



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
Centro de Apoio Operacional de Defesa da Infância da Juventude
CAODIJ

PESQUISA JURÍDICA – CAODIJ N. 03-2012

Trata-se de solicitação de pesquisa tendo como finalidade verificar a possibilidade da prorrogação excepcional dos mandatos de conselheiros tutelares no período eleitoral.

1. DOS CONSELHOS TUTELARES.

O Conselho Tutelar constitui órgão autônomo, não jurisdicional, responsável por zelar pelo cumprimento dos direitos das crianças e dos adolescentes (ECA, art. 131). Trata-se de órgão *permanente, autônomo e não jurisdicional*. Em face de suas permanência, não pode o mesmo ser suprimido pela Administração Pública, em conformidade com Rossato e outros:

Tem natureza estável, duradoura, contínua, enfim, permanente. Não pode ser suprimido pela Administração Pública, pois as suas funções lhe são próprias, sendo vedado que sejam avocadas ou delegadas a outros órgão administrativos.¹

Afirme-se, entretanto, que a permanência constitui-se característica do Conselho Tutelar, não sendo extensível aos conselheiros, haja vista, que o mesmo deve ser escolhidos pela população, em voto direto, preferencialmente. (CONANDA, Res.139/2010,

¹ . Rossato, Luciano Alves et al. Estatuto da criança e do adolescente comentado. 2. Ed. Rev. e Ampl. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2010, p. 379.

art. 5º).

O caráter permanente é restrito ao órgão, não abrangendo a figura dos conselheiros, que o compõem, que necessariamente deixam suas funções ao término do mandato ou em caso de serem cassados por decisão do Juiz da Vara da Infância e da Juventude ou em razão de deliberação do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente.²

O Conselho Tutelar vincula-se, administrativamente, ao Poder Público Municipal ou órgão da estrutura do Município, sendo, entretanto, autônomo, não sofrendo, deste, ingerência no desenvolvimento de sua atuação na defesa e promoção dos direitos das crianças e dos adolescentes.

2. DO PROCESSO DE ESCOLHA DO CONSELHO TUTELAR.

A escolha dos membros do Conselho Tutelar segue o disposto no Estatuto da Criança e do Adolescente, em seus artigos 139 e 140, bem como da Resolução n. 139/2010, do CONANDA, que alterou a Resolução n. 75 daquele órgão.

Ressalta-se que, recentemente, no dia 25 de julho do ano em curso, foi publicada a Lei 12.696, que alterou o processo eleitoral, que passa a ser unificado, passando o mandato de três, para quatro anos, o que entendemos aplica-se somente aos conselheiros eleitos em 2015.

O processo de escolha dos Conselheiros Tutelares é de responsabilidade do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, devendo o mesmo ser iniciado pelo menos seis meses antes do término do mandato dos membros do Conselho Tutelar em exercício, sendo que o mandato de conselheiro tutelar é improrrogável.

Ressalte-se ainda que o processo de escolha dos Conselheiros Tutelares deve ser realizada, preferencialmente, no primeiro semestre do ano, quando a escolha deste

² Rossato, Luciano Alves et al. Estatuto da criança e do adolescente comentado. 2. Ed. Rev. e Ampl. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2010, p. 379.

coincidir com as eleições gerais, a teor do disposto no §4º do artigo 10 da Resolução n. 139/2010 do CONANDA, in verbis:

§4º O Conselho Municipal ou Distrital dos Direitos da Criança e do Adolescente deverá envidar esforços para que o processo de escolha, preferencialmente, no primeiro trimestre do ano, de modo a evitar coincidência com as eleições gerais esteja finalizado, no mínimo, trinta dias antes do término do mandato dos Conselheiros Tutelares em exercício.

Ocorre, entretanto, que por razões diversas, o processo de escolha dos Conselheiros Tutelares vem sendo prejudicado em várias localidades, ocorrendo a expiração do mandato dos conselheiros tutelares, sem a realização do processo de escolha de conselheiros, o que afronta diretamente o estabelecido no Estatuto da Criança e do Adolescente, fragilizando o Sistema de Garantias de Direitos de crianças e adolescente. Tal prática deve ser amplamente combatida pelos órgãos de controle das políticas públicas da Infância e da juventude, em especