício da formulação, execução e controle municipal de uma política garantidora de direitos e de deveres (através da democracia participativa prevista no artigo 204, II e da prioridade absoluta no artigo 227 da Constituição):

**II - participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis.**

**Art. 227. É dever (**...das pessoas**) da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.** [**(Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc65.htm#art2)

São eles essenciais para a exigibilidade[[25]](#footnote-25) de direitos e deveres em casos concretos, em nível *administrativo,* para a solução de problemas que não devem, inicialmente, ser apreciados no âmbito do Poder Judiciário. Este último é aquele que dá a última palavra desde que provocado segundo o devido processo legal e não deve ser cumulado de casos que tornam o juiz assoberbado e a justiça lenta e ineficaz.

Se por alguma razão o Prefeito resiste a tomar a iniciativa que lhe compete, aplicam-se as normas, antes de 1988 também inexistentes, dos direitos difusos (por não oferta ou por oferta irregular de serviço exigível) constantes dos artigos 208 e seguintes do Estatuto, o que já altera o velho direito administrativo fundado na arbitrariedade. Muitos assessores jurídicos de municípios (muitos, não todos) só conhecem as regras do velho Direito e por isso criam resistência à moderna construção do novo sistema:

**Art. 220. Qualquer pessoa poderá e o servidor público deverá provocar a iniciativa do Ministério Público, prestando-lhe informações sobre fatos que constituam objeto de ação civil, e indicando-lhe os elementos de convicção.**

**Art. 208. Regem-se pelas disposições desta Lei as ações de responsabilidade por ofensa aos direitos assegurados à criança e ao adolescente, referentes ao não oferecimento ou oferta irregular:**

**I - do ensino obrigatório;**

**II - de atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência;**

**III - de atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade;**

**IV - de ensino noturno regular, adequado às condições do educando;**

**V - de programas suplementares de oferta de material didático-escolar, transporte e assistência à saúde do educando do ensino fundamental;**

**VI - de serviço de assistência social visando à proteção à família, à maternidade, à infância e à adolescência, bem como ao amparo às crianças e adolescentes que dele necessitem;**

**VII - de acesso às ações e serviços de saúde;**

**VIII - de escolarização e profissionalização dos adolescentes privados de liberdade.**

**IX - de ações, serviços e programas de orientação, apoio e promoção social de famílias e destinados ao pleno exercício do direito à convivência familiar por crianças e adolescentes.** [**(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)[**Vigência**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art7)

**X - de programas de atendimento para a execução das medidas socioeducativas e aplicação de medidas de proteção.** [**(Incluído pela Lei nº 12.594, de 2012)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12594.htm#art86)[**(Vide)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12594.htm#art90)

**§ 1o As hipóteses previstas neste artigo não excluem da proteção judicial outros interesses individuais, difusos ou coletivos, próprios da infância e da adolescência, protegidos pela Constituição e pela Lei.** [**(Renumerado do Parágrafo único pela Lei nº 11.259, de 2005)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11259.htm#art1)

Ou seja, os próprios profissionais do Direito acabam puxando o sistema *para trás*, em vez de utilizar técnicas jurídicas de última geração que conduzam o sistema tripartite para a frente, para o novo milênio, quando ainda persiste o sistema violador de direitos do século passado.

Sem falarmos em membros dos tribunais superiores que, formados na velha doutrina, também impedem o avanço. Por sua vez, as Faculdades de Direito, infelizmente, estão falhando em preparar profissionais competentes para esse fim.

Veja, leitor, três artigos do Estatuto que se preocupam com a mobilização, a formação, a capacitação, o treinamento de agentes para dinamizar esse sofisticado sistema de organização social:

**Art. 88. São diretrizes da política de atendimento:**

**VII - mobilização da opinião pública para a indispensável participação dos diversos segmentos da sociedade.** [**(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

**Art. 92 - § 3o Os entes federados, por intermédio dos Poderes Executivo e Judiciário, promoverão conjuntamente a permanente qualificação dos profissionais que atuam direta ou indiretamente em programas de acolhimento institucional e destinados à colocação familiar de crianças e adolescentes, incluindo membros do Poder Judiciário, Ministério Público e Conselho Tutelar.** [**(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

**Art. 134 - Parágrafo único. Constará da lei orçamentária municipal e da do Distrito Federal previsão dos recursos necessários ao funcionamento do Conselho Tutelar e à remuneração e formação continuada dos conselheiros tutelares.** [**(Redação dada pela Lei nº 12.696, de 2012)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12696.htm)

Município que não cria ou não opera a Assistência Social e os Conselhos Tutelar e de Direitos, viola direitos difusos. Sobre esse assunto tratarei mais à frente. No sistema anterior, o juiz agia arbitrariamente (provocava sua própria jurisdição), como autorizava o artigo 8º do Código de Menores de 1.979:

**Art 8º A autoridade judiciária, além das medidas especiais previstas nesta Lei, poderá, através de portaria ou provimento, determinar outras de ordem geral, que, ao seu prudente arbítrio, se demonstrarem necessárias à assistência, proteção e vigilância ao menor, respondendo por abuso ou desvio de poder.**

Hoje, se ele tomar conhecimento (artigos 220 há pouco reproduzido neste manual e 221 do Estatuto) de violação de direitos difusos (como a não criação ou desativação desses dois conselhos, ou não existência de programas *de proteção*), tem o dever de provocar o promotor para iniciativas de correção de desvios funcionais:

**Art. 221. Se, no exercício de suas funções, os juízos e tribunais tiverem conhecimento de fatos que possam ensejar a propositura de ação civil, remeterão peças ao Ministério Público para as providências cabíveis.**

O promotor, então, (cumprindo primeiro a tentativa de *ajuste* da conduta desviada, prevista no art. 211) se lograr reunir os elementos necessários, *provoca a jurisdição* do juiz (é o promotor que provoca a jurisdição do juiz, nessa hipótese), para que se determine uma obrigação de *fazer* ou de *não fazer* que crie ou faça funcionar o serviço ou órgão violador de direitos.

**Art. 211. Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, o qual terá eficácia de título executivo extrajudicial.**

O Conselho de Direitos também é órgão público, e também ele pode tomar dos interessados compromisso desse ajuste, dado que, em nível administrativo, é ele o controlador dos direitos *difusos* constantes da Constituição de 1988 e do Estatuto de 1990:

**Art. 91. As entidades não-governamentais somente poderão funcionar depois de registradas no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, o qual comunicará o registro ao Conselho Tutelar e à autoridade judiciária da respectiva localidade.**

**§ 1o Será negado o registro à entidade que:** [**(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

**a) não ofereça instalações físicas em condições adequadas de habitabilidade, higiene, salubridade e segurança;**

**b) não apresente plano de trabalho compatível com os princípios desta Lei;**

**c) esteja irregularmente constituída;**

**d) tenha em seus quadros pessoas inidôneas.**

**e) não se adequar ou deixar de cumprir as resoluções e deliberações relativas à modalidade de atendimento prestado expedidas pelos Conselhos de Direitos da Criança e do Adolescente, em todos os níveis.** [**(Incluída pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

**§ 2o O registro terá validade máxima de 4 (quatro) anos, cabendo ao Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, periodicamente, reavaliar o cabimento de sua renovação, observado o disposto no § 1o deste artigo.** [**(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

Tais entidades governamentais e não-governamentais, devem ...*exigências*, todas ...*fiscalizáveis* pelo ...*Conselho Tutelar*, quanto à qualidade dos programas que executam:

**Art. 90 - § 1o As entidades governamentais e não governamentais deverão proceder à inscrição de seus programas, especificando os regimes de atendimento, na forma definida neste artigo, no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, o qual manterá registro das inscrições e de suas alterações, do que fará comunicação ao Conselho Tutelar e à autoridade judiciária.**

**§ 3o  Os programas em execução serão reavaliados pelo Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, no máximo, a cada 2 (dois) anos, constituindo-se critérios para renovação da autorização de funcionamento:**

**I - o efetivo respeito às regras e princípios desta Lei, bem como às resoluções relativas à modalidade de atendimento prestado expedidas pelos Conselhos de Direitos da Criança e do Adolescente, em todos os níveis;**

**II - a qualidade e eficiência do trabalho desenvolvido, atestadas pelo Conselho Tutelar, pelo Ministério Público e pela Justiça da Infância e da Juventude;**

Esse, leitor, é o novo *Direito alterativo* (não confundir com *alter*nativo) que altera, muda, transforma sistemas para melhor criar justiça social (não apenas em nível judicial, mas principalmente em nível administrativo e de participação social).

### O QUE PODE OCORRER SE O PODER EXECUTIVO LOCAL SE NEGAR A CRIAR O SISTEMA DE PROTEÇÃO INTEGRAL

Com o Estatuto, que é um conjunto de regras, os brasileiros que combatem o arbítrio e querem um estado *de Direito* não aceitam, em hipótese nenhuma, a inexistência de um serviço público essencial ao atendimento dos direitos da criança e do adolescente.

Em primeiro lugar (atenção, muita atenção para isso: em primeiro lugar) devem existir, no âmbito da política local de *Assistência Social* (nos termos do artigo 203, I da Constituição Republicana) os programas de proteção (na *via informal* que caracteriza de proteção) e socioeducativos (via *formal* de execução de sentenças judiciais), inscritos (aprovados) no Conselho Municipal, e em segundo lugar, o Conselho Tutelar.

A não-oferta de um serviço protegido pela Constituição e pelo Estatuto (parágrafo único do artigo 208 do Estatuto) autoriza a reclamação administrativa ao Prefeito (Chefe do Executivo Municipal e primeiro responsável pelos serviços que executam os programas).

E, se for o caso, a propositura de ação judicial de responsabilidade do prefeito por ofensa aos direitos assegurados à criança e ao adolescente. Leia a expressão “ações de responsabilidade por ofensa a direitos”, leitor, no artigo 208. Muito prefeito já perdeu o mandato por esse tipo de falha.

Podem propor essa ação cível (art. 210):

* **O Ministério Público,**
* **Os Estados, a União,**
* **E as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos pelo Estatuto[[26]](#footnote-26). Associações essas que devem estar representadas na metade não-governamental do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente.**

Quando houver resistência para a criação ou correção do Conselho Municipal que aprova os programas, da Assistência Social que executa os programas e do Conselho Tutelar que zela pelos direitos individuais e fiscaliza as entidades que executam os programas, qualquer cidadão **pode** e todo servidor público **deve** comunicar ao Promotor local da Infância e da Juventude a **não oferta** local dos serviços devidos. Repitamos a regra:

**Art. 220. Qualquer pessoa poderá e o servidor público deverá provocar a iniciativa do Ministério Público, prestando-lhe informações sobre fatos que constituam objeto de ação civil, e indicando-lhe os elementos de convicção.**

E o promotor, no exercício de suas atribuições previstas no artigo 201, vai promover ação pública prevista no artigo 208, nos termos desse artigo 220 do Estatuto. Se o promotor eventualmente se nega a esse seu dever funcional (artigo 201, I do Estatuto), ele pode ser *representado* à Corregedoria do Ministério Público.

E, eventualmente, dependendo das circunstâncias, representado ao órgão máximo para *ajustar* a conduta de promotores aos princípios constitucionais e regras legais, que é o Conselho Nacional do Ministério Público.

Ou então, a Associação *legitimada* (é legitimada a que incluir, em seu estatuto, cláusula de garantia de direitos) promove, autonomamente, a ação pública pertinente. Cabe, no caso, decisão *liminar[[27]](#footnote-27)* (imediata, urgente) aplicada pelo juiz e imposição de multa à autoridade responsável, nos termos do artigo 213:

**Art. 210. Para as ações cíveis fundadas em interesses coletivos ou difusos, consideram-se legitimados concorrentemente:**

**III - as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por esta Lei, dispensada a autorização da assembléia, se houver prévia autorização estatutária.**

**Art. 213. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.**

**§ 1º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citando o réu.**

**§ 2º O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando prazo razoável para o cumprimento do preceito.**

Quando o juiz toma conhecimento da existência de algum serviço exigível, mas não existente (por exemplo, evitar que meninos fiquem pelas ruas) provoca a provocação do Ministério Público, como determina ao juiz o artigo 221 do Estatuto, há pouco aqui citado.

Não pode ele, juiz, mandar seus agentes recolher crianças, ou impor toques de recolher (coisas do passado autoritário, e hoje proibidas pelo artigo quinto, XXXVII da Constituição, aqui já referido) *pois se tornaria parte* do problema, ficando sob suspeição, deixando de ser o terceiro imparcial que julga. Ou seja, o sistema tem regras que, se aplicadas, corrigem os desvios e põem as coisas no devido lugar. Desde que todos evitem cometer omissões ou abusos.

### QUAL A NATUREZA DESSE SERVIÇO PÚBLICO PRESTADO PELO SISTEMA DE PROTEÇÃO INTEGRAL

Trata-se de serviço público essencial, cujo efetivo exercício estabelece a ...*prioridade absoluta* a que se refere o artigo 227 da Constituição. O sistema é a reunião de três serviços públicos autônomos entre si e harmônicos em sua atuação pública oficial. O Conselho não é uma ONG informal desvinculada do município, como equivocadamente anda sendo criado por aí. Há leis municipais que até dizem que os conselheiros não têm vínculo algum com a Prefeitura... E isso é inaceitável, diante dos princípios constitucionais.

O funcionamento harmônico do sistema garante a existência de medidas jurídicas administrativas. Nesse sentido, o sistema de proteção integral tem jurisdição administrativa própria. Quando criamos o Estatuto, nós procuramos evitar que as insuficiências sociais que assoberbavam o juiz, continuassem a ser levadas ao Poder Judiciário. Tais problemas podem e devem ser resolvidos nas vias informal das relações sociais. E nas instâncias executivas e comunitárias da organização social.

Trata-se, portanto, de um *serviço público*, regido por normas *públicas*, que não configuram *conflitos* judiciais, possibilitando a adoção de *medidas* executadas por profissionais especializados (serviço social, psicologia, pedagogia, medicina, advocacia, segurança pública, etc.), sob a correção dos desvios, através do controle da comunidade local. Cumpre-se assim a regra inventada em fins do século vinte, de que deve-se “*pensar globalmente e agir localmente*”.

Tais medidas jurídicas (não confundir *jurídicas* com *judiciais*) são administrativas *por*que *não alteram* o *status* jurídico da criança na família (filhos continuam sob a guarda e a tutela dos pais, ou responsável), medidas constantes dos incisos I a VII do artigo 101 do Estatuto.

A jurisdição do juiz é outra e ele tem suas próprias atribuições, previstas no inciso VIII desse artigo 101, e no parágrafo do artigo 148 do Estatuto, para *julgar* ações sob o rito dos artigos 155 e 165 que *alteram* o *status* jurídico da criança na família, sob a forma da mudança da guarda, tutela ou adoção. O juiz aplica medidas jurídicas judiciais com as competências previstas no artigo 148 do Estatuto.

Mas atenção, os conselheiros não são uma autoridade em si mesmos. Eles compõem um órgão em que a autoridade é colegiada (a autoridade é *do conselho*, o Estatuto *não fala* em atribuição... *de conselheiro*), cujas decisões (decisões *do Conselho*) são tomadas por consenso ou por maioria.

Conselho Municipal não pode decidir escondido da população, nem alguns podem decidir por si mesmos, há que haver *paridade* entre governamentais e não-governamentais para que as decisões sejam válidas. Não podem existir reuniões *secretas*. Conselheiro que, em nome do conselho, toma decisões próprias, *usurpa* função que é *exclusiva* do colegiado a que pertence. Exerce abuso de poder, e pratica o crime de *usurpação de função pública* constante do artigo 328 do Código Penal. Ou outro crime, dependendo das circunstâncias.

Por exemplo: conselheiro, que retira criança da posse de quem tem a guarda legítima, pratica o crime previsto no artigo 237 do Estatuto:

**Art. 237. Subtrair criança ou adolescente ao poder de quem o tem sob sua guarda em virtude de lei ou ordem judicial, com o fim de colocação em lar substituto:**

**Pena - reclusão de dois a seis anos, e multa.**

Essa retirada só é correta, quando adotada por um juiz *no âmbito do devido processo legal* (processo previsto sob os *ritos* dos artigos 155 e 165 do Estatuto) com direito a ampla defesa dos interessados, e nunca por mera vontade pessoal de quem a adota. Os pais têm o direito de viver junto aos filhos. Veja, leitor, o que diz o Código Civil a respeito:

**Art. 1.634. Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores:**

**II - tê-los em sua companhia e guarda;**

**VI - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;**

Por decisão oficial, vi há tempos adolescente de quinze anos separada do filho porque o abrigo para criança de zero a três anos era um e o de quinze era outro (violando agressivamente o artigo 92, I e V do Estatuto).

**Art. 92. As entidades que desenvolvam programas de acolhimento familiar ou institucional deverão adotar os seguintes princípios:** [**(Redação dada pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

**I - preservação dos vínculos familiares e promoção da reintegração familiar;** [**(Redação dada pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

**V - não desmembramento de grupos de irmãos;**

Atenção, portanto, para o fato de que os Conselhos não prestam serviços de assistência social, nem de psicologia, nem de pedagogia, nem de segurança pública, nem de pai, mãe, guardião, tutor de pessoas, etc. etc. Um dos conselhos coordena a organização dos programas e o outro (é corregedor) corrige a atenção a pessoas individualmente consideradas (atende essas pessoas *como sujeitos*, ou seja, com elas mesmas *provocando* a intervenção do conselho, e não como *objetos* de conselho burocrático interventor).

Conselho não é, não pode ser *tutor* de pessoas, mas, sim, tutor *dos direitos* de pessoas. O Conselho aprecia o pedido e orienta as pessoas para que o atendimento devido seja efetivado, através de um programa de ação (quer dizer: uma ação *programada*) que vai ajudá-las a resolver seu caso.

Há municípios em que a polícia é que anda requisitando serviços (errados) do Conselho Tutelar, quando o Estatuto (136, III, “a”) diz que é o Conselho que requisita serviços (corretos) à polícia. Há também conselhos que requisitam serviços *errados* à polícia. Olha aí, leitor, a entropia introduzida no sistema por ignorância, insensibilidade ou má fé.

O Conselheiro, pois, deve ser pessoa extraordinariamente bem preparada, conhecedora da complexa sociedade em que vive. E que seja capaz de tomar decisões que antes eram tomadas por... juízes de menores. Hoje temos juízes, não *de menores*, mas da infância e da juventude. Notar que hoje o verdadeiro juiz de menores é o juiz de família, onde as crianças são consideradas – pelo Código Civil – incapazes.

Vou repetir de outra maneira para ficar bem claro: Hoje é o juiz de família que, nos termos da lei civil, deve ver crianças e adolescentes como incapazes, pois é ele, juiz de família, que julga situações em que crianças e adolescentes *são menores* para os efeitos da lei Civil.

O Juiz da Infância e da Juventude vê crianças e adolescentes não como menores, não como incapazes, mas como capazes[[28]](#footnote-28) (de direitos e deveres humanos, sociais, próprios do desenvolvimento da pessoa humana). Não aplica especificamente a lei civil, embora leve em conta os princípios *civis* dos direitos humanos (a lei civil é própria do juiz de família, onde algumas pessoas são incapazes). Aplica o Estatuto que reconhece a todo ser humano – idoso, adulto, criança ou adolescente – a capacidade *social* de exercer por si mesmo os direitos e deveres sociais, direitos e deveres humanos.

Com os dois Conselhos, o Brasil desjudicializou o mecanismo de solução de problemas relativos a direitos sociais e direitos humanos (não necessariamente cíveis), em que são vítimas as crianças e os adolescentes.

Agora, o juiz deve aprender a *declinar de sua competência* quando lhes são levados casos que são do Conselho de Direitos (âmbito dos *direitos difusos*) ou do Conselho Tutelar (âmbito dos *direitos individuais*). Sem negar, com isso, o direito de acesso livre e permanente do Poder Judiciário a todo cidadão Da mesma forma, os dois Conselhos *declinam de sua competência* enviando para o juiz ou o promotor, segundo prevê o Estatuto em seu texto, os casos a serem resolvidos, no dizer de juristas, em sede jurisdicional judicial. Se não se passa assim, se está instalando *a entropia* no sistema.

Eu já ouvi juízes e promotores insistindo em que o juiz trata de questões jurídicas enquanto que os Conselhos tratam de questões assistenciais. Errado. Muito errado. Isso era válido no tempo do velho e abolido *Código de Menores*, quando juridicamente, quem dizia qual era o melhor interesse de crianças e adolescentes (naquela época tratados como incapazes, como menores) era o juiz. O resto dos órgãos, das autoridades, dos serviços, fazia coisas de natureza assistencial. Era o tempo de assistencialismo desenfreado.

Os juízes até se ofendiam quando qualquer desses outros órgãos, autoridades administrativas ou pessoas usavam argumentos jurídicos. Quem argumentava com o Direito era o juiz. Com o Estatuto a coisa mudou: Quem diz o Direito é a lei, objetivamente, e todos nos fundamos *na lei* para argumentar defendendo as posições que julgamos justas.

Seja na organização dos programas (âmbito do Conselho Municipal), ou na *execução* desses programas (Assistência Social), seja na correção de desvios em casos individuais (âmbito do Conselho Tutelar), no império da cidadania, sem discriminação, todos os cidadãos argumentam juridicamente (alguns evidentemente – os chamados ...*operadores* do Direito - como especialistas).

### QUAIS AS ATRIBUIÇÕES DOS CONSELHOS E DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Depois de escolhidos pela comunidade[[29]](#footnote-29) (nos termos da lei municipal que os cria) e (atenção, muita atenção) depois de nomeados pelo Prefeito e empossados em seus Cargos em Comissão de Conselheiro, os conselheiros de direitos têm mandatos com duração fixada em lei municipal.

E os tutelares com mandato de três anos até que seja *unificada* em lei federal como determina a lei federal 12.696 de agosto de 2.012, todos os mandatos nos 5.568 municípios (haveria que ser feita a unificação por lei federal, devido ao *princípio da legalidade*, mas, como não houve lei para essa unificação de datas, os mandatos dos tutelares têm sido de *quatro anos* por imposição forçada da burocracia federal, sem cumprir os requisitos ...*da lei*).

A autoridade pública exercida nos conselhos é *dos conselhos* e não *dos conselheiros*. Como já dito aqui, mas não custa repetir, a autoridade *deliberativa* de ambos os conselhos, o municipal e o tutelar, nasce no artigo 204, II da Constituição:

**II - participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis.**

Tal autoridade está prevista nos artigos 88, II, parágrafo do artigo 90 e artigo 91 do Estatuto para o Conselho de Direitos:

**Art. 88. São diretrizes da política de atendimento:**

**II - criação de conselhos municipais ... dos direitos da criança e do adolescente, órgãos deliberativos e controladores das ações em todos os níveis, assegurada a participação popular paritária por meio de organizações representativas, segundo leis ... municipais;**

**Art. 90.**

**§ 1o As entidades governamentais e não governamentais deverão proceder à inscrição de seus programas, especificando os regimes de atendimento, na forma definida neste artigo, no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, o qual manterá registro das inscrições e de suas alterações, do que fará comunicação ao Conselho Tutelar e à autoridade judiciária.** [**(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

**§ 3o Os programas em execução serão reavaliados pelo Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, no máximo, a cada 2 (dois) anos, constituindo-se critérios para renovação da autorização de funcionamento:**

**Art. 91. As entidades não-governamentais somente poderão funcionar depois de registradas no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, o qual comunicará o registro ao Conselho Tutelar e à autoridade judiciária da respectiva localidade.**

**§ 1o Será negado o registro à entidade que:**

**a) não ofereça instalações físicas em condições adequadas de habitabilidade, higiene, salubridade e segurança;**

**b) não apresente plano de trabalho compatível com os princípios desta Lei;**

**c) esteja irregularmente constituída;**

**d) tenha em seus quadros pessoas inidôneas.**

**e) não se adequar ou deixar de cumprir as resoluções e deliberações relativas à modalidade de atendimento prestado expedidas pelos Conselhos de Direitos da Criança e do Adolescente, em todos os níveis.**

**§ 2o O registro terá validade máxima de 4 (quatro) anos, cabendo ao Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, periodicamente, reavaliar o cabimento de sua renovação, observado o disposto no § 1o deste artigo.**

Quanto à autoridade também *deliberativa* do conselho tutelar, ela está prevista no artigo 95, para *fiscalizar* entidades de atendimento:

**Art. 95. As entidades governamentais e não-governamentais referidas no art. 90 serão fiscalizadas ...pelos Conselhos Tutelares.**

E no artigo 136, I, II e III como atribuições básicas, fundamentais, de atender crianças, adolescentes e pais e aplicar, ou seja, ...*determinar* medidas e ou *requisitar* serviços especializados previamente descumpridos por quem devia executá-los:

**Art. 136. São atribuições do Conselho Tutelar:**

**I - atender as crianças e adolescentes nas hipóteses previstas nos arts. 98 e 105, aplicando as medidas previstas no art. 101, I a VII;**

**II - atender e aconselhar os pais ou responsável, aplicando as medidas previstas no art. 129, I a VII;**

**III - promover a execução de suas decisões, podendo para tanto:**

**a) requisitar serviços públicos nas áreas de saúde, educação, serviço social, previdência, trabalho e segurança;**

**b) representar junto à autoridade judiciária nos casos de descumprimento injustificado de suas deliberações.**

Quanto aos demais incisos do artigo 136, referem-se eles às atribuições complementares do Conselho Tutelar (complementares, no caso, aos incisos I, II e III, que são os básicos do artigo 136).

Tal complementaridade ocorre nas hipóteses em que ao Conselho Tutelar são, eventualmente, afeitas situações que não são de sua competência original, tais como: encaminhar casos e providenciar medidas antes ou depois de intervenção de outras autoridades.

Também é o caso complementar de interferir para aumentar propostas orçamentárias, requisitar documentos a cartórios, e representar sobre violações de direitos em emissões de rádio ou televisão, etc. Veja o elenco dessa complementaridade, leitor:

**IV - encaminhar ao Ministério Público notícia de fato que constitua infração administrativa ou penal contra os direitos da criança ou adolescente;**

**V - encaminhar à autoridade judiciária os casos de sua competência;**

**VI - providenciar a medida estabelecida pela autoridade judiciária, dentre as previstas no art. 101, de I a VI, para o adolescente autor de ato infracional;**

**VII - expedir notificações;**

**VIII - requisitar certidões de nascimento e de óbito de criança ou adolescente quando necessário;**

**IX - assessorar o Poder Executivo local na elaboração da proposta orçamentária para planos e programas de atendimento dos direitos da criança e do adolescente;**

**X - representar, em nome da pessoa e da família, contra a violação dos direitos previstos no** [**art. 220, § 3º, inciso II, da Constituição Federal**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm#art220§3ii)**;**

**~~XI - representar ao Ministério Público, para efeito das ações de perda ou suspensão do pátrio poder.~~**

**XI - representar ao Ministério Público para efeito das ações de perda ou suspensão do poder familiar, após esgotadas as possibilidades de manutenção da criança ou do adolescente junto à família natural[[30]](#footnote-30).** [**(Redação dada pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

O Estatuto também elenca um rol de medidas que são da competência da Assistência Social, medidas essas que, quando não providenciadas a tempo e à hora, podem ser determinadas ou requisitadas pelo Conselho Tutelar (incisos I a VII), ou, dada eventual mudança de *status* da criança no âmbito familiar (guarda, tutela, adoção), dependem de prévia autorização ou decisão judicial (incisos VIII e IX). Tais são elas:

**Art. 101. Verificada qualquer das hipóteses previstas no art. 98, a autoridade competente poderá determinar, dentre outras, as seguintes medidas:**

**I - encaminhamento aos pais ou responsável, mediante termo de responsabilidade;**

**II - orientação, apoio e acompanhamento temporários;**

**III - matrícula e frequência obrigatórias em estabelecimento oficial de ensino fundamental;**

**IV - inclusão em programa comunitário ou oficial de auxílio à família, à criança e ao adolescente;**

**V - requisição de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico, em regime hospitalar ou ambulatorial;**

**VI - inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos;**

**VII - acolhimento institucional;** [**(Redação dada pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

**VIII - inclusão em programa de acolhimento familiar;** [**(Redação dada pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

**IX - colocação em família substituta.** [**(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

### O QUE É ATENDER CRIANÇAS E ADOLESCENTES PARA EXECUTAR E PARA APLICAR MEDIDAS DE PROTEÇÃO

Executar “*medida de proteção*” é cumprir o que dispõe o artigo 203, I da Constituição Federal:

**Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:**

**I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;**

**II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;**

A proteção e o amparo pelos pais estão previstos como *direito constitucional* de cidadania, na hora da necessidade, seja de manhã, de tarde, de noite, de madrugada ou, faltando os pais, através de profissional especializado, para que se evite toda forma de negligência, de imprudência e de imperícia, no âmbito da política de ...Assistência Social.

A LOAS (Lei Orgânica da Assistência Social), em seu artigo 23, parágrafo único, assim dispõe sobre o tema, acompanhada pelo Estatuto que manda que tal atendimento seja feito sob a forma de orientação e de apoio especializados:

**Parágrafo único. Na organização dos serviços da Assistência Social serão criados programas de amparo:** [**(Redação dada pela Lei nº 11.258, de 2005)**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11258.htm#art1)

**I – às crianças e adolescentes em situação de risco pessoal e social, em cumprimento ao disposto no** [**art. 227 da Constituição Federal**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Constituicao/Constituiçao.htm#art227) **e na** [**Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Leis/L8069.htm)**;** [**(Incluído pela Lei nº 11.258, de 2005)**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11258.htm#art1)

**II – às pessoas que vivem em situação de rua.** [**(Incluído pela Lei nº 11.258, de 2005)**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11258.htm#art1)

A partir de 2011, a LOAS, em seu artigo 6 “c”, § 2º manda que cada município organize um Centro Especializado, denominado CREAS, para fazer ...*intervenções* de ...*proteção social especial*, a pessoas que ela, LOAS, rotula como ...*em situação de risco¸ em consequência ...*de violação de direitos, ou de outras ...*contingências* danosas:

**LOAS – art. 6 “c” § 2º:**

**O Creas é a unidade pública de abrangência e gestão municipal, estadual ou regional, destinada à prestação de serviços a indivíduos e famílias que se encontram em situação de risco pessoal ou social, por violação de direitos ou contingência, que demandam intervenções especializadas da proteção social especial.**

A lei 8.069 citada no inciso I acima,, que aprova o Estatuto, prevê que esse “*amparo*” seja executado sob o regime I, do artigo 90 do Estatuto, exatamente no âmbito dessa política *supletiva* aos necessitados, chamada ...Assistência Social:

**Art. 87. São linhas de ação da política de atendimento**

**II - políticas e programas de assistência social, em caráter supletivo, para**

**aqueles que deles necessitem;**

**Art. 90. As entidades de atendimento são responsáveis pela manutenção das próprias unidades, assim como pelo planejamento e execução de programas de proteção e socioeducativos destinados a crianças e adolescentes, em regime de:**

**I - orientação e apoio sócio-familiar;**

Portanto, leitor, é *direito constitucional* de todo cidadão que se veja em *estado de necessidade*, receber de um órgão do Estado, proteção, amparo, orientação e apoio. Isso, sem burocracia, sem intervenção de autoridade alguma que o tutele como pessoa. Tal órgão do Estado, em nível municipal é a ...*Assistência Social*.

Entretanto, se a política de Assistência Social, como o próprio ... *Estado* em movimento, em nível municipal, falhar, for negligente, imprudente ou praticar imperícia, caracteriza-se ameaça ou violação do direito da pessoa necessitada ser assistida...*pela Assistência Social*, como prevê o artigo 98 do Estatuto:

**Art. 98. As medidas de proteção à criança e ao adolescente são aplicáveis sempre que os direitos reconhecidos nesta Lei forem ameaçados ou violados:**

**I - por ação ou omissão da sociedade ou do Estado;**

**II - por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável;**

**III - em razão de sua conduta.**

O necessitado filho (inciso “I”) ou pai e mãe (inciso “II”), então, tendo sido dessa forma ameaçado ou violado em seu direito constitucional de proteção e amparo, pode se dirigir a uma *autoridade competente* prevista no artigo 136, do Estatuto da Criança e do Adolescente, autoridade essa que é o Conselho Tutelar.

A esse colegiado, o necessitado fará uma queixa, uma reclamação do direito ameaçado ou violado (nos termos do artigo 98, I do Estatuto). O colegiado, ou um conselheiro ...*ad referendum* do colegiado, cumprindo o que determina o artigo 136, I ou II do Estatuto, *atende* o necessitado na hipótese do artigo 98, I, cabendo a ele *aplicar medida*, quer dizer determinar (ler a palavra *determinar* no artigo 101), mandar, que a Assistência faça o que devia ter feito com eficiência e eficácia e, eventualmente, não fez:

**Art. 136. São atribuições do Conselho Tutelar:**

**I - atender as crianças e adolescentes nas hipóteses previstas nos arts. 98 e 105, aplicando as medidas previstas no art. 101, I a VII;**

**Art. 101. Verificada qualquer das hipóteses previstas no art. 98, a autoridade competente poderá determinar, dentre outras, ...medidas... etc. etc.**

Vê-se, portanto, leitor, que uma coisa é estar *em estado de necessidade*, ou estar sob os rótulos: “*em situação de risco”* ou em “*situação de rua*”, nos termos do artigo 23, § único da LOAS:

**Parágrafo único. Na organização dos serviços da Assistência Social serão criados programas de amparo:** [**(Redação dada pela Lei nº 11.258, de 2005)**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11258.htm#art1)

**I – às crianças e adolescentes em situação de risco pessoal e social, em cumprimento ao disposto no** [**art. 227 da Constituição Federal**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Constituicao/Constituiçao.htm#art227) **e na** [**Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Leis/L8069.htm)**;** [**(Incluído pela Lei nº 11.258, de 2005)**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11258.htm#art1)

**II – às pessoas que vivem em situação de rua.** [**(Incluído pela Lei nº 11.258, de 2005)**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11258.htm#art1)

Outra coisa bem diferente é estar ameaçado ou violado seus direitos, nos termos do artigo 98 do Estatuto (hipótese reproduzida na página anterior, em que age o ...Conselho Tutelar). O Estatuto não impõe *rótulos* às pessoas, leitor. A LOAS impõe.

E o programa que a Assistência Social põe em movimento para atender o necessitado “*rotulado”* (mesmo programa que o Conselho Tutelar manda que seja aplicado, sem “*rótulo*”) é aprovado, inscrito, oficializado, em termos de *direitos difusos* pelo ...Conselho Municipal.

A LOAS é lei *assistencialista*, rotuladora. Rotula a pessoa ...“*em risco*”*. E*tiqueta - portanto, ela *discrimina* - a pessoa ...”*de rua*”. Mas ...*é lei*. O Estatuto é lei não rotuladora, não discriminadora, é lei ...*de cidadania*. Não rotula, não etiqueta, não discrimina. Não fala em criança ou adolescente“em risco”, nem “de rua”, nem em “conflito com a lei”, como os Ministérios de Brasília (inclusive os de Justiça e de ...Direitos Humanos), incrivelmente, fazem, leitor.

A lei que rotula *comanda* a discriminação pelos ...*rotuladores*. O Estatuto ...afirma ...*direitos*. Sem rotular, sem discriminar, sem etiquetar, como a burocracia brasiliense vem rotulando, etiquetando, discriminando[[31]](#footnote-31). Os serviços previstos pela LOAS devem ser criados, mas a terminologia técnico-jurídica correta é a do Estatuto, e ela é que deve ser usada. Inclusive e, principalmente, quando se organizam os serviços altamente especializados ...*do Creas*.

Aí está, leitor, *a rede* sistêmica através da qual a *proteção integral* procura garantir ...*direitos* (sem rotular nem discriminar), e procura se movimentar no sistema político-administrativamente descentralizado previsto na Constituição de 1988 e no Estatuto de 1990. Sempre contra a burocracia centralizadora que ameaça e viola direitos.

Um direito é ameaçado quando uma pessoa está na iminência de ser privada de bens (materiais ou imateriais), ou de ser vulnerada em interesses protegidos por lei. Está violado quando essa privação ou vulneração se concretizam. Quem pensa em *direitos* e em *deveres* raciocina com ...*princípios gerais*. Quem é ...*assistencialista* é incapaz de conceber ...*valores*, no mundo desses ...*princípios gerais*. Por isso fere a dignidade humana, sem nem ao menos desconfiar que está etiquetando, rotulando, ...*discriminando*.

No caso da criança e do adolescente, o Estatuto (sem discriminar, sem etiquetar, sem rotular) prevê que essa ameaça ou privação gera um direito especial de proteção quando venham a ocorrer (artigo 98 do Estatuto) circunstâncias gerais, não discriminadoras:

* Por ação ou omissão de alguém da sociedade ou do Estado;
* por ação ou omissão de alguém da sociedade ou do Estado;
* Em razão da conduta da própria criança ou adolescente (atenção: aqui não se trata da conduta da criança que ameaça ou prejudica terceiros, mas da conduta que ameaça ou viola direitos da própria pessoa que age).

Há uma observação fundamental a respeito desta *atribuição* do Conselho Tutelar: Anteriormente à Constituição de 1988 e ao Estatuto de 1990, criança era alvo da *atenção* dos adultos como... *objeto* (não como ...*sujeito*) dessa atenção dos adultos. *Atendia-se* a crianças e adolescentes, chamados *menores* (discriminando, etiquetando, rotulando como “menores”, como “abandonados”, como “perambulantes”, como “vadios” como “infratores”), ao agir sobre eles e sobre suas famílias, constrangendo-os a intervenções do Estado.

Quer dizer, chamava-se *atender* (não, garantir direitos, mas) submeter pessoas a constrangimentos praticados pelas... *autoridades* públicas, sobre suas vidas. Hoje isso é inadmissível. Veja que o Estatuto diz que *atende-se* a crianças e adolescentes, garantindo-lhes ...*todos*, note bem, leitor, *todos* os direitos inerentes à pessoa humana:

**Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.**

Esta atribuição da Assistência Social *assistindo* (mas, sem rotular, sem discriminar) e, quando a Assistência Social falha, a atribuição do Conselho Tutelar de *determinar* proteção, amparo, orientação e apoio, a partir da mudança *de paradigma* instituído pela Constituição e regulado pelo Estatuto[[32]](#footnote-32), tem a ver com a criança e o adolescente agindo como... *sujeitos*.

Ou seja, a criança e o adolescente agindo por iniciativa própria, com direito a liberdade (naturalmente, nos termos do artigo 16, I do Estatuto, agindo através *do uso* da liberdade, jamais através do *abuso* da liberdade). E em decorrência dos incisos II e VII do artigo 16 do Estatuto que rege o *direito à liberdade*:

**Art. 16. O direito à liberdade compreende os seguintes aspectos:**

**II - opinião e expressão;**

**VII - buscar refúgio, auxílio e orientação.**

Para não confundir a atribuição do conselho tutelar com a da assistência Social, o leitor deve observar atentamente, portanto, o seguinte: A criança e o adolescente são *sujeitos* do direito *à proteção*, quando *necessitam* de proteção, na política de Assistência Social, através dos programas previstos no artigo 90 do Estatuto I a IV (programa em regime de: I – basicamente, *programa* de orientação e apoio sócio-familiar; ou, complementarmente, II - de apoio sócio-educativo em meio aberto; ou III - de colocação familiar; ou IV - de abrigo).

Sendo ameaçados ou violados nesse direito *de proteção* em programas especiais (tendo tentado deles receber proteção, e não conseguido), podem buscar refúgio, auxílio e orientação no Conselho Tutelar (isso, evidentemente, se os conselheiros forem bem escolhidos, bem formados, bem confiáveis), para que este Conselho, autonomamente (sem receber ordens de órgão público nenhum outro, dada a *autonomia* do conselho tutelar prevista no artigo 131), se for o caso, *determine* as medidas previstas no artigo 101, de I a VII.

Esse artigo 101 diz que o conselho tutelar, como autoridade competente (para os incisos I a IV), *pode* determinar tais medidas. Aquela pessoa ou aquele órgão que “podem” fazer algo, “podem” também não fazer essa mesma coisa. A lei aí *não* *diz* “deve”, diz... “pode”. Autonomamente, o Conselho, apreciando o caso nos termos dos incisos I e II do artigo 136, decide se é ou não o caso de “determinar” a conduta.

Por isso os conselheiros devem ser muito bem treinados, capacitados, formados. Veja como o Estatuto dispõe sobre *os meios* para alcançar tais ...*fins*:

**Art. 134.**

**Parágrafo único. Constará da lei orçamentária municipal e da do Distrito Federal previsão dos recursos necessários ao funcionamento do Conselho Tutelar e à remuneração e formação continuada dos conselheiros tutelares.** [**(Redação dada pela Lei nº 12.696, de 2012)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12696.htm)

Tal *formação continuada* se alia ao processo permanente de *mobilização* da comunidade local, e à *capacitação* dos agentes que operam no âmbito da execução de programas:

**Art. 88.**

**VII - mobilização da opinião pública para a indispensável participação dos diversos segmentos da sociedade.** [**(Incluído pela Lei nº 12.010/09)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

**Art. 92.**

**§ 3o Os entes federados, por intermédio dos Poderes Executivo e Judiciário, promoverão conjuntamente a permanente qualificação dos profissionais que atuam direta ou indiretamente em programas de acolhimento institucional e destinados à colocação familiar de crianças e adolescentes, incluindo membros do Poder Judiciário, Ministério Público e Conselho Tutelar.** [**(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

### COMO SE DÁ A AMEAÇA OU VIOLAÇÃO POR AÇÃO OU OMISSÃO DA SOCIEDADE OU DO ESTADO

A sociedade é a coletividade difusa das pessoas que residem no território. O Estado é a sociedade política, administrativa e juridicamente organizada. O Brasil tem cerca de 5.568 municípios que se reúnem em 26 Estados, os quais, em conjunto, compõem a União.

Vou repetir para maior clareza: A mesma palavra “Estado” é usada para designar duas ou três coisas distintas. Uma é a sociedade organizada que se governa. Outra é qualquer das unidades territoriais que reúnem municípios (ambas eu uso sempre com “E” maiúsculo). Outras designam situações reais: estado sólido, estado de tranquilidade, estado de justiça social, etc.

Quando aí se refere ao Estado, o Estatuto trata do conjunto formado pela União (representada pelo Governo Federal) pelos Estados membros e pelos Municípios. O Conselho Municipal que delibera difusamente sobre programas, a Assistência Social que *executa* programas de proteção e de amparo, e o Conselho Tutelar que corrige *desvios* quanto a direitos individuais, são, portanto, órgãos do Estado em nível municipal.

Agentes de um dos três níveis da federação (União, Estados, Municípios) em conjunto ou de um deles em particular, agindo (por ação), ou deixando de agir quando o deveriam (por omissão), podem ameaçar ou violar bens ou interesses de crianças e adolescentes.

Sendo o Estado e a Sociedade, duas abstrações, nós identificamos a ação do Estado ou da Sociedade, através de seus agentes, ou seja, seus servidores, suas autoridades ou pessoas que agem em nome ou no âmbito do Estado ou de alguma organização privada da sociedade.

Há uma impropriedade tremenda quando nós dizemos, por exemplo: a culpa é da sociedade, ou é do Estado. Nesse nível de abstração, impossível será corrigir o sistema em que as pessoas vivem ou transformar esse sistema em outro. Cartesianamente (dividindo o problema em tantas partes quantas existam, sem holisticamente perder a visão de conjunto) devo sempre procurar o agente da ameaça, o agente da violação.

Basicamente, o Estado ameaça ou viola direitos quando agentes, servidores, funcionários do Estado se omitem na ação, abusam ou deixam de cumprir a prioridade a crianças e adolescentes em suas políticas sociais básicas: educação, saúde, esporte, cultura, lazer, trabalho, assistência social, segurança pública, habitação, saneamento, garantia de direitos e de deveres e assim por diante (ver artigo 4º do Estatuto):

**Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.**

**Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:**

**a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;**

**b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;**

**c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;**

**d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.**

Há, entretanto, uma política pública brasileira constitucionalmente importante para atender direitos da população infantil-juvenil. Trata-se da definida no artigo 203 da Constituição Federal, que agora reproduzimos em todos os seus itens:

**Art. 203 - A Assistência social será prestada a quem dela necessitar, in-**

**dependentemente de contribuição, e tem por objetivos:**

**I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência**

**e à velhice;**

**II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;**

**III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;**

**IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de**

**deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;**

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de de-**

**ficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria ma-**

**nutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

Essa política pública de assistência social, nos termos do artigo 204 da Constituição Federal deverá ter programas coordenados e executados pelos Municípios e pelos Estados (São Paulo, Minas, Pernambuco, etc.), sendo vedada essa coordenação e execução pelo Estado em nível federal:

**Art. 204.**

**I - descentralização político-administrativa, cabendo a coordenação e as normas gerais à esfera federal e a coordenação e a execução dos respectivos programas às esferas estadual e municipal, bem como a entidades beneficentes e de assistência social;**

O Estado, em nível federal, nos termos desse artigo 204, coordena a *descentralização[[33]](#footnote-33)*, para que programas sejam deliberados, executados e controlados... *no município* (princípio da *municipalização*, constante do artigo 88, I do Estatuto).

O Estado em nível estadual pode executar programas emergenciais de combate à pobreza (artigo 23 da LOAS) , quando necessário (mas atenção: os programas do artigo 90 do Estatuto *não são* de combate emergencial à pobreza), assim como também o pode a União.

Mas os programas de Assistência Social, chamados Programas de Proteção no artigo 90 do Estatuto, só podem ser executados pelo município. Ou seja, programas desse tipo (e também as ordens por decretos, portarias, etc.) quando criados ou coordenados pela União ou pelos Estados são inconstitucionais.

Geralmente eles se constituem em ações paralelas à ação dos Municípios, desperdiçam recursos ou geram corrupção e se constituem em interferência indevida da União e de cada Estado na autonomia municipal, **como anda fazendo a burocracia federal ultimamente**. Escrevi essa advertência em 1999 no ABC e no manual do Conselho Tutelar de 2.008, e o repito, neste Manual da Proteção Integral, em 2.012, e na versão de 2018.. Governos são todos muito parecidos nessas tentativas de impor regras nem sempre constitucionais e ou legais.

Assegurado o princípio básico da municipalização (artigos. 88 e 90 do Estatuto), ou seja, assegurada *ao Município* a prioridade na formulação, na execução, no controledessa política, os Estados membros devem colaborar para a existência dos programas em nível... municipal. Observar que a garantia a que refere o inciso “V” do artigo 203 da Constituição, acima transcrito, depende de lei para sua efetivação.

Essa lei é a Lei Orgânica da Assistência Social, de dezembro de 1993. Por outro lado, o profissional *especializado* na *proteção* social a quem necessita de proteção profissional especializada[[34]](#footnote-34), que é o Assistente Social, tem sua competência nessa área regulada pela lei 8.662, também de 1993, em seu artigo quarto, III e V:

**Art. 4º Constituem competências do Assistente Social:**

**III - encaminhar providências, e prestar orientação social a indivíduos, grupos e à população;**

**V - orientar indivíduos e grupos de diferentes segmentos sociais no sentido de identificar recursos e de fazer uso dos mesmos no atendimento e na defesa de seus direitos;**

**Art. 5º Constituem atribuições privativas do Assistente Social:**

**IV - realizar vistorias, perícias técnicas, laudos periciais, informações e pareceres sobre a matéria de Serviço Social;**

É essencial para o atendimento dos direitos da criança e do adolescente que o Município tenha, na sua política municipal de Assistência Social, os programas. Um programa é uma sequência de ações simples (mas com método rigoroso, para evitar imperícia, imprudência, negligência), ações especializadas, *ações programadas*, que efetivem a proteção citada no artigo 203 da Constituição Federal.

Sua não-oferta ou oferta irregular, como se viu, não pode ser tolerada e, quando essa não oferta ou oferta irregular ocorrer, veja o que pode ser feito, leitor:

* Quando se tratar de *direitos difusos*, faculta ao *cidadão comum* e obriga todo servidor público que dela conheça (inclusive os juízes – ver artigo 221 do Estatuto -, que não mais podem provocar sua própria jurisdição, e não podem agir como legisladores), a levar o fato ao Promotor da Infância e da Juventude.
* Quando se tratar *de direitos individuais*, faculta ao indivíduo interessado (âmbito dos *direitos individuais*), se for o caso, a procurar o Conselho Tutelar para *determinar* a quem deve *prestar serviços* ao cidadão necessitado, se for o caso, que execute as medidas previstas nos incisos I a VII do artigo101;

Cabe também ao Conselho Municipal (o dos *direitos difusos*) adotar medidas administrativas previstas no artigo 211 do Estatuto (associações devem estar representadas no Conselho Municipal) e, se for o caso, medidas judiciais previstas nos artigos seguintes, para combater toda forma de omissão e de abuso nesse terreno.

Outros organismos são legitimados por lei para essa iniciativa de promover medidas judiciais, em termos de *direitos difusos*. Por isso, independentemente do promotor, ou se o promotor de justiça falha, outras opções estão abertas, segundo o artigo 210, notadamente a que *legitima* as associações que tenham em seu estatuto cláusula de defesa de direitos, para entrar com ações públicas, sem depender do promotor de justiça para isso:

**Art. 210. Para as ações cíveis fundadas em interesses coletivos ou difusos, consideram-se legitimados concorrentemente:**

**I - o Ministério Público;**

**II - a União, os estados, os municípios, o Distrito Federal e os territórios;**

**III - as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por esta Lei, dispensada a autorização da assembléia, se houver prévia autorização estatutária.**

### COMO SE DÁ A AMEAÇA OU VIOLAÇÃO POR FALTA, OMISSÃO OU ABUSO DOS PAIS OU RESPONSÁVEL

Na sociedade brasileira, os pais (art. 229 da Constituição Federal) têm o dever de assistir, criar e educar os filhos crianças e adolescentes e os filhos adultos têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade:

**Art. 229. Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.**

Como entender isso? Nós vivemos no mundo dos fatos[[35]](#footnote-35), ou seja, no mundo dos acontecimentos. Como são os acontecimentos nesse mundo dos fatos entre pais e filhos? Às vezes acontece que os pais assistem, criam e educam os filhos, às vezes ocorre que não.

Quando assistem, criam e educam o fazem sempre segundo suas próprias convicções, do que resulta que pais diferentes educam de maneira diferente seus filhos. Há pais que acreditam mais (ou agem com base) na liberdade e os que acreditam mais (ou agem com base) na autoridade. Como os pais, os filhos também agem assim, de forma variável, uns em relação aos outros.

Se queremos uma sociedade justa, ninguém pode se omitir em relação à liberdade nem em relação à autoridade. Ninguém também pode abusar quer da autoridade, quer da liberdade. No mundo da cultura em que vivem, as pessoas vivem, portanto, de forma permanente e inarredável, em busca ou à mercê do equilíbrio entre o exercício da liberdade e o exercício da autoridade. Em tudo, nas famílias, na escola, nas ruas, nas empresas, no funcionamento do Estado.

O Estatuto é um conjunto de regras desse equilíbrio. Quem não entende isso, o interpreta de forma incorreta. O Estatuto é lei de limites entre autoridades e liberdades. Existe um dever quando as pessoas não podem deixar que um acontecimento previsto numa norma de conduta deixe de ocorrer na realidade (pais não podem deixar de assistir, criar e educar seus filhos, por exemplo).

Essa norma de conduta pode estar nos usos e costumes, pode estar num sistema filosófico, ético ou religioso. E pode estar numa lei formalmente editada pelo Estado. Quando a lei é bem feita, ela sempre prevê que as pessoas sejam orientadas, quando tais normas não se encontram *dentro* das pessoas, *dentro* das convicções das pessoas, dentro dos hábitos de cada um e dos usos e costumes de sua cultura.

Ou seja, a norma que vem *de fora* (a lei do Estado) deve encontrar correspondência com a norma que vem *de dentro* (das pessoas) para que haja justiça social, para que se respeitem *direitos e deveres humanos*. Este texto é um esforço para que (não confundindo Estado com burocracia ou governo pessoal, mas sim governo ...*da lei*) as pessoas que operam ou querem operar no âmbito do Estado reflitam nesse aspecto da norma, aspecto do governo, que *vem de dentro*. Ou que, vindo só de fora, não gera sistema de garantia de direitos e de deveres. Então, no conceito moderno de democracia, quem governa é *a lei*, não ...*as pessoas*.

Se assim é, podemos concluir que, quando a lei é bem feita, sempre que esse acontecimento obrigatório (esse dever das pessoas) deixa de ocorrer, o responsável por essa ausência pode ser obrigado pelo Estado (ou seja, não pela pessoa do governante atual, mas através de um mecanismo institucional ou de um órgão da União, do Estado ou do Município) a suprir sua falta. Sendo bem feita, a lei do Estado prevê também que qualquer cidadão (motor do Estado democrático) tem o poder de compelir o Estado a cumprir com suas obrigações.

E aquele que foi prejudicado deve receber a proteção do Estado, num sistema eficaz de garantias, através dos já aqui citados *freios e contrapesos* quer às omissões, quer aos abusos. Tudo, em busca... *do uso* da norma. Do *uso*, leitor, que está *no centro* da norma da cultura familiar, da cultura comunitária, da cultura global. Para que se evitem todas as formas *de omissão* (a omissão está num dos extremos da norma) e de ...*abuso* (o abuso está no outro extremo da norma).

Esse é o princípio do garantismo; essa é a sociedade que quer *ser justa*, ou seja, a sociedade onde há muitos grupos de pessoas e de comunidades que *querem* a sociedade justa. O sistema *de proteção integral* (composto de Conselho Municipal, Assistência Social e Conselho *Tutelar*) foi criado nos anos noventa do século XX para atuar como uma *rede de agentes* da realização *dessa* sociedade que se quer justa.

Na prática, nem sempre as pessoas, os grupos, as comunidades, as entidades privadas ou públicas, as autoridades, agem para que a sociedade seja realmente justa. Este manual quer levar as pessoas a refletirem sobre como alcançar ou não essas coisas.

Quando os pais deixam de assistir, criar e educar os filhos, seja por agirem com abuso nesse sentido, ou por deixarem de agir quando deviam, eles ameaçam ou violam direitos e também deveres dos filhos. Nesse caso, alguém pode dar a notícia dessa ação ou omissão a um profissional especializado que, no município, é encarregado por um programa (a uma *ação programada*) de orientação e apoio às famílias, na comunidade em que se vive.

A legislação brasileira que, no caso, é constituída pelo princípio geral (art. 203, I) de que filhos e pais têm ...*o direito* de serem ...*assistidos* por uma política pública denominada ...*Assistência Social*, quando ...*os pais* não têm como ...*assistir* os próprios filhos (artigo 229), ...*contém* a “*regra*” de que cada município deve fazer essa ...*assistência* especializada num Centro de Referência denominado ...Creas (art. 6 “c” da LOAS). Se a assistência pelos pais ...*em família* falta ou falha, filhos e pais têm direito ...*à assistência* pública ...*do Estado*.

Se esta também falha, caracteriza-se a hipótese “I” do art. 98 do Estatuto. E filhos e pais têm ...*o direito*, se assim o desejarem, de serem ...*atendidos* pelo Conselho Tutelar, em nível municipal, através da política de Assistência Social no serviço denominado “*Creas*” ou serviço pelo Creas articulado, para que o Conselho Tutelar (como “autoridade competente” para isso) ...*determine* que o Estado ...*assista* corretamente o necessitado. Essa ...*determinação* (art. 136, I e 101) denomina-se, oficialmente ...*aplicar medida de proteção*:

**§ 3º Os ... Creas são unidades públicas ...que possuem interface com as demais políticas públicas e articulam ... serviços ... da assistência social. Incluido pela** [**LEI Nº 12.435, DE 6 DE JULHO DE 2011 – DOU DE 07/07/2011**](http://www3.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/2011/12435.htm)

A abordagem da família, nessa hipótese, há que ser feita, quando for o caso, com muita perícia, por assistente social em matéria social, psicólogo em matéria psicológica, pedagogo em matéria educativa, advogado, em matéria jurídica, etc., para que não se pratiquem negligências ou imprudências. Com sensatez, com prudência, com discernimento, para respeitar a regra constante do artigo 1.513 do Código Civil:

**Art. 1.513. É defeso a qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família.**

Esse programa (essa *ação programada*) de proteção, de ...*assistência social*, é obrigatório (é obrigatória). Já vem sendo criado (criada) em muitos municípios. Mas, em muitos lugares, não estão conseguindo concretizá-lo (concretizá-la). As pessoas andam pensando que se trata de uma coisa muito complicada (quando é *apenas* uma ação programada, executada muitas vezes por uma só pessoa capacitada[[36]](#footnote-36) não por uma burocracia),

Se, apesar da presença do programa (da ação programada), direitos continuam a ser ameaçados ou violados, alguém pode dar notícia ou ao Conselho Municipal, para rever as condições em que o programa funciona. Ou ao Conselho Tutelar (sempre através da forma prevista em lei), para *determinar* condutas ou *requisitar* serviços que reponham as coisas no devido lugar.

Ou seja, assistência social executando programa e conselhos controlando ações, seja em âmbito difuso, seja em âmbito individual, devem se encarregar de provocar aqueles acontecimentos que consistem em fazer com que comunidades e famílias trabalhem concretamente para que os filhos sejam devidamente assistidos, criados e educados.

Quero chamar a atenção para o ponto em que o novo Código Civil de 2.002, em seu artigo 1.513, *proíbe* que qualquer pessoa de direito público ou privado faça intervenções arbitrárias na organização da vida em família (isso quer dizer: ninguém pode se meter na vida alheia).

É o pai, é a mãe, é o responsável (guardião ou tutor) que tem a prerrogativa de definir como vai assistir, criar e educar seu filho, ou seu pupilo. Nem o Conselho Municipal, nem os executores do programa da Assistência Social, nem o Conselho Tutelar e muito menos, claro, os conselheiros individualmente, podem ameaçar e violar direitos dos pais no exercício do antigo pátrio poder, hoje denominado Poder Familiar.

Ou seja, ninguém pode fazer o uso arbitrário das próprias razões, nem fazer justiça com as próprias mãos, o que é crime. Se pais, mães ou responsável resistirem a manter o uso do poder familiar nos limites corretos (sem abuso ou omissão), qualquer medida mais enérgica só pode ser tomada nos limites do devido processo legal (a um juiz deve ser levada a questão), com amplo direito de defesa daquele que é acusado de se desviar da norma de conduta correta.

### O QUE É ASSISTIR, CRIAR E EDUCAR?

Assistir é promover o atendimento das necessidades básicas da criança e do adolescente. Necessidades básicas são aquelas condições indispensáveis para que a dignidade humana seja garantida. Como se vive com dignidade? Dispondo de abrigo, higiene, alimentação, vestuário, convivência sadia, estímulos positivos para a adequada integração social, etc.

Criar é reunir condições em torno da criança ou do adolescente para que seu processo de desenvolvimento pessoal se faça no caminho de sua plenitude como ser humano. Educar é orientar a criança e o adolescente para a aquisição de hábitos, usos e costumes tais que suas atitudes possam se integrar à cultura da sociedade em que vive, refletindo valores de empatia em um mundo compartilhado de conhecimentos e aspirações individuais e coletivas. Seria ...*platitude* dizer aqui que tais “valores” ...*da utopia* se mesclam, na realidade de cada município, com os “anti-valores” ...*da distopia* de agressividade, violência, criminalidade e terror das coisas humanas.

Cabe ao *sistema de proteção integral* organizar Conselho Municipal, Assistência Social e Conselho Tutelar para orientação e apoio sócio-familiar. É esse sistema que quando acionado por filhos (136, I) e por pais (136, II), sempre nos termos das leis, se busca garantir que a condição de vida de seu atendido[[37]](#footnote-37) caminhe no sentido do bem comum.

Não se deve esquecer nunca que a Constituição Federal, em seu artigo 229 há pouco citado, dá aos pais o poder – o antigo *pátrio poder*, hoje, *Poder Familiar* - de se determinarem quanto à forma de assistência, criação e educação dos filhos, evitando abusos e omissões como já se mencionou há pouco.

Ao contrário do que muita gente anda divulgando por aí, leitor, o Código Civil, garante, entre outras atribuições, também legais, que cabe aos pais exigir *o uso* da obediência dos filhos, assim como a execução dos serviços próprios às idades infantis e juvenis, para a construção de bons hábitos, bons usos, bons costumes, base de uma cultura sadia para as famílias e as comunidades:

**Art. 1.634. Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores:**

**I - dirigir-lhes a criação e educação;**

**II - tê-los em sua companhia e guarda;**

**III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;**

**IV - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais**

**não lhe sobreviver, ou o sobrevivo não puder exercer o poder familiar;**

**V - representá-los, até aos dezesseis anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após**

**essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;**

**VI - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;**

**VII - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços pró**

**prios de sua idade e condição.**

Cabe, portanto, aos pais, ao tutor, ao guardião, exercer o equilíbrio entre *o* uso da sua autoridade com *o uso* da liberdade dos filhos e dos pupilos, evitando sempre, quer *a omissão*, quer *o abuso* seja da autoridade, seja da liberdade. Esse *equilíbrio* configura a prática do princípio *da razoabilidade*, ou seja, a prática do que é razoável, através das virtudes da sensatez, da prudência e do discernimento.

O *abuso* e a *omissão* podem ser caracterizados, também, para o efeito de eventual interferência externa sobre a família[[38]](#footnote-38), com o *sistema de proteção integral* atuando sempre nos termos da lei. Jamais fora das hipóteses previstas em lei. Só é aceitável a interferência externa sobre uma família, quando se caracteriza o crime de *maus-tratos*, o qual é descrito (tipificado) no artigo 136 do Código Penal:

**Art. 136 - Expor a perigo a vida ou a saúde de pessoa sob sua autoridade, guarda ou vigilância, para fim de educação, ensino, tratamento ou custódia, quer privando-a de alimentação ou cuidados indispensáveis, quer sujeitando-a a trabalho excessivo ou inadequado, quer abusando de meios de correção ou disciplina:**

***Pena - detenção, de dois meses a um ano, ou multa****.*

**§ 1º - Se do fato resulta lesão corporal de natureza grave:**

***Pena - reclusão, de um a quatro anos.***

**§ 2º - Se resulta a morte:**

***Pena - reclusão, de quatro a doze anos.***

**§ 3º - Aumenta-se a pena de um terço, se o crime é praticado contra pes**

**soa menor de 14 (catorze) anos.(Incluído pela** [**Lei nº 8.069**](http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1990/8069.htm)**/90)**

E, para os efeitos da eventual prática do crime de maus-tratos, a função do Conselho Municipal é organizar e prover recursos para *o programa* de orientação e apoio à família (artigo 88, II, III e IV, 90 e 91). A função da Assistência Social é *executar* o programa de orientação e apoio previsto no inciso I do artigo 90.

Deve o Conselho Tutelar ser *comunicado* da ocorrência desse crime, para fazer *o zêlo*, o controle dos direitos individuais, requisitando (se for o caso), a Segurança Pública para providência relativas aos *vitimadores*, e a Assistência Social para executar a proteção, o amparo às ..*vítimas.* Resumindo: Polícia lida com *vitimador*, a Assistência Social, com *vítima*. Se o vitimador é também vítima, ambas operam, cada uma em sua esfera de ação.

### O QUE É “RESPONSÁVEL”

Assistir, criar e educar é dever cultural e constitucional dos pais ou do responsável. Aqui, responsável é aquela pessoa maior de dezoito anos que responde por pessoas entre zero e dezoito anos na vida civil. Porque a pessoa pode ser maior ou menor de idade também no âmbito trabalhista, no âmbito político, no âmbito administrativo, no âmbito criminal do adulto, no âmbito criminal do adolescente, etc.

Essas maioridades no Brasil são convencionadas em idades diferentes umas das outras. Os pais são responsáveis naturais pelos filhos. Pai e mãe, casados ou não, têm, juntos ou separados, o dever de assistência, criação e educação. As palavras *assistir, criar, educar* estão escritas na Constituição (art. 229).

Um ou uma adolescente, que se tornam pai e mãe antes dos dezoito anos, são *responsáveis* por seus filhos. Se tiverem menos de dezesseis anos, nos termos do Código Civil, em qualquer relação que implique em eventuais efeitos *civis*, que tenha a ver com esse filho, esses pais serão *representados* pelos avós da criança. Se tiverem mais de dezesseis anos serão *assistidos* nessa eventual relação com efeitos *civis* pelos avós da criança. Como prevê o artigo 142 do Estatuto:

**Art. 142. Os menores de dezesseis anos serão representados e os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos assistidos por seus pais, tutores ou curadores, na forma da legislação civil ou processual.**

Fora dos aspectos *civis*, nos termos do Estatuto, pais com menos de dezoito anos têm todos os direitos e deveres em relação aos seus eventuais filhos. Se houver graves conflitos nessa relação filial, jamais os casos serão resolvidos no âmbito do Conselho Tutelar. Serão decididos sempre no âmbito Judicial, seja perante a Vara de Família, quando não houver eventuais ameaças e violações de direitos, ou na Vara da Infância e da Juventude, quando houver ameaças ou violações de direitos (parágrafo único do artigo 148 do Estatuto):

**Parágrafo único. Quando se tratar de criança ou adolescente nas hipóteses do art. 98, é também competente a Justiça da Infância e da Juventude para o fim de:**

**a) conhecer de pedidos de guarda e tutela;**

**b) conhecer de ações de destituição do poder familiar, perda ou modificação da tutela ou guarda;** [**(Expressão substituída pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art3)

**c) suprir a capacidade ou o consentimento para o casamento;**

**d) conhecer de pedidos baseados em discordância paterna ou materna, em relação ao exercício do poder familiar;** [**(Expressão substituída pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art3)

**e) conceder a emancipação, nos termos da lei civil, quando faltarem os pais;**

**f) designar curador especial em casos de apresentação de queixa ou representação, ou de outros procedimentos judiciais ou extrajudiciais em que haja interesses de criança ou adolescente;**

**g) conhecer de ações de alimentos;**

**h) determinar o cancelamento, a retificação e o suprimento dos registros de nascimento e óbito.**

Pai e mãe que, podendo (ou seja, tendo condições para isso), não cumprem com essa assistência, cometem crimes previstos no Código Penal. Além do crime de *maus-tratos* acima descrito, pais ou responsável podem praticar outros crimes. Deixando de assistir, o crime é de abandono material (artigo 244 do Código Penal); deixando de educar, crime de abandono intelectual (artigo 246). Entregar filho com menos de dezoito anos a pessoa, com a qual saiba ou devia saber fica moral ou materialmente em perigo (artigo 245 do mesmo Código) também é crime:

**Abandono material:**

**Art. 244.** **Deixar, sem justa causa, de prover a subsistência do cônjuge, ou de filho menor de 18 (dezoito) anos ou inapto para o trabalho, ou de ascendente inválido ou maior de 60 (sessenta) anos, não lhes proporcionando os recursos necessários ou faltando ao pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada; deixar, sem justa causa, de socorrer descendente ou ascendente, gravemente enfermo: (Redação dada pela Lei nº** [**10.741**](http://www.jusbrasil.com.br/legislacao/98301/estatuto-do-idoso-lei-10741-03)**, de 2003)**

**Abandono intelectual**

**Art. 246 - Deixar, sem justa causa, de prover à instrução primária de filho em idade escolar:**

**Art. 247 - Permitir alguém que menor de dezoito anos, sujeito a seu poder ou confiado**

**à sua guarda ou vigilância:**

**I - frequente casa de jogo ou mal-afamada, ou conviva com pessoa viciosa ou de má**

**vida;**

**II - frequente espetáculo capaz de pervertê-lo ou de ofender-lhe o pudor, ou parti-**

**cipe de representação de igual natureza;**

**III - resida ou trabalhe em casa de prostituição;**

**IV - mendigue ou sirva a mendigo para excitar a comiseração pública:**

**Art. 245 - Entregar filho menor de 18 (dezoito) anos a pessoa em cuja companhia saiba ou**

**deva saber que o menor fica moral ou materialmente em perigo: (Redação dada**

**pela Lei nº** [**7.251**](http://www.jusbrasil.com.br/legislacao/103300/lei-7251-84)**, de 1984)**

Tais eventuais crimes são *apurados* não por conselho tutelar[[39]](#footnote-39), mas pelo órgão competente da política de segurança pública, que é o *delegado de polícia*, a quem deve ser *denunciado* o eventual vitimador, com indícios e ou provas hábeis.

Não cabe ao Conselho Tutelar, como Instituição, *denunciar* ninguém. Da lista de *atribuições* do Conselho *não consta* a atribuição de fazer denúncias. Quem denuncia é aquela pessoa que têm interesse na questão. Conselheiro, individualmente, pode denunciar, como qualquer outro cidadão, como pessoa individualizada, se pessoalmente for testemunha de atos delituosos.

Mas atenção: Quem denuncia corre o risco de ser *processado* pelo denunciado por eventual *calúnia* que venha a praticar, se denunciar, sem provas, fato que seja definido como crime. *Muitos* conselheiros já foram assim processados e perderam seu cargo, por... *calúnia*. Praticaram *calúnia* por não terem como provar o que denunciaram. Portanto, há que ter extremo cuidado nessa matéria.

Se houver necessidade de *proteção social* à vítima, a Constituição, em seu artigo 203, I, diz que ela deve ser dada pela Assistência Social, o Estatuto em seu artigo 90, I; diz que deve ser dada sob o regime de *orientação e apoio sócio-familiar*. A lei 8.662/93, em seu artigo quarto, III e V diz que, *profissionalmente*, deve ser prestada por assistente social. Vamos repetir, aqui, para absoluta clareza:

**Art. 4º Constituem competências do Assistente Social:**

**III - encaminhar providências, e prestar orientação social a indivíduos, grupos e à população;**

**V - orientar indivíduos e grupos de diferentes segmentos sociais no sentido de identificar recursos e de fazer uso dos mesmos no atendimento e na defesa de seus direitos;**

**Art. 5º Constituem atribuições privativas do Assistente Social:**

**IV - realizar vistorias, perícias técnicas, laudos periciais, informações e pareceres sobre a matéria de Serviço Social;**

Sem apuração competente, ou sem prisão em flagrante, *não há* como interferir na família de ninguém, sob o pretexto da existência de crime. Vigora o princípio *constitucional* da *presunção de inocência*, cujo melhor nome seria *presunção de não culpado*: Todos são *não culpados* até *prova em contrário[[40]](#footnote-40)*, prova essa apurada pela... polícia judiciária, através do responsável pelo inquérito policial que é o... *delegado de polícia*.

Pois bem, os pais são responsáveis por seus filhos crianças e seus filhos adolescentes. Mas há situações em que essa responsabilidade passa para outras pessoas que não o pai e a mãe. Isso se dá quando, por impossibilidade permanente ou eventual dos pais a exercerem, essa responsabilidade é entregue seja a um parente ou um estranho, conforme a conveniência de cada caso.

Essa entrega só é possível depois de um correto processo judicial (com petição regularmente formulada pelo interessado, nos termos dos artigos 155 e 165 do Estatuto, garantido o direito de defesa de quem é acusado):

**Art. 155. O procedimento para a perda ou a suspensão do poder familiar terá início por provocação do Ministério Público ou de quem tenha legítimo interesse.** [**(Expressão substituída pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art3)

**Art. 165. São requisitos para a concessão de pedidos de colocação em família substituta:**

**I - qualificação completa do requerente e de seu eventual cônjuge, ou companheiro, com expressa anuência deste;**

**II - indicação de eventual parentesco do requerente e de seu cônjuge, ou companheiro, com a criança ou adolescente, especificando se tem ou não parente vivo;**

**III - qualificação completa da criança ou adolescente e de seus pais, se conhecidos;**

**Parágrafo único. Em se tratando de adoção, observar-se-ão também os requisitos específicos.**

Quem decide, quando *não houver* ameaça ou violação de direitos é o *Juiz de Família*. Quem decide quando houver ameaça ou violação de direitos, nos termos do parágrafo único do artigo 148 (citados há pouco neste ensaio) é o *juiz da infância e da juventude*.

No Estatuto, chama-se a isso “colocação numa família substituta” ou “colocação familiar”. Nos termos do artigo 28 do Estatuto, para haver *sempre* responsabilidade individual de *uma pessoa* – nunca de uma *entidade* ou da burocracia do Estado*,* sobre a criança - a *colocação* familiar, também chamada colocação em família substituta, se materializa através de três modalidades:

* Tutela, quando, através do devido processo legal, com direito a plena defesa da parte dos envolvidos, a Justiça suspende temporariamente ou decreta definitivamente a perda do poder familiar dos pais e nomeia um tutor.
* Guarda, quando, mantendo o poder familiar dos pais, a Justiça institui um “guardião” que, por algum tempo, fica encarregado de assistir, criar e educar o filho de outra pessoa. Em regime de *acolhimento institucional*, o responsável por um pequeno grupo de crianças, é equiparado *ao guardião* para todos os efeitos de Direito. É, portanto, um ...*autêntico* guardião daqueles ...*pupilos*, em regime de acolhimento, antigamente denominado regime de ...*abrigo*.
* Adoção, quando se nomeiam novos pais definitivos, de forma irrevogável, para a criança ou o adolescente (artigos 28 e seguintes do Estatuto). Também, nesse caso, evidentemente, sempre através do devido processo legal, artigos 165 a 170 – especificamente o inciso III do artigo 165, cuja petição deve identificar *quem* se quer adotar - com ampla defesa dos interesses das pessoas envolvidas na peleja.

Não sendo possível conseguir-se um responsável no âmbito da colocação familiar (por exemplo, o avô, a avó, tios, irmãos, cunhados, padrinhos, vizinhos, conhecidos ou desconhecidos), o Estatuto prevê, portanto, um regime próprio de atendimento do caso.

Através de um programa organizado diretamente pela Prefeitura Municipal ou por Entidades Não-Governamentais (artigo 90, III do Estatuto que prevê o programa em regime de “colocação familiar”), o Estatuto prevê (artigos 92 e 93) que a criança ou o adolescente (artigo 90, IV), sejam recebidos por um guardião pessoal (em regime de *acolhimento institucional,* antigo regime de *abrigo*).

Isso, leitor, para evitarmos a chamada *institucionalização* nas *entidades de atendimento* que se confundem com a irresponsabilidade coletiva das burocracias institucionalizadas, ou com um internato ou um campo de concentração como os utilizados na segunda guerra mundial.

Não se pode imaginar que na primeira década do Século XXI (estou revendo este manual em 2.018), crianças sejam enviadas para tais entidades obsoletas, institucionalizadoras, que impõem não-responsabilidade civil individualizada. O acolhido, ou abrigado fica subordinado a um chefe, que tem outro chefe, que tem outro chefe e um montão de burocratas auxiliares. Entidades, leitor, que massificam a infância.

Instituições, leitor, que eram inevitáveis na segunda guerra, devido à urgência daquela época para atender milhares de crianças vitimizadas. Mas ...*impensáveis* nos dias atuais. Daí que o rótulo *acolhimento institucional* é inadequado para o século XXI. Bastava manter o nome anterior, *abrigo*, correto e adequado, ou simplesmente ...*acolhimento*. Por que, leitor, o adjetivo *institucional?*

A entidade de atendimento moderna, que evita velhos usos, hábitos e costumes, não é mais *um lugar* para depositar pessoas, como antigamente, mas, sim, um *regime jurídico* anteriormente denominado *abrigo*, e agora *acolhimento*, com regras muito rigorosas que quase ninguém cumpriu na última década do Século XX no Brasil.

Veja, leitor, como é difícil a mudança ...*cultural* de uma comunidade, de um governo, de um povo... Difícil, mas possível, desde que se apliquem técnicas, métodos, formas de ação que se fundem em novos valores, nova percepção ou, no dizer de Thomas Kuhn (1.922-1.996), em seu *A Estrutura das Revoluções Científicas* (1.962), novo ...*paradigma*

Mas esses maus hábitos do fim do século passado não podem continuar a ser praticados neste início do Século XXI. Temos que trabalhar para que todos aprendam os novos *bons hábitos* representados pelas regras constantes do Estatuto, numa ...estrutura de revolução cultural.

O Conselho Municipal deve redobrar seus cuidados para organizar tanto o programa *de orientação e apoio sócio-familiar* (artigo 90, I), quanto os programas de *colocação familiar* (artigo 90, III) e *acolhimento* (artigo 90, IV). A Assistência Social deve redobrar sua competência *executiva* para fazer *o amparo* previsto no artigo 23 da LOAS (Lei Orgânica da Assistência Social) para esses três regimes.

E o Conselho Tutelar deve *redobrar* seu *zelo* (previsto no artigo 131 do Estatuto), e sua *fiscalização* prevista no artigo 95 do Estatuto, para as entidades que executam tais programas.

Notar, portanto, que a lei brasileira atual não prevê que *o Estado* tutele a pessoa de crianças e adolescentes, nem autoriza metê-las numa burocracia do Estado quando não possam ter um tutor ou um guardião numa família. Pela Constituição e pelo Estatuto, o Estado tutela *direitos* (não tutela *pessoas*) e o primeiro *direito* é conviver numa família e na comunidade, tendo um responsável civil pessoal.

E, não, conviver numa burocracia (seja a burocracia *estatal* seja a burocracia *onguiana*, de ONGs, de *entidades* privadas de atendimento), onde a criança acaba subordinada a um chefe que tem outro chefe. E este outro chefe tem outro chefe, que tem equipe técnica. Que vive em pavilhão ou pavilhões que não passam de campos de concentração.

Onde se agrupam pessoas com técnicas, meios, modos de ação do tempo da segunda guerra mundial (em locais às vezes até muito limpinhos, mas ...*campos de concentração*). Nos termos da lei, leitor, no Brasil, não podem mais existir ...*orfanatos* (aqueles *depósitos* em que o Estado mantinha, ...*depositados*, filhos sem pais ou mães.

Não. Em *regime de acolhimento* (*abrigo*) a criança passa a viver numa casa lar comum, numa rua comum, com pessoas comuns. Nessa condição, o dirigente da entidade de acolhimento (vale dizer, o dirigente do programa de acolhimento) é juridicamente equiparado ao guardião, ou seja, passa a ser o responsável civil pelo abrigado:

**Art. 92 do Estatuto.**

**§ 1o O dirigente de entidade que desenvolve programa de acolhimento institucional é equiparado ao guardião, para todos os efeitos de direito.**

**Art. 33 do Estatuto. A guarda obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais.** [**(Vide Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

**§ 3º A guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários.**

Atenção para um aspecto importantíssimo, leitor: Andaram inventando por ai um *negócio* chamado *família acolhedora* que *revoga* o princípio de que a criança deve ter como seu responsável *uma pessoa* individualizada, seja sob a forma de *guarda*, seja sob a forma de *tutela*. Ou seja, ter um *guardião* ou um *tutor* pessoal, não uma burocracia ou uma *família* sem que se saiba quem é, legalmente, seu guardião pessoal, individualizado, seu tutor.

Até mesmo instituíram, em LEI, essa *família acolhedora* (sem, no entanto, definir o que isso quer dizer) que viola o artigo 28 do Estatuto (muita atenção foi desdenhada para perpetrar essa *aberração*, senhores deputados e senadores), artigo 28 esse que *garante* no Brasil, o direito previsto na Convenção dos Direitos da Criança, da ONU, de 1989, para que a criança tenha responsável pessoal, individual, e não coletivizante, e não burocratizado. E não massificadora.

Seria, leitor, voltar ao tempo do *menorismo* em que *entidades* passariam a constituir *famílias acolhedoras*, fora da garantia de que criança deve ter sempre um guardião ou um tutor. Os pais são, naturalmente, guardiões e tutores dos filhos.

O responsável por regime de acolhimento *já é*, na legislação brasileira (o Estatuto) esse guardião pessoal, que opera em *pequeno grupo*, em regime de *convivência familiar*. É, por definição, uma *família acolhedora* com guardião assegurado por lei. Fora daí, só é aceitável a constituição de *outra pessoa* (que evidentemente se insere, que *acolhe*, em *uma família*) como tutor ou guardião.

Para se ter ideia da responsabilidade para com crianças e adolescentes, é crime (artigo 247 do Código Penal) permitir que alguém, com menos de dezoito anos, sujeito a seu poder ou confiado a sua guarda ou vigilância, frequente casa de jogo ou conviva com pessoa viciosa; frequente espetáculo ou participe de representação inadequada; resida ou trabalhe em casa de prostituição; mendigue ou sirva a mendigo para excitar a comiseração pública.

É infração administrativa descumprir, dolosa ou culposamente (artigo 249 do Estatuto), os deveres do antigo pátrio poder (hoje Poder Familiar) e os deveres da tutela ou da guarda (deveres da guarda, leitor, também em regime de abrigo).

**Art. 249. Descumprir, dolosa ou culposamente, os deveres inerentes ao poder familiar ou decorrente de tutela ou guarda, bem assim determinação da autoridade judiciária ou Conselho Tutelar:** [**(Expressão substituída pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art3)

**Pena - multa de três a vinte salários de referência, aplicando-se o dobro em caso de reincidência.**

### COMO SE DÁ A AMEAÇA OU VIOLAÇÃO EM RAZÃO DA PRÓPRIA CONDUTA DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

A criança e o adolescente podem se ver ameaçados ou violados em seus direitos em razão de sua própria conduta. É quando apesar do processo de assistência, criação e educação na sua família, em família substituta ou em regime de abrigo, o rapaz, o menino, a menina ou a moça por iniciativa própria ou por envolvimento de terceiros, passam a adotar hábitos, usos, costumes incompatíveis com a ética da solidariedade social. Ficam na iminência ou na prática de atos anti-sociais ou da desproteção.

Mas há um equilíbrio a buscar nesse terreno limítrofe entre as boas práticas sociais que devem ser exaltadas e as más práticas sociais que devem ser criticadas, corrigidas, transformadas. De um lado, temos a sociedade política e juridicamente organizada que não pode aceitar que aqueles que devem estar assistidos, criados e educados por alguém se desviem do processo adequado de formação da cidadania.

Por outro lado, temos a concepção de que todos os seres humanos têm direito à liberdade. Maiores de idade sob o ponto de vista civil[[41]](#footnote-41) são as pessoas que podem se autodeterminar, ou seja, podem decidir livremente sobre assumir compromissos, firmar contratos, alienar bens.

Menores de idade, sob o ponto de vista civil, são os que devem ser preparados para essa autodeterminação civil plena um dia, mas que, aqui e agora, têm alguém que por eles se responsabilize nessas questões civis. Estou falando, leitor, de matéria ...*civil,* não, de matéria ...*criminal*.

Esse alguém é o seu responsável civil para essas questões de assumir compromissos, firmar contratos, alienar bens, etc., não para outras questões... *sociais*, pois a vida é complexa e vivemos não apenas na dimensão civil, mas na dimensão dos direitos humanos, na política, na cultural, na dimensão religiosa, etc.

Sob o ponto de vista *social*, vale o princípio constante do artigo 12 da Convenção da ONU Sobre os Direitos da Criança, de 1989, que estabelece a *autonomia* infantil-juvenil para querer, emitir opinião e expressar-se, sempre, note bem, leitor, *sempre* que a criança e ou o adolescente forem *capazes* de *formular juízos próprios*. Esse critério acabou com o conceito de *incapacidade absoluta* de crianças e adolescentes, na esfera *social* que vigorava no tempo do... *menorismo[[42]](#footnote-42)* . Veja o que diz a Convenção da ONU de 1989:

**Artigo 12 1. Os Estados Partes assegurarão à criança que estiver capacitada a formular seus próprios juízos o direito de expressar suas opiniões livremente sobre todos os assuntos relacionados com a criança, levando-se devidamente em consideração essas opiniões, em função da idade e da maturidade da criança.**

Então, quando crianças e adolescentes se encontrem em condições tais que, por sua conduta, se colocam na situação potencial ou efetiva de violarem os deveres e os direitos de sua cidadania, devem ser alvos de uma ou mais medidas de proteção (por exemplo, a “orientação e o apoio sócio-familiar”), a serem *executadas* pela política de Assistência Social (artigo 90, I do Estatuto).

Isso, leitor, independentemente de que alguma autoridade administrativa ou judicial *determine* que essa execução seja feita. Por nossa Lei Maior – art. 203, I - no Brasil, quem executa ...*medida de proteção* é um serviço da política pública ...*de Assistência Social*. Não confundir, leitor, execução de medida de *proteção*. com interferência arbitrária na vida da criança ou de sua família, pois deve ser respeitado o princípio da *autonomia* do poder familiar, como previsto no artigo 1.513, já mencionado neste manual.

Se for corretamente acionado, por filhos e pais, nos termos do artigo 136, I e 136, II do Estatuto, dependendo das circunstâncias (artigo 98, III do Estatuto), o Conselho Tutelar pode *determinar* que tais medidas sejam executadas:

**Art. 98. As medidas de proteção à criança e ao adolescente são aplicáveis sempre que os direitos reconhecidos nesta Lei forem ameaçados ou violados:**

**III - em razão de sua conduta.**

Por exemplo: adolescentes que bebem álcool em bares no Rio de Janeiro e não cometem ato infracional algum à lei criminal já foram, eles e seus pais, submetidos a constrangimentos na polícia ou por agentes da Justiça. Isso era um horror. Parece que não ocorre mais, dado o aperfeiçoamento do Poder Judiciário no Rio de Janeiro.

A Justiça perde sua imparcialidade quando age daquela forma do passado, e fica sob suspeição para julgar, como também fica quando, usurpando funções de programas sociais, ela, Justiça, aborda ou recolhe crianças em ruas – numa violação agressiva do Estatuto e do artigo 40 da Convenção da ONU:

**Artigo 40 - 1. Os Estados Partes reconhecem o direito de toda criança ... gozar, pelo menos, das seguintes garantias ...:**

**i) ser considerada inocente enquanto não for comprovada sua culpabilidade conforme a lei;**

**vii) ter plenamente respeitada sua vida privada durante todas as fases do processo.**

Nesse caso da bebida, quem comete a infração à lei criminal e deve ser processado é quem vende a bebida, não quem toma... Beber bebida alcoólica *não é crime*.

Se há que haver intervenção do Estado, em relação ao adolescente, nesse tipo de caso, em primeiro lugar, cabe a política pública de Assistência Social. Se falhar, o interessado pode recorrer ao Conselho Tutelar, se for o caso, para *determinar* condutas, ou *requisitar* serviços, nunca para usurpar funções da Assistência Social ou de profissionais especializados como o Assistente Social.

A Assistência Social (repetindo aqui para redundante necessidade de clareza) atuará com base no artigo 203, I da Constituição, artigos 23, parágrafo único e 6 “c” da LOAS, artigos 87, II e 90, I do Estatuto.

Se falhar o Creas (ou serviços por ele ...*articulados*), na Assistência Social, o Conselho Tutelar atua com base nos artigos 98, 101 e 136, I, II e III. E não o Judiciário, nem a Polícia. A polícia deve agir em relação *ao adulto* que vende, entrega, ministra qualquer substância que causa dependência, inclusive bebida alcoólica, a crianças e adolescentes.

Como as pessoas não vêm percebendo claramente o que significa essa violação em razão da própria conduta, vamos considerar alguns exemplos: deixarem a criança e o adolescente de frequentar escola em que são matriculados é um desvio inaceitável, da mesma forma, se agirem nas condições previstas no artigo 247 do Código Penal[[43]](#footnote-43) acima citadas.

Também temos a situação de crianças e adolescentes perambulantes pelas ruas. As que eventualmente ficam na iminência de participar, mas ainda não participarem de bando ou quadrilha. Porque se participarem praticam o delito do artigo 288 do Código Penal.

Ou se drogarem, leitor, ou conviverem com pessoas que consumam droga (artigo 19 do Estatuto), devem receber a “*orientação* e apoio sócio-familiar”, regime de atendimento, pela política local de Assistência Social, como também, expressamente, prevê a LOAS, no seu artigo 23:

**LOAS – Art. 23: Parágrafo único.**

**Na organização dos serviços da Assistência Social serão criados programas de amparo:** [**(Redação dada pela Lei nº 11.258, de 2005)**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11258.htm#art1)

**I – às crianças e adolescentes em situação de risco pessoal e social, em cumprimento ao disposto no** [**art. 227 da Constituição Federal**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Constituicao/Constituiçao.htm#art227) **e na** [**Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Leis/L8069.htm)**;** [**(Incluído pela Lei nº 11.258, de 2005)**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11258.htm#art1)

**II – às pessoas que vivem em situação de rua.** [**(Incluído pela Lei nº 11.258, de 2005)**](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11258.htm#art1)

**Art. 6 “c” § 2º:**

**O Creas é a unidade pública de abrangência e gestão municipal, estadual ou regional, destinada à prestação de serviços a indivíduos e famílias que se encontram em situação de risco pessoal ou social, por violação de direitos ou contingência, que demandam intervenções especializadas da proteção social especial.**

**§ 3º Os Cras e os Creas são unidades públicas ...que possuem interface com as demais políticas públicas e articulam ... serviços ... da assistência social. Incluido pela** [**LEI Nº 12.435, DE 6 DE JULHO DE 2011 – DOU DE 07/07/2011**](http://www3.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/2011/12435.htm)**.**

Chamo a atenção do leitor para o fato de que o Brasil, sendo membro da OMS (Organização Mundial de Saúde), adota a definição de *saúde* conceituada por aquele organismo da ONU: Saúde é o bem-estar físico, mental e social de cada pessoa.

Essas violações dos próprios direitos (dos direitos de si mesmos), quando praticadas pelas pessoas, sejam elas idosas, adultas, adolescentes ou crianças, configuram claro sinal do *mal-estar* que gera, estimula ou potencializa patologias sociais como agressividade, violência, criminalidade e terror.

A mudança de maus hábitos, usos, e costumes, é essencial para que o respeito aos direitos e deveres humanos condicione a saúde social da sociedade.

### O QUE É APLICAR MEDIDAS DE PROTEÇÃO

É determinar, ordenar, em nome da Constituição e do Estatuto, para garantir respeito aos direitos e deveres humanos, para que cessem a ameaça ou violação de direitos da criança e do adolescente. Aplicar medidas, portanto, quer dizer *determinar*, significa *mandar* que certas providências, que deveriam ter sido tomadas antes, sejam adotadas por quem tem *o dever* de adotá-las.

O Conselho Tutelar tem poderes (é ...*a autoridade* *competente*, nos termos do artigo 136, I e 101), autoridade ...*pública* municipal, composta por conselheiros *comissionados* pela comunidade organizada ...*em município*, local[[44]](#footnote-44)) para aplicar (notar bem, para *determinar*, não para *executar*), entre ...*outras medidas* possíveis, dois tipos de medidas básicas e cinco de medidas subsidiárias a essas duas, com absoluto respeito a todos os direitos e deveres humanos previstos no ordenamento jurídico brasileiro[[45]](#footnote-45).

Notar que, a pedido do interessado, o Juiz (este é autoridade judicial) e o Conselho Tutelar (que é autoridade administrativa), quando corretamente *provocados* em ...*petição* pelo interessado, nos termos da lei, existem para *aplicar* medidas, quer dizer, *determinar* medidas que garantem direitos e deveres de *cidadania*.

O juiz, no caso (inciso VIII do artigo 101 do Estatuto), ...*entre outras* possíveis peticionadas pelos interessados (assim consta do artigo 101) aplica as medidas que *alteram* o *status* jurídico das crianças na família, sob a forma de guarda, tutela e adoção; o tutelar (também ...*entre outras* possíveis pedidas pelos interessados) aplica as medidas – incisos I a VII do artigo 101 do Estatuto - que *não alteram* esse *status* jurídico. Quando o conselho age, filhos continuam filhos sob a guarda e a tutela de seus pais ou responsável civil.

Conselho Tutelar não *executa* medidas, como o juiz também não *executa*, pois existe para, quando houver necessidade... *determinar* que certas condutas sejam corretamente praticadas. Há juízes e promotores que ainda não entenderam isso: Violam a *autonomia* (artigo 131) do Conselho Tutelar, quando querem porque querem que o conselho tutelar execute coisas que eles, promotor e juiz, querem, anti-juridicamente, determinar. São *duas* as autoridades competentes, previstas pelo Estatuto para *determinar* providências que garantem direitos.

O Conselho Tutelar existe para determinar as medidas previstas nos incisos I a VII[[46]](#footnote-46), e o *juiz*, para determinar as medidas dos incisos VIII e IX. Repetindo: Medidas ...*peticionadas*, pedidas, desejadas pelos interessados. Quando for o caso, o promotor pode *determinar*, apenas, que a polícia instaure *investigação policial* (artigo 201, VII do Estatuto) para apuração de ilícitos e infrações legais em certas circunstâncias, porque a Polícia também é *autônoma* para promover suas investigações.

Vemos que se trata de *um sistema* que distribui funções entre órgãos autônomos – cada qual com sua específica competência legal - órgãos que devem operar em vertiginosa sinergia. O Estatuto diz em seu artigo 101 que a *autoridade competente* (seja a *administrativa*, que é o Conselho Tutelar, para algumas determinações que não implicam em julgamento, seja a *judicial*, que é o juiz, para outras que dependem de processo judicial) *pode* determinar - ...*dentre outras* - as medidas previstas no artigo 101.

Quando a lei diz *pode* não quer dizer *deve*. Dever implica em *vinculação* a uma obrigação que não pode ser descumprida. Poder é uma *faculdade*. Poder algo implica em *autonomia* para fazer ou não. Juiz e Conselho, portanto, com autonomia, aplicam ou não aplicam medidas – segundo a *autonomia* de suas decisões, uma em nível administrativo, outra em nível judicial - para que outros as executem.

Conselho mal organizado é que usurpa ou pretende usurpar funções de programas de proteção ou de outras autoridades, inclusive do juiz. Juízo ou promotoria, quando mal informados, é que querem obrigar o conselho a usurpar funções de outrem, ou eles mesmos usurpam funções do conselho.

As medidas de proteção, executadas autonomamente por órgãos de execução – entre outras - nas políticas públicas e, eventualmente, aplicadas, determinadas, pelo Conselho Tutelar, consta do Estatuto como sendo de sete tipos diferentes:

**1. Encaminhamento aos pais ou responsável, mediante termo de responsabilidade**

Os pais são responsáveis por crianças e adolescentes. Essa responsabilidade pode também ser de um tutor, ou guardião, inclusive, claro, o guardião em regime de acolhimento. Lembrar, sempre, leitor, que o regime de acolhimento é umaforma de *família* *acolhedora* que garante a responsabilidade *pessoal* de criança necessitada, sob a forma da *guarda,* por um *guardião* individualizado.

Pois bem, quando os responsáveis deixam de cumprir os deveres de assistir, criar e educar, a providência mais humana, mais ética, mais eficaz para solucionar o problema é orientá-los através de um profissional, basicamente o *assistente social*, nos termos do artigo quarto, III e V, da lei 8.662-93, em programa sob o regime de orientação e apoio sócio-familiar, de que fala o artigo 90, I do Estatuto.

Dependendo das circunstâncias, que não vou detalhar aqui, mas que se espalham ao longo deste manual, a criança e o adolescente – respeitados os direitos descritos no artigo 16 do Estatuto – podem ser encaminhados aos pais ou responsável, mediante termo de responsabilidade, para que os pais cumpram com seu dever de assistir, criar e educar seus filhos. Ver uma regra do Código Civil a respeito:

**Art. 1.634. Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores:**

**I - dirigir-lhes a criação e educação;**

**II - tê-los em sua companhia e guarda;**

**VI - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;**

Persistindo o erro, nas hipóteses do artigo 136, I e II, o caso pode ser levado ao Conselho Tutelar por filhos e pais, e o Conselho, analisando muito bem o problema, pode, nos termos do artigo 101, *determinar* (ler, leitor, no texto do artigo 101, a palavra *determinar*), determinar que seja feito o encaminhamento. O conselho tutelar *não* vai fazer o encaminhamento.

O Conselho, se for o caso, *determina* que quem deve encaminhar, que encaminhe, se for, e quando for o caso, pois o *fazer* o encaminhamento pode depender de intervenção *profissional* (para não haver negligência, imprudência e imperícia). Quando for o caso de agir profissionalmente, a competência profissional é de... *assistente social* (como dispõe a referida lei 8.662-93, artigo quarto, III e V).

Mas não devem os conselheiros esquecer que o conselho não foi criado para constranger pessoas arbitrariamente. Os pais ou responsável têm o direito de não serem constrangidos a fazer ou deixar de fazer algo[[47]](#footnote-47), a não ser com provas de evidentes omissões ou abusos formalmente denunciados por algo que seja definido na lei como delito.

Se não há delito, não há como intervir no âmbito familiar. Formalmente, pois, eventuais denúncias anônimas podem ser falsas (denúncias anônimas são essencialmente *informais*) e, em razão delas, não se terá a quem responsabilizar por intervenção indevida na intimidade de pessoas.

Isso evidentemente não quer dizer que anonimamente não se possam fazer certas comunicações para que se proceda a uma investigação, esta última sim, juridicamente aceitável, desde que dentro dos padrões de respeito à cidadania. Mas quem faz *investigações* sobre prática ou não de delito é o *delegado de polícia*, quando instaura *inquérito policial* depois de denúncia formal da pessoa que tem interesse na abertura desse inquérito, dessa investigação, dessa *apuração* de fato que a lei descreve como *crime* ou como *contravenção*.

Conselho Tutelar *não é* órgão investigador. Em nenhum inciso do artigo 136 consta que conselho tutelar tenha como atribuição *investigar* o que quer que seja. Se houver investigação a apurar, o conselho tutelar, desde que devidamente provocado, nos termos da lei (a lei é o Estatuto) pode *requisitar* segurança pública (artigo 136, III, “a”).

E uma das formas pelas quais a polícia atua, na política pública de *Segurança Pública*, é... investigando (através da Polícia Civil). As outras formas são a *prevenção* do delito ou sua *repressão* (ambas de competência constitucional da Polícia Militar).

Notar que as guardas municipais *não tem* competência constitucional para executar investigação, prevenção ou repressão de crimes, como erroneamente vem ocorrendo em muitos municípios brasileiros. Ver, leitor, o que consta do artigo 144 da Constituição Federal de 1988:

**Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:**

**IV - polícias civis;**

**V - polícias militares ....**

**§ 4º - às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares.**

**§ 5º - às polícias militares cabem a polícia ostensiva e a preservação da ordem pública; aos corpos de bombeiros militares, além das atribuições definidas em lei, incumbe a execução de atividades de defesa civil.**

**§ 8º - Os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei.**

Chamo essa atenção porque tenho recebido consultas acerca de impropriedades, inclusive de conselheiros – baseados em denúncias anônimas – conselheiros que chamam a atenção de pais na frente dos filhos ou com alarido público. E até mesmo (muitos casos) na calçada em frente da sede do Conselho e outros lugares, com populares assistindo ao deprimente espetáculo de violação do direito dos pais (das pessoas, enfim), pois os pais devem ser respeitados em sua intimidade e dignidade.

E de conselheiros entrando ilegalmente na casa alheia para *apurar* fatos que lhes são levados ao conhecimento... *anonimamente*. Essa invasão de domicílio *é crime* e conselheiro *não pode* fazer *justiça com as próprias mãos*, nem fazer o *uso arbitrário das próprias razões*.

A doutrina do Estatuto é a da *proteção integral*. Integral: de todos, idosos, adultos, adolescentes e crianças. O Conselho *não* pode repetir os antigos usos de juízes naquela época despreparados e arbitrários (pré-Constituição de 1988). Essa é uma coisa impensável nos *novos* juízes republicanos, pós Constituição de 1988.

O conselho não pode agora passar a impor o mesmo sistema às pessoas, tendo sido ele – Conselho - criado para evitar tais absurdos. O Conselho Tutelar deve *zelar* pelo respeito à presunção de *não culpa*, que muitos chamam de *presunção de inocência*, constante [[48]](#footnote-48) do artigo quinto, da Constituição Republicana:

**LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.**

**2. Orientação, apoio e acompanhamento temporários**

Como vimos no comentário sobre como o Estado ameaça ou viola direitos, as políticas públicas devem oferecer serviços de assistência social a todos que desses serviços necessitem. Esse é um mandamento da Constituição Republicana em seu artigo 203, I. Um dos aspectos desses serviços, devem ser atendidos pelo município através de entidades governamentais ou não-governamentais[[49]](#footnote-49).

Trata-se do serviço de orientação, apoio e acompanhamento temporários a crianças e adolescentes, nos casos em que for insuficiente o exercício em si só, do dever de criar, educar e assistir pelos pais ou responsável. A política de Assistência Social tem o *dever constitucional* de orientar, apoiar e acompanhar as famílias que necessitam dessa orientação, desse apoio, desse acompanhamento.

Se a assistência social falha, filhos e pais têm *o direito*, se assim o desejarem, de procurar o Conselho Tutelar pedindo que o Conselho Tutelar *determine* a orientação e o apoio devidos pela Assistência Social (o Conselho Tutelar é um *corregedor* que faz o *controle externo* da Assistência Social, fiscalizando, como prevê o artigo 95). Havendo necessidade dessa medida, o Conselho Tutelar *determina* que a proteção assim seja dada pela agência de assistência social (proteção por EG ou ENG[[50]](#footnote-50)) que executa tal programa.

Lembrar sempre que os programas *de proteção* e os *socioeducativos* são inscritos, quer dizer, são *aprovados* pelo Conselho Municipal, nos termos dos artigos 90 e 91 do Estatuto. Quando se fala agência aí não se trata de uma burocracia para infernizar a vida das pessoas. Não. Trata-se da organização mais simples possível e o mais próximo possível da família, da escola e da comunidade que fique á disposição das pessoas para resolver problemas, não para criá-los.

Deixando de haver esse tipo de programa (esse tipo de ação *programada*), o Conselho Tutelar – desde que corretamente acionado, nos termos do artigo 136, I ou II - comunica ao responsável pela política local de assistência social e ao Conselho Municipal que essa não oferta de serviço público obrigatório ameaça e viola direitos.

Deve ser deixado claro que tal serviço deve ser criado com urgência, sob pena da ação administrativa e da ação judicial previstas nos artigos 208 e seguintes do Estatuto. A esse responsável pela política irregular, há que ser esclarecido que o conselheiro tutelar, sendo servidor público, deve cumprir com o que dispõe o artigo 220 do Estatuto:

**Qualquer pessoa poderá e o servidor público deverá provocar**

**a iniciativa do Ministério Público, prestando-lhe informações**

**sobre fatos que constituam objeto de ação civil, indicando-lhe**

**os elementos de convicção (é assim que consta do artigo 220 do Estatuto). O artigo 210 do Estatuto prevê que outros organismos tenham o mesmo poder, podendo, portanto, forçar a solução do problema.**

Assim, deixando de serem tomadas as providências para sua criação, deve o Conselho Tutelar informar ao Promotor local da Infância e da Juventude da inexistência do programa e da resistência em criá-lo, para que promova a ação civil devida, pedindo decisão liminar do juiz e (art. 213 do Estatuto), com imposição de multa diária ao réu - até que a providência seja tomada - em valor igual ao pagamento de serviço equivalente em entidade privada. O Conselho deve ...*zelar* para que a promotoria ...*efetive* a ação civil.

Atenção: O Conselho Tutelar não deve pedir ao promotor “as devidas providências”. Não. Isso seria coisa do velho, abolido, revogado Código de Menores. Deve indicar os “elementos de convicção” (as provas, os testemunhos da inexistência do serviço devido, como dispõe o artigo 220 do Estatuto) e pedir ao promotor que promova a ação pública, tomando o conselho tutelar o cuidado de especificar para que fim e em que termos ela deve ser instaurada. E deve controlar a eficiência do Ministério Público no caso.

Devido ao princípio dos “freios e contrapesos”, a eventual omissão ou retardo do promotor pode ensejar representação do Conselho Tutelar à Corregedoria do Ministério Público, para apurar a eventual omissão do promotor e tomar providências para que a ação pública seja efetivamente promovida, como foi comunicada pelo Conselho Tutelar.

A decisão pode ser também a de determinar que entidade privada preste o serviço e a conta seja apresentada à municipalidade, se necessário através do precatório (inclusão da despesa em orçamento futuro). Esse é o Direito *alterativo* (não confundir com *alter*nativo) em movimento. É o Direito (conjunto de direitos e deveres) que altera, muda, transforma o sistema em busca da justiça social. O Conselho Tutelar deve-se transmudar ...*de controlado* como é costume, na burocracia empedernida, ...*em controlador* de eficiência e eficácia, como ...*exigência* do mundo da cidadania.

**3. Matrícula e frequência obrigatória em estabelecimento oficial de ensino fundamental**

O dever de criar, assistir e educar implica no dever de propiciar o ensino fundamental e, quando matriculado o filho na escola, controlar-lhe a frequência. Como já vimos (artigo 246 do Código Penal) deixar, sem justa causa, de prover à instrução primária de filho em idade escolar é crime.

Notar, leitor, que o tipo penal *não é* “deixar de matricular o filho na escola”, mas, sim, “deixar, sem justa causa, de prover a instrução primária de filho em idade escolar”.

Cruzar, leitor, o conteúdo desse artigo 246 do Código Penal, com o do artigo 1.513 do Código Civil, em que se proíbe que qualquer pessoa de direito público ou privado (inclusive, obviamente, o Conselho Tutelar), interfira na organização da vida em família.

A hipótese do inciso III do artigo 101 não é nenhuma dessas duas, mas a de “...*matrícula e frequência obrigatória em estabelecimento oficial de ensino fundamental*). Deixando, pois, os pais ou responsável de o fazer (muita atenção: *sem justa causa*), é ...*dever* da Assistência Social ...*assistir* pais, filhos e a própria hierarquia da Escola para que matrícula e frequência obrigatória sejam garantidas.

Acionado corretamente, cabe ao Conselho Tutelar, nos termos do artigo 136, I e ou II do Estatuto, ou do artigo 136, III, “a”, aplicar a medida (...*determinando* conduta, ou ...*requisitando* serviço, se for o caso, à Assistência Social, e ou à direção da Escola), para o devido acompanhamento do caso, numa *ação programada*.

Se essa “instrução primária” é propiciada na escola, esta deve ter uma ação programada prevista em seu entorno para esse tipo de situação. Até mesmo para evitar o processo criminal que é sancionador contra os pais omissos (prática do crime de *abandono intelectual*). Mas, promover ação criminal nem sempre resolve o problema básico do educando. Não são apenas os pais e responsáveis que devem zelar para que a frequência escolar seja respeitada, quando for o caso.

Esse dever é também da Assistência Social (dever imposto pelo art. 203, I da Constituição) e do dirigente de estabelecimento de ensino fundamental (artigo 56 do Estatuto) que deve se valer (ou estimular a criação) de programa em regime de apoio socioeducativo em meio aberto do entorno da escola para orientar pais e filhos e comunicar ao Conselho Tutelar, para o devido controle administrativo:

1. **os casos de maus-tratos envolvendo seus alunos;**
2. **a repetição de faltas injustificadas e de evasão escolar (esgotados os recursos escolares[[51]](#footnote-51));**
3. **os elevados níveis de repetência.**

Mas cuidado, o Conselho Tutelar não é o agente disciplinador da Escola (Tipo: ...menino, se continuar conversando na aula, te mando para o conselho tutelar...[[52]](#footnote-52)). Não. Cada Escola deve ter seu próprio sistema disciplinador, escrito num regulamento discutido com a comunidade de seu entorno, que deve ser esgotado em suas possibilidades pedagógicas e disciplinadoras, usando-se os programas ...*assistenciais* em regimes de orientação e apoio sócio familiar e de apoio socioeducativo em meio aberto (artigo 90, I e II) junto à escola, antes de, eventualmente, se acionar o Conselho Tutelar.

Se não for assim, cria-se a entropia no sistema. Em *teoria dos sistemas*, entropia é a desorganização sistemática e progressiva que ocorre quando as forças organizadoras do todo são menos eficazes que as forças de fora que ameaçam a integridade do sistema. Estou aqui falando de *um sistema* de garantia de direitos e de deveres.

Vemos ai que o Conselho Tutelar, ao receber essas comunicações, deve providenciar junto aos executores de programas (deve providenciar junto às *ações programadas*) ...*assistenciais* na vizinhança da família e da escola que cumprem (por EG ou ENG) a política municipal de assistência social (artigos 203 e 204 da Constituição).

Esse *executor*, profissional que detém *autonomia* funcional especializada, verifica o que ocorre no âmbito familiar, de forma a se tomarem medidas para o cumprimento do que dispõe o artigo 229 da Constituição Federal (assistir, criar e educar os filhos). Repetindo, Conselho Tutelar não usurpa funções de Assistente Social, Psicólogo, Orientador Educacional, etc., o que seria também uma usurpação *entrópica*.

Em seu artigo 227 a Constituição Federal é clara: para garantir direitos, ela impõe uma série de deveres à família, à sociedade e ao Estado. Esses deveres são de todos, não escapa ninguém. Pois não é que há muita gente excluindo crianças e adolescentes desses deveres? A Constituição não exclui.

Essa exclusão, como é evidente, cria absurdos que os desavisados ou os de má fé atribuem à Constituição e ao próprio Estatuto.

A família, a sociedade e o Estado são constituídos de pessoas e as pessoas se dividem em idosos, adultos, adolescentes e crianças. Logo, crianças, adolescentes, adultos, e idosos *devem* garantir os deveres de cidadania ...*a todos*. Com *prioridade absoluta* para crianças e adolescentes, como dispõe do *princípio* sétimo da Declaração dos Direitos da Criança de 1959:

**A criança terá direito a receber educação, que será gratuita e compulsória pelo menos no grau primário.**

**Ser-lhe-á propiciada uma educação capaz de promover a sua cultura geral e capacitá-la a, em condições de iguais oportunidades, desenvolver as suas aptidões, sua capacidade de emitir juízo e seu senso de responsabilidade moral e social, e a tornar-se um membro útil da sociedade.**

**Os melhores interesses da criança serão a diretriz a nortear os responsáveis pela sua educação e orientação; esta responsabilidade cabe, em primeiro lugar, aos pais.**

Repetindo: a boa norma que *vem de fora* das pessoas (a que vem *do Estado*) para haver efetividade deve se coadunar com a norma *que vem de dentro* das pessoas, através da capacidade de *emitir juízos próprios* nos termos desse *princípio* sétimo (ou seja, há que criar programas que estimulem, orientem, inculquem, trabalhem essas normas *que vêm de dentro*: esses são os programas – essa é a ação programada – de proteção para vítimas e socioeducativos para vitimadores).

A efetividade em prover *instrução primária* ou de matrícula e frequência da criança à escola no ensino fundamental é dever das pessoas que compõem o Estado, a sociedade e a família. O Estatuto da Criança e do Adolescente é o Estatuto dos direitos e dos deveres (da cidadania) de crianças e adolescentes.

**4. Inclusão em programa comunitário ou oficial de auxílio à família, à criança e ao adolescente**

Em muitos casos os pais querem mas não podem, não têm condições, não têm recursos para bem cumprir com os deveres do antigo pátrio poder, hoje denominado poder familiar, exercido igualmente por pai e mãe. Já vimos que é dever do Município contar com política de assistência social (art. 203 da Constituição) cuja primeira linha de atuação é

**a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice.**

Programas de proteção (ações programadas de proteção, não ...*assistencialistas*, mas ...*de cidadania*) devem ser organizados (organizadas) por EGs (entidades governamentais, sempre em nível municipal, devido ao princípio da municipalização, artigo 88, I, do Estatuto) ou ENGs (entidades não governamentais) nas vizinhanças das famílias e das escolas. Sem eles, as famílias que querem e não podem ou não querem porque não sabem, deixam de ser apoiadas em suas necessidades para melhor assistir, criar e educar seus filhos.

Deixam de reunir as condições sociais básicas para a política baseada na doutrina de *proteção integral*, outro nome da doutrina *da cidadania*, a que se refere o artigo primeiro do Estatuto, em oposição à antijurídica e arbitrária doutrina da *situação irregular* do finado Código de Menores. Mas atenção: há muita gente aplicando tranquilamente o revogado Código pensando ou induzindo os outros a pensar que aplicam o novo Estatuto... O Conselho Municipal, a Assistência Social e o Conselho Tutelar foram criados, cada um com suas próprias competências, para orientar as pessoas nisso.

Atendendo o caso, seja ...*a pedido* do interessado, seja promovendo ...*intervenção* por iniciativa própria, ou seja, ...*ex officio* (como prevê para o Creas o artigo 6 “c” § 2º da LOAS, ao instituir o conceito ...*de intervenção*) ...a Assistência Social, conforme a situação, pode (sem violar direitos civis e humanos) executar a medida de “inclusão em programa comunitário ou oficial de auxílio”. Pode encaminhar a família à agência da política de lazer, ou de esporte, ou de saúde (física, mental ou comportamental) ou outros recursos da comunidade local (seja de EG municipal ou ENG) para a de ida atenção ao necessitado.

Repetindo, agência não é burocracia, é gente a serviço do povo. Às vezes, uma só pessoa profissional. Às vezes, um só voluntário desde que capacitado. Veja, leitor, como a lei 8.662/93 prevê a identificação dos recursos da comunidade e o encaminhamento ao necessitado às mesmas, para o atendimento devido:

**Art. 4º Constituem competências do Assistente Social:**

**III - encaminhar providências, e prestar orientação social a indivíduos, grupos e à população;**

**V - orientar indivíduos e grupos de diferentes segmentos sociais no sentido de identificar recursos e de fazer uso dos mesmos no atendimento e na defesa de seus direitos;**

Na ausência do programa desse tipo, ou do atendimento devido, pode o interessado procurar o Conselho Tutelar para que este, se for o caso, *requisite* o serviço devido ao responsável pela política local de assistência social, ou procurar o Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente para providenciar a existência ou efetivação do programa. Isso, claro, se a lei municipal foi bem feita, e se os conselheiros forem pessoas comprometidas com a cidadania e forem de excelente formação.

Aquela eventual não-oferta de serviço público obrigatório ameaça e viola direitos. Nesse caso, deve a falha ser urgentemente corrigida (através de profissional ou voluntário), sob as penas da ação judicial, cabível nos termos do artigo 208 e seguintes do Estatuto, com especial observância dos artigos 211 e 213, como aqui já comentado.

**5. Requisição de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico, em regime hospitalar ou ambulatorial**

Já está claro que deve ser feita a identificação dos recursos da comunidade, em termos de *política social* pela Assistência Social (artigo 203, I da Constituição e 23, parágrafo primeiro da LOAS, artigos 87, II e 90, I, do Estatuto) e, em termos de *atendimento individual*, por Assistente Social (artigo quarto, III da lei 8.662/93).

Em muitos desses casos, a família procura a agência pública cujos serviços devem suprir suas necessidades, mas não é atendida, é mal atendida ou maltratada. Portanto, o necessitado depende de uma política *supletiva*, com profissionais especializados, que o ajudem a acessar e ser atendido nesses setores. O necessitado ...*tem direito* à assistência social especializada.

Em primeira linha, cabe à Assistência Social se entender com o serviço público correspondente e chamar-lhe a atenção para a prioridade de que gozam crianças e adolescentes, conforme dispõe o parágrafo único do artigo 4º do Estatuto:

**A garantia de prioridade (à criança e ao adolescente) compreende:**

**a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;**

**b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;**

**c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;**

**destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas**

**com a proteção à infância e à juventude.**

Falhando tudo isso, resta ainda a intervenção de uma autoridade pública (a Assistência Social é um *serviço público*, mas não exerce *autoridade pública*), que é o Conselho Tutelar, com poderes legais para *determinar* condutas e ou *requisitar* serviços que ponham um paradeiro ao ...*estado de necessidade* de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico, em regime hospitalar ou ambulatorial de forma não judicializada. Sob pena DE MULTA, esta sim aplicável por juiz com amplo direito de defesa do eventualmente acusado por negar atendimento ou praticar negligência, imprudência ou imperícia.

Verificada a hipótese da não-oferta ou da oferta irregular do serviço público devido nesses termos, cabe ao Conselho Tutelar chamar a atenção do seu responsável para o fato, seja informalmente por telefone ou em contacto pessoal, seja formalmente através de notificação para que seja providenciada a correção do desvio entre a realidade e a norma prevista no Estatuto.

Deve a Assistência Social, em primeira linha de intervenção, como política pública *supletiva* (artigo 87, II do Estatuto) e, quando for o caso, o Conselho em intervenção provocada pelo interessado, alertar também que a persistência nesse desvio implica em ação judicial promovida nos termos do artigo 208 e seguintes do Estatuto. Até mesmo para pagamento de multa (artigos 249 e 194 e seguintes) valendo aqui as observações feitas no comentário à medida de proteção número 2.

**6. Inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos**

Estamos tratando aqui com um dos grandes males da época em que vivemos: a submissão da juventude ao império do tráfico, da criminalidade, da exploração por indivíduos inescrupulosos e quadrilhas. Em torno dessa matéria, deve a Assistência Social e, quando for o caso, subsequentemente, o Conselho Tutelar, considerar o fato concreto representado pela escalada que parte do uso de substâncias em si mesmas inocentes: xaropes, cola de sapateiro, thinner, etc. E, progressivamente, vai galgando os níveis de dependência e perigo, até as raias da destruição da pessoa.

O primeiro artigo do Estatuto a considerar é o 19:

**Toda criança ou adolescente tem direito a ser criado e educado**

**no seio da sua família e, excepcionalmente, em família substituta,**

**assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral.**

O segundo é o que dispõe o artigo 81, inciso III:

**É proibida a venda à criança e ao adolescente de produtos cujos**

**componentes possam causar dependência física ou psíquica**

**ainda que por utilização indevida.**

Para se aquilatar da gravidade com que a questão é tratada nessa legislação, lembrar sempre que é crime (artigo 243 do Estatuto):

**Vender, fornecer ainda que gratuitamente, ministrar ou entregar de qualquer forma, a criança ou adolescente, sem justa causa, produtos cujos componentes possam causar dependência física ou psíquica, ainda que por utilização indevida (p.ex.: cigarro)**

Assim sendo, deve o município, no âmbito de seus programas em regime de orientação e apoio sócio-familiar (repetindo: programa é *ação programada*, não é burocracia). Uma pessoa bem preparada numa comunidade, sozinha, pode cumprir perfeitamente um ou muitos programas (desde que profissionalmente supervisionadas, para evitar imprudência, negligência e imperícia... Todo município dispõe de pessoas que querem fazer essas coisas e não sabem como). Repetindo, deve o município organizar ações para que equipes de pessoas profissionais ou voluntárias façam o trabalho de prevenir e tratar tais situações.

Se, apesar dos programas (apesar da ação dos profissionais e ou voluntários envolvidos nessa ação) venham a surgir casos assim, cabe ao Conselho Tutelar, desde que acionado por filhos (artigo 136, I) ou pais (136, II) aplicar (quer dizer, *determinar*) a medida.

O objetivo é prevenir que a escalada ocorra (nunca se esquecer dos meninos, que vivem nas ruas, usuários de crack, por exemplo, os quais sempre se enquadram no artigo 23, parágrafo, da LOAS e, eventualmente, se enquadram no artigo 13 do Estatuto) ou tratar os casos já instalados, segundo o espírito da lei.

Com a maior ênfase, empenho e determinação, a existência desse programa é absolutamente obrigatória, não se aceitando a hipótese de sua não-oferta ou oferta irregular. O Conselho Tutelar age como nas situações anteriores, devendo, como nunca, dependendo das circunstâncias, cumprir com as obrigações que lhe são impostas pelo artigo 220 do Estatuto, de que aqui já tratamos.

**7. Acolhimento institucional**

Já comentamos atrás que o acolhimento institucional é um regime muito rigoroso de atendimento e é a última das formas previstas pelo Estatuto para que, em nenhum município brasileiro se aceite que crianças e adolescentes fiquem sem um responsável civil que os assista, crie e eduque, conforme determina o artigo 229 da Constituição Federal.

Muitas pessoas, inclusive eventuais juízes, que *querem* a tal de *família acolhedora*, fora dos parâmetros da guarda e da tutela, na verdade, o que precisam é entender corretamente quais as características do *regime de acolhimento*.

Não há, na lei brasileira, hipótese alguma em que seja admitida a presença de crianças e adolescentes perambulando pelas ruas, dormindo ao relento, cheirando crack, mendigando, explorados por adultos *sem um responsável que os assista, crie e eduque.*

Assim, portanto, sempre que essas circunstâncias ocorrerem e, constatada a impossibilidade de assistência na própria família ou em família substituta, deve a criança, seguindo a regra do artigo 93, ser protegida, pela política *supletiva* de Assistência Social, em *regime* de acolhimento:

**Art. 93. As entidades que mantenham programa de acolhimento institucional poderão, em caráter excepcional e de urgência, acolher crianças e adolescentes sem prévia determinação da autoridade competente, fazendo comunicação do fato em até 24 (vinte e quatro) horas ao Juiz da Infância e da Juventude, sob pena de responsabilidade.** [**(Redação dada pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

Notar que *não é necessária* determinação de ninguém, muito menos do Conselho Tutelar, para que a Assistência Social, no programa em regime *de acolhimento* dê proteção à criança necessitada[[53]](#footnote-53). Não. O guardião em regime de abrigo, guardião *de fato[[54]](#footnote-54)* até que o juiz, peticionado, ou comunicado, lhe conceda guarda *de direito*, tem *vinte e quatro horas* para, se for o caso, comunicar a recepção da criança em *estado de necessidade* ao juiz, para que este adote as providências judiciais previstas no Estatuto, cujos passos não vamos aqui detalhar.

Negar proteção sob o *regime* de acolhimento é crime de *omissão de socorro* (artigo 135 do Código Penal):

**Omissão de socorro**

**Art. 135 - Deixar de prestar assistência, quando possível fazê-lo sem risco pessoal, à criança abandonada ou extraviada, ou à pessoa inválida ou ferida, ao desamparo ou em grave e iminente perigo; ou não pedir, nesses casos, o socorro da autoridade pública:**

**Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa.**

**Parágrafo único - A pena é aumentada de metade, se da omissão resulta lesão corporal de natureza grave, e triplicada, se resulta a morte.**

Se o responsável pelo regime de acolhimento *negar* o socorro, deve ser preso e conduzido ao delegado de polícia para responder a inquérito policial. E ao juiz deve ser requerido para que determine a proteção devida pela Assistência Social, em regime de acolhimento, ao necessitado.

Devem, portanto, os guardiões em regime de abrigo *zelar* pelas suas condições de trabalho, para que, em casos concretos, não sejam responsabilizados por falta de meios eventualmente negados pelo responsável maior pelo município, que é o Prefeito Municipal.

Se for negada *a proteção* em regime de acolhimento, aí sim, o Conselho Tutelar pode ser acionado para aplicar a medida de acolhimento. Quer dizer, o Conselho pode ser acionado para *determinar*, se for o caso, que *a proteção* legal, que fora negada, seja concedida nos termos da lei.

Vou repetir: A medida de acolhimento se executa somente quando não é possível a assistência na própria família ou em família substituta. Família substituta quer dizer, nos termos do artigo 28, guarda, tutela ou adoção. No tempo dos *juízes de menores* é que o acolhimento, então denominado abrigo (antes sinônimo de internação) era a primeira medida, violando todos os direitos fundamentais da criança.

A Assistência Social e o Conselho Tutelar também não podem retirar crianças da posse de quem tenha sua guarda para executar ou aplicar (determinar) a medida de abrigo. Somente se retira criança da posse de pais ou responsável, com absoluta observância ao âmbito *do devido processo legal*, sempre com amplo direito de defesa.

Excepcionalmente se pode, liminarmente, pedir a um juiz que autorize a mudança da guarda (em petição competente, com pedido muito bem feito, argumentado com a lei, sob o rito previsto no artigo 165 do Estatuto). Mas, leitor, tudo isso somente com sólidas justificativas jurídicas. E com muito bem fundamentadas provas de que algo muito grave o exija.

Já vi casos em que o conselheiro tutelar individualmente (o que já é um erro grosseiro ele, como indivíduo, *usurpar* função que é do colegiado, do Conselho) tirou o filho de casa enviando-o para um abrigo, porque o pai havia dado um tapa na criança.

Numa só ação temos aí várias arbitrariedades e um crime (artigo 249 do Código Penal). Não estando a criança na posse dos pais ou responsável, que são os que têm a guarda *de direito*, e, em caso de urgência, executada a medida de abrigo, o guardião *de fato* em regime de abrigo faz petição ao juiz.

Na petição, informa que recebeu a criança nos termos dos artigos 90, IV e 101, VII e pede, nos termos da letra “b” do parágrafo único, do artigo 148 do Estatuto, que abra o processo a que se refere o artigo 165 e seguintes do Estatuto, para transferir-lhe, liminarmente, a condição da guarda *de direito* (que por definição é provisória) da criança ou do adolescente (que era de pai e mãe), conforme parágrafo do artigo 92 do Estatuto.

Em síntese: Medida de acolhimento deve ser executada *sempre* que ela for necessária, sem determinação de quem quer que seja. O Estatuto garante vinte e quatro horas para que esse *socorro* ao necessitado seja comunicado ao juiz (artigo 93).

Quem transfere a guarda do pai, da mãe ou do responsável anterior para o dirigente do programa de acolhimento é o Juiz, tudo dentro do devido processo legal (rito previsto a partir do artigo 165), garantindo o direito de defesa ao pai à mãe ou ao responsável eventual.

O juiz, ao processar a modificação da guarda (a requerimento do guardião *de fato* que quer transformá-la de guarda *de fato* em guarda *de direito*) está julgando e vai proferir uma decisão judicial depois de considerar os fundamentos, quando for o caso, da eventual decisão do Conselho, assim como da defesa que os interessados podem e devem apresentar.

O que pode ocorrer é que, encontrando-se ou sabendo-se quem é o responsável, se o juiz não se convence da necessidade de modificação da guarda (que é uma decisão judicial) perde substância a medida administrativa do acolhimento executada nos termos do artigo 93 ou aplicada (determinada) pelo Conselho Tutelar, nos termos do artigo 101, IV, o juiz a revoga judicialmente e a criança e o adolescente voltam à guarda de seu pai, de sua mãe ou de seu antigo responsável civil.

A equipe auxiliar do juiz existe para auxiliá-lo nesse tipo de decisão, não para executar ou interferir em programas do Município como no tempo dos *juízes de menores*, embora muitas dessas equipes resistam a cumprir o Estatuto e mantém suas antigas funções: coisas da entropia da vida... e em alguns casos (alertemo-nos para corrigi-los) da corrupção de venda de crianças em processo de adoção.

Por isso, juiz cauteloso se mantém imparcial e não se coloca na condição de suspeito. E diligencia para que o programa se cumpra exatamente como determina o artigo 90 do Estatuto.

O Poder Judiciário brasileiro é composto por excelentes profissionais. Exemplares. Eventual juiz - inquisidor e interventor, por si ou por sua equipe - enfraquece a Justiça. Repetindo, juiz *não é parte*. É um *terceiro imparcial*, que julga.

Nesses casos, cabe ao Ministério Público e às entidades legitimadas pelo artigo 210 do Estatuto, adotar medidas para repor as coisas nos devidos lugares, com rigorosa fundamentação na Constituição e no Estatuto.

Se for o caso, movimentando o Conselho Nacional de Justiça.A não-oferta ou a oferta irregular do programa (da ação programada) de abrigo corretamente organizado no Município, dá ensejo, junto à política de assistência social, às providências de exigibilidade referidas nos tópicos anteriores.

### O QUE É ATENDER E ACONSELHAR OS PAIS OU RESPONSÁVEL PARA APLICAR MEDIDAS

Foi alta a efetividade do movimento brasileiro pela garantia dos direitos de crianças e adolescentes, na passagem da ditadura (1964-1985) para a democracia, a partir de 1988 (promulgação da Constituição Republicana), que resultou em progressivos usos, hábitos e costumes, verdadeiro impulso de *mudança cultural*, previstos no Estatuto da Criança e do Adolescente, promulgado em 1990.

Essa foi a *primeira* lei brasileira efetivamente garantidora de direitos individuais de nosso povo, com a criação de agências ...*reguladoras*, ou de ...*controle externo*[[55]](#footnote-55) para órgãos prestadores de serviços essenciais. A lei regulamentadora da profissão de Assistente Social (lei 8.662-93) e a LOAS (Lei Orgânica da Assistência Social) só seriam promulgadas três anos depois. Com esse retardo entre 1990 e 1993, o Conselho Tutelar ficou excessivamente pressionado nesses primeiros três anos do novo período democrático brasileiro.

E *todos* os problemas, que deveriam ser atendidos em programas de *assistência social* (como manda a Constituição em seu artigo 203, I) através de profissional especializado, o *assistente social*, acabavam caindo, por sua urgência, nas mãos de conselheiros tutelares.

Maus hábitos, usos e costumes passaram a ser praticados, no âmbito dos conselhos tutelares, dada a ausência da política municipal de assistência social, e dos profissionais especializados, que são os assistentes sociais.

Agora, a partir desta segunda década do Século XXI (reviso este manual em 2018), correções devem ser feitas, urgentemente, em relação aos desvios que acabaram se estratificando no âmbito de muitos conselhos de direitos e de conselhos tutelares. Atenção, portanto, ao que vamos esclarecer em seguida:

Basicamente, então, não se deve confundir “atender pais ou responsável para *executar* medidas”, com “atender pais e responsável para *aplicar* medidas”. Conselho Tutelar *não executa*. Conselho Tutelar *aplica* medidas em nível administrativo, exatamente como juízes *aplicam* medidas em nível judicial.

Ambas essas expressões significam prestar um dos serviços públicos mais importantes para garantir *direitos* de crianças e adolescentes. No tempo do *menorismo* (tempo de vigência do Código de Menores, época em que, *olhando* para crianças e adolescentes, se enxergavam... *menores*) *atender* pessoas significava, para a política pública, intervir na vida dessas pessoas, interferindo, arbitrariamente, no modo de vida das famílias.

Hoje, com a vigência do novo Código Civil de 2.002, essa interferência indevida está *proibida*, através do aqui já repetido artigo 1.513 desse novo Código:

**1.513. É defeso (**...*é proibido***) a qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família.**

Então, repetindo, é *um direito* de crianças e adolescentes receber *proteção* quando dela necessitam (direito *assegurado* pelo artigo 203, I, da Constituição) através de um atendimento profissional, especializado, e esse especialista, seja no Creas (art.6 “c”,§ 2º), ou em serviço por ele articulado (art. 4º, III e V da Lei 8.662-93, é o Assistente Social:

**Art. 4º - Constituem competências do Assistente Social:**

**II - encaminhar providências, e prestar orientação social a indivíduos, grupos e à população;**

**V - orientar indivíduos e grupos de diferentes segmentos sociais no sentido de identificar recursos e de fazer uso dos mesmos no atendimento e na defesa de seus direitos;**

Quando uma pessoa precisa de médico, vai a um serviço de saúde para ser atendido. Quando precisa de educação vai a uma escola; quando precisa de quaisquer outros serviços públicos, vai às agências especializadas. Quando não sabe ou não tem como receber a atenção desses serviços especializados, depende que alguém a oriente, encaminhe providências e identifique os recursos que a atendam de forma correta.

Essa é a grande missão do profissional em serviço social em qualquer parte do mundo moderno. É um *direito* da pessoa ter acesso a essa orientação, esse apoio, esse encaminhamento, esse acompanhamento especializado na política de... Assistência Social.

Se esse serviço especializado, na política local de Assistência Social for procurado por filhos ou pais (estamos tratando aqui da procura do serviço por filhos – artigo 136, I, e por pais – artigo 136, II do Estatuto - e o serviço for negado ou mal feito, a criança e os pais terão esse direito *ameaçado ou violado* (hipótese do artigo 98).

Podem filhos e ou pais, portanto, se valer do Conselho Tutelar para ter esse direito *garantido*, pedindo ao Conselho Tutelar que os ajude a fazer com que a Assistência Social cumpra com o atendimento devido.

Devem os conselheiros tutelares ter sempre em mente que o Estatuto busca sempre fortalecer o poder familiar (antigo pátrio poder). O poder familiar é na verdade um conjunto de deveres que os juristas chamam de *deveres parentais*. Pai e mãe têm o dever de assistir, criar e educar os filhos. Nesse dever está embutido o poder de escolher como a prole será assistida, criada e educada.

Há pais mais conservadores ou mais progressistas; mais exigentes ou mais liberais; mais pobres ou mais ricos; mas todos devem cumprir com esse poder-dever. Se não o fizerem, podendo, cometerão o desvio da *omissão*. Se o fizerem com rigor danoso para com os filhos, cometerão o desvio do *abuso*.

O Estatuto prevê medidas tanto para o desvio da omissão, quanto para o abuso. Repetindo, mesmo que seja cansativo para o leitor: Ser pai e mãe, nas questões de que estou tratando, é praticar a arte de equilibrar o exercício da liberdade com o exercício da autoridade.

O que tem acontecido é que muitos conselhos tutelares ou mesmo muitos conselheiros tutelares por iniciativa própria, sem o devido controle legal, lêem essa atribuição escrita no Estatuto (de atender e aconselhar) e se põem a usurpar funções de assistentes sociais, psicólogos, orientadores educacionais, etc.

Muitas vezes juízes, delegados, promotores e outras autoridades, mal compreendendo a norma, enviam crianças e adolescentes ao conselho ou (incrível!) a apenas um conselheiro para exercer essa usurpação.

Repetindo: o Estatuto criou o Conselho como parte de uma nova organização social e não como parte de um processo de entropia (não como parte de um processo de desorganização sistemática) para confundir funções e atropelar competências.

Por isso vou esclarecer com detalhe outra vez: Quem atende crianças sob o ponto de vista do serviço social, da psicologia, da pedagogia, etc., são os profissionais da área (assistentes sociais, psicólogos, pedagogos, professores) e nos municípios que não podem deles dispor, o atendimento é feito por voluntários preparados, se possível supervisionados por profissionais.

Esses voluntários ou profissionais é que atendem e aconselham nos âmbitos das respectivas especialidades, em trabalho interdisciplinar quando necessário e possível. O Conselho Tutelar atende e aconselha para que as pessoas que o procuram saibam como encaminhar suas demandas, para a solução de seus problemas.

Se já procuraram um serviço profissional, governamental ou não governamental e lhes foi negado o atendimento e o aconselhamento profissional ou orientação devida, o Conselho Tutelar tem o poder de *requisitar* esse serviço em nome da Constituição e do Estatuto, tornando exigível o serviço inexistente ou mal prestado.

Requisitar não é pedir simplesmente. Não. É comunicar ao prestador que há obrigação constitucional e legal de cumprir com a tarefa e, em caso de desobediência a esse dever, o requisitado pode sofrer um processo judicial (artigos 194 a 197 do Estatuto) para cumprimento da medida e para pagamento de multa por abuso ou omissão.

### O QUE É APLICAR MEDIDAS PERTINENTES AOS PAIS OU RESPONSÁVEL

Considerando cuidadosamente o que foi explicado até aqui, neste Manual, “aplicar medidas pertinentes aos pais” (artigo 136, II do Estatuto) é, em nome da Constituição e do Estatuto, providenciar para que em torno da família ou seu substituto (tutor, guardião, responsável por abrigo) se reúnam condições adequadas para o cumprimento do dever de assistência, criação e educação em relação a crianças e adolescentes.

Sete são as medidas administrativas aplicáveis aos pais ou responsável pelo Conselho Tutelar (artigo 129, I a VII do Estatuto) e três as medidas judiciais aplicáveis pelo juiz da infância e da adolescência (artigo 129, VIII, IX e X) :

### ***Encaminhamento a programa oficial ou comunitário de promoção à família***

A sociedade brasileira política e juridicamente organizada através da Constituição (artigo 203) e do Estatuto fixou a regra de que a família tem a proteção do Estado quando dessa proteção necessitar.

Nesse sentido, ao lado do dever de assistir, criar e educar os filhos, a família tem o direito de receber assistência, a qual, segundo o artigo 204 da mesma Constituição e o princípio da municipalização do atendimento previsto nos artigos 88, I e 90 do Estatuto, cabe prioritariamente ao município. Com o auxílio de Estado e União, para fortalecer o município, se necessário.

O Conselho Municipal, como órgão *deliberativo* sobre programas, a Assistência Social, como órgão *executor* dos programas de proteção a vítimas, e o Conselho Tutelar, como órgão controlador e fiscalizador de entidades, devem explicar corretamente aos pais ou responsáveis, sempre que necessário, tais circunstâncias.

E devem aconselhá-los (ver a palavra “aconselhar” no artigo 136, II, no caso do Conselho Tutelar) acerca da necessidade de correta orientação, apoio e acompanhamento profissional, seja na política de saúde, educação, cultura, lazer, etc., seja na política *supletiva* (que ...*supre* necessidades) de assistência social, se for o caso:

**Art. 87. São linhas de ação da política de atendimento:**

**I - políticas sociais básicas;**

**II - serviços, programas, projetos e benefícios de assistência social (**que ...*suprem***) de garantia de proteção social e de prevenção e redução de violações de direitos, seus agravamentos ou reincidências;** [**(Redação dada pela Lei nº 13.257, de 2016)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13257.htm#art29)**;**

A primeira medida de proteção é, assim, encaminhamento dos pais a programa público, governamental ou não-governamental, de promoção à família, serviço esse de oferecimento obrigatório pelo município (art. 90, I). Não havendo o programa, a Assistência Social deve apressar-se em organizá-lo e, (repetindo: não havendo a *ação programada*), deve o Conselho Municipal pôr-se em movimento para suprir sua falha, portanto. É esse Conselho, em sua *paridade* entre setores governamentais e representativos da população, que *delibera*, que decide, que *autoriza*, que *inscreve* tais programas.

Em último caso, os órgãos e entidades mencionados no artigo 210 do Estatuto podem peticionar à autoridade judiciária, pedindo decisão urgente para sua criação em propositura de ação judicial por não-oferta ou oferta irregular de serviço indispensável à garantia dos direitos da criança e do adolescente (artigos 208 e seguintes do Estatuto).

Vale aqui insistir naquele ponto fundamental: Não havendo o programa, o Conselho Tutelar *não pode* usurpar a função institucional da Assistência Social, nem a função profissional especializada de assistente social. E nem conselheiro como indivíduo, nem o Conselho como autoridade pública colegiada são *chefes* de assistentes sociais, psicólogos, pedagogos, advogados, médicos ou diretores de Escola.

As eventuais *determinações*, na hipótese do artigo 136, I do Conselho (previstas no artigo 136, I) ou suas *Requisições* (no artigo 136, III, “a”) não transformam diretores de escola, médicos, advogados, pedagogos, psicólogos e assistentes sociais em *subordinados* do Conselho.

***2. Inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos.***

Como vimos no item “1” acima, as linhas de atendimento adotadas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente começam pelas políticas sociais básicas. Dentre as políticas básicas, destaca-se a de saúde, dada a extensão com que ela deve ser concebida, organizada e executada.

Nós somos membros da ONU. Nessas condições, o Brasil aderiu à concepção *de saúde* adotada OMS – Organização Mundial da Saúde – órgão das Nações Unidas, que assim se expressa:

**Saúde é um estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não apenas a ausência de doenças.**

O Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, como também aqui, exaustivamente já vimos, tem como função primordial receber o planejamento e autorizar (*inscrever*) os programas das entidades de atendimento na esfera da Assistência Social (incisos I a IV), e da execução de sentenças judiciais para adolescentes vitimadores (incisos V e VIII).

Programas de outras esferas das políticas públicas *não são* da competência desse Conselho. São atribuições das políticas sociais básicas das respectivas especialidades. Ora, leitor, programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos, nos termos da definição da OMS, é programa da área ...*da saúde* (completo bem-estar físico, mental e social).

Portanto, cabe à Assistência Social, como política *supletiva* para atender pessoas (anciãos, adultos, adolescentes e crianças) *em estado de necessidade* (pessoas que, no dizer do artigo 203, I da Constituição, *necessitam* de proteção), identificar os recursos da área *de saúde*, e estimular a criação dos mesmos, para encaminhar os casos em questão, de forma que sejam atendidos com *perícia* profissional especializada, sem negligência, sem imprudência, sob as virtudes da sensatez, da prudência, e do discernimento.

Conselho Municipal, Assistência Social e Conselho Tutelar, cada um em sua esfera de atribuições, devem insistir que isso é fundamental para que a criança e o adolescente tenham a assistência devida, sejam criados corretamente e recebam a educação básica indispensável para o exercício da cidadania, respeitando a inteligência e a cidadania dos pais[[56]](#footnote-56).

Pais alcoólatras e toxicômanos estão com sua capacidade de fato comprometida para o elevado exercício daquele poder-dever. O próprio Estatuto dispõe em seu artigo 19 sobre isso. Ver o número 6 do tópico anterior a este. Famílias submetidas a esse problema devem ser atendidas por um serviço público, executado por EG ou ENG, que as oriente e ajude profissionalmente a encaminhar a solução do problema.

Falhando o serviço, para que haja eficácia, quando lhe são levados casos em que seja constatada a presença de adultos alcoólatras e toxicômanos, o Conselho Tutelar aplica essa medida, ao determinar que o órgão responsável pelo serviço devido, ...*preste* o serviço devido. Valem aqui as observações feitas quando do comentário à sexta medida de proteção.

### ***3. Encaminhamento a tratamento psicológico ou psiquiátrico***

A situação aqui é análoga à da medida anterior. Tratamento psicológico ou psiquiátrico são especialidades da política básica da saúde mental e social de indivíduos, famílias e comunidades.

### ***4. Encaminhamento a cursos ou programas de orientação***

Dramática tem sido a situação econômica das famílias que compõem a classe de rendimentos mais baixos na sociedade brasileira. É através de um conjunto de políticas públicas que a sociedade política e juridicamente organizada produz condições mais adequadas de vida para sua população. Essas políticas públicas são eficientes e eficazes quando realmente melhoram as condições de vida dos cidadãos.

A política de atendimento dos direitos da criança e do adolescente basicamente se preocupa com a maneira através da qual as várias políticas públicas contribuem para a progressiva transformação das condições que evitem ameaças e violações de direitos. Assim é que, em certas circunstâncias, os pais, por desqualificação pessoal, não têm condições pessoais ou não conseguem obter rendimento suficiente para a manutenção dos filhos. Têm ...*direito* constitucional de serem ...*assistidos* pela Assistência Social oficial.

Muitas vezes podem ter o encaminhamento da solução de seu problema recebendo assessoria para criar pequenos negócios ou frequentando cursos que os habilitem a cuidar da prole e a exercer profissão mais lucrativa, ou receber orientação adequada ou apoio em dinheiro (renda mínima, por exemplo) para se qualificar em busca de melhores condições de vida.

Sobre renda mínima, é bom esclarecer que o programa deve ser criado **no município** (princípio da municipalização). Criação de programa desse e de outros tipos na esfera federal redunda em burocracia, em violação da autonomia constitucional do município, em desperdício de recursos, em demagogia e corrupção.

O que pode haver na área federal é financiamento a municípios, desde que de forma inteligente, simplificada, sem gerar tentáculos burocráticos que violam direitos da cidadania. É preciso tomar cuidado também quando – muitas vezes para justificar a existência da burocracia federal - os burocratas federais começam a inventar armadilhas para os municípios, violando a Constituição, a LOAS e o Estatuto

### ***5. Obrigação de matricular o filho ou pupilo e acompanhar sua frequência e aproveitamento escolar***

O Estatuto se refere aqui a filho ou pupilo. São medidas executáveis pela Assistência Social. E, falhando a Assistência Social, se houver pedido do interessado e atendendo a esse pedido, são medidas aplicáveis aos pais ou responsável.

Tais obrigações de matricular criança e adolescente e acompanhar-lhe a frequência e aproveitamento escolar são também – diante do comando do parágrafo único do artigo 92 do Estatuto - obrigações do guardião em regime de acolhimento institucional:

**§ 1o O dirigente de entidade que desenvolve programa de acolhimento institucional é equiparado ao guardião, para todos os efeitos de direito.** [**(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

Isso é evidente, pois a obrigação de educar implica no exercício de educação informal e formal. Frequentar escola é, na regra geral, indispensável para a formação da cidadania. Exceções naturalmente justificam a regra. A hipótese do artigo 136, II é aquela em que o Conselho Tutelar ...*aconselha* os pais, e determina ao serviço devido que cumpra seu dever:

**Art. 136. São atribuições do Conselho Tutelar:**

**II - atender e aconselhar os pais ou responsável, aplicando as medidas previstas no art. 129, I a VII;**

Aqui, tanto o Conselho Municipal, em seu dever *deliberativo* quanto aos programas do artigo 90 do Estatuto, quanto a Assistência Social, na execução dos programas de proteção, e o Conselho Tutelar, como fiscalizador das entidades referidas nesse artigo 90, levarão sempre em conta o comando do artigo 1.513 do Código Civil:

**1.513. É defeso (...***é proibido***) a qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família.**

Aconselharão, cada um desses três órgãos do *sistema* de proteção integral, os pais – respeitando sempre a cidadania dos pais - quanto à natureza do poder-dever parental. Isso, no que tange à garantia de instrução primária já atrás explicitado. Enfatizarão o caráter obrigatório da preparação para a cidadania. Exaltarão o sentido ético da convivência social. Sem deixar de mencionar o que já aqui se comentou nas medidas de proteção, quanto ao crime de abandono intelectual.

Ao tratar desta medida não se pode perder de vista o contido no artigo 56 do Estatuto, pois o atendimento aos pais e a aplicação desta quinta medida pode decorrer da efetivação de seu conteúdo:

**Art. 56. Os dirigentes de estabelecimento de ensino fundamental comunicarão ao Conselho Tutelar os casos de:**

**I - maus-tratos envolvendo seus alunos;**

**II - reiteração de faltas injustificadas e de evasão escolar, esgotados os recursos escolares;**

**III - elevados níveis de repetência.**

Ou seja, criança brasileira, pela regra estabelecida no pacto constitucional de 1988 e na regulamentação jurídica de 1990 (o Estatuto) não pode deixar de receber o ensino fundamental. Quando na realidade, deixa de receber o ensino, cabe ao diretor de escola acionar o Assistência Social, para orientação e apoio à família do aluno.

E cabe comunicar o fato ao Conselho Tutelar, como manda o artigo 56, verificando que se trata de um desvio inaceitável em relação às normas de cidadania, de tal forma que se providencie a correção do desvio. Nos termos do artigo 246 do Código Penal, é crime de abandono intelectual “deixar de prover a instrução primária” de criança sob os atributos do poder familiar.

Inexistindo oferta adequada do ensino obrigatório em escolas públicas sucessivamente mais próximas de sua residência, a criança tem direito de ser matriculada em escola particular, com a anuidade paga pelo Estado (município ou Estado membro, conforme a rede pública que pratica a omissão de não oferecer a vaga gratuitamente), porque nos termos do artigo 208, parágrafo primeiro, da Constituição, *o direito à educação é um direito público subjetivo*.

Nessas condições, a Assistência Social, sob o *zelo* do Conselho Tutelar, alertará os responsáveis pela política de educação para o que contém o artigo 208, inciso I e 220 do Estatuto e, se for o caso, representará ao Promotor da Infância e da Juventude para a garantia, na via administrativa, ou na via judicial, desse direito público subjetivo à criança ou adolescente que o teve ameaçado ou violado.

Deve-se insistir para que se cumpra o artigo 213 do Estatuto, em que se pede ao juiz, se houver necessidade de ação judicial, que adote decisão *liminar*, quer dizer, imediata e urgente a respeito (se houver o que os juristas caracterizam como o *periculum in mora*, assim como o *fumus bonis juris*, mandando que a garantia de direito seja respeitada e aplicando multa diária ao infrator, para efetividade de sua decisão.

### ***6. Obrigação de encaminhar a criança ou adolescente a tratamento especializado***

Cabem aqui todas as observações feitas a respeito do exercício do poder familiar para deixar claro que o Conselho Municipal, a Assistência Social e o Conselho Tutelar (cada um em seu âmbito de ação), se for o caso, devem fazer ver aos pais que o dever de assistir os filhos implica sempre na obrigação de encaminhá-los a tratamentos especializados quando necessário.

O Conselho de Direitos o faz no âmbito dos *direitos difusos*, a Assistência Social, na orientação técnica a famílias e comunidades, e o Conselho Tutelar, no âmbito da fiscalização que faz às entidades de atendimento, seja *determinando* condutas previstas em lei, seja *requisitando* serviços públicos.

A Assistência Social, responsável pelo serviço público que, quando necessária (artigo 203, I da Constituição) atua para que faça cumprir – profissionalmente, sem negligência, imprudência ou imperícia - o princípio da prioridade absoluta presente no artigo 227 da Constituição e regulamentado pelo artigo 4º do Estatuto. Alertará sempre para o que consta do artigo 208 do Estatuto, como aqui já comentado.

### ***7. Advertência***

A regra básica, no artigo 136, II, como se viu aí atrás, é a de que, ...*ao atendê-los*, o Conselho Tutelar...*aconselha* os pais. De tudo o que foi dito até agora, resta lembrar que quando os pais ou responsável (não se esquecendo nunca que este pode ser o tutor, ou o guardião, inclusive em regime de abrigo) deixam de cumprir com as obrigações previstas no artigo 229 da Constituição Federal, tendo condições para isso (além ...*de aconselhados*), podem ser ...*advertidos*.

Seja pelo profissional que os atendem, na Assistência Social, seja pela autoridade colegiada, o Conselho Tutelar, a quem um ou ambos os pais, ou o guardião recorrem, nos termos do artigo 136, II do Estatuto. Mas tal advertência *não é* ...*punição*. Só um juiz, no devido processo legal, com amplo direito de defesa, pode ...*punir*.

Repetimos: Sempre que a Assistência Social, executando programa de proteção, ou o Conselho Tutelar (fiscalizando entidades ou atendendo pais) identificarem desvios da realidade em relação ao que dispõe o Livro I do Estatuto (artigos 1 a 85) tomará providências para que, na realidade, se criem fatos capazes de corrigir tais desvios (artigos 86 a 267).

A advertência em muitos casos é extremamente eficaz para esse fim. Mas atenção: é direito dos pais ou responsável não serem constrangidos a ouvir advertências descabidas. Por isso, o profissional ou o Conselho colegiado devem ser extremamente competente e ser selecionado num rigoroso concurso público de provas ou de provas e títulos, ...*obrigatório*, segundo o artigo 37, II da Lei Maior, denominado ...*processo de escolha* previsto na lei municipal para selecionar conselheiros entre os melhores e mais qualificados cidadãos para esse tipo de atribuição pública.

Não esquecer nunca que os profissionais na Assistência Social e os conselheiros no Conselho, em seu conjunto, formam um conjunto de servidores de alto nível, com sofisticadas funções.

Profissionais e ou conselheiros de baixo nível geram só vexames para as pessoas com quem se relacionam, para si mesmos e para o município onde exercem seu mister, o qual deve se iniciar com uma inatacável *autoridade moral e intelectual*.

### 

### E QUANTO ÀS MEDIDAS DE PERDA DA GUARDA, DESTITUIÇÃO DA TUTELA E SUSPENSÃO OU DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR (ANTIGO PÁTRIO PODER)?

Estas são medidas que o Estatuto *exclui* do âmbito jurídico administrativo do Conselho Tutelar. O artigo 136 do Estatuto autoriza o Conselho Tutelar a, ...*aconselhando*, aplicar as medidas relativas aos pais (artigo 129) que vão do inciso I ao VII. As mencionadas acima vão do inciso VIII ao X do mesmo artigo e só podem ser aplicadas depois do devido processo legal com amplo direito de defesa dos interessados.

Estas *não são*, portanto, medidas aplicáveis pelo Conselho Tutelar; mas sim, em âmbito jurídico judicial pelo Juiz da Infância e da Juventude, que as aplica, depois de receber petição muito bem fundamentada, nos termos das letras “a” e “b” do parágrafo único do artigo 148 do Estatuto, conduzindo um processo rigoroso nos termos dos artigos 155 e 165.

Atenção: para essas medidas dos incisos VIII ao X há que se provocar a jurisdição judicial através de uma petição muito bem fundamentada, porque do contrário se corre o risco das arbitrariedades judiciais que existiam antes livremente e que não mais são praticadas pelos modernos juízes republicanos, no excelente Judiciário brasileiro, mas que eventualmente persistem quando não se cumprem os ritos previstos na lei.

Quando corretos (repetindo, quando corretos) esses ritos judiciais, que muitas pessoas impropriamente chamam de *filigranas jurídicas*, é que nos defendem de arbitrariedades. No caso em questão, existem para garantir direitos e deveres e não para alterar as condições do poder familiar de forma arbitrária.

### O QUE É “PROMOVER A EXECUÇÃO DE SUAS DECISÕES”

O Conselho Tutelar não é órgão executivo. Não é executor de Assistência Social. A grande falha de muitos municípios é haverem criado Conselhos Tutelares como órgãos executivos de Assistência Social. Confundiram o Conselho Tutelar com Programa de Atendimento (artigo 90 do Estatuto). Então, ...*não há* como escapar. Municípios com conselhos tutelares ...*em excesso* terão que eliminar ou transformar os excedentes em serviços assistenciais ...*articulados* pelo Creas, como prevê o artigo 6 “c”, § 3º da LOAS:

**§ 3º Os Cras e os Creas são unidades públicas ...que possuem interface com as demais políticas públicas e articulam ... serviços ... da assistência social. Incluido pela** [**LEI Nº 12.435, DE 6 DE JULHO DE 2011 – DOU DE 07/07/2011**](http://www3.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/2011/12435.htm)**.**

Executivos, são os muitos órgãos do Poder Executivo municipal, dada a municipalização do atendimento constante do inciso I do artigo 88 do Estatuto. Cabem à União, nos termos do artigo 204 da Constituição Republicana, duas coisas:

* Normas gerais[[57]](#footnote-57) sobre o assunto (essas normas são legisladas através do Legislativo federal que institui o Estatuto da Criança e do Adolescente);
* Coordenação da descentralização político-administrativa, através do Executivo Federal, em um Conselho paritário (com a participação de organizações representativas da população, nos termos do artigo 204, II da Constituição e artigo 88, I do Estatuto.

Ou seja, o Legislativo federal cria, através de lei, cumprindo o princípio constitucional *da legalidade* (artigo quinto, II da Constituição), as *normas gerais* aplicáveis pelos três Entes Federativos, que são a União, cada Estado e cada Município.

E o Executivo Federal *coordena* a *descentralização* político-administrativa, em um Conselho Nacional, o CONANDA. Este conselho nacional *não pode*, portanto, inventar normas centralizadoras. Deve apenas aplicar as normas constantes da lei federal, que é o Estatuto, coordenando a política descentralizadora. Mas atenção: Não confundir ...*descentralizar* (respeitar poder de decisão municipal) com ...*desconcentrar* (mandar e querer ...*obediência* dos municípios).

Cabe aos Poderes Executivos Federal e Estadual, o repasse de recursos destinados aos fundos de cada município, para a garantia *dos programas* de proteção e socioeducativos, que são aprovados pelo Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente (Conselho esse que *administra* o fundo de recursos para o mesmo fim), como prevê o Estatuto:

**Art. 261 - Parágrafo único. A União fica autorizada a repassar aos estados e municípios, e os estados aos municípios, os recursos referentes aos programas e atividades previstos nesta Lei, tão logo estejam criados os conselhos dos direitos da criança e do adolescente nos seus respectivos níveis.**

A execução dos programas é feita pela Política de Atendimento dos Direitos da Criança e do Adolescente. Essa política, nos termos do artigo 86 do Estatuto é formulada pelo Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente que define, em cada município, como essa execução será distribuída entre as muitas políticas públicas; nelas, os programas públicos governamentais e os não governamentais.

Cabe ao Conselho Tutelar ajudar a cobrar de cada esfera – seguindo rigorosamente suas atribuições, para não interferir na competência alheia - a parte que cabe a cada uma dessas esferas na execução dessa política. Notar que quando uma entidade não-governamental executa programas que integram essa política de atendimento, ela estará executando um serviço público.

Essa a razão pela qual as Organizações Representativas da população devem atuar intensamente no âmbito do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, ao lado dos delegados que representam o Executivo municipal. Por essas razões o Conselho Tutelar deve *promover a execução de suas decisões* o que será feito no âmbito das entidades governamentais e não-governamentais de prestação de serviços previstos na Constituição e no Estatuto.

### O QUE É REQUISITAR SERVIÇOS PÚBLICOS NAS ÁREAS DE SAÚDE, EDUCAÇÃO, SERVIÇO SOCIAL, PREVIDÊNCIA, TRABALHO E SEGURANÇA

Requisição é o ato, praticado por quem tem autoridade para isso, de determinar uma medida exigível (quer dizer: obrigatória) por lei. Sempre considerando aquele princípio aqui já mencionado, chamado princípio *da legalidade* (artigo 5º, II da Constituição Federal) que diz:

**Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, senão em virtude de lei.**

Assim sendo, o Conselho só pode compelir um serviço público a fazer ou deixar de fazer alguma coisa se houver uma lei que o autorize. Pois o Estatuto (artigo 136, III, “a”) dá poderes administrativos ao Conselho para requisitar serviços públicos nas áreas especificadas.

Que serviços são esses? São os serviços que a lei define como requisitáveis. Num país que se habituou a não cumprir as leis e se habituou a aceitar que não se cumpram as leis, com o Estatuto viemos introduzir novos usos, hábitos e costumes no âmbito da sociedade política e juridicamente organizada.

Esses novos hábitos começam quando, tendo repartições públicas praticado o velho uso, hábito, costume da não-oferta ou oferta irregular de serviços devidos (no caso, os de saúde, educação, serviço social, previdência, trabalho e segurança pública) o cidadão ofendido passa a praticar o novo hábito de defender seu direito de acesso a tais serviços.

Para a defesa de direitos do cidadão, no âmbito administrativo, o Conselho *requisita* tais serviços públicos. Isso se faz através de uma correspondência oficial, ou em formulário específico para esse fim, ou mesmo verbalmente ou por telefone. Se a requisição for verbal ou telefônica há que haver testemunhas ou outro meio de prova, para a eventualidade de resistência do requisitado e houver necessidade de levar o conflito assim instalado a um juiz.

Esse *conflito* eventualmente surge quando, tendo o Conselho feito a *requisição* do serviço, o requisitado *resiste* ao seu cumprimento. Em tese, *descumprir* determinação do Conselho Tutelar (requisição é uma *determinação* legal) constitui uma *infração administrativa* (artigo 249 do Estatuto).

**Art. 249. Descumprir, dolosa ou culposamente ... determinação da autoridade judiciária ou Conselho Tutelar:** [**(Expressão substituída pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art3)

**Pena - multa de três a vinte salários de referência, aplicando-se o dobro em caso de**

**reincidência.**

Diante *dessa* infração administrativa, o Conselho Tutelar, para *fazer valer* sua requisição, entra com petição perante a Justiça da Infância e da Juventude (artigo 136, III, “b” do Estatuto), pedindo ao juiz que *determine* que a determinação do Conselho Tutelar seja cumprida, e, nos termos do artigo 194, que seja aberto procedimento judicial para que o recalcitrante *pague multa* por sua resistência à requisição do Conselho Tutelar:

**Art. 136. São atribuições do Conselho Tutelar:**

**III - promover a execução de suas decisões, podendo para tanto:**

**b) representar junto à autoridade judiciária nos casos de descumprimento injustificado de suas deliberações.**

O Estatuto limita tais requisições às áreas de saúde, educação, serviço social, previdência, trabalho e segurança. Na verdade, entretanto, outras áreas, como esporte, cultura, lazer, alimentação, saneamento, habitação, estão cobertas por outros artigos tais como os de nº 4, 59, 71 e 74, pois o conceito de “saúde”, como já se referiu aqui, envolve o completo bem estar físico, mental e social, importando em necessária consideração do ...*ambiente* em que se vive.

Isso quer dizer que, embora tecnicamente o Conselho Tutelar não tenha autorização legal para fazer *requisição* nessas áreas, na verdade nelas ele pode influir poderosamente exercitando, como já comentamos no tópico anterior, o dever que lhe é conferido, seja pelas atribuições que lhe são próprias, seja pelas competências do Ministério Público, através do artigo 220 do Estatuto:

**Art. 220. Qualquer pessoa poderá e o servidor público deverá provocar a iniciativa do Ministério Público, prestando-lhe informações sobre fatos que constituam objeto de ação civil, e indicando-lhe os elementos de convicção.**

### COMO O CONSELHO TUTELAR DEVE AGIR SE SUA REQUISIÇÃO FOR REJEITADA SEM JUSTA CAUSA

Nesse caso, a autoridade, o funcionário, o agente público, dependendo do modo como atuaram (por exemplo impedir que conselheiro ...*fiscalize* a entidade, nos termos do artigo 95), podem haver cometido o crime (artigo 236 do Estatuto) de impedir ou embaraçar a ação de membro do Conselho Tutelar no exercício de sua função.

Ou podem haver cometido, não esse crime, mas a infração administrativa (artigo 249 do Estatuto) de descumprir, dolosa ou culposamente, determinação do Conselho Tutelar.

O Conselho deve agir como comentado nos números que vêm a seguir.

### O QUE É REPRESENTAR JUNTO A AUTORIDADE JUDICIÁRIA NOS CASOS DE DESCUMPRIMENTO INJUSTIFICADO DE SUAS DELIBERAÇÕES

Já verificamos que o Conselho Tutelar executa funções públicas não judiciais. Ou seja, não julga, nem é subordinado a juiz. Sua jurisdição é administrativa. Em razão disso, quando há descumprimento injustificado de suas deliberações, não cabe ao Conselho Tutelar, como a ninguém, “fazer justiça pelas próprias mãos”. O assunto deve ser levado ao Poder Judiciário, porque cabe a este julgar conflitos, como o que passa a existir com o Conselho requisitando algo em nome da Constituição e do Estatuto e alguém resistindo a essa requisição.

Representar, no caso, é pedir providências, expondo à autoridade judiciária fato ocorrido por omissão ou abuso de alguém que, sem justificativa, descumpriu deliberação do Conselho Tutelar, seja quanto à aplicação de medidas (de proteção ou pertinentes aos pais ou responsável) ou quanto à requisição de serviço público obrigatório.

Tal exposição pode ser feita através de petição (pois o Conselho Tutelar é *legitimado* pelo Estatuto, para peticionar, nos termos do artigo 136, III, “b”) que constará de cinco partes:

**Primeira:** Invocação, na qual aquele que faz *a* *representação* se dirige à autoridade judiciária mencionando-lhe o nome, seu cargo e sua jurisdição;

**Segunda:** O Fundamento, através da qual o Conselho Tutelar menciona com base em que artigos do Estatuto faz o pedido e em que artigos do Estatuto a autoridade a quem se dirige deve atender a esse pedido;

**Terceira:** Os fatos, através da qual o Conselho Tutelar narra os acontecimentos que dão origem à representação;

**Quarta:** O pedido, na qual o Conselho Tutelar faz ao Juiz o pedido, mencionando especificamente, ponto a ponto, quais as providências necessárias para resolver o problema.

Atenção: no regime anterior (do arbitrário Código de Menores) as pessoas pediam “as devidas providências” ao juiz, porque cabia ao juiz, naquele antijurídico regime definir o que lhe parecia melhor, segundo seu arbítrio pessoal. Agora não.

Agora se pedem coisas específicas (nunca *as devidas providências*), fundamentando o pedido na lei, para que o juiz, também fundamentado na lei (e não em seu *arbítrio* pessoal), justifique sua decisão. Toda decisão de juiz deve ser ...*fundamentada* por escrito, para que as partes do processo possam, se for o caso recorrer, pedindo revisão.

Quem não se conformar com essa decisão (com os fundamentos mencionados pelo juiz) recorre para alterar a decisão, ou peticiona ao mesmo juiz, juntando argumentos próprios, para que reconsidere a decisão adotada. Então, as providências pedidas são especificamente de dois tipos e esse pedido consta de duas partes:

*Primeira parte* - O pedido para que o Juiz, nos termos do artigo 248, VII, ouvindo os argumentos de negativa do requisitado, determine o cumprimento da requisição feita pelo Conselho Tutelar (atenção: o pedido não é para que o juiz aplique medida, mas para que determine uma obrigação de fazer: cumprir a medida aplicada pelo Conselho Tutelar);

*Segunda parte* - O pedido para que o juiz instaure processo nos termos dos artigos 194 a 197 do Estatuto, ouvindo também o que tem a dizer o requisitado, para impor penalidade administrativa por descumprimento do artigo 249 do Estatuto.

Devido ao princípio da inércia, que preside os atos do Poder Judiciário, o juiz, funcionário público de carreira, somente pode agir quando *provocado*, ou seja, quando alguém (cidadão ou autoridade autorizada por lei), exponha um fato, exponha a lei, exponha o desvio entre um e outra, e peça a providência cabível que corrija o desvio entre fato e norma.

Vê-se por aí que temos regras para garantir os direitos e os deveres de todos. A isso se chama E*stado de Direito*, ou seja, um estado social, um *estar social* em que há regras para que as pessoas cumpram regras de conduta que são *do bem comum* e não do livre arbítrio irresponsável dos indivíduos...

Feita a entrega regular da representação, o caso passará à esfera da Justiça da Infância e da Juventude, a qual adotará as medidas cabíveis para, respeitando direitos e deveres, compelir aquele que descumpriu deliberação do Conselho Tutelar a agir de acordo com o Estatuto.

Isso, depois de garantir o direito de defesa à pessoa que resistiu à representação[[58]](#footnote-58). Cumprindo a decisão do Conselho e, se for o caso, aplicando a punição correspondente. É nesse mundo de sofisticação da cidadania que foi prevista a atuação do Conselho Tutelar, coisa incompatível com conselheiros de escassa instrução e precária formação humanística.

### O QUE É ENCAMINHAR AO MINISTÉRIO PÚBLICO NOTÍCIA QUE CONSTITUA INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA OU PENAL CONTRA OS DIREITOS DA CRIANÇA OU ADOLESCENTE

É comunicar ao Promotor de Justiça local os fatos de que o Conselho, no âmbito de suas atribuições, tenha tomado conhecimento e que estejam enquadrados no que dispõem os artigos 225 a 258 do Estatuto. Entretanto, *não é* apenas o Ministério Público que é *legitimado* para entrar com ação, sob o rito do artigo 194 do Estatuto,[[59]](#footnote-59) para *punir* quem pratica *infração administrativa* contra crianças e adolescentes.

São também legitimados o próprio Conselho Tutelar, e o *fiscal* da Prefeitura quando este fiscaliza entidades conveniadas com a prefeitura ou estabelecimentos e eventos públicos que funcionam autorizados por *alvará* municipal. Conselheiro tutelar *não é* fiscal da prefeitura.

Quem emite alvará autorizado algo, leitor, tem o dever administrativo de *fiscalizar* o que autoriza (caso, leitor, de bares, comércio, estabelecimentos que promovem shows, bailes, jogos, etc., todos devendo ser fiscalizados por fiscais *da prefeitura* que é quem emite o alvará de funcionamento).

Só devem ser comunicados ao promotor, evidentemente, as infrações de que se toma conhecimento, quando *não são* as hipóteses em que o fiscal ou o Conselho Tutelar são os *legitimados* para propor a ação judicial correspondente. Notar que conselheiro tutelar, individualmente, *não tem* competência para entrar (nem deve ter tal atribuição) em qualquer lugar público onde se encontrem crianças e adolescentes, mas o promotor, segundo o parágrafo terceiro do artigo 201, na sua condição de *fiscal da lei*, tem:

**§ 3º O representante do Ministério Público, no exercício de suas funções, terá livre acesso a todo local onde se encontre criança ou adolescente.**

Quatro são os âmbitos nos quais, exercendo suas *atribuições*, o Conselho Tutelar toma conhecimento oficial de... *crimes* ou de ...*infrações administrativas*:

* Primeiro âmbito – Quando atende crianças e adolescentes que o procuram, nos termos do artigo 136, I, e atende os pais, nos termos do artigo 136, II do Estatuto:

**Art. 136. São atribuições do Conselho Tutelar:**

**I - atender as crianças e adolescentes nas hipóteses previstas nos arts. 98 e 105, aplicando as medidas previstas no art. 101, I a VII;**

**II - atender e aconselhar os pais ou responsável, aplicando as medidas previstas no art. 129, I a VII;**

* Segundo âmbito – Quando alguém, nos termos do artigo 13 do Estatuto, faz ao Conselho Tutelar a *comunicação* de que há suspeita ou confirmação do crime de *maus-tratos* (artigo 136 do Código Penal).

**Estatuto - Art. 13. Os casos de suspeita ou confirmação de maus-tratos contra criança ou adolescente serão obrigatoriamente comunicados ao Conselho Tutelar da respectiva localidade, sem prejuízo de outras providências legais.**

**Código Penal - Art. 136 - Expor a perigo a vida ou a saúde de pessoa sob sua autoridade, guarda ou vigilância, para fim de educação, ensino, tratamento ou custódia, quer privando-a de alimentação ou cuidados indispensáveis, quer sujeitando-a a trabalho excessivo ou inadequado, quer abusando de meios de correção ou disciplina**

* Terceiro âmbito – Quando, nos termos do artigo 95, em função dos casos que atende, *fiscaliza* (como também o promotor e o juiz podem fiscalizar) as entidades que executam programas *de proteção* e programas *socioeducativos*, previstos no artigo 90 do Estatuto.

**Art. 95. As entidades governamentais e não-governamentais referidas no art. 90 serão fiscalizadas pelo Judiciário, pelo Ministério Público e pelos Conselhos Tutelares.**

* Quarto âmbito – Quando determina as condutas previstas no artigo 101, I a VII e quando *requisita* os serviços previstos no artigo 136, III, “a” e há *resistência*, sem justa causa a essa *determinação/*requisição, como aqui já comentado.

Quando o artigo 136, IV do Estatuto determina que o Conselho encaminhe as infrações administrativas e os crimes tipificados contra a criança e o adolescente, trata-se de tema que vai além do Estatuto, e se refere também ao Código Penal, à lei das contravenções e outras leis ou normas criminais (que os juristas chamam de *extravagantes*).

### O QUE É PROVIDENCIAR A MEDIDA ESTABELECIDA PELA AUTORIDADE JUDICIÁRIA, DENTRE AS PREVISTAS NO ARTIGO 101, DE I A VI PARA O AUTOR DE ATO INFRACIONAL

Nos seus encargos pelo cumprimento dos direitos da criança e do adolescente (artigo 131 do Estatuto) deve o Conselho Tutelar zelar para que a medida estabelecida pela autoridade judiciária, nesse caso, se cumpra adequadamente em busca dos fins sociais a que ela se destina.

A esse respeito cabe lembrar a regra de ouro do Estatuto expressa em seu

**Art. 6º Na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento.**

Tendo o adolescente praticado o ato infracional, isso significa que ele violou o limite ético aceitável pela sociedade brasileira política e juridicamente organizada. Esse limite é a linha que separa o mundo dos atos lícitos do mundo do crime.

Ao aplicar medida socioeducativa, o Juiz tem por fim social condicionar o retorno do adolescente para aquém dessa linha que ele ultrapassou com o ato praticado. O Estatuto quer que o Conselho Tutelar faça *a fiscalização* da entidade que executa essa medida (notar bem: *da entidade* e não dos *procedimentos* profissionais), na regra do artigo 95:

**Art. 95. As entidades governamentais e não-governamentais referidas no art. 90 serão fiscalizadas ... pelos Conselhos Tutelares.**

É para esse fim de fiscalização que o Conselho Tutelar, nessa hipótese, deve tomar ...*providências*. Os comentários que fizemos à aplicação das medidas pelo Conselho Tutelar, páginas atrás, referiam-se às medidas de proteção aplicáveis quando crianças e adolescentes encontravam-se na iminência de praticarem atos antissociais (de que os infracionais são os mais graves, porque são infrações à lei criminal).

Aqui estamos tratando dos adolescentes que praticaram esses atos criminais, violando a cidadania dos seus semelhantes no conjunto de direitos e deveres socialmente exigíveis de todos e de cada um.

Os programas que executam medidas de proteção e socioeducativos são da responsabilidade de entidades de atendimento previstas no artigo 90 do Estatuto. Segundo o artigo 95, essas entidades são fiscalizadas pelo Conselho Tutelar, pelo Judiciário e pelo Ministério Público.

Os três, Tutelar, Juiz e Promotor, naturalmente, vão fiscalizar, em razão e em função dos casos que atendem, porque o promotor, o juiz e o conselho não são fiscais em sua atividade fim, mas usam a fiscalização como meio de cumprir suas atribuições legais...

Tais programas, segundo o espírito do artigo 6º, têm a índole de trabalharem pela prevenção da criminalidade. Ao zelar pelo atendimento dos direitos de adolescentes nesse campo, o Conselho Tutelar vai muito além da ação sobre indivíduos, efetuando relevante trabalho no campo da criminologia aplicada, o que nos lembra das qualificações exigíveis do Conselheiro Tutelar: A lei municipal deve prever, além dos requisitos da lei federal, que os candidatos atendam aos requisitos do artigo sexto.

Os requisitos do artigo sexto só possíveis através de condições que atendam às peculiaridades locais para sua escolha, tais como nível de escolaridade, submissão a prova de conhecimentos, etc. Ou seja, o processo de escolha do conselheiro se fará através de rigorosos meios de seleção locais, específicos do município em questão, tudo em função de condições que atendam *o bem comum* e o conjunto de direitos e deveres em jogo nas relações sociais.

### O QUE É EXPEDIR NOTIFICAÇÕES

Notificar, no caso, é o Conselho Tutelar dar a alguém notícia de fato ou ato praticado que legalmente gera importantes consequências jurídicas. A notificação pode ser feita através de correspondência oficial ou em impresso especialmente criado para esse fim. A notificação do Conselho Tutelar pode se referir a atos ou fatos passados ou futuros, segundo se refiram a situações ocorridas ou a ocorrer que gerem importantes consequências jurídicas emanadas do Estatuto, da Constituição ou outras legislações.

O Conselho pode expedir **notificação de que** algo ocorreu. Exemplo: Notificar o Diretor de Escola de que o Conselho determinou a medida de proteção nº III (matrícula e frequência obrigatórias) em relação ao aluno fulano de tal, matriculado naquela unidade de ensino.

Ou expedir **notificação para que** algo ocorra. Exemplo: Notificar os pais do aluno fulano de tal para que cumpra a medida aplicada, garantindo a frequência obrigatória de seu filho em estabelecimento de ensino, em decorrência de seu dever constitucional de assistí-lo, criá-lo e educá-lo.

### O QUE É “REQUISITAR CERTIDÕES DE NASCIMENTO E DE ÓBITO DE CRIANÇA OU ADOLESCENTE QUANDO NECESSÁRIO”

O Estatuto dispõe expressamente que:

**art. 102. As medidas de proteção de que trata este capítulo serão acompanhadas da regularização do registro civil.**

**Parágrafo 1º - Verificada a inexistência de registro anterior, o assento de nascimento da criança ou adolescente será feito à vista dos elementos disponíveis, mediante requisição da autoridade judiciária.**

**Parágrafo 2º - Os registros e certidões necessárias à regularização de que trata este artigo são isentos de multas, custas e emolumentos, gozando de absoluta prioridade.**

Isso significa que o Conselho, ao determinar quaisquer das medidas de proteção, deverá fazê-las acompanhar, necessariamente, da regularização do registro civil. O Conselho tem competência legal para *requisitar* certidão de registros já existentes. Inexistindo o registro, o Conselho comunica ao Juiz para que este requisite o assento do nascimento, o que será feito com absoluta prioridade (passará à frente dos demais casos, com isenção de multas, custas e emolumentos, vale dizer, sem despesas para a família).

Combinando-se o inciso VIII do artigo 136 com o parágrafo primeiro do artigo 102, verifica-se que dois são os órgãos legitimados para requisitar certidões e registros: A Justiça da Infância e da Juventude nos casos em que não há registro e o Conselho Tutelar nos casos em que há o registro, mas, administrativamente, há a necessidade da certidão que comprove a existência desse registro.

Uma observação importante: Certos Cartórios estão opondo obstáculos para expedir tais certidões; muitos agridem o destinatário da certidão, discriminando-o com um escandaloso carimbo bem visível que declara ter sido a certidão emitida gratuitamente pela condição de pobreza do destinatário.

Deve o Conselho Tutelar, ao fazer a requisição, alertar o Cartório que esse artigo 102 acima transcrito não menciona condição alguma de pobreza: a emissão é gratuita porque a norma legal assim o determina. Onde a lei não discrimina, não cabe ao interprete discriminar. Em todo caso, mesmo que fosse por pobreza, o carimbo na forma como vem sendo utilizado é discriminador e fere a dignidade da pessoa, violando, nesse caso o artigo 227 da Constituição e o artigo 4º do Estatuto.

### O QUE É “ASSESSORAR O PODER EXECUTIVO LOCAL NA ELABORAÇÃO DA PROPOSTA ORÇAMENTÁRIA PARA PLANOS E PROGRAMAS DE ATENDIMENTO DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE“

Quando da vigência do antigo *Direito do Menor* (que como se viu era um anti Direito por abolir princípios gerais de Direito e fundamentar-se em arbitrariedades), a legislação brasileira não continha normas para compelir o Executivo e o Legislativo a cumprirem com suas obrigações para com crianças e adolescentes no âmbito das políticas públicas. Não era do espírito daquela legislação interferir nas irregularidades (ilegalidades e abusos de poder) que o Estado cometia contra a população infantil-juvenil.

Agora, com o novo Direito da Criança e do Adolescente, é do espírito do ordenamento jurídico brasileiro atuar poderosamente para que a não-oferta e a oferta irregular de serviços públicos sejam devidamente corrigidas quando vierem a ocorrer. E tudo começa com a existência ou não de recursos públicos capazes de financiar, viabilizar, criar ou manter serviços devidos à família, à criança e ao adolescente.

Antes, nunca Juízes sentenciaram determinando que o Município, o Estado ou a União criassem serviços devidos nesses termos, porque nenhum dispositivo legal os autorizava a isso. Agora, com o Estatuto, normas expressas existem a respeito. O princípio geral é constitucional (artigo 227), da prioridade absoluta no atendimento dos direitos da criança e do adolescente (valendo, pois, para **todos** esses direitos).

Regulamentando essa prioridade, ou seja, definindo legalmente no que ela consiste, o Estatuto dispõe em seu artigo 4º que a garantia de prioridade compreende:

**a. primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;**

**b. precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;**

**c. preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;**

**d. destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas**

**com a proteção à**

**infância e à juventude.**

Ou seja, a própria elaboração orçamentária está sujeita ao princípio da prioridade absoluta. Por essa razão, o Estatuto prevê que o órgão encarregado de atender casos de ameaças ou violações a esses direitos (o Conselho Tutelar) tenha a atribuição de assessorar o Poder Executivo local na elaboração orçamentária.

É atribuição do Poder Executivo propor o orçamento, o qual é aprovado pela Câmara de Vereadores local quando o assunto é municipal. Nessa propositura e nessa aprovação, devem o Executivo e o Legislativo prever sempre recursos para *planos e programas de atendimento dos direitos da criança e do adolescente*, principalmente naquilo que não foi contemplado no exercício anterior.

Para essa proposta, o Executivo deve se assessorar do Conselho Tutelar, o qual, recebendo reclamações e denúncias sobre a não-oferta ou a oferta irregular de serviços públicos obrigatórios, tem condições de informar ao executivo onde o desvio entre os fatos e a norma (da Constituição, do Estatuto) vem ocorrendo com frequência. Para a correção desses desvios, a primeira providência é reservar recursos para que os serviços públicos possam funcionar segundo o princípio da prioridade absoluta.

A função do Conselho Tutelar, nesse caso, é de **assessorar**. Mas deve-se observar que quando o Executivo não prevê e o Legislativo não aprova recursos para serviços indispensáveis, essa omissão de um ou de outro, ou dos dois, cria a não-oferta ou a oferta irregular de serviços previstos no artigo 208 do Estatuto. Essa não-oferta ou oferta irregular são, concretamente, **ameaça ou violação de direitos garantidos** na Constituição e no Estatuto:

**Art. 208. Regem-se pelas disposições desta Lei as ações de responsabilidade por ofensa aos direitos assegurados à criança e ao adolescente, referentes ao não oferecimento ou oferta irregular:**

**I - do ensino obrigatório;**

**II - de atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência;**

**III - de atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade;**

**IV - de ensino noturno regular, adequado às condições do educando;**

**V - de programas suplementares de oferta de material didático-escolar, transporte e assistência à saúde do educando do ensino fundamental;**

**VI - de serviço de assistência social visando à proteção à família, à maternidade, à infância e à adolescência, bem como ao amparo às crianças e adolescentes que dele necessitem;**

**VII - de acesso às ações e serviços de saúde;**

**VIII - de escolarização e profissionalização dos adolescentes privados de liberdade.**

**IX - de ações, serviços e programas de orientação, apoio e promoção social de famílias e destinados ao pleno exercício do direito à convivência familiar por crianças e adolescentes.** [**(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

**X - de programas de atendimento para a execução das medidas socioeducativas e aplicação de medidas de proteção.** [**(Incluído pela Lei nº 12.594, de 2012)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12594.htm#art86)

**§ 1o As hipóteses previstas neste artigo não excluem da proteção judicial outros interesses individuais, difusos ou coletivos, próprios da infância e da adolescência, protegidos pela Constituição e pela Lei.** [**(Renumerado do Parágrafo único pela Lei nº 11.259, de 2005)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11259.htm#art1)

Nesse caso, cabe ao Conselho Tutelar, cumprindo o dever que lhe é imposto pelo artigo 220 do Estatuto, dar notícia do fato ao Promotor local da Infância e da Juventude, para que esse entre com ação pública mandamental, solicitando ao Juiz que determine a provisão de recursos necessários, como condição *sine qua non* para que a oferta regular de serviços seja garantida no exercício orçamentário correspondente. Veja, com cuidado, leitor, o artigo 213 do Estatuto:

**Art. 213. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.**

**§ 1º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citando o réu.**

**§ 2º O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando prazo razoável para o cumprimento do preceito.**

O Executivo e o Legislativo podem querer argumentar que eles desfrutam do poder discricionário da formulação e da aprovação do orçamento público. Essa discricionariedade é representada pela faculdade de decidir sobre a oportunidade e a conveniência de se priorizar esta ou aquela área dos serviços públicos com um montante maior ou menor de recursos orçamentários.

O Conselho Tutelar argumentará, entretanto, com a circunstância de que *ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude e lei* (Constituição, art. 5º, II). Ora, a Constituição, que a Lei Maior, fixa o princípio da prioridade absoluta.

Não se trata de uma prioridade qualquer, o que já seria suficiente. Mas de prioridade **absoluta**, a qual é regulamentada pelo artigo 4º do Estatuto. Prefeitura e Câmara de Vereadores deverão dar prioridade absoluta ao que dispõem Constituição e Estatuto, ao exercitarem os princípios da conveniência e da oportunidade de fixar prioridades orçamentárias. O mesmo vale para o Governo do Estado e Assembleia Legislativa, para o Governo Federal e o Congresso Nacional.

Ministério Público e Judiciário, postos em movimento pelo Conselho Tutelar cumprindo o artigo 220 do Estatuto se determinarão, portanto, no sentido de que conveniência e oportunidade para crianças e adolescentes já estão fixadas na Constituição e no Estatuto. Não detalharei isso aqui. Outros ensaios meus tratam do problema.

### O QUE É REPRESENTAR, EM NOME DA PESSOA E DA FAMÍLIA, CONTRA A VIOLAÇÃO DOS DIREITOS PREVISTOS NO ARTIGO 220, PARÁGRAFO 3º, II DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

**O que é representar em nome da pessoa e da família**

Representar contra a violação desses direitos significa o Conselho Tutelar, tendo recebido reclamação expressa de quem se julgou prejudicado, encaminhar requerimento ao Juiz da Infância e da Juventude expondo os fatos violadores, explicitando as normas violadas, descrevendo o desvio inaceitável entre os fatos e as normas e pedindo as providências judiciais cabíveis.

**Quais são as providências judiciais cabíveis**

O Estatuto caracteriza como **infração administrativa** (art. 254) transmitir, através de rádio ou televisão, espetáculo em horário diverso do autorizado, ou sem aviso de sua classificação.

Se for este o caso, a providência judicial será aplicar a pena correspondente prevista no mesmo artigo 254: multa de vinte a cem salários-de-referência, duplicada em caso de reincidência, podendo a autoridade judiciária determinar a suspensão da programação da emissora por até dois dias. O valor da multa vai para o fundo controlado pelo Conselho Municipal de Direitos.

**O que é “violação dos direitos previstos no artigo 220 da Constituição Federal”**

Em seu artigo 220, a Constituição imprime o princípio da livre manifestação do pensamento, criação, expressão e informação, com a ressalva de que devem ser observadas as normas a esse respeito previstas na própria Constituição.

O inciso II do parágrafo 3º desse artigo impõe a norma de que compete à lei federal estabelecer os meios legais que garantam à pessoa e à família a possibilidade de se defenderem de programas e programações de rádio e televisão que contrariem o disposto no artigo 221, bem como da propaganda de produtos, práticas e serviços que possam ser nocivos à saúde e ao meio ambiente.

O inciso I manda a lei federal (no caso o Estatuto) regular diversões e espetáculos públicos, cabendo ao Poder Público informar sobre a natureza deles, as faixas etárias a que não se recomendam, locais e horários em que sua apresentação se mostre inadequada.

O artigo 221 da Constituição dispõe que a produção e a programação das emissoras de rádio e televisão atenderão aos seguintes princípios:

**I - preferência a finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas;**

**II - promoção da cultura nacional e regional e estímulo à produção independente que objetive sua divulgação;**

**III - respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família.**

Essa a razão pela qual o Estatuto (lei federal) estabelece meios legais que garantem à pessoa e à família se defenderem de programas ou programações que contrariam esses princípios. Com relação ao primeiro desses princípios, deve o Conselho Tutelar levar sempre em consideração o que o Estatuto trata no

**Art. 74. O Poder Público, através do órgão competente, regulará as diversões e espetáculos públicos, informando sobre a natureza deles, as faixas etárias a que não se recomendem, locais e horários em que sua apresentação se mostre inadequada.**

Cumprindo esse artigo, o Ministério da Justiça emite normas a respeito, fixando as faixas etárias correspondentes. Através de Portaria o Ministro da Justiça dispõe que os programas para emissão de televisão, inclusive *trailers* deverão ter classificação indicativa feita por órgão competente daquele Ministério e publicada no Diário Oficial da União para conhecimento geral da população.

Quando a classificação for *livre* o programa pode ser veiculado em qualquer horário, quando **não recomendado para menores de 12 anos**, é inadequado para antes das vinte horas; se **não recomendado para menores de 14 anos** é inadequado para antes das vinte e uma horas, classificado como **não recomendado para menores de 18 anos**, é inadequado para antes das vinte e três horas. Evidentemente, o Ministério pode alterar esses critérios, obedecida a regra da lei.

Nesses termos, a classificação é **indicativa**, ou seja, indica os horários de adequação às faixas etárias (que como se viu vai até 18 anos). Não havendo censura prévia no País, está proibido ao Ministério da Justiça proibir a veiculação de filmes ou programas. Assim sendo, se não classificado numa dessas quatro faixas indicativas, o filme ou programa podem ser exibidos após as 23 horas.

Mas mesmo assim, se a população quiser, pode fazer campanha de boicote à televisão ou ao patrocinador do programa. Quando bem feito, isso funciona. O bolso é, afinal, o órgão mais sensível do corpo humano. Que se vá portanto ao bolso dos que lucram com programas inaceitáveis para as comunidades...

A mesma Portaria do Ministério da Justiça também dispõe que são dispensados de classificação os programas de televisão transmitidos ao vivo, responsabilizando-se o titular da empresa televisiva ou seu apresentador e toda a equipe de produção, pelos abusos e desrespeito à legislação e normas regulamentares vigentes. Para que o público se oriente sobre qual a classificação do programa levado ao ar, a portaria estabelece que nenhum programa de rádio ou televisão será apresentado sem aviso de sua classificação, antes e durante a transmissão.

Fica claro, portanto, que o Conselho Tutelar representa à autoridade judiciária pedindo a aplicação de multa pela infração administrativa (artigo 254 do Estatuto), quando não houver aviso de sua classificação, quando desrespeitada a classificação indicativa do Ministério da Justiça ou pedirá a aplicação de sanção por responsabilidade civil, no caso de abusos nos programas ao vivo, que são dispensados dessa classificação.

### O QUE É “REPRESENTAR AO MINISTÉRIO PÚBLICO, PARA EFEITO DAS AÇÕES DE PERDA OU SUSPENSÃO DO PODER FAMILIAR”

Quando atende reclamações de filhos ou pais (artigo 136, I e II) ou é *comunicado* sobre suspeita ou confirmação do crime de maus-tratos contra criança ou adolescente, o Conselho Tutelar pode, como vimos, dependendo das circunstâncias, aplicar medidas de proteção (*determinando* condutas, ou *requisitando* serviços, tudo aqui já explicado) relacionadas à própria criança ou adolescente, ou medidas relativas aos pais ou responsável, as quais se destinam a garantir que o ameaçado ou violado em seu direito seja assistido, criado e educado.

Há, porém, situações em que esse processo de assistência, criação e educação não pode ou não deve continuar a ser exercido pelo próprio pai ou mãe. São os casos mais graves, em que os pais estão sujeitos a processo, com amplo direito de se defenderem, para possível perda ou suspensão temporária do poder familiar.

Essas providências são da alçada da Justiça da Infância e da Juventude, casos em que o Conselho Tutelar toma as providências urgentes que lhe são destinadas pelo Estatuto para proteção do filho, quando for o caso (sem evidentemente, como aqui já referido, usurpar funções que são da Assistência Social). E encaminha, se for o caso, representação ao Promotor para que este mova, junto ao Judiciário, a competente ação relativa ao poder familiar.

Atenção deve ser dada ao fato de que o promotor, quando acionado, o que vai fazer é decidir se entra ou não entra com a ação prevista no artigo 155 do Estatuto. E nem sempre, essa é a hipótese que resolve, em parte ou no todo, o problema.

Representar, em Direito, é expor alguma coisa a uma autoridade. Essa exposição, como vimos, consiste em descrever os fatos da realidade, descrever a norma violada, identificar o desvio entre os fatos e a norma, mostrar como se corrige o desvio (repetindo: há que saber e mostrar como se corrige o desvio, o que não é possível para pessoas ignorantes) e pedir as providências para essa correção.

No caso, o promotor é quem é legitimado pelo Estado para propor a ação de suspensão ou perda do Poder familiar poder (artigo 155), perante o Juiz competente. O Conselho leva ao promotor elementos de convicção que eventualmente possua (artigo 220 do Estatuto), para que o promotor exerça, se for o caso, a representação judicial.

### O QUE É COMPETÊNCIA DO CONSELHO TUTELAR

Competência do Conselho Tutelar é o limite funcional (conjunto das atribuições previstas no artigo 136 do Estatuto) e territorial (locais onde pode atuar) do serviço público por ele prestado à população.

**Como se determina a competência territorial**

A Competência territorial tem dois aspectos. O primeiro é o da jurisdição do Conselho Tutelar. Diz-se que o Conselho Tutelar tem jurisdição administrativa sobre determinada área quando, no espaço físico do Município, a Lei Municipal fixa os limites sobre os quais o Conselho tem o poder de praticar o serviço público previsto em suas atribuições, resolvendo os problemas que lhe são afetos (como se viu em comentário anterior, esse poder advém dos artigos 24, XV e parágrafo 1º e 3º, e 30, I e V da Constituição Federal).

Cabe à lei local que o cria definir se o Conselho atuará atendendo casos de todo o território municipal, ou se haverá mais de um, cada um deles atuando numa parte definida desse território. Em princípio o Município deve organizar dezenas ou centenas de serviços para desenvolver programas de proteção e socioeducativos, mas deve ter um só Conselho Tutelar. Nesse caso, a competência deste se estende por todo o território municipal. Muitos municípios estão errando ao criar muitos Conselhos Tutelares.

A experiência histórica tem demonstrado que Conselhos Tutelares excessivos acabam exercendo a função privativa da política pública de Assistência Social, e os conselheiros acabam *usurpando* funções que a lei 8.662-93, em seu artigo quarto, III e V diz serem da competência legal de *assistentes sociais*. Conselho Tutelar não é programa de assistência social. É uma Autoridade Pública municipal, colegiada, que *determina* medidas, quando necessárias, e *requisita* serviços quando estes hajam falhado anteriormente..

O segundo aspecto refere-se ao local de onde provém o tipo de caso levado à apreciação do Conselho Tutelar. Temos aí três sub-aspectos: o do domicílio dos pais ou responsável; o do lugar da prática do ato infracional; o do lugar da emissão de rádio ou televisão.

**Competência pelo domicílio**

É competente para receber queixas, reclamações ou comunicações do crime de maus-tratos (artigos 13 e 56 do Estatuto), o Conselho Tutelar cuja jurisdição administrativa se estenda ao território onde os pais ou responsável tenham domicílio.

Ou seja, existindo pais ou responsável, onde eles mantiverem residência com ânimo de permanência (isso é domicílio), desse pedaço do território municipal é competente o Conselho Tutelar para tomar conhecimento do crime de maus-tratos e da infrequência escolar habitual.

E fazer as *requisições* de providências à segurança pública para perseguir o eventual *vitimador* e à assistência social para proteção *da* *vítima*.

Se só houver um Conselho Tutelar, é ele competente para prestar seus serviços públicos a todos os casos em que os **pais residam nesse município**.

O princípio geral é, portanto, o seguinte: Pouco importa onde o ato ou a omissão foi praticada no eventual crime de maus-tratos ou habitual infrequência escolar. O caso será apreciado pelo Conselho Tutelar do local **onde os pais tenham seu domicílio**. Se pai e mãe residirem em locais diferentes, em qualquer deles. Se um deles apenas tiver **a guarda**, prevalece o domicílio deste.

**Competência pelo local**

Dá-se essa competência quando ocorre a queixa ou o crime e infrequência e faltam dos pais ou responsável. Ou seja, não havendo pais ou responsável, ou não sendo possível identificá-los, é competente para receber queixa, reclamação ou comunicação, o Conselho Tutelar do local onde se encontre a criança ou o adolescente.

Para que o próprio Conselho Tutelar não se torne mais um serviço público lesivo aos direitos de crianças e adolescentes, sendo impossível localizar pais ou responsável, deve assumir a proteção do caso o Conselho Tutelar do local onde os lesados se encontrem, evitando toda e qualquer delonga burocratizante.

Jamais se poderia admitir que o Conselho retardasse a *determinação* ou a *requisição* devida, por questões formais de onde residam ou se encontrem pais ou responsável. Atendido o caso, se *a posteriori* se identificarem pais ou responsável, o Conselho Tutelar originário informalmente encaminha o caso ao Conselho Tutelar da jurisdição domiciliar, passando-lhe rapidamente a informação que porventura tenha a respeito.

O Conselho Tutelar não é criado para disputar com outro quem faz ou não a determinação ou a requisição de serviços para determinada criança. Mas sim, para *zelar* peloas direitos em jogo, com prioridade absoluta (artigo 227 da Constituição; 4º e 6º do Estatuto).

**Competência pelo ato praticado**

É competente para atender ao caso, *determinar* medidas ou requisitar serviços, o Conselho Tutelar do local onde se deu a prática do ato infracional.

Quando o ato é praticado por adolescente, normalmente o Juiz aplica medidas socioeducativas (artigo 112 do Estatuto), mas pode aplicar, se o caso requer, medidas previstas no artigo 101, as quais, originariamente, são de *proteção*. É vedada a aplicação, pelo juiz, da medida de abrigo como sentença punitiva.

Quando aplica medidas socioeducativas, o juiz encaminha o adolescente para o serviço público de entidade governamental ou não-governamental que desenvolve programa socioeducativo devidamente registrado no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente. Quando aplica medida de proteção, o Juiz encaminha o caso (note bem, o caso, não o adolescente) para o Conselho Tutelar providenciar *fiscalização* da entidade (da entidade, não da medida) como consta do comentário correspondente neste Manual.

Quando o infrator é criança (até 12 anos incompletos), a Assistência Social é competente para executar e, se for o caso, o Conselho Tutelar é competente para *aplicar* (determinar) medidas eventualmente ainda não aplicadas pela Assistência Social, dentre as previstas nos artigos 101 e 129 do Estatuto (1. de proteção; 2. relativas aos pais ou responsável), bem como *requisitar* serviços públicos correspondentes.

Se vários forem os atos praticados e um deles já tiver sendo apreciado por um Conselho, os demais atos devem a ele ser anexados. Essa anexação para harmonia da proteção a ser garantida se chama, em teoria jurídica *prevenção*, o que mais uma vez mostra que a mesma palavra pode ter várias acepções. Da mesma forma, se comunicações forem feitas a Conselhos diferentes por atos praticados pela mesma criança as matérias devem ser unificadas num deles (a isso se dá o nome - também equívoco - de *conexão* e *continência*, em teoria jurídica).

Por exemplo, as matérias devem ser unificadas no Conselho Tutelar que tenha jurisdição do domicílio dos pais, ou se for mais conveniente, do local onde o serviço requisitado deva ser prestado. Tudo isso, para manter a harmonia da medida tutelar de direitos cabível (ver artigos 137 e 147, parágrafo 1º do Estatuto)

De qualquer forma, a execução das medidas aplicadas poderá sempre ser delegada (transferida) ao Conselho Tutelar competente da residência dos pais ou responsável, ou do local onde se encontra a sede da entidade que abrigar a criança ou o adolescente (artigo 147, parágrafo 2º do Estatuto).

**Competência pelo local da emissão**

Já vimos que o Conselho Tutelar tem a atribuição de representar em nome da pessoa e da família contra a violação de direitos cometida através da emissão de rádio ou televisão.

O Estatuto prevê (artigo 147, parágrafo 3º) que a penalidade a ser aplicada à estação emissora é da competência do Juiz do local da emissão, salvo quando a transmissão atinja mais de uma comarca, caso em que a competência passa a ser do Juiz da sede estadual da emissora ou rede, tendo a sentença eficácia para todas as transmissoras ou retransmissoras do respectivo Estado.

Assim sendo, recebida a reclamação no município onde se situa, ou na área municipal sob sua jurisdição, o Conselho Tutelar faz a representação ao Juiz da Comarca da sede estadual da emissora, cumprindo o que determina os artigos 138 e 147, I e II do Estatuto.

### COMO SÃO ESCOLHIDOS PROFISSIONAIS ESPECIALIZADOS E CONSELHEIROS

O Sistema de Proteção Integral, para correto funcionamento, depende da existência de excelentes profissionais para execução dos programas de proteção e dos programas socioeducativos, assim como de excepcionais conselheiros de direitos e conselheiros tutelares. O Sistema é organizado através de lei municipal, obedecidos os princípios constantes da Constituição de 1988 e do Estatuto de 1990.

Devemos fazer, inicialmente, a ressalva de que todos os profissionais, em todas as áreas, sem distinção, de certa forma trabalham sempre *garantindo direitos*, porque violar direitos alheios, causando dano, é ...*ato ilícito*:

**Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.**

O profissional chave do sistema de garantia de direitos é o Assistente Social, em termos sociais. Ao lado do advogado em termos jurídicos. Advogado vocacionado para orientação familiar, comunitária, aquém das demandas judiciais. Daí, a importância de tal sistema ser baseado num conjunto de cuidados jurídico-sociais, como dispõe o Estatuto:

**Art. 87. São linhas de ação da política de atendimento:**

**V - proteção jurídico-social por entidades de defesa dos direitos da criança e do adolescente.**

**Art. 88. São diretrizes da política de atendimento:**

**V - integração operacional de órgãos do Judiciário, Ministério Público, Defensoria, Segurança Pública e Assistência Social, preferencialmente em um mesmo local, para efeito de agilização do atendimento inicial a adolescente a quem se atribua autoria de ato infracional;**

**VI - integração operacional de órgãos do Judiciário, Ministério Público, Defensoria, Conselho Tutelar e encarregados da execução das políticas sociais básicas e de assistência social, para efeito de agilização do atendimento de crianças e de adolescentes inseridos em programas de acolhimento familiar ou institucional, com vista na sua rápida reintegração à família de origem ou, se tal solução se mostrar comprovadamente inviável, sua colocação em família substituta, em quaisquer das modalidades previstas no art. 28 desta Lei;** [**(Redação dada pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

**Do Advogado**

**Art. 206. A criança ou o adolescente, seus pais ou responsável, e qualquer pessoa que tenha legítimo interesse na solução da lide poderão intervir nos procedimentos de que trata esta Lei, através de advogado, o qual será intimado para todos os atos, pessoalmente ou por publicação oficial, respeitado o segredo de justiça.**

**Parágrafo único. Será prestada assistência judiciária integral e gratuita àqueles que dela necessitarem.**

Tais profissionais (que atuam em programas de proteção ou programas socioeducativos) podem operar no âmbito de entidades governamentais da prefeitura (devido ao princípio da *municipalização* constante do artigo 88, I do Estatuto) ou de entidades não-governamentais:

**Art. 90. As entidades de atendimento são responsáveis pela manutenção das próprias unidades, assim como pelo planejamento e execução de programas de proteção e socioeducativos destinados a crianças e adolescentes, em regime de:**

**§ 1o As entidades governamentais e não governamentais deverão proceder à inscrição de seus programas, especificando os regimes de atendimento, na forma definida neste artigo, no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, o qual manterá registro das inscrições e de suas alterações, do que fará comunicação ao Conselho Tutelar e à autoridade judiciária.** [**(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

Obviamente, os profissionais de carreira do município só são contratados através de concurso público e os que operarem no âmbito das entidades não governamentais que executam os programas serão contratados segundo o que dispuser o estatuto e as disposições internas da própria entidade.

Quanto aos conselheiros de direitos, eles compõem um conselho ...*paritário* (mesmo número de membro da esfera governamental e da não-governamental. Serão todos nomeados pelo chefe do Executivo local, o Prefeito do Município. Sendo que, o próprio prefeito, por iniciativa pessoal ou por interposição de seu secretariado das áreas correspondentes (educação, saúde, etc.) indicará os membros da metade governamental. Todos os conselheiros governamentais têm dever de lealdade ao prefeito, pois são seus delegados, compondo uma metade *deliberativa* naquele colegiado.

A metade não-governamental, como aqui já explicado em outros capítulos, no diálogo com a metade governamental, nesse processo de deliberação pública sobre programas de proteção e socioeducativos (artigos 90 e 91 do Estatuto), corresponde às *organizações representativas da população*. Estão, portanto, errados, os municípios que mantém, nessa metade não governamental do Conselho de Direitos, as ...*entidades de atendimento*.

Esse desvio vem ocorrendo, leitor, consuetudinariamente (ou seja, no âmbito dos hábitos, usos e costumes locais), nesses já vinte e oito anos de vigência do Estatuto (este Manual se atualiza no ano de 2.018). É ou não é hora de mudar, transformar, corrigir esse absurdo?

Entidades de atendimento são as que *pedem* ao Conselho de Direitos (artigo 91 do Estatuto) que autorizem seu registro para poderem funcionar e para se beneficiar dos recursos do Fundo Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente:

**Art. 91. As entidades não-governamentais somente poderão funcionar depois de registradas no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, o qual comunicará o registro ao Conselho Tutelar e à autoridade judiciária da respectiva localidade.**

**§ 1o Será negado o registro à entidade que:** [**(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

**a) não ofereça instalações físicas em condições adequadas de habitabilidade, higie**

**ne, salubridade e segurança;**

**b) não apresente plano de trabalho compatível com os princípios desta Lei;**

**c) esteja irregularmente constituída;**

**d) tenha em seus quadros pessoas inidôneas.**

**e) não se adequar ou deixar de cumprir as resoluções e deliberações relativas à**

**modalidade de atendimento prestado expedidas pelos Conselhos de Direitos da**

**Criança e do Adolescente, em todos os níveis.** [**(Incluída pela Lei nº 12.010/09)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

Veja, leitor, que em muitos municípios, elas andam fazendo parte do conselho que aprova o pedido de registro e dos recursos do Fundo que elas próprias fazem. Há aí um inacreditável conflito de interesses e uma clara violação às regras republicanas do bem comum.

Quem a Constituição em seu artigo 204, II e o Estatuto em seu artigo 88, II mandam fazer parte da metade não governamental do Conselho de Direitos *não são* as entidades de atendimento, mas as *organizações representativas da população*, que são as associações (que representam seus associados), as entidades de classe (que representam sua classe) e os sindicatos (que representam patrões e empregados):

**Art. 204 da Constituição. As ações governamentais na área da assistência social serão ... organizadas com base nas seguintes diretrizes:**

**II - participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis.**

**Art. 88 do Estatuto. São diretrizes da política de atendimento:**

**II - criação de conselhos municipais, estaduais e nacional dos direitos da criança e do adolescente, órgãos deliberativos e controladores das ações em todos os níveis, assegurada a participação popular paritária por meio de organizações representativas, segundo leis federal, estaduais e municipais;**

E os membros não governamentais do Conselho de Direitos devem, portanto, ser previstos em lei municipal, através de uma assembleia em que - depois de publica e amplamente convocados os que querem ser protagonistas - associações, entidades de classe e sindicatos indicam os conselheiros. E indicam respectivos suplentes, que vão ser seus delegados no Conselho para as deliberações previstas nos artigos 90 e 91 do Estatuto.

Fazendo tal *reordenamento institucional*, cumprem-se assim o princípio constitucional constante do artigo 204, II e a regra do Estatuto constante do artigo 88, II. Evita-se que as entidades que aprovam sua própria existência sejam as que deliberam no Conselho de Direitos sobre essa existência, o que é um verdadeiro *oximoro* e um absurdo institucional.

Quanto aos conselheiros tutelares, devem eles ser escolhidos sob o princípio constitucional de que a escolha seja feita ...*em concurso* público de provas ou de provas e títulos do artigo 37, II da Lei Maior, e sob comando normativo rigoroso do artigo 132 e em regras constantes da lei municipal, como dispõe o artigo 139 do Estatuto:

**Art. 139. O processo para a escolha dos membros do Conselho Tutelar será estabelecido em lei municipal e realizado sob a responsabilidade do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, e a fiscalização do Ministério Público.** [**(Redação dada pela Lei nº 8.242, de 12.10.1991)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8242.htm#art10)

### O QUE QUER DIZER “EM CADA MUNICÍPIO HAVERÁ NO MÍNIMO, UM CONSELHO TUTELAR”

Significa que, a critério das comunidades locais, o Município pode ter um Conselho Tutelar centralizado para atender a todos os casos de suas zonas urbana e rural, ou pode ter mais de um Conselho, distribuídos segundo critérios geográficos perfeitamente definidos na lei que os cria.

A divisão geográfica, se existir, deve ser muito bem feita, no caso de mais de um, para se evitarem conflitos de jurisdição administrativa. Já está comentado, neste Manual, o fato de que, só excepcionalmente, por excesso de trabalho, ou dificuldade de acesso, se deve ter mais de um, dado que há que aplicar mais recursos *nos programas* de Assistência Social, onde estão os profissionais especializados que apresentam soluções técnicas, com perícia, para os problemas.

O que deve ser multiplicado é o número de serviços públicos que fazem a *ação programada,* prestados por organizações governamentais ou não governamentais, que executam os programas de proteção e socioeducativos (ver artigo 90 do Estatuto)

### QUEM DECIDE COMO SERÃO CRIADOS OS PROGRAMAS E OS CONSELHOS

Quem legisla sobre o assunto é a Câmara dos Vereadores, por proposta do Executivo Municipal. Entretanto, esse é um assunto estatutariamente ligado às **comunidades locais**. O ideal, portanto, é que uma comissão tripartite (sociedade civil, prefeitura e câmara) analise todos os ângulos da questão.

O projeto deve levar em conta também a maneira como outros municípios fizeram essa legislação e os problemas que esses municípios estão enfrentando, para que se possam fazer as correções em relação às tentativas anteriores, e se consiga aperfeiçoar o sistema a partir das novas leis que criam e estruturam o Sistema de Proteção Integral. Quem não conhece os erros alheios (como os próprios) está condenado a repeti-los e agravá-los

### O QUE É SER REPRESENTATIVO DA COMUNIDADE LOCAL

A Constituição Federal determina que o atendimento dos direitos da criança e do adolescente no Brasil será feito (parágrafo 7º do artigo 227 combinado com os artigos 203 e 204 da Constituição Federal) com a participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis.

A **formulação da política** no município é cumprida pelo Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente. O controle das ações em todos os níveis é feito em dois âmbitos.

Em nível **macro** da política de atendimento aos direitos da criança e do adolescente, o controle realiza-se na esfera do Conselho Municipal. Em nível **micro** da pessoa e da família lesadas em seus direitos, realiza-se na esfera do Conselho Tutelar.

O Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente é formado paritariamente entre as organizações governamentais e as não-governamentais representativas da população. Ou seja, as organizações são pré-existentes ao Conselho e o compõem através de representantes.

O Conselho Tutelar é diferente. Ele é **a própria organização representativa** escolhida pela comunidade organizada ...*em município* para fazer o controle em nível micro social das lesões a direitos de famílias, crianças e adolescentes.

Temos então que as organizações representativas que compõem o Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente devem se reunir para, em nome das comunidades locais parciais (consultando, pois, essas comunidades), fornecer ao Poder Executivo e ao Legislativo, os elementos de convicção necessários à confecção da lei que cria o Conselho Tutelar.

### O QUE QUER DIZER “COMPOSTO DE CINCO MEMBROS”

Pode parecer estranha essa necessidade de explicação sobre o que quer dizer “composto de cinco membros”. O problema é que há muitos municípios pequenos que dizem não ter cinco pessoas para compô-lo e querem, então, criar Conselho com três, dois conselheiros.

A norma geral federal (o Estatuto aprovado por Lei Federal) especifica o número de conselheiros. Nos termos do artigo 24, XV, parágrafo 1º e 3º, I, II e V, a lei municipal não pode contrariá-la. Cinco serão os membros do Conselho Tutelar. Quanto àqueles que dizem que há municípios onde não se encontram cinco pessoas para esse fim, devem ser bem informados de que o cumprimento do Estatuto supõe que as pessoas das comunidades locais sejam bem informadas a seu respeito.

E **sejam mobilizadas** para assumir as várias funções necessárias à garantia dos direitos do consumidor, da área da cultura, do esporte, da saúde, da educação, da capacitação para o trabalho, etc., tanto de idosos e de adultos, quanto de adolescentes e crianças, assim como de suas famílias.

**Art. 88. São diretrizes da política de atendimento:**

**I - municipalização do atendimento;**

**VII - mobilização da opinião pública para a indispensável participação dos diversos segmentos da sociedade.**

Comunidades não mobilizadas (e quando mobilizadas, sempre ...*sem* demagogia) não têm como exercer cidadania nem como cumprir funções sociais que a tornem real no conjunto das relações sociais.

### QUAIS OS REQUISITOS PARA SER CANDIDATO AO CONSELHO TUTELAR

A pessoa que quer compor o Conselho Tutelar se candidata a um cargo público. A lei municipal deve criar cinco cargos em comissão de conselheiro tutelar, até há pouco com mandato de três anos, e agora, mesmo depois de nova eventual lei federal para *unificar* a data para escolha, por imposição da burocracia federal, com mandato de quatro anos. Tudo nos termos do artigo 134, fixando qual o padrão da remuneração do conselheiro. Na versão original, o Estatuto previa conselheiro ...*eventualmente* remunerado. O espírito corporativista nacional acabou por impor-se, em torno dos interesses remuneratórios. O conselheiro passa a ser membro de uma *autoridade competente* que *determina* condutas e *requisita* serviços (artigo 136, I, combinado com o artigo 101, I a VII).

Só pode exercer, em colegiado, essa *autoridade*:

* Se formalmente for selecionado para o cargo em concurso público de provas ou de provas e títulos (artigo 37, II da Constituição Federal).
* Se, em seguida for *nomeado* formalmente pelo prefeito, chefe do Executivo municipal para tal cargo.
* Se *tomar posse* de seu cargo
* E se... *entrar no exercício* das funções públicas desse cargo.

Esse concurso público, obrigatório pelo artigo 37, II da Constituição Republicana, é denominado *Processo de Escolha* pelo Estatuto, e previsto em seus artigos 132 e 139.

Há seis requisitos gerais para todo o País, ou seja, válidos para todos os municípios (os três primeiros constam do artigo sexto; os três últimos, do artigo 133 do Estatuto):

1. **Reunir condições pessoais de atender aos fins sociais a que o Estatuto se destina;**
2. **Saber como garantir direitos individuais e coletivos;**
3. **Atender às exigências do bem comum**
4. **Ter reconhecida idoneidade moral,**
5. **Ter idade superior a vinte e um anos e**
6. **Residir no município.**

Todos os artigos do Estatuto devem ser lidos juntamente com *a regra de ouro* do Estatuto, constituída por um conjunto de *regras de interpretação*. Daí, que os requisitos para ser candidato são esses *seis* aqui mencionados. O princípio da municipalização previsto no artigo 88 e o da suplementação constante do inciso II do artigo 30 da Constituição Federal garantem ao município estabelecer as condições locais necessárias ao cumprimento da elevada função pública de conselheiro tutelar, em se tratando de um serviço municipalizado por excelência.

Há, portanto, condições a serem previstas em lei municipal para adequar às peculiaridades locais o perfil do Conselheiro Tutelar mais condizente com suas comunidades. Eu me refiro aí às *comunidades* parciais de todo município como *uma comunidade* global composta por interesses divergentes e que muitas vezes se conflitam.

Notar que o candidato a conselheiro não pode ser *qualquer um*, mas sempre um cidadão que goste de criança, tenha vocação para a causa pública, seja experiente no trabalho com programas de atendimento aos direitos de crianças e adolescentes, conheça as comunidades que compõem seu município, inclusive suas divergências, identificando-lhe os desvios no atendimento desses direitos e demonstre conhecer o espírito e a letra do Estatuto da Criança e do Adolescente, que será seu instrumento de trabalho.

Já ouvi juízes e promotores afirmarem que o judiciário trabalha *com questões jurídicas* e o Conselho Tutelar *com questões assistenciais*. Há, porém, um equívoco nessa afirmação. Os dois, conselho e judiciário, operam em questões jurídicas. O Conselho Tutelar em nível administrativo; o Juiz, em nível judicial (ou judiciário, ou jurisdicional).

Não confundir o conceito de *jurídico* com o de *judiciário*. Quando o juiz aplica uma medida de proteção ou socioeducativa, e o Conselho Tutelar aplica uma medida de proteção, ambos aplicam medidas que tem natureza jurídica, por modificarem o equilíbrio ou o desequilíbrio dos direitos e dos deveres das pessoas na sociedade.

Quem opera em questões assistenciais são as entidades governamentais ou não governamentais que exercem um serviço público desenvolvendo programas de proteção do âmbito a política pública de Assistência Social. Não se pode confundir o Conselho Tutelar com programa de atendimento. Nem conselheiro pode querer ou exercer funções que são especializadas de ...Assistente Social, ou de psicólogo, ou de pedagogo, ou de advogado, e assim por diante.

Por isso, para ser conselheiro tutelar, só alguns municípios exigiam que o candidato tivesse nível universitário, dada a complexidade da realidade local e dos processos de correção dos desvios em relação às normas do Estatuto. Outros municípios prescindiam desse nível de escolaridade, alguns estabelecendo apenas nível primário ou secundário. Seja qual for o grau de desenvolvimento de cada um dos 5.568 municípios do Brasil, no ano de 2018 em que escreve esta atualização deste Manual, ele necessitará dos melhores entre os melhores, nesta época da internet das coisas e dos processos de inteligência artificial.

De qualquer forma, as qualificações do candidato não podem ser aleatórias, pois aventureiros sempre querem ocupar essa importante função de serviço público altamente relevante. Lembrar sempre que a escolha deverá ser feita entre pessoas que tenham condições de cumprir com o artigo 6º do Estatuto:

**Na interpretação desta Lei, levar-se-ão em conta os fins sociais**

**a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e**

**deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da**

**criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento.**

A Constituição, repetimos aqui, exige, em seu artigo 37, II, que os pretendentes se submetam a uma prova ou uma prova e títulos. E só serão considerados candidatos os que nela demonstrarem conhecer o Estatuto e tiverem condições de *levar em conta os fins sociais a que o Estatuto se dirige;* de cumprirem com *as exigências do bem comum¸* de entenderem como se equilibram *os direitos e deveres individuais e coletivos* e de decidirem sempre segundo a *condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento* .

Como esse deve ser sempre o caso, é recomendável que a prova seja dirigida com o maior cuidado possível, para se evitar que o vazamento de quesitos ponha em risco a lisura da escolha.

### SOBRE O QUE DEVE DISPOR A LEI MUNICIPAL QUE CRIA O SISTEMA DE PROTEÇÃO INTEGRAL

Deve dispor sobre a estrutura e o funcionamento dos três órgãos a comporem tal sistema: O Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, a Assistência Social para cumprir s artigos 23, parágrafo único e 6 “c” § 2º e 3º da LOAS, além do Conselho Tutelar.

O Município está organizando **um serviço público de interesse local** (artigo 30, V da Constituição), podendo e devendo, pois, **suplementar a legislação federal no que couber** (inciso II do mesmo artigo da Constituição). O que o Município não pode fazer em sua legislação é ampliar ou reduzir atribuições dos três órgãos que devem compor o sistema.

Essa competência é distribuída pelo Estatuto entre o Juiz, o Promotor, o Advogado, o Conselho de Direitos, o Conselho Tutelar e as Entidades de Atendimento (governamentais e não-governamentais) que opera a Assistência Social local, respectivamente nos artigos 148; 201; 206 e 207; 88, II e 91; 136 e 90.

Qualquer alteração na competência numa dessas instituições invade a competência das outras ou deixa uma lacuna que as demais não preenchem. Não esquecer jamais que o Estatuto distribui entre esses agentes, a autoridade que antes (no tempo das leis *de menores*) eram concentradas no Juiz.

### LOCAL DIA E HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO

Basta a leitura das atribuições estatutárias dos três órgãos para se ter ideia de como prever esses requisitos de funcionamento na *lei municipal* e no efetivo atendimento da população. O sistema visa ao atendimento das pessoas em *estado de necessidade*, ou seja, aquelas que *necessitam* de atendimento por não poderem, por algum motivo, suprirem por si mesmas suas ...*necessidades*. Ora, leitor, as necessidades humanas não têm hora certa para se manifestar. Podem aparecer de manhã, de tarde, de noite, de madrugada.

Portanto, a Assistência Social local tem que deixar de funcionar no assistencialismo burocrático de atendimento das nove da manhã às cinco da tarde, historicamente construído no Brasil do Século XX. E os municípios devem, urgentemente, promoverem o *reordenamento institucional*, para entrarem no Século XXI.

Isso se faz organizando programas de atendimento aos que necessitam de atendimento, *na hora da necessidade*, com plantões obrigatoriamente abertos ao público de manhã, de tarde, de noite, de madrugada, repetindo, por que a necessidade *não tem hora certa* nem burocrática para se manifestar...

Assim o prevê o artigo 203, I da Constituição, o artigo 23, parágrafo único e 6 “c” § 2º e 3º da LOAS, o artigo 87, II e o artigo 90, I do Estatuto.

Quanto ao Conselho Municipal, deve a lei municipal deve fixar as regras básicas para as deliberações referentes aos artigos 90 e 91 do Estatuto, mencionando quantas vezes por semana, ou por mês, o conselho se reunirá na condição *paritária* em que as organizações representativas *não-governamentais* dialogam e deliberam junto com os delegados representantes do governo municipal. E também como se estabelecem e funcionam as comissões a serem constituídas para os vários aspectos em que o conselho deve operar.

No que se refere ao Conselho Tutelar, deve ele se estabelecer em local acessível, de fácil localização pela população mais lesada em seus direitos. O Conselho Tutelar não é uma repartição pública a mais onde o povo seja submetido à tortura de ser destratado, maltratado e violado em seus direitos de cidadão.

Deve ser o contrário disso. Foi criado para fazer o contrário do que repartições, em seus hábitos, usos e costumes, vêm fazendo com a população brasileira desrespeitada em sua cidadania. Ele é um órgão *corregedor* sobre os maus hábitos, os maus usos e os maus costumes, sempre nos estritos limites *do uso* da lei, sempre contra toda forma de *omissão* (não praticar *o uso*) e de *abuso* (ir além, exceder-se, com dano, no *uso*).

O local deve permitir que o atendimento público seja digno, rápido, simples e desburocratizado. É tal a dramática situação da não-oferta e da oferta irregular de serviços públicos neste país, que os Conselhos Tutelares, já ao longo da segunda década do Século XXI, devem funcionar todos os dias da semana e em certos casos, até em domingos e feriados. Mas, à medida que a garantia aos direitos vá se tornando mais eficiente, a função de *controle* exercida pelo Conselho Tutelar vai se reduzindo. À medida que o funcionamento da Assistência Social vai sendo maximizada, e não venham a ocorrer abusos e omissões, a função do Conselho Tutelar vai ...*minimizando*.

A tendência, portanto, *não é* a de aumentar o número de conselhos tutelares, mas sim, de *aumentar* o oferecimento de assistentes sociais, psicólogos, pedagogos, advogados, a funcionarem em programas de orientação e apoio sócio-familiar, como prevê o artigo 90, I do Estatuto, e a de *diminuir* o número de Conselhos Tutelares, nos municípios que mantém *mais de um* em funcionamento.

Quanto ao horário de funcionamento, parece evidente que ele deve ocupar os dois turnos do dia, além de plantões para atender queixas, reclamações e comunicações da prática do crime de *maus-tratos* no período noturno, domingos e feriados. A Assistência Social deve atender vinte e quatro horas por dia, mantendo plantões permanentes porque a necessidade ...*não em* hora certa para surgir na vida das pessoas. Logo, as questões a serem levadas, eventualmente ao Conselho Tutelar, serão mínimas.

Isso implica, evidentemente, que cada Conselheiro, eventualmente de plantão, só vai atender esporadicamente, naquelas situações em que deve *determinar* condutas ou *requisitar* serviços, em nome do Conselho, de forma ...*emergencial* sempre.

O Conselheiro deve ter um horário certo e preciso para operar em sua sede de trabalho, digamos, 8 horas por dia, das tantas às tantas e das tantas às tantas. Isso a lei municipal deve deixar claro, como manda o artigo 134 do Estatuto.

Fora desse horário, vai se revezar com outros conselheiros para, em sua residência ou outro local onde esteja, ser acionado para emergências. Essa precisão e clareza visam a evitar corrupção e uma nova leva de maus hábitos, usos e costumes no serviço público brasileiro.

A lei deve deixar claro como o público será atendido de manhã, de tarde, de noite, de madrugada, aos sábados, domingos e feriados, pois muitas necessidades a serem atendidas pela Assistência Social demandam pela oferta de serviços públicos nessas ocasiões. O Conselho Tutelar não pode repetir hábitos, usos e costumes inadequados à cidadania, sob pena de se transformar ele mesmo num novo problema, em vez de uma solução.

Vamos repetir, leitor, porque muita coisa anda entrando por um ouvido e saindo por outro nessa matéria, sem que providências efetivas sejam adotadas: Sobre a necessidade de plantões noturnos, em domingos e feriados, lembrar sempre que o atendimento de crianças e adolescentes que o necessitarem, deve ser feito no âmbito da **política de assistência social** (art. 203 da Constituição Federal e arts. 23, parágrafo e 6 “c” da Lei Orgânica da Assistência Social -LOAS) e não do Conselho Tutelar.

O Conselho Tutelar não é um programa de atendimento. É uma autoridade pública que deve ser acionada para determinar medidas quando os programas (governamentais e não-governamentais, registrados no outro Conselho, o de Direitos da Criança e do Adolescente) não existem (não-oferta de programas) ou funcionam mal (oferta irregular do serviço público cumprido por esses programas).

Mesmo com o risco de cansar o leitor vou repetir: não confundir (porque andam confundindo, no Brasil e em outros países da América Latina, por repetição do equívoco histórico), não confundir programa (que é uma ação programada, às vezes executada por uma só pessoa) com burocracia, com prédios, com complexas organizações. É como não confundir o programa com o computador que o aciona...

Aqui é necessário prestar um esclarecimento fundamental: Por definição constitucional (art. 203, I) política pública para **proteção *à maternidade, à família, à criança, ao adolescente e ao idoso*** é política pública **de assistência social**. Para cumprir essa política, a União emitiu normas gerais através de duas leis: a Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS) e o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Essas normas gerais poderiam ser editadas numa lei só. Mas são duas leis, porque ***a proteção*** à criança e adolescente goza do princípio constitucional **da prioridade absoluta**. Por essa razão, a Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS) em seu artigo 23 determina que a proteção a crianças e adolescentes seja feita aplicando-se as normas do Estatuto. E em seu artigo 6 “c” § 2º e 3º, num Centro Especializado, para que não haja amadorismo, negligência, imprudência e imperícia, numa época de alta especialização acadêmica tecnológica.

Cada município deve organizar então dois Conselhos Municipais, um da Assistência Social e outro da Criança e do Adolescente, cada um deles administrando um Fundo. Administrar aí não quer dizer fazer contabilidade, assinar cheque, firmar convênios. Não. Essas coisas são feitas por uma ou por duas Secretarias da Prefeitura.

Por exemplo: uma Secretaria da Ação Social para tudo (proteção à maternidade, família, criança, adolescente e idoso), ou duas Secretarias, uma da Assistência Social para proteção à maternidade, família, adultos e idosos, e outra para a criança e o adolescente.

Nenhuma dessas Secretarias (pela Constituição, pelo Estatuto e pela LOAS) tem poder discricionário para criar programas, administrá-los, passar-lhes recursos, sem que tudo isso seja deliberado no Conselho Deliberativo correspondente (da Assistência Social ou da Criança e do Adolescente), aplicando recursos do fundo correspondente.

Vê-se, pois, que se o Município não organiza a política de proteção devida, inútil será criar o Conselho Tutelar, porque este **não executa programa** (a menos que usurpe funções, o que em certos casos é crime), ele decide quando os programas descumprem suas funções por omissão ou abuso.

### OS CONSELHEIROS SÃO SERVIDORES PÚBLICOS?

Sim. Os conselheiros funcionam em dois conselhos públicos que são órgãos de uma pessoa jurídica de Direito Público que é o Município. Mas conselheiros – enquanto tais - *não são* servidores públicos de carreira. O Servidor público, que também pode ser chamado em sentido amplo Funcionário Público, é todo aquele que exerce função pública. Funcionário público **de carreira** é o que desempenha cargo ou função para os quais se exige, também, concurso público de provas ou de provas e títulos, gerando uma relação funcional permanente entre o Município, o Estado ou a União e o funcionário.

Então temos uma primeira divisão entre os servidores ou funcionários: 1. os que exercem suas atribuições em funções ou cargos **permanentes;** 2. os que exercem suas atribuições em funções ou cargos **em comissão ...*de confiança*, ou cargos em comissão ...*com mandato*.**. Os Conselheiros, tanto os de Direitos como os Tutelares pertencem a esta última categoria.

Exercem um cargo em comissão. O conselheiro de Direitos é não remunerado (porque opera apenas nas reuniões deliberativas do Conselho que atua em matéria de *direitos difusos*), com mandato fixado em lei municipal. O conselheiro tutelar é remunerado, como dispõe o artigo 134 do Estatuto. com mandato fixo de três anos a ser transformado em quatro anos, logo que uma nova lei federal estabelecesse o processo de *unificação* dos mandatos nos 5.568 municípios brasileiros. Como não houve ...*a unificação* por lei, a burocracia federal ...*impôs* quatro anos violando o princípio ...*da legalidade*.

A remuneração que o conselheiro recebe não gera vínculo empregatício com a prefeitura porque o conselheiro **não é empregado** da prefeitura. Mas gera um vínculo funcional, regido pelo Direito Administrativo. É ocupante de um *cargo temporário*.

Sua remuneração vem da mesma fonte da remuneração dos funcionários e, dentre estes, da mesma fonte que remunera os ocupantes de cargos temporários em comissão de confiança e de cargos em comissão com mandato. Remunerados, gozam dos benefícios previstos no artigo 40, parágrafo 13º da Constituição Federal:

**§ 13 - Ao servidor ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração bem como de outro cargo temporário ou de emprego público, aplica-se o regime geral de previdência social.** [**(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc20.htm#art40)

### QUE OUTRAS DISPOSIÇÕES A LEI MUNICIPAL DEVE CONTER

Quando o Estatuto entrou em vigor, discutia-se muito no Brasil qual a natureza jurídica, institucional e administrativa do Conselho Tutelar. Várias opiniões eram manifestadas na época sobre como se devia institucionalizar esse Conselho. Em respeito a essas opiniões, o autor, que na época escreveu o **ABC do Conselho Tutelar**, deixou em aberto várias possibilidades que deviam ser previstas na lei.

Sucede que a experiência desses anos todos demonstrou que se deve institucionalizar o Conselheiro como ocupante de um cargo em comissão com mandato fixo de três anos (e, dependendo de nova lei federal, mandato de quatro anos) mas, não, de cargo em comissão de confiança, que é outra coisa. Pelo simples fato de ocupar cargo em comissão devidamente previsto em lei, o conselheiro já está coberto de todas as garantias dos ocupantes desse tipo de cargo durante os três ou quatro anos de seu mandato.

Encerrado o mandato, nenhuma vinculação persiste, salvo direitos que devem ser garantidos pelo Município em caráter permanente, não pelo exercício do cargo, mas como consequência deste. Por exemplo, Conselheiro que fica paraplégico depois de baleado no exercício do cargo em eventual defesa de direito de criança, deve ser protegido pelo Município até o fim da vida.

Duas coisas, porém, são fundamentais na lei que dispõe sobre o Tutelar: a perda do mandato e a edição do regimento interno.

### PERDA DO MANDATO

Como ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei (artigo 5º, II da Constituição), se a lei municipal não prevê condições de perda, conselheiros ineptos vêm, em muitos municípios, exercendo o mandato até o fim, mesmo sendo negligente, não assíduo e incapaz de cumprir com suas funções.

Experiências foram feitas com os procedimentos para perda de mandato sendo instaurados no Conselho Municipal dos **Direitos** da Criança e do Adolescente. O resultado não foi bom. Conflitos e choques de interesses acabaram por desaconselhar essa forma de resolver esse grave problema. A experiência indica, portanto, que o rito para perda do mandato deve seguir a mesma rotina da perda de cargo público por todo e qualquer servidor público. Ver os comentários sobre o sistema *tripartite* no início deste Manual.

Prestar atenção que o autor não está dizendo aqui que é o Conselho dos Direitos quem deve dar posse a quem quer que seja. A posse é um ato do chefe do Executivo, o Prefeito Municipal, regido pelo Direito Administrativo, e ocorre no âmbito da administração.

O Conselho dos Direitos da Criança e do Adolescente não é um órgão executivo, mas, sim, um órgão deliberativo sobre *programas*, sob as regras dos artigos 90 em 91. Detalhes sobre tudo isso e tudo o mais, pode-se encontrar no Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado, embora desatualizado, devido à enorme mudança legislativa, feita pelo Congresso Nacional nos artigos do Estatuto, acessível livremente em [www.edsonseda.com.br](http://www.edsonseda.com.br)

### EDIÇÃO DO REGIMENTO INTERNO DO SISTEMA TRIPARTITE

Um dos problemas básicos do mundo do Direito é a criação de regras de conduta em causa própria. Por exemplo: No Brasil, o Congresso Nacional fixa regras para o salário do trabalhador e para os próprios congressistas. Nunca é a mesma regra para os dois casos, porque quando é em causa própria, nós, seres humanos, somos muito mais generosos, ressalvadas as exceções que confirmam a regra.

Essa, a razão pela qual a lei municipal deve ou editar o Regimento Interno dos três órgãos que compõem o *sistema tripartite*, ou prever todas as situações para a criação de normas gerais locais (dado que existem as *normas gerais* federais, às quais as normas gerais *locais* estão subordinadas). Tais normas gerais locais devem obrigar aos componentes desse sistema (Conselho Municipal, Assistência Social e Conselho Tutelar), para que, se assim o município preferir, editem seu regimento interno.

E o façam dentro de parâmetros objetivos, legalmente instituídos, evitando-se assim que os conselheiros dos dois conselhos e os agentes da assistência Social acabem legislando em causa própria.

Não devemos nos esquecer, mais uma vez, que ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. Nas hipóteses em que a lei não fixasse limites, os agentes da assistência social e os conselheiros, nessas hipóteses, não estariam limitados.

Experiências feitas em que o Conselho Municipal, por exemplo, edita esse Regimento do Conselho Tutelar têm historicamente demonstrado que os conflitos de interesses locais interferem e desaconselham essa modalidade. Mesmo porque são eles, conselhos e assistência social, autônomos entre si, e um não deve de forma alguma atuar sobre o outro. È da natureza de suas respectivas ações serem complementares e interdependentes. Isso sim.

A primeira solução (edição do Regimento Interno em lei municipal) é, hoje, claramente vista como a correta, porque a experiência nos vem dizendo que, com a segunda (o Conselho Tutelar e ou a Assistência Social produzindo suas próprias regras de funcionamento, a criação de tais regras, dessa forma, vem produzindo arbitrariedades em causa própria.

E com a terceira (o Conselho Municipal criando regras para Assistência Social e Conselho Tutelar), muitos Conselhos de Direitos vem perseguindo os conselheiros tutelares e os assistentes sociais, por razões políticas, ideológicas ou disputas de grupos ou pessoais das comunidades locais.

### COMO É O PROCESSO DE ESCOLHA DOS CONSELHEIROS

A lei municipal deve prever como os conselheiros de direitos e os conselheiros tutelares serão escolhidos em concurso público de provas ou de provas e títulos (para cumprir o artigo 37, II da Constituição Republicana). Sempre obedecendo o comando (ou *princípio* do artigo 37, II da Constituição Federal). E sempre *pela comunidade local*.

Os conselheiros de direitos em Assembleia Geral, através da qual associações, entidades de classe e sindicatos (organizações *representativas* da população local, como manda o artigo 203, II da Constituição e o artigo 88, II do Estatuto).

E os conselheiros tutelares, em *processo de escolha*, sob o comando do Conselho Municipal, estabelecido pela lei municipal (artigo 139 do Estatuto), segundo o comando do artigo 132 do Estatuto).

Quando o Estatuto foi promulgado, correntes de opinião disputaram duas formas básicas para esses processos de escolha: um com normas rígidas e completas no texto da própria lei. Outro com normas gerais rígidas locais (hierarquicamente obedecidas as normas gerais federais) na lei que seria editada pela Câmara e Vereadores do Município. Essa lei municipal conteria autorização legislativa para que o Conselho de Direitos disponha sobre detalhes do processo de escolha.

Lembrar sempre que o Conselho de Direitos não tem poderes em si mesmo. Suas prerrogativas emanam sempre da lei, seja ela a federal (Estatuto), seja a lei municipal que o suplemente. Assim sendo, o Conselho só podia dispor, nos primórdios do cumprimento do Estatuto, sobre o processo de escolha, se a lei fosse clara em lhe conceder essa atribuição.

No texto do Estatuto está escrito que a escolha dos conselheiros de direitos será *paritária*:

**Art. 88. São diretrizes da política de atendimento:**

**II - criação de conselhos municipais, estaduais e nacional dos direitos da criança e do adolescente, órgãos deliberativos e controladores das ações em todos os níveis, assegurada a participação popular paritária por meio de organizações representativas, segundo leis federal, estaduais e municipais;**

Logo, as escolhas governamentais serão feitas pelo prefeito, pois, no regime *presidencialista*, os conselheiros são *seus* delegados e a ele devem *lealdade* político-administrativa. E a escolha dos conselheiros não-governamentais será feita, em assembleia composta por associações, entidades e classe e sindicatos (organizações *representativas da população*).

Podíamos entender aí que a *comunidade* que escolhe os conselheiros, se tratava da comunidade dos habitantes do município (em outro contexto, seria até mesmo da comunidade dos habitantes do planeta terra). O fato, porém, é que esse conjunto de habitantes (seja o da Terra, seja o do Município) não forma uma só comunidade de interesses. Deveríamos entender então, nos inícios dos anos noventa que a escolha seria feita entre muitas comunidades de interesses que geralmente se conflitam no município.

Por exemplo, a comunidade dos patrões e a dos empregados; a das vizinhanças de diferentes bairros da cidade; a dos professores e a dos alunos ou dos pais de alunos; a dos servidores dos serviços públicos e a dos usuários desse mesmo serviço. E assim por diante.

De todo modo, se entendia (quando o Estatuto começou a entrar em vigência) que a escolha seria sempre feita através de algum tipo de “eleição”. Duas formas básicas podiam ser consideradas: 1. Uma eleição direta pelos cidadãos dos municípios; 2. Uma eleição com votantes formados por representantes, ou delegados, de organizações representativas da população.

O problema é emergiram dois vícios, ao longo dos anos. No primeiro, as manipulações, a corrupção das eleições “político-partidárias” começaram a contaminar o concurso para escolha dos conselheiros tutelares (conselheiros começaram a criar ...*clientelismo* pessoal, ao usurparem poderes da política *supletiva* de Assistência Social).

No segundo, os interesses das *entidades de atendimento* começaram a contaminar a escolha dos conselheiros de direitos (as *entidades* passaram a disputar recursos do Fundo municipal, enviando seus próprios delegados ao Conselho, para *aprovar* seus próprios programas).

Por outro lado, os requisitos do artigo sexto do Estatuto (atender aos fins sociais a que o Estatuto se destina, levar em conta os direitos e deveres individuais e coletivos em jogo e assegurar as exigências do bem comum) começaram a ser deixados de lado. Aventureiros começaram a tomar de assalto as funções de conselheiro.

Tudo isso gerou convicções na experiência histórica da escolha de conselheiros. Há que se prever, portanto, em lei municipal, um concurso muito bem regulamentado (com assembleia de organizações representativas para um conselho e um concurso em *processo de escolha* para o outro) com exigências que façam cumprir os requisitos do artigo sexto.

**Art. 6º Na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento.**

Isso, para que se “filtrem” os candidatos, de forma a que a comunidade organizada (associações de todos os tipos, entidades de classe de todas as profissões, sindicatos de patrões e empregados) possa selecionar criteriosamente os mais dignos, os mais bem preparados, os mais competentes, e não os mais conchavados, os mais interesseiros, os mais politiqueiros, os mais demagogos ou os mais espertos e... aventureiros.

A função básica dos conselhos é controlar (um, direitos *difusos*, outro, *direitos individuais*), *zelando* para que as ações da sociedade, do Estado, das famílias e das pessoas fiquem nos limites da garantia dos direitos de crianças e adolescentes (artigo 98 do Estatuto combinado com os artigos 136, 101 e 129).

A Constituição Federal diz em seu artigo 204, II que o controle das ações em todos os níveis será feito com a participação da população através de organizações representativas. Assim sendo, espera-se que se organize um grande colegiado de organizações representativas.

Ai estarão presentes delegados de patrões, empregados, profissionais, associações de moradores, representantes de professores, alunos, pais, clubes de serviço, entidades de saúde, esporte, cultura, lazer, entidades sociais para diversos fins, etc.

Teremos a representação da população para escolha dos conselheiros, exatamente nos termos em que a Constituição prevê o controle das ações de proteção à criança e ao adolescente: participação através de organizações representativas...

O Ministério Público é o fiscal da lei. De qualquer lei. Por essa razão, o Estatuto estabelece que o processo de escolha dos conselheiros tutelares (mas o mesmo se aplica aos conselheiros de direitos) seja fiscalizado pelo Ministério Público. Mas lembrar sempre que o promotor não é legislador, não faz lei.

Cabe a ele fiscalizar a lei produzida em âmbito próprio. Não vale o município ficar perguntando ao promotor da Comarca, o que deve ou não ser feito. Fiscal não pode ser *o mandão* da criação das regras que ele, como fiscal da lei, vai ...*fiscalizar*. Muitos promotores querem impor regras como se fosse não o fiscal, mas o próprio legislador...

As regras para essa fiscalização ao longo do processo de escolha devem estar previstas de maneira clara em todas as etapas, para que as eventuais impugnações de candidaturas, até a decisão e a proclamação dos escolhidos seja acompanhada pelo fiscal, garantindo assim a lisura do processo.

A função do Conselho Municipal é conduzir o concurso público denominado processo de escolha dos conselheiros tutelares (artigo 139). Concluído o processo de escolha, o Conselho Municipal emite Resolução proclamando os novos titulares do Conselho Tutelar e a lista de suplentes, os quais, assumirão a titularidade na sequência de sua classificação, à medida que haja vacância entre os cinco membros efetivos.

Esse resultado é comunicado ao Prefeito Municipal para que ele, como chefe do Executivo faça a *nomeação* dos titulares e dos suplentes, pois os conselheiros tutelares passam a compor o quadro dos servidores municipais com mandato. Já foi informado neste Manual que a Câmara de Vereadores deve criar os cinco cargos em comissão, com mandato de três ou quatro anos de conselheiro tutelar, e qual o critério de remuneração.

Nomeados, tomando posse de seus cargos, entrando no exercício dos mesmos, os conselheiros passam, como servidores comissionados (exercem uma *comissão* por escolha da comunidade organizada local), passam automaticamente a ter todos os deveres e todos os direitos, inclusive previdenciários e trabalhistas dos servidores comissionados de confiança.

Conselheiro *não é* comissionado de confiança, mas comissionado com mandato. Se praticarem desvios funcionais responderão a *inquérito* *administrativo* para eventual punição. Se praticarem crimes devem ser denunciados ao delegado de polícia para responderem a *inquérito* *policial*.

### COMO REGISTRAR CANDIDATURAS

Segundo dispuser a lei municipal, as candidaturas podem ser individualmente apresentadas ou por chapas. Elas não têm e não devem ter nada a ver com partidos políticos. Não são candidaturas partidárias. Os candidatos se oferecem para exercer uma função *técnico-administrativa*, não política.

Função administrativa, porque os conselheiros trabalharão, na periodicidade e nos horários constantes da lei municipal. Sempre buscando fins específicos para resolver problemas *difusos*, no caso dos conselheiros de direitos, e problemas *individuais* de pessoas, no caso dos tutelares.

Função técnica, porque os de direitos trabalharão aprovando programas sofisticados que serão executados por especializadas equipes interdisciplinares. E os tutelares, aplicando medidas que devem ser tecnicamente adequadas a cada caso e requisitando serviços também tecnicamente aptos a resolver problemas concretos.

Os candidatos devem ter nível intelectual, cultural e conhecimento técnico do Estatuto que os tornem aptos a cumprir com suas relevantes futuras funções. Para detalhes dessa matéria ver meu *Estatuto Comentado*, meu *A Criança e as Redes Sociais*, meu *Eu Criança*, meu *A Criança e as Redes Sociais e meu A Criança e o Direito do Desenvolvimento Humano,*  entre outros, todos acessíveis livremente em [www.edsonseda,com.br](http://www.edsonseda,com.br)

As candidaturas serão apresentadas perante o Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente na forma prevista na lei municipal, ou na forma prevista na Resolução emitida pelo próprio Conselho, se a lei municipal assim dispuser.

A Lei pode prever que essa apresentação seja feita pelos próprios candidatos ou por organizações representativas da população, sempre dentro de critérios estabelecidos na lei. As candidaturas apresentadas por *entidades de atendimento* se mostraram ao longo dos anos *ilícitas* por criar *conflito de interesses* entre as entidades que indicavam as mesmas pessoas que as iriam fiscalizar (conselheiros *controlavam* e também *fiscalizam* entidades de atendimento, segundo os artigos 91 – para o de Direitos - e 95 do Estatuto - para o Tutelar).

Esses critérios devem ser universais e não discriminatórios (ou seja, valem *para todos* e não para *alguns* apenas), pois organizações discriminadas podem entrar com mandato de segurança para garantir seu direito constitucional (artigo 204 da Constituição, aqui já comentado) de participar em igualdade de condições com as demais.

Ser candidato ao Conselho de Direitos e ao Tutelar não é um direito da cidadania como é ser candidato a vereador, prefeito, deputado, etc. Neste último caso, o direito é *incondicionado*, pois está em jogo o trato dos problemas políticos da sociedade. Naquele, o direito é *condicionado*, pois trata-se com intrincadas questões técnicas de direitos *difusos*, num dos conselhos. E com solução de problemas *individuais* de crianças e adolescentes, no outro conselho. Seja no que tem a ver com a família, ou com a não-oferta ou oferta irregular de serviços públicos obrigatórios.

Por essa razão, a definição das candidaturas deve ser rigorosa para filtrar candidatos incapazes de fazer cumprir os fins sociais (artigo 6º do Estatuto) a que se destinam os dois conselhos, o de direitos e o tutelar.

Apresentadas as candidaturas, as normas do processo de escolha devem prever como se fará a avaliação dos candidatos, se cumprem com os requisitos para escolha estabelecidos na lei federal e com as condições que a lei municipal estabelecerá. Isso, para que aventureiros não se infiltrem no importante sistema municipal de proteção aos direitos da criança e do adolescente.

As normas do processo também abrirão prazos para eventuais impugnações, exercício do direito de defesa dos interessados e finalmente o registro formal da candidatura. Os municípios devem sempre procurar aqueles que conseguiram criar o melhor, mais eficaz e mais eficiente processo de escolha e registro de candidaturas, para criar um sistema em que sempre sejam escolhidos os melhores candidatos, ou o sistema que estimule candidatarem-se os melhores profissionais ou cidadãos mais bem preparados para tão importante função como essa.

Não se esquecer que os conselhos tratam de direitos *difusos*, e aplicam medidas *individuais* que, de alguma forma, interferem *na liberdade* das pessoas. Que envolvem questões de alta indagação jurídica, psicológica, pedagógica, administrativa, ou de segurança pública. Hoje, os conselhos tratam da matéria (em dimensão *difusa* ou dimensão *individual*) que antes era da alçada dos antigos juízes de menores.

### QUEM É IMPEDIDO DE SERVIR COMO CONSELHEIRO

Para que se tenha a exata ideia do nível com que os conselheiros exercerão suas funções, segundo os artigos 88, II e 140 do Estatuto, são impedidos de servir no conselho de direitos, pessoas que não sejam de confiança do prefeito, na metade governamental, ou das organizações representativas não-governamentais (associações, entidades de classe, sindicatos).

E são impedidas de servir, no mesmo conselho tutelar, marido e mulher, ascendentes e descendentes, sogro e genro ou nora, irmãos, cunhados, durante o cunhadio, tio e sobrinho, padrasto ou madrasta e enteado, ou que tiverem tais graus de parentesco com o Juiz ou o Promotor da Infância e Juventude com atuação local.

Esses impedimentos existem para garantir *autonomia* nas decisões do Conselho, sempre com alta e autêntica representatividade.

Sem suspeições em relação às organizações representativas (associações, entidades de classe e sindicatos), num caso, e em relação ao promotor ou ao juiz local, no outro.

Promotor e Juiz devem, em consequência, *respeitar* essa autonomia, não querendo transformar os conselhos em seus auxiliares, nem os conselheiros em seus serviçais.

### QUAL O SISTEMA QUE OS CONSELHOS E A ASSISTÊNCIA SOCIAL COMPÕEM PARA EXERCEREM SUAS ELEVADAS FUNÇÕES PÚBLICAS

O sistema é o previsto pela Convenção Sobre os Direitos da Criança da ONU de 1989 de que o Brasil é signatário. Quando o Brasil firmou a Convenção se comprometeu a garantir *efetividade* na aplicação dos direitos de crianças e adolescentes.

O Estatuto da Criança e do Adolescente em seu artigo primeiro afirma essa efetividade através de um sistema de *proteção integral*, de que os conselhos como deliberantes e a assistência social como executora fazem parte.

Esse sistema de proteção integral é formado em cada município por programas governamentais ou não-governamentais no âmbito de cada política pública básica, além da política *supletiva* que é a Assistência Social (educação, saúde, esporte, cultura, lazer, trabalho, segurança pública, etc.).

Para reforçar a *efetividade* dessas políticas públicas, cada município deve organizar um conjunto de programas a que o Estatuto denomina *de proteção* (para crianças e adolescentes vítimas de ameaças ou violações a seus direitos) e *socioeducativos* (para adolescentes que vitimizam pessoas com ameaças ou violações a direitos descritas em lei como crime).

### 

### QUAIS SÃO OS PERIGOS PARA A ORGANIZAÇÃO E O FUNCIONAMENTO CORRETO DO SISTEMA DE PROTEÇÃO INTEGRAL

**Primeiro perigo: o Conanda, quando quer *“legislar” através de “resoluções”***

O primeiro perigo é representado pelo Conanda, Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente, quando desrespeita o princípio da *descentralização político-administrativa* constante do artigo 204 da Constituição Republicana.

Essa burocracia federal anda emitindo *resoluções* inconstitucionais, querendo agir sob o princípio da *centralização* político-administrativa.

Tal centralização vigorava na ditadura, quando esta (através da lei 4.513, hoje revogada pelo artigo 267 do Estatuto) dava poderes ao obsoleto, extinto, revogado Conselho Nacional do Bem-Estar do Menor (tempo do *menorismo* oficial) para ditar *diretrizes* aos municípios:

O Conanda *não tem* competência constitucional, nem legal, para traçar diretrizes para municípios.

Tem o *dever* de respeitar as diretrizes constantes do artigo 88 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Veja, leitor, o que diz a lei 8.242/91 que criou o CONANDA:

**Art. 2º Compete ao Conanda:**

**I - elaborar as normas gerais da política nacional de atendimento dos direitos da criança e do adolescente, fiscalizando as ações de execução, observadas as linhas de ação e as diretrizes estabelecidas nos arts. 87 e 88 da**  [**Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm#art88)

As eventuais *normas gerais* emitidas pelo CONANDA são normas *administrativas*, válidas para a UNIÃO, e não para tutelar Estados e Municípios. Ele é um Conselho ...*nacional* descentralizador. O CONANDA existe para, com efetividade, executar a COORDENAÇÃO da *descentralização político-administrativa* fixada através *normas gerais* estabelecidas em lei federal, como *manda* o artigo 204, I da Constituição Federal:

**I - descentralização político-administrativa, cabendo a coordenação e as normas gerais à esfera federal e a coordenação e a execução dos respectivos programas às esferas estadual e municipal, bem como a entidades beneficentes e de assistência social;**

Notar com todo o cuidado que os conselheiros do CONANDA não estão tendo, leitor, que esse artigo segundo da lei 8.242, manda, determina, comanda, que esse conselho, OBSERVE AS DIRETRIZES traçadas no artigo 88 do Estatuto. E veja, leitor, uma dessas principais diretrizes do Estatuto:

**Art. 88. São diretrizes da política de atendimento:**

**I - municipalização do atendimento;**

Na ditadura, as *diretrizes* eram *autocraticamente* estabelecidas pela burocracia federal (centralização). No regime *republicano* atual, as diretrizes estão, objetivamente, estabelecidas na lei federal (artigo 88 do Estatuto). E essas diretrizes devem ser cumpridas por órgãos da União, dos Estados e dos Municípios. O Conanda é órgão ...*da União*.

O Estado Democrático Brasileiro hoje é uma Democracia Representativa formada pela União, cada Estado e cada Município. Esses três *Entes* federativos são autônomos e independentes entre si, harmonizados pelos princípios e regras da Constituição Republicana de 1988.

O Conanda não pode, portanto, pretender *tutelar* municípios com regras emitidas por *resoluções*, porquanto a Constituição Republicana (artigo 24) prevê que, nessa matéria, a União opera exclusivamente através do princípio *da legalidade* (artigo quinto, II) com *normas gerais* (Art. 24, XV e § 1º):

**Art. 5º. II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;**

**Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:**

**XV - proteção à infância e à juventude;**

**§ 1º - No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.**

Tais *normas* *gerais* são constantes de *uma lei*, que é o Estatuto da Criança e do Adolescente. Resolução do Conanda *não é* lei. Resolução só vale se cumprir o princípio ou regra prevista ...*em lei*. E as regras para criação, organização e funcionamento do Conselho Municipal, da Assistência Social e do Conselho Tutelar estão sistematicamente previstas no Estatuto Federal.

Nelas, cabe *aos municípios* (princípio da *municipalização*) exercer sua autonomia para a organização de seus serviços essenciais (artigo 30 da mesma Constituição):

**Art. 30. Compete aos Municípios:**

**I - legislar sobre assuntos de interesse local;**

**II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;**

**V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial;**

Não tem cabimento o Conselho Nacional querer *tutelar* 5.568 municípios, desrespeitando a *autonomia* constitucional de cada um deles, em atenderem suas *peculiaridades locais* na organização dos serviços que garantem direitos humanos de crianças e adolescentes. E não cabe a um conselho nacional usurpar o Poder Legislativo de Estado do Congresso Nacional...

**Segundo perigo: as autoridades locais, quando não executam os programas de proteção da Assistência Social, e desrespeitam a “autonomia” do Conselho de Direitos e do Conselho Tutelar**

O segundo perigo é representado por autoridades locais (juiz, promotor, delegado, autoridades e servidores municipais) quando, eventualmente, querem tirar o corpo da execução dos serviços de assistência social, previstos no artigo 23, parágrafo único da LOAS. E querem dar ordens monocráticas, autocráticas aos conselhos, que são órgãos colegiados, um na esfera da garantia de direitos *difusos, e outro na esfera da garantia dos direitos ...*individuais*.*

Essas autoridades e muitos servidores administrativos, leitor, querem fazer dos conselhos *a burocracia* que cria labirintos, entraves, revitimização das vítimas, quando os pobres querem ter acesso aos serviços de... *assistência social*. Como regra geral, juízes, promotores, delegados e servidores municipais *republicanos* respeitam a autonomia legal alheia, pois querem respeitada a própria autonomia legal. E *não acham* que assistência social dependa, como no tempo do *código de menores*, de *encaminhamentos* burocráticos.

Tais encaminhamentos hoje ilícitos antes eram feitos exclusivamente por *juiz* (naquela época, incrivelmente, eram ...*lícitos*). E agora, não podem ter, nos conselhos, como colegiados, e nos conselheiros, como indivíduos, *os revitimizadores de vítimas* que violam a atribuição constitucional dos cargos que exercem.

Geralmente, os desvios nessa esfera ocorrem, quando essas autoridades desconhecem, ou se esqueceram da *mudança de paradigma* representada pela passagem do obsoleto sistema *do menorismo* para o moderno sistema *da cidadania[[60]](#footnote-60)*.

E, em consequência “pensam” que a função dos conselhos é dar *proteção* a quem *necessita* de proteção. Este manual deixou claro que a Constituição Federal deixa claro que é a política pública de Assistência Social a política (conjunto de ações públicas harmonizadas) que se destina a dar proteção a quem necessita de proteção, e não... os conselhos.

Os conselheiros devem, portanto, seja no Conselho Municipal, seja no Conselho Tutelar, ser muito bem preparados *antes* e, constantemente (capacitação é um *processo* permanente) capacitados depois de assumirem seus postos:

**Art. 88. São diretrizes da política de atendimento:**

**VII - mobilização da opinião pública para a indispensável participação dos diversos segmentos da sociedade.** [**(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

**Art. 92 - § 3o Os entes federados, por intermédio dos Poderes Executivo e Judiciário, promoverão conjuntamente a permanente qualificação dos profissionais que atuam direta ou indiretamente em programas de acolhimento institucional e destinados à colocação familiar de crianças e adolescentes, incluindo membros do Poder Judiciário, Ministério Público e Conselho Tutelar.** [**(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2)

**Art. 134 - § único. Constará da lei orçamentária municipal e da do Distrito Federal previsão dos recursos necessários ao funcionamento do Conselho Tutelar e à remuneração e formação continuada dos conselheiros tutelares.** [**(Redação dada pela Lei nº 12.696, de 2012)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12696.htm)

Só assim poderão *reagir*, sempre segundo os princípios constitucionais *da legalidade* e da *moralidade*, quando alguém quer desconhecer seu *status* de colegiado que, em nome de organizações representativas da população (artigo 204, II da Constituição), controla a garantia de direitos individuais de crianças e adolescentes.

Cabe aos conselheiros ter serenidade e competência técnica para assegurar a *autonomia* dos dois conselhos, como *autoridades competentes* para *deliberar* sobre programas e para *determinar* condutas (artigos 90 e 91 para o de direitos e 136, I e 101, I a VII para o tutelar) e para *requisitar* serviços públicos (artigo 136, III, “a” para o tutelar) na garantia dos direitos de crianças e adolescentes.

Em meu *A Criança e o Direito do desenvolvimento Humano,* ([www.edsonseda.com.br](http://www.edsonseda.com.br)), mostro (e não vou repetir aqui) como o Conselho Tutelar deve *peticionar* ao Poder Judiciário, para que juízes *reconsiderem* eventual confusão entre as atribuições *controladoras* do Conselho Tutelar e as funções *executoras* de Assistentes Sociais (lei 8.662-93, artigo quarto, III e V). E no artigo 208 e seguintes, estão as regras para ações públicas, quando há desrespeito ofensivo às competências do Conselho Municipal de Direitos.

Infelizmente, pois não queremos nunca operar através de constrangimentos ou punições, os Conselhos devem *denunciar* às corregedorias das polícias civis e militares, do Ministério Público e do Judiciário, quando policiais, promotores ou juízes eventualmente ameaçarem ou violarem a *autonomia* dos conselhos, assim como peticionarem por instauração de *inquérito administrativo*, quando servidores municipais façam o mesmo.

Muitas vezes, os conselhos constatam que a denúncia não está resultando em mudança efetiva dos hábitos, usos e costumes, no caso de promotores e juízes.

Infelizmente, para todos nós, que gostaríamos que as mudanças ocorressem sem punições ou constrangimentos, tais denúncias devem ser encaminhadas, seja ao Conselho Nacional do Ministério Público, seja ao Conselho Nacional da Justiça, em Brasília, para *ajustar* a conduta dos eventuais e não republicanos infratores aos princípios da Constituição e às regras do Estatuto.

Claro, que o contrário é verdadeiro: Conselheiros, assim como agentes da Assistência Social, no Sistema de Proteção Integral, que praticam abusos e omissões também devem ser denunciados para responderem a *inquérito administrativo* se praticarem atos danosos à ética dos servidores públicos.

E devem ser denunciados ao delegado de polícia, para responderem a *inquérito policial* se eventualmente forem suspeitos de praticarem crimes, quer como cidadãos comuns, quer como agentes públicos municipais que são.

**Terceiro perigo: os próprios conselheiros, quando desconhecem a natureza da *autoridade competente* do conselho de que fazem parte**

A escolha de políticos para cargos públicos está passando por uma crise no Brasil. Não são poucas as comunidades de grandes municípios brasileiros que acabam se sucumbindo à ditadura do crime organizado, quando este *impõe* candidatos a cargos públicos, os quais acabam *eleitos* pelos que têm *medo* dos facínoras.

O crime organizado, dessa forma, invade os Poderes da República. Os conselhos de participação *não são* lugares para a prática política partidária. Não podem ser *invadidos* por agentes da agressividade, da violência, do crime e do terror. Trata-se de conselhos públicos (não são uma entidade privada) que exercem *autoridade pública* (artigos 90, 91 para o de Direitos e 136, I com 101, I a VII do Estatuto para o Tutelar) para garantirem... *direitos humanos*. Garantia de direitos humanos não pode ficar à deriva das oscilações políticas do momento.

Portanto, *todos* os cidadãos municipais devem estar atentos, para que os conselhos sejam as *instituições* brasileiras que detém os meios, as condições, os instrumentos de garantia dos *direitos humanos*. Como ficou claro ao longo deste Manual, quando se fala em *direitos humanos*, fala-se, automaticamente, em *deveres* humanos.

E, assim como os assistentes sociais, também os conselheiros devem apurar sempre sua *capacidade* técnica, administrativa, funcional, para cumprir com a alta e relevante missão do Sistema de Proteção Integral.

Tal ...*Sistema* é o conjunto de *serviços públicos*, com competência legal estendida a organizações representativas da população para, deliberando, executando e controlando, *zelar* pela garantia *de cidadania* a todos (idosos, adultos, adolescentes e crianças), com prioridade para... crianças e adolescentes.

1. Esta, leitor, *também* foi a dedicatória de meu *A Proteção Integral*, edição Adês, 1995 (o autor). [↑](#footnote-ref-1)
2. **Nestas ...”*notas de rodapé*”, leitor, você vai notar que o autor pratica, por amor à clareza,  *o vício* pleonástico da insistência, da repetitividade, da redundância, para que, até certo ponto, o leitor não dependa de explicações prévias, ao acessar certos tópicos de cada tema. Isso tende a ocorrer em tudo na vida: Tudo que você enfrenta no dia a dia tem a ver com *o todo* da circunstância em que *todos* vivemos...**

   **Muitas destas ...*notas* são mais extensas que os próprios textos do presente ensaio. Não se avexe com isso, caro amigo. Você pode ler o ensaio sem consultar nenhuma destas notas.**

   **Mas, se consultar, certamente estará adentrando um mundo de reflexões que podem estimular (ou não) sua criatividade para interpretar tudo que tem a ver com a chamada *doutrina da proteção integral*, a que se refere o artigo primeiro do Estatuto da Criança e do Adolescente:**

   ***Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente.***

   **Nossos legisladores maltrataram a originalidade desse Estatuto produzindo 27 leis novas que nele produziram alterações, entre 1990 e 2017: Lei nº 13.257, de 2016 - 12.010, de 2009 - 11.185, de 2005 - 13.010, de 2014 - 12.962, de 2014 - 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - 1.584 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - 12.955, de 2014 - 13.306, de 2016 - 12.594, de 2012 - 13.046, de 2014 - 8.242, de 12.10.1991 - 12.696, de 2012 - 8.242, de 12.10.1991 - 10.764, de 12.11.2003 - 12.962, de 2014 - 12.594, de 2012 - 11.259, de 2005 - 9.455, de 7.4.1997 - 11.829, de 2008 - 13.106, de 2015 - 9.975, de 23.6.2000 - 12.015, de 2009 - 12.038, de 2009 - 13.106, de 2015 - 8.242, de 12.10.1991.**

   **Inventaram normas *fora de foco* (desfocadas, desviantes, inadequadas), normas nem sempre sensatas, como em 2.009 (com a lei 12.010), ou em 2.012 (com a lei 12.696). Mas o Estatuto, de 1990, foi originalmente fiel aos princípios da Declaração dos Direitos Humanos de 1948.**

   **Também manteve fidelidade à Declaração dos Direitos da Criança de 1.959. E persistiu em respeitar a Convenção dos Direitos da Criança da ONU de 1989. Assim como se manteve nos limites das *normas gerais* previstas no artigo 24, XV e parágrafo primeiro da Constituição brasileira de 1988:**

   ***Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:***

   ***XV - proteção à infância e à juventude;***

   ***§ 1º - No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.*** [↑](#footnote-ref-2)
3. **Nós, o povo brasileiro, fizemos aprovar os novos princípios de cidadania, que são aqueles ...*comandos* que as pessoas, em seus *hábitos* individuais, em seus *usos* comunitários, em seus *costumes* sociais seguem, repetitivamente, quando *agem* no meio ambiente e cultural em que vivem. Ou quando *reagem* às condutas praticadas por seus pares, seus concidadãos.**

   **Quer dizer, leitor, aprovamos princípios heurísticos (aqueles que são criativos, inventivos) para reger com ímpeto inovador *a cultura* em que vivemos de forma habitual, usual e costumeira... Então, assim como as caminhadas existem na persistência passo a passo dos indivíduos, as mudanças culturais também dependem de persistirmos em nosso ser, no mundo dos hábitos/usos/costumes.** [↑](#footnote-ref-3)
4. **Até 1988, sob os “códigos de menores” (um, o código autoritário de 1927, outro, o ditatorial de 1979), vigorou no Brasil a doutrina “*do menorismo”*, através da qual se olhavam crianças e adolescentes e se enxergavam... “menores”. Ou seja, pessoas (*não-maiores*) percebidas culturalmente como absolutamente incapazes, irresponsáveis, inculpáveis e impuníveis.**

   **Isso, até dezessete anos, onze meses, vinte e nove dias, vinte e três horas, cinquenta e nove minutos, cinquenta e nove segundos. Em seus hábitos/usos/costumes, o que as pessoas adultas viam nessa faixa etária eram *não-sujeitos* de direitos e deveres. Seres tidos como meros... *objetos* dos adultos. Sem os cuidados da *proteção* integral, os adultos tendem a fraudar, a discriminar, os adultos tendem a manipular...**

   **Notar leitor, que naquela época, definiam -se a criança e o adolescente por aquilo que se considerava que eles ...*não eram*. Daí o rótulo de ...*menores* (aquele que *não é* isso, não é aquilo). Hoje, a consciência mais apurada do, digamos, *meio social*, procura definir criança e adolescente por aquilo que eles ...*são*. São dotados de miríades de capacidades, de potencialidades, de direitos, de deveres. São *sujeitos* da cultura que vigora no espaço e no tempo em que vivem.**

   **Tudo segundo seu estágio de ...*desenvolvimento* pessoal e social (todos estamos em algum estágio do processo de desenvolvimento cultural, no meio, na cultura em que vivemos, sejamos anciãos, adultos, adolescentes ou crianças. *Todos* somos seres humanos que evoluímos em nossas potencialidades, nossas capacidades, nossos direitos, nossos deveres, nosso protagonismo social...).**

   **São *menoristas*, leitor, aqueles que acham que apenas crianças e adolescentes estão em peculiar processo de desenvolvimento pessoal e social (para essa gente, o desenvolvimento ...*cessa* aos ...*dezoito anos*, ou aos dezesseis, ou outra idade fixada segundo as conveniências de quem define). E são muitos aqueles que ainda pensam sob esse paradigma retrógrado, discriminador.**

   **Aquele modo antigo de percepção (o modo do ...menorismo) resultava da *invisibilidade* de crianças e adolescentes no mundo sociocultural (ver meu EU, CRIANÇA, em** <http://edsonseda.com.br/eu_crianca.doc>). **Esses “menores”, naquela velha doutrina, somente passavam a ser vistos em sua *capacidade* cultural e social, a partir daquele *misterioso* segundo que, na percepção dos menoristas, precedia os dezoito anos. Coisa mais artificial era impossível.**

   **Com os princípios constitucionais de 1988, passamos, nós, brasileiros, a adotar a doutrina “da cidadania”, doutrina que estende a compreensão de cada *ser* humano para a amplitude *cultural* do *fenômeno* humano. Sabe, leitor, conseguir perceber a pessoa, o sujeito que está ao seu lado, e ele também o perceber, como pessoa, como sujeito, na perspectiva *da cultura* em que ele e você ...vivem?**

   **Doutrina essa também chamada doutrina ...*da “proteção integral”* (aquela doutrina que propõe perceberem-se você, ele, e todos os demais, como tendo *o direito* de serem *protegidos* em mútua solidariedade, através da ...*empatia* do meio social em que vivem). É o todo, leitor, do fenômeno *humano* dando proteção às suas partes, para melhor persistir em seu ...*ser*.**

   **Nessa doutrina, capacitamo-nos a perceber que crianças e adolescentes integram, plenamente, o mundo da cultura, mundo da cidadania. Integram-no, como sujeitos de direitos e de deveres, segundo a *capacidade* que cada criança – desde que nasce - vai adquirindo, efetiva e concretamente, para *formular juízos próprios,* pessoais, como prevê a *norma geral* do art. 12 da Convenção Sobre os Direitos da Criança da ONU de 1989 (incorporado pelo § 2º do art. 5º de nossa Constituição):**

   ***Art. 12 da Convenção - Os Estados Partes assegurarão à criança que estiver capacitada a formular seus próprios juízos o direito de expressar suas opiniões livremente sobre todos os assuntos relacionados com a criança, levando-se devidamente em consideração essas opiniões, em função da idade e da maturidade da criança.***

   ***Art. 5º da Constituição - § 2º - Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.***

   **Tal “capacidade” é construída dinamicamente, segundo a segundo, minuto a minuto, dia após dia, ao longo de toda a infância e a adolescência. E continua a evoluir pela idade adulta e pela ancianidade. A Convenção, que é um *Tratado*, expressa tal evoluir da maturidade, através da construção de *juízos próprios*, a partir da infância. E nossa Constituição *incorpora* esse princípio como seu...**

   **A biologia, a psicologia, a sociologia, a antropologia, nos ensinam isso, hora a hora. E os juristas passam a aprender, dinamicamente, essa mudança *de paradigma*. Eles, os juristas, que já foram autocratas normativos do passado, passam a aprender com biólogos, antropólogos, psicólogos, sociólogos, pedagogos, como surgem, nascem, como emanam as normas que regem as coisas brutas e os fatos sociais. O que era artificialmente apenas ...*jurídico* agora é genuinamente... *interdisciplinar*.**

   **No livro I, que contém a Parte Geral do Estatuto da Criança e do Adolescente, fizemos constar o seguinte *comando* para a mudança cultural a partir da infância e da adolescência:**

   ***Art. 59. Os municípios, com apoio dos estados e da União, estimularão e facilitarão a destinação de recursos e espaços para programações culturais, esportivas e de lazer voltadas para a infância e a juventude.*** [↑](#footnote-ref-4)
5. **A experiência histórica nos tem mostrado, leitor, que a formação dos hábitos individuais, dos usos comunitários e dos costumes sociais, numa cultura, implica em introjetar dois níveis de ...*comandos* para a ação. Em um nível mais geral, as pessoas individualmente, os grupos comunitários, e os estratos sociais introjetam *princípios* (bons, decentes, virtuosos, ou indiferentes, maus, deletérios, viciosos), que são ...*normas gerais* (algumas ...*edificantes*, outras ...*prejudiciais*), a comandar a cultura em que vivem. Roma dizia: *Ubi societas, ibi Jus* (Onde há sociedade, há o Direito).**

   **Por exemplo: O princípio da *empatia*, que consiste num conjunto de *normas gerais* através das quais nos colocamos no lugar do outro, quando nos vemos diante de certas circunstâncias da convivência social: Sofrer com os que sofrem, lutar com os que lutam, sentir com os que sentem. Ou o princípio do *egotismo*: Desprezar o interesse alheio, querer mórbida vantagem pessoal em tudo...**

   **Num segundo nível, as pessoas introjetam *regras* específicas para cada situação, como obedecer pai e mãe, proteger a prole, respeitar os mais velhos... Vivemos, claro, num mundo que ...*também...* internaliza regras *contra* tudo isso, a produzir agressividade, violência, criminalidade e ...terror Enfrenta-se, portanto, *a dialética* - a oposição entre contrários - em que pelejam os vícios e as virtudes. Vícios e virtudes que nos mostram não vivermos no mundo dos anjos, querubins e serafins.**

   **Nesse sentido, o fazer-se comandar por normas mais gerais(no caso, comandar-se por ...*princípios* construtivos, que são éticos, heurísticos), em todas as situações - sabendo do mundo afeito ao contrário disso tudo - pode tender a produzir cidadãos mais conscientes, mais dignos, mais ...é*ticos*. Essa é a *rede de cidadania*, a ser construída no mundo da cultura de uma família, de uma comunidade, de um povo. Luta, leitor, contra a *rede de burocracia* historicamente construída com autocracia, por mandonismo, desrespeito permanente à ética, à moralidade, ao bem estar social, ao ...*bem comum*.**

   **O mundo da burocracia é aquele em que *os meios* são mais importantes que *os fins* sociais. Um dos exemplos mais representativos (há outros) é aquele em que *os papéis* (as *guias*, os *relatórios*, os *laudos*, os *diplomas* em que se escrevem as leis, as *portarias*, os *alvarás*) passam a ser mais importantes que as pessoas. Deixam de ser *meios*, fazem-se *fins* da sociedade labirinticamente organizada.**

   **Sociedade que despreza *normas gerais* e que impõe o primado da capilaridade de regrinhas específicas, onde caberia a plena vigência das ...*normas gerais*, é a que se burocratiza, se transforma em labirinto, faz dos *meios* seus *fins*, e impõe violência sobre os direitos/deveres humanos.**

   **O legislador brasileiro criou tais labirintos burocráticos, quando aprovou as leis 12.010 de 2.009 e 12.696 de 2.012, através das quais impôs detalhismos labirínticos que ferem o princípio *das normas gerais,* princípio este respeitado na versão original do Estatuto da Criança e do Adolescente.**

   **Veja de novo, leitor, para fixar bem em sua convicção, o que pusemos na Constituição de 1988, a respeito da correta, devida, respeitável criação de normas gerais (emanação de princípios), com validade para *todos* os 5.568 municípios brasileiros (amplo espectro, pois, do alcance normativo):**

   ***Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:***

   ***XV - proteção à infância e à juventude;***

   ***§ 1º - No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer***

   ***normas gerais.***  [↑](#footnote-ref-5)
6. **Segundo a Constituição de 1988, o Brasil é uma Federação formada por três ENTES federativos: A União, cada Estado, e cada Município. Em política de cidadania, ou seja, em política cultural de anciãos, adultos, adolescentes e crianças (com prioridade para crianças e adolescentes), o ente federativo mais determinante é o ...*município*.**

   **O município é o ente federativo mais próximo dos *hábitos* que as pessoas constroem, ao viverem *os usos* da comunidade a que pertencem, no conjunto *dos costumes* que absorvem ao viverem *a cultura* de seu meio social. Daí o princípio da *descentralização* político-administrativa. E o princípio, descentralizador em nível local, da *participação* de entidades representativas da população. Um desses princípios consta do artigo 227, § 7º. E o outro, do artigo 204, II da mesma Constituição:**

   ***§ 7º - No atendimento dos direitos da criança e do adolescente levar-se- á em consideração o disposto no art. 204.***

   ***Art. 204. As ações governamentais na área da assistência social serão realizadas com recursos do orçamento da seguridade social, previstos no art. 195, além de outras fontes, e organizadas com base nas seguintes diretrizes:***

   ***I - descentralização político-administrativa, cabendo a coordenação e as normas gerais à esfera federal e a coordenação e a execução dos respectivos programas às esferas estadual e municipal, bem como a entidades beneficentes e de assistência social;***

   ***II - participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis.***  [↑](#footnote-ref-6)
7. **A evolução histórica nos tem ensinado que, dentre as normas *culturais* (que são os *comandos* presentes nos *usos* e *costumes* sociais, que obedecemos em nossos *hábitos* de indivíduos) umas são relevantes por serem boas, saudáveis, virtuosas. Para que persistam em *seu ser*, devem elas ser mantidas, conservadas, promovidas, com sanção *positiva* (através de reforços, estímulos, elogios).**

   **A *relevância* de outras, ao contrário, está em serem más, viciosas, deletérias ao bem comum, ao respeito mútuo entre as pessoas. Estas, são as que devem ser combatidas, transformadas, criticadas, com sanção *negativa* (através da imposição de disciplina, de correção, de emenda), para que adquiram o *dever ser* da ...*proteção integral*. Como se verá ao longo do presente Manual.**  [↑](#footnote-ref-7)
8. **Exemplo de *má prática* antiga foi *repetida* pela lei 13.068 de junho de 2.008 do Estado de São Paulo: Essa lei quer fazer da Justiça da Infância e da Juventude um *tribunal de exceção*, tribunal esse que hoje é *proibido* pelo artigo quinto, XXXVII da Constituição Republicana:**

   ***XXXVII - não haverá juízo ou tribunal de exceção;***

   **Modernamente se sabe que um Tribunal ou Juiz só entra em ação, quando recebe uma petição de alguém para *julgar* um conflito.**

   **Essa lei paulista (inconstitucional) quer que se *comunique* ao juiz o nome de alunos que faltam às aulas, como se o juiz fosse um agente da política de Assistência Social, esta sim, constitucionalmente destinada a *dar proteção* a quem necessita de proteção:**

   **Constituição:**

   ***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:***

   ***I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;***

   **Deve-se deixar o juiz, o Poder Judiciário, fora disso. E, quando falha a política *supletiva* de assistência social, *reiteradas* faltas à escola deverão ser comunicadas, se esgotados os recursos escolares. como manda o Estatuto federal, ao Conselho Tutelar, para que este ...*requisite*, à Assistência Social, se for o caso (pode ...*não ser* o caso) a proteção devida ao aluno faltoso e à sua família:**

   ***Art. 56. Os dirigentes de estabelecimentos de ensino fundamental comunicarão ao Conselho Tutelar***

   ***os casos de:***

   ***II - reiteração de faltas injustificadas e de evasão escolar, esgotados os recursos escolares;***

   **Art. 136. São atribuições do Conselho Tutelar:**

   **a) requisitar serviços públicos nas áreas de ... serviço social.**

   **Vale, portanto, leitor, o comando do Estatuto federal e não a lei paulista, pois esta, hierarquicamente inferior, desprezou a lei federal, a qual regulamenta a matéria em obediência à lei maior do país.**  [↑](#footnote-ref-8)
9. **Para acabar com más práticas, maus hábitos, maus usos e maus costumes, o Brasil partiu *antes* de qualquer outro país do mundo, comandando novas práticas, novos hábitos, usos e costumes, na Constituição de 1988, antecipando de *um ano*, o pacto internacional da *Convenção* da ONU de 1989.**

   **Essa antecipação permitiu ao Brasil, ao longo dos anos subsequentes a 1990, ir progressivamente deixando de ser campeão de *meninos de rua*, até que passou a liderar o esforço pela inclusão de crianças e adolescentes nas escolas, nas famílias, nas comunidades.**

   **Em 1990 tínhamos cerca de 30 por cento de crianças mais necessitadas fora das escolas, à procura de comida nas ruas. Com a progressiva aplicação das regras do Estatuto, chegamos a 2.012 (ano em que se escreve este *Manual*) com cerca de dois por cento. Com ...*um subproduto*: A violência das ruas invadiu as escolas. A luta continua.** [↑](#footnote-ref-9)
10. **Os princípios mais gerais de toda ação ...*pública* constam do artigo 37 da Constituição Federal:**

    ***Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência ...*** [***(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)***](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc19.htm#art37) [↑](#footnote-ref-10)
11. **A História nos tem ensinado que, em qualquer sociedade, o viver comum se materializa buscando o equilíbrio entre o exercício da liberdade pelos cidadãos, e o exercício da autoridade pelos que detém alguma forma de ...*comando* sobre as pessoas, os indivíduos, na vida familiar, nas comunidades, assim como também na própria sociedade global.**

    **A autoridade tende a UNIR as pessoas, em torno de uma vontade única. A liberdade tende a SEPARAR as pessoas, cada uma conservando sua autonomia para pensar, querer e atuar no meio social. E tudo começa na infância, e se estende pela adolescência afora, completando-se na maturidade dos adultos e dos anciãos. Todos vivem a própria peculiaridade de seu desenvolvimento pessoal e social.** [↑](#footnote-ref-11)
12. **No dia 31 de agosto de 2.012, leitor, vi na televisão a notícia de uma criança de nove anos que havia agredido uma coleguinha. E uma conselheira dando entrevista *equivocada*, afirmando que, porque o agressor tinha menos de doze anos, quem deveria “investigar” o fato (da agressão de uma criança e outra) seria o ...*conselheiro tutelar*.**

    **Puro e ...ledo engano, leitor. Conselheiro *não tem* competência técnica nem legal para isso. E essa não é sua função. O Estatuto não atribui (nem deve atribuir) a conselheiro competência para *investigar* coisa alguma. O órgão investigador para atos definidos na lei como crime (agressão é ...*crime*), nos termos do mais adiante aqui reproduzido artigo 144 da Constituição Federal, é a ...*polícia civil*.**

    **Tais erros funcionais comprometem, leitor, a correta correção dos desvios culturais, ou seja, habituais, usuais, costumeiros da cidadania. Esse e outros conselheiros não estão sendo formados, treinados, capacitados adequadamente para a operação do serviço público para o qual foram nomeados...**

    **Aliás, há pessoas agindo como conselheiro de direitos ou conselheiro tutelar, sem ao menos haverem sido *nomeadas*, nos termos da lei, pela autoridade competente para *nomear* agentes públicos do município, que é o ...*prefeito municipal*. Andam bagunçando as coisas, por aí afora...** [↑](#footnote-ref-12)
13. **No Brasil há uma ironia que faz parte do folclore nacional que diz: *Na teoria, a prática é outra*. No campo dos direitos humanos, a Constituição, com seus princípios de cidadania, e o Estatuto, com suas regras de conduta, *não são* “teoria”. Não. São “comandos” para que as pessoas e as instituições substituam práticas velhas, que são viciosas, desrespeitosas, por práticas novas, virtuosas, que respeitem o bem comum e garantam os direitos humanos.**

    **Daí, que a primeira providência prevista no Estatuto (artigo 90, I) para essa mudança (nos termos do artigo 203, I da Constituição, 23, § único da LOAS – Lei Orgânica da Assistência Social - e artigo 87, II do próprio Estatuto), é o da existência, em cada município, de “programa” que funcione em *regime* de “orientação e apoio sócio-familiar”.**

    **Ou seja, leitor, programa que, com profissional competente, oriente e apoie pais, filhos, comunidades, escolas, professores e alunos a fazerem essa mudança de maus-hábitos, usos e costumes, para bons hábitos, usos e costumes. Veja, leitor, como são os *comandos* legais a respeito:**

    ***Constituição - Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:***

    ***I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;***

    ***LOAS – Art. 23 - Parágrafo único. Na organização dos serviços da Assistência Social serão criados programas de amparo:*** [***(Redação dada pela Lei nº 11.258, de 2005)***](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11258.htm#art1)

    ***I – às crianças e adolescentes em situação de risco pessoal e social, em cumprimento ao disposto no*** [***art. 227 da Constituição Federal***](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Constituicao/Constituiçao.htm#art227) ***e na*** [***Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990***](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Leis/L8069.htm)***;*** [***(Incluído pela Lei nº 11.258, de 2005)***](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11258.htm#art1)

    ***II – às pessoas que vivem em situação de rua.*** [***(Incluído pela Lei nº 11.258, de 2005)***](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11258.htm#art1) [↑](#footnote-ref-13)
14. **O presente manual *atualiza* meu ABC (de 1992), meu XYZ (de 1995) e meu A a Z do Conselho Tutelar (de 1998), corrigindo-os em pequenos detalhes (pequenos, mas hoje claramente verificados como importantes). Aqui, o autor introduz explicações imprescindíveis, *implícitas* e mencionadas naquelas ocasiões, agora *explícitas* com todos os detalhes, pela intensa e vasta dinâmica da realidade brasileira, ao longo destes vinte e oito anos, completados em 2.018 da promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente em 1990.**

    **Este manual faz a *interpretação sistemática* das funções do Conselho Municipal, da Assistência Social e do Conselho Tutelar. E o faz perante as funções também autônomas das demais políticas públicas (saúde, esporte, cultura, lazer, segurança pública, etc.) e perante as funções do Ministério Público e do Poder Judiciário.**

    **E leva em conta, nessas explicações, os demais princípios e regras de natureza civil, administrativa, penal, ambiental e garantia dos direitos e deveres humanos, que compõem o Ordenamento Brasileiro de Cidadania. Este Manual vai, portanto, muito além da intenção dos textos que o autor produziu – em função da necessidade da época - na última década do Século XX e na primeira década do Século XXI.** [↑](#footnote-ref-14)
15. **Antes do Estatuto, leitor, era assistente social ...*do juiz (*servidor do Judiciário) que promovia serviço social para os ...*menores*. Agora, é um profissional autônomo (concursado ou contratado pelo Poder Executivo do município), com competências próprias, fixadas na lei 8.662/93, que atende *crianças e adolescentes.***

    **Tal profissional adota as providências necessárias à solução do problema, providências essas que são necessárias à ...garantia de direitos (o que não impede que o juiz tenha assistente social também em sua equipe auxiliar, com as competências previstas no artigo 151, para auxiliá-lo ...*a julgar*)*:***

    **Art. 4º Constituem competências do Assistente Social:**

    **III - encaminhar providências, e prestar orientação social a indivíduos, grupos e à população;**

    **V - orientar indivíduos e grupos de diferentes segmentos sociais no sentido de identificar recursos e de fazer uso dos mesmos no atendimento e na defesa de seus direitos;** [↑](#footnote-ref-15)
16. **Tivemos dois códigos de “menores”, um, autoritário, de 1927, outro, ditatorial, de 1979. Veja, leitor, o artigo oitavo do de 1.979:**

    ***Art 8º A autoridade judiciária, além das medidas especiais previstas nesta Lei, poderá, através de portaria ou provimento, determinar outras de ordem geral, que, ao seu prudente arbítrio, se demonstrarem necessárias à assistência, proteção e vigilância ao menor, respondendo por abuso ou desvio de poder.*** [↑](#footnote-ref-16)
17. **O princípio “da legalidade” é aquele que, constante do artigo quinto, II da Constituição Federal, diz que ninguém é obrigado a fazer nem deixar de fazer coisa alguma, senão em virtude ...*de lei*.** [↑](#footnote-ref-17)
18. **Há três formas de opor *freios e contrapesos* a eventuais erros, por desvios, por ilegalidades praticadas por conselheiros de direitos ou conselheiros tutelares: Se ocorreu eventual desvio administrativo contra a ética do servidor público, o suposto conselheiro faltoso deve ser submetido a *inquérito administrativo*.**

    **O inquérito administrativo é o conjunto de procedimentos instaurados para apuração da falta e eventual punição, perante o órgão municipal destinado a esse tipo de investigação e punição administrativa (o conselheiro, mesmo o *de Direitos*, por lei não remunerado, é *servidor* do público, é agente *público* no exercício de suas funções. Se cometer ilícitos é julgado como qualquer outro servidor):**

    ***Art. 89. A função de membro do conselho nacional e dos conselhos estaduais e municipais dos direitos da criança e do adolescente é considerada de interesse público relevante e não será remunerada.***

    **Se ocorreu eventual desvio pessoal *criminal*, deve o conselheiro, como indivíduo, como pessoa física, ser denunciado ao delegado de polícia, para que este instaure *inquérito policial*. Se ocorreu eventual decisão supostamente equivocada do Conselho de Direitos ou do Conselho Tutelar (nesta hipótese, ambos como ...*colegiados*), deve ser aposta ação judicial, nos termos do artigo 212 do Estatuto. No caso do tutelar, para os fins do que consta do artigo 137 do Estatuto.** [↑](#footnote-ref-18)
19. **Ler a respeito, leitor, a nota anterior, sobre as três formas de conter os conselhos e a assistência social em seus limites.** [↑](#footnote-ref-19)
20. **A norma presente na Constituição para o atendimento *informal* dos necessitados (sem a presença obrigatória de uma *autoridade* para forçar pessoas a fazer coisas), atendimento das pessoas *em esta- do de necessidade*, ou seja, dos necessitados de apoio (amparo), de orientação, é a seguinte:**

    ***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:***

    ***I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*** [↑](#footnote-ref-20)
21. **Os princípios da *legalidade* e da *moralidade* constantes do artigo 37 da Constituição Republicana são companheiros dos princípios da publicidade, da impessoalidade e da eficiência. Esses cinco princípios constitucionais regem o esforço permanente, comandam o funcionamento adequado da ...é*tica* do serviço público, serviço destinado ao público, ao bem-estar geral, ao ...*bem comum*.** [↑](#footnote-ref-21)
22. **O âmbito dos direitos difusos é aquele em que não se podem identificar individualmente os eventuais beneficiados ou prejudicados (é o âmbito dos programas de atendimento em que, previamente, não se pode saber quais os indivíduos que serão afetados); o âmbito dos direitos *individuais* é o que se refere especificamente a pessoas individualizadas.** [↑](#footnote-ref-22)
23. **Atenção, leitor: A lei municipal “suplementa” normas federais, quando for o caso, por comando da própria Constituição (descentralização político-administrativa) e da própria lei federal (o Estatuto). Sem esse “comando” constitucional que manda “suplementar”, essa lei local seria “inconstitucional” e “ilegal”.**

    **Nos termos do artigo 24 da Constituição, município *não tem* competência constitucional para *legislar* sobre ...*proteção*, sobre “direitos” de crianças e adolescentes. Tem competência apenas para, *suplementando*, criar os órgãos locais e os programas previstos (comandados) pelo Estatuto federal.** [↑](#footnote-ref-23)
24. **Não se deve confundir *discricionariedade* administrativa com *arbítrio* administrativo. Discricionariedade é agir com *discrição* (é ser *discreto*), ou seja, agir com sensatez, com prudência, com discernimento. Arbítrio é agir sem controle, sem peias, sem ter que dar satisfação a ninguém.**  [↑](#footnote-ref-24)
25. **Exigibilidade é a condição através da qual os princípios e regras legais são *exigíveis*, podem ser *exigidos* por aqueles que eventualmente são prejudicados em sua cidadania. Essa é uma condição decorrente do princípio da *legalidade*, constante do artigo quinto, II da Constituição Federal: *Ninguém será obrigado a fazer, nem deixar de fazer coisa alguma, senão em virtude de... lei*.** [↑](#footnote-ref-25)
26. **Notar, leitor, a novidade introduzida pelo Estatuto: Com o *mesmo* poder, com a mesma *legitimação* do promotor de Justiça, as *Associações* podem (e devem, quando necessário, para fazer valer direitos desrespeitados) incluir cláusula especial em seu Estatuto, para *garantir direitos* e entrar com *ação pública*, visando à garantia de direitos. O Estatuto é um instrumento *poderoso* a ser usado para efetivar... *cidadania*.** [↑](#footnote-ref-26)
27. **As decisões “*liminares”* em processos judicias são proferidas pelos juízes quando existe “*perigo na demora”* (em latim *periculum in mora*) e existe o sinal claro, evidente, do bom direito (em latim *fumus bonis juris*), situação essa em que o juiz decide imediatamente, sem demora, de forma provisória, para garantir direito líquido e certo que não pode depender de longas discussões processuais.** [↑](#footnote-ref-27)
28. **A *incapacidade* (irresponsabilidade, inimputabilidade) que era *presumida* (presumia-se que toda criança era incapaz) foi substituída pela *capacidade* constatada, nos termos do artigo 12 da Convenção Sobre os Direitos da Criança de 1989:**

    ***1. Os Estados Partes assegurarão à criança* que estiver capacitada a formular seus próprios juízos *o direito de* expressar suas opiniões livremente *sobre todos os assuntos relacionados com a criança, levando-se devidamente* em consideração essas opiniões*, em função da idade e da maturidade da criança.***

    **Agora, se uma criança é *capaz* de formar seus próprios juízos, então sua conduta, que é ação e sua opinião (que é ...*juízo próprio*) tem valor social, ético, jurídico. Se *não é capaz* de formular juízos próprios, qualquer pessoa, idoso, adulto, adolescente, ou criança, é *irresponsável*, é *inimputável*.**

    **Inimputável aí quer dizer que, a essa pessoa, não se podem atribuir, não se podem *imputar* duas coisas (não uma delas, apenas, mas as duas, em conjunto): a capacidade de (1) *compreender* a gravidade e (2) a de responder pelas consequências de certa conduta moralmente inadequada, por ser danosa e, portanto, condenável...** [↑](#footnote-ref-28)
29. **Notar, leitor, que os conselheiros devem ser “*escolhidos”* por *organizações representativas da população* (associações, sindicatos de patrões e empregados, entidades de todas as classes profissionais), para fazer o *controle* previsto no artigo 204, II da Constituição Federal, e não, leitor, serem *eleitos*, como se fossem políticos querendo ser vereadores, deputados, senadores.**

    **Escolhidos, leitor, no concurso público previsto no artigo 37, II da Constituição Federal, concurso esse chamado pelo Estatuto, para os conselheiros tutelares, em seus artigos 132 e 139, de *Processo de Escolha*.**

    **Para que se selecionem, administrativamente, os melhores, os mais competentes, os mais comprovadamente capazes, os mais dignos, os mais respeitáveis e representativos dos mais seletos setores da comunidade local organizada. E, não, para que se *eleja*, politicamente, os mais espertos, os mais interesseiros, os mais politiqueiros, os mais conchavados.** [↑](#footnote-ref-29)
30. **Esta atribuição é, em relação ao Conselho Tutelar, aquela referida no artigo 220 do Estatuto:**

    ***Qualquer pessoa poderá e o servidor público deverá provocar a iniciativa do Ministério Público, prestando-lhe informações sobre fatos que constituam objeto de ação civil, e indicando-lhe os elementos de convicção.*** [↑](#footnote-ref-30)
31. **Os burocratas do Ministério da Justiça e da Secretaria dos Direitos Humanos, em Brasília, não se referem ao processado ou sentenciado *adulto*, como ...*em conflito com a lei*. Mas *rotulam* como *em conflito com a lei*, os adolescentes por alguma razão envolvidos com a polícia e com a Justiça. Esse hábito, esse uso, esse costume dos burocratas brasilienses é *discriminador* e viola os direitos humanos do adolescente ...*etiquetado*.**

    **Sem rotular, o Estatuto a eles se refere, não “*rotulando”*, não ...”*discriminando”*, mas explicando sua condição (artigo 172): ...”*adolescente apreendido*”, ou adolescente “*em flagrante*”, ou a quem “*se atribui ato infracional*” (artigo 178).**

    **O artigo terceiro do Estatuto é claro: Todo adolescente tem “*todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana”*. Inclusive o de não receber o rótulo, a discriminação, a etiqueta de “pessoa em conflito com a lei”, para *não ser tratado* sob *o comando* desses rótulos.**

    **Para começar, leitor, a lei está ...*acima do conflito*. Os conflitos se dão, sempre, entre pessoas, entre grupos de pessoas, entre classes sociais. A lei ...*rege* (procura reger) a eventual, a possível, a desejável *solução* para os conflitos. Os burocratas não sabem ...*o que dizem*.**

    **A *rede de burocracia* de Brasília é um perigo para a desejável *rede de cidadania* que queremos construir em nosso país. Não estou falando, leitor, deste ou daquele governo. Estou falando do espírito histórico que preside o labirinto burocrático da capital federal. Atrás do equívoco da burocracia, o Brasil inteiro, leitor, se põe, então, *a praticar* tais rótulos, etiquetas, discriminações, segundo a pedagogia negativa dos burocratas federais. Um perigo...** [↑](#footnote-ref-31)
32. **Mudança de paradigma: deixar de perceber crianças e adolescentes como meros *objetos* da autoridade, e passar a percebê-los como *sujeitos* de direitos e deveres humanos, *sujeitos* do uso da liberdade cidadã, vedadas, logicamente, todas as formas de *omissão* (ficar aquém *do uso*) e de *abuso* (ir além *do uso*) da liberdade.** [↑](#footnote-ref-32)
33. **Não se deve confundir *descentralização* com *desconcentração* político-administrativa. A descentralização significa *perda* de poder político-administrativo, na matéria em questão. Com a Constituição de 1988, a União *perdeu* poder político-administrativo, de que gozava na ditadura.**

    **No caso, a *União* deixa de poder se intrometer nos assuntos locais, reconhecendo o *poder* político-administrativo do município, para decidir, executar e controlar seus *programas de proteção*. A *desconcentração* é o *desvio* da burocracia federal, quando quer decidir, ou executar e controlar programas nos Estados, nas regiões, nos municípios (criando *paralelismos* de ação, *pulverização* e também *desperdício* de recursos que devem ser *reunidos* para melhor eficácia, nos Fundos Municipais de Recursos. A *desconcentração*, nessa matéria, perante o artigo 204 da Constituição, é claramente... *inconstitucional*.**

    **No final deste Manual, o leitor vai encontrar descrição de como o CONANDA \_Conselho Nacional – vem desrespeitando o princípio *da descentralização* e vem praticando a pura e simples *centralização*, ou querendo praticar a inconstitucional ...*desconcentração* político-administrativa.** [↑](#footnote-ref-33)
34. **Observar, leitor, que toda proteção humanitária, filantrópica, caritativa, religiosa, a quem precisa de proteção, pode ser dada por qualquer pessoa. Mas se essa proteção social deve ser prestada de forma profissional - sem imprudência, sem negligência, sem imperícia - ela deve ser exercida exclusivamente através do profissional especializado, que o artigo quarto, III e V da lei 8.662-93 - promulgada três anos depois do Estatuto - diz ser competência do... *assistente social*.**

    **Repetindo: proteção “leiga”, obviamente, é livre para qualquer cidadão, mas a “profissional” (orientação, apoio, acompanhamento sem imperícia, sem negligência, sem imprudência) é exclusiva, nos termos da lei, do profissional especializado: o assistente social.** [↑](#footnote-ref-34)
35. **Fato é tudo que acontece no mundo. Os fatos que as pessoas produzem são chamados “atos”. Os atos que têm “valor” (atos “bons”, elogiáveis e atos “maus”, desaprováveis) são chamados “condutas”. Idosos, adultos, adolescentes e crianças tendem a praticar “condutas”, segundo os “valores” do meio, da cultura em que vivem. Ou segundo sua liberdade de ...*formular juízos próprios*, contra ou a favor de tais ...*valores*.** [↑](#footnote-ref-35)
36. **A pessoa capacitada, especializada, leitor, exerce suas funções em nível profissional (assistentes sociais, advogados, psicólogos, pedagogos, etc.). Tal ação deve ser praticada, como comanda o artigo 203, I da Constituição, no âmbito da política pública *supletiva* a que se referem os artigos 23, parágrafo único, incisos I e II e 6 “c”, da LOAS (Lei Orgânica da Assistência Social), e os artigos 87, II e 90, I do Estatuto da Criança e do Adolescente, já reproduzidos neste ensaio.** [↑](#footnote-ref-36)
37. **Notar bem, leitor: Cabe *ao sistema* organizar-se para *atender* pessoas necessitadas: O sistema, através da Assistência Social, atende as pessoas *na hora da necessidade*, ou seja, na hora em que a necessidade surge na vida dos cidadãos, seja de manhã, de tarde, de noite, de madrugada, em programas de amparo para pessoas que a LOAS denomina *em situação de risco* (inciso I do parágrafo único do artigo 23 *da LOAS), ou denomina* em situação de rua (inciso II):**

    *LOAS – Art. 23: Parágrafo único. Na organização dos serviços da Assistência Social serão criados programas de amparo:* [*(Redação dada pela Lei nº 11.258, de 2005)*](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11258.htm#art1)

    *I – às crianças e adolescentes em situação de risco pessoal e social, em cumprimento ao disposto no* [*art. 227 da Constituição Federal*](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Constituicao/Constituiçao.htm#art227) *e na* [*Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990*](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Leis/L8069.htm)*;* [*(Incluído pela Lei nº 11.258, de 2005)*](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11258.htm#art1)

    *II – às pessoas que vivem em situação de rua.* [*(Incluído pela Lei nº 11.258, de 2005)*](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11258.htm#art1)

    **Se a Assistência Social falha, o necessitado pode recorrer ao Conselho Tutelar para *dar força* administrativa à garantia do direito ameaçado ou violado pelo atendimento não feito ou mal feito na política *supletiva* de Assistência Social. O Conselho Tutelar, então, *atende* a criança e o adolescente que o procuram (artigo 136, I) e os pais que o procuram (artigo 136, II do Estatuto).**

    **Atende-os como *sujeitos* que eles são. Como sujeitos, eles têm o direito de serem orientados e apoiados (artigo 90, I) pela Assistência Social, quando dela necessitam. Portanto, devem procurar a Assistência Social quando dela necessitarem (artigo 203, I da Constituição Republicana).**

    **Se não é procurado, se não é *provocado* em sua jurisdição administrativa, o Conselho Tutelar não tem competência legal para interferir na vida das famílias e das comunidades.**

    **Não é para o Conselho Tutelar interferir arbitrariamente na família alheia, como faziam o revogado, abolido, extinto (artigo 267 do Estatuto) juiz *de menores*. O Conselho Tutelar, quando procurado antes de ser buscada a via *informal* profissional, deve *aconselhar os pais* a procurarem orientação e apoio especializado (ver a palavra aconselhar no artigo 136, II do Estatuto).**

    **E essa orientação e esse apoio devem ser dados pela Assistência Social Municipal, sem burocracia intervencionista na vida do atendido, sempre através de profissionais especializados (repetindo: para evitar negligência, imprudência, imperícia).** [↑](#footnote-ref-37)
38. **Ver meus comentários ao artigo 13 do Estatuto, em meu ESTATUTO COMENTADO (desatualizado, dado ...*o abuso* das alterações legislativas que a burocracia impingiu ao texto original do Estatuto), acessível livremente clicando aqui** [**www.edsonseda.com.br**](http://www.edsonseda.com.br) [↑](#footnote-ref-38)
39. **Dentre as *atribuições* da Assistência Social não consta a de investigar ...*crimes*, mas, sim, diagnosticar situações que *vitimizam* famílias e comunidades, para adotar providências *de proteção* aos vitimados. E, dentre as atribuições do conselho tutelar, *não consta* a atribuição de *apurar crimes*, competência exclusiva do *delegado de polícia*, através da instauração de *inquérito policial*.** [↑](#footnote-ref-39)
40. **Constituição Republicana, artigo quinto, LVII:**

    ***LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;*** [↑](#footnote-ref-40)
41. **Não estou me referindo aqui à *menoridade* sob o ponto de vista *social* (ponto de vista dos hábitos, dos usos, dos costumes), mas ao ponto de vista civil (da *lei* civil), em que estão em jogo os compromissos, os contratos, a administração do patrimônio, as heranças, sob o símbolo do $, ou seja, o símbolo do... dinheiro.** [↑](#footnote-ref-41)
42. **O tempo do menorismo era o tempo em que a pessoa era absolutamente incapaz até os “dezessete anos, onze meses, vinte e nove dias, vinte e três horas, cinquenta e nove minutos, cinquenta e nove segundos”. E, segundo aquele critério artificial dos juristas de então, a pessoa adquiria, *de supetão*, plena capacidade naquele *segundo* que antecedia os dezoito anos (ou outra idade convencionada para a... *maioridade* social que passava a coincidir com a maioridade civil).**

    **Hoje sabemos que a *capacidade* social infantil-juvenil (a capacidade dos usos, dos hábitos, dos costumes) se constrói segundo a segundo, minuto a minuto, hora a hora, dia a dia, desde o instante em que se nasce, ou muito antes, na concepção biológica.**

    **Essa a razão pela qual, tanto na Convenção Internacional dos Direitos da Criança de 1989, quanto na Constituição de 1988 e no Estatuto da Criança e do Adolescente de 1990, fizemos com que fosse substituída, leitor, a artificialidade arbitrária de antes, pelo realismo *justo* das coisas que independem de nosso ... arbítrio.** [↑](#footnote-ref-42)
43. **Frequentar casa de jogo ou conviver com pessoa viciosa; frequente espetáculo ou participe de representação inadequada; resida ou trabalhe em casa de prostituição; mendigue ou sirva a mendigo para excitar a comiseração pública.** [↑](#footnote-ref-43)
44. **A comunidade *organizada* local é a das associações, dos sindicatos e das entidades profissionais de classe. *Não é* a das *entidades de atendimento* como alguns conselhos municipais andam se estruturando.** [↑](#footnote-ref-44)
45. **O Ordenamento Jurídico, que significa o Ordenamento da Cidadania do país, é o conjunto de princípios constitucionais e regras legais que existem para *manter* a garantia de que, ao exercermos nossas prerrogativas de praticar qualquer forma de *autoridade* ou de *liberdade*, as demais formas de *liberdade* e de *autoridade* existentes, não sejam lesadas, prejudicadas, feridas ou violadas.**

    **Garantir direitos dos filhos implica em garantir direitos dos pais, garantir direitos dos alunos implica em garantir direitos dos professores, garantir a autoridade dos que exercem *mando* público implica em *garantir* a liberdade e demais direitos do público, dos cidadãos, dos envolvidos nas circunstâncias da vida social.**

    **Ao *aplicar* medidas, o conselho tutelar não pode desconhecer os *limites* de suas determinações (artigo 101) e de suas *requisições* (artigo 136, III, “a”). Respeitar limites significa agir com três virtudes humanas: com prudência, com sensatez e com discernimento.** [↑](#footnote-ref-45)
46. **Notar que essas *medidas* para serem executadas, *não dependem* que conselho tutelar as determine, pois são providências que são adotadas *informalmente* na via *informal* em que pessoas são orientadas e apoiadas por serviços e profissionais especializados para evitar três *vícios* humanos: a negligência, a imprudência e... a imperícia. Notar, leitor, que exercer cidadania significa praticar virtudes e evitar vícios humanos. O desenvolvimento histórico nos tem demonstrado, ao longo dos tempos, que não há ...*cultura* humana, em que não possam ser identificados vícios e virtudes dos seus membros.** [↑](#footnote-ref-46)
47. **Ver *princípio da* legalidade, no artigo quinto, II da Constituição, que reza: *Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer coisa alguma, senão em virtude de lei*.** [↑](#footnote-ref-47)
48. **Notar que a Constituição *não diz* que a pessoa deve ser tida como *inocente*, diz que *não deve* ser tida *como culpada* até que um julgamento *justo* a prove como, se for o caso, ... *culpada*.** [↑](#footnote-ref-48)
49. **Como consta dos artigos 90 e 91 do Estatuto, que preveem programas *de proteção* em quatro possíveis regimes: 1. orientação e apoio sócio-familiar; 2. apoio sócio-educativo em meio aberto; 3. colocação familiar; 4. acolhimento.** [↑](#footnote-ref-49)
50. **A terminologia do Estatuto, nessa hipótese dos artigos 90 e 91 são: Entidades Governamentais e Entidades Não-Governamentais.** [↑](#footnote-ref-50)
51. **Os recursos escolares se *esgotam* quando, depois de tentar o apoio, a orientação e o acompanhamento em programa de orientação e apoio sócio-familiar (artigo 90, I do Estatuto), pela política local de Assistência Social, o problema ainda assim venha a persistir.**

    **O esgotamento dos recursos escolares, no caso, significa que exauriu a possibilidade *da via informal* de solução do problema, havendo, pois, necessidade da intervenção de uma ...*autoridade pública*, seja na *via formal* administrativa, seja na *via ritual* do Poder Judiciário.** [↑](#footnote-ref-51)
52. **Crianças não são *mandadas* ao Conselho Tutelar. Se for o caso, o problema é comunicado ao Conselho para que o Conselho atue, não para reprimir quem quer que seja, mas para, se for o caso, *requisitar* eventual serviço público necessário que resolva o problema.** [↑](#footnote-ref-52)
53. **A *determinação* para acolher, abrigar uma criança era indispensável no tempo em que *o papel* (a determinação da autoridade, que era o *juiz*, naquele tempo) era mais importante que a pessoa, que é a criança, que é a necessitada. Hoje, sob a rede DA CIDADANIA e não, sob a rede DA BUROCRACIA, toda pessoa deve ser mais importante que o papel.** [↑](#footnote-ref-53)
54. **Quando, nos termos do artigo 93, uma criança, em situação emergencial e de urgência é *protegida* em regime *de acolhimento*, o guardião, em *regime* de acolhimento institucional, passa a deter a guarda *de fato*, mas, note leitor que, evidentemente, os pais mantêm a guarda *de direito*.**

    **Essa guarda *de fato* só pode ser transformada em guarda *de direito* (mudando-se a guarda de direito dos pais para o novo guardião em regime de abrigo nos termos do § único do art. 93), por um juiz, ou cumprindo-se o *rito* previsto no artigo 165 do Estatuto, no *devido processo legal*, depois da petição *do interessado*, se for o caso, para cumprir o que consta do parágrafo único, I e II do artigo 148 do Estatuto.**

    **A matéria é *complexa* e não pode ser simplificada arbitrariamente como vem sendo feito pelos *menoristas* que ainda não conseguiram compreender a mudança de *paradigma* do obsoleto código de menores para o moderno Estatuto.** [↑](#footnote-ref-54)
55. **Na mesma época em que foi instituído o Estatuto da Criança e do Adolescente, foi promulgada a lei de defesa do consumidor. O Estatuto foi aprovado pela lei 8.068 de 13-07-1990 e o Código do Consumidor pela lei 8.078 de 11-09-1990. Comparando com o Código do Consumidor, se pode dizer que o Conselho Tutelar é o *PROCON das crianças.* Depois surgiram demais agências reguladoras para outros fins sociais.**

    **Os princípios são equivalentes, com regras específicas para cada uma dessas situações, seja o consumidor de produtos ou serviços industriais e comerciais, seja o consumidor de serviços públicos para a garantia de direitos/deveres humanos.**  [↑](#footnote-ref-55)
56. **O Conselho Tutelar deve ter sempre presente que nem o Conselho, nem os conselheiros exercem *tutela* sobre os pais. Conselheiros não são *tutores* dos pais nem dos filhos. O Conselho não tutela *pessoas*, tutela *direitos*. Conselho e conselheiros não exercem *autoridade* sobre pais e filhos. O Conselho tem autoridade não para dar ordens a pais e filhos, mas para *determinar* condutas ou *requisitar* serviços públicos. Não podem querer praticar o *exercício arbitrário das próprias razões*, o que é *crime*:**

    ***Exercício arbitrário das próprias razões***

    ***Art. 345 - Fazer justiça pelas próprias mãos, para satisfazer pretensão, embora legítima, salvo quando a lei o permite: Pena - detenção, de quinze dias a um mês, ou multa, além da pena correspondente à violência.*** [↑](#footnote-ref-56)
57. **Não cabe ao Conselho Nacional querer *legislar* para Estados e Municípios através de suas *resoluções*. A Constituição em seu artigo 24 é incisiva: A União somente pode legislar através de *normas gerais* e essas normas gerais devem constar de *lei* (princípio da legalidade).**

    **Somente as regras constantes da *lei* federal, que é o Estatuto, nessa matéria, são *obrigatórias* para os Municípios e para os Estados. Resoluções do Conanda andam querendo impor regras federais a Estados e Municípios, *violando* a autonomia dos *Entes* federativos que são a União, cada Estado e cada Município.**

    **Nenhum deles *tutela* os demais. O Conselho Nacional (Conanda) anda querendo *tutelar* Estados e Municípios com suas *resoluções* ilegais e inconstitucionais. Portanto, os conselheiros devem preservar a *autonomia* municipal e impedir que o Conselho Nacional se intrometa nos assuntos descentralizados, pela Constituição, para os municípios.** [↑](#footnote-ref-57)
58. **Só há *infração administrativa* se quem descumpriu a *determinação* do Conselho Tutelar, o fez... *sem justa causa*.** [↑](#footnote-ref-58)
59. **No mundo da cidadania, em que opera o Conselho Tutelar, toda ação judicial só pode existir sob um *rito*, quer dizer, sob um *ritual*, que é uma sequência de procedimentos para garantir igualdade entre quem quer punir e quem quer se defender dessa punição.**

    **Muitos chamam a esses procedimentos, que garantem direitos, de *filigranas jurídicas* (mas só chamam assim quando o problema é dos outros; quando é seu próprio problema é que essas pessoas se dão conta de que essas *filigranas* é que garantem que haja igualdade de condições entre quem denuncia e quem se defende).**

    **O *rito* para apurar se houve infração administrativa mesmo, e quem é o autor dessa infração, consta do artigo 194 e seguintes do Estatuto.** [↑](#footnote-ref-59)
60. **O *menorismo* era representado pela doutrina da *situação irregular*, que geria o revogado, abolido, extinto Código de Menores de 1979. A doutrina *da cidadania* é representada pela Constituição de 1988 e pelo Estatuto de 1990, que *comandam* os direitos e os deveres de todos os cidadãos, sejam eles idosos, adultos, adolescentes ou crianças, cada um segundo sua *peculiar condição de pessoa em desenvolvimento*.** [↑](#footnote-ref-60)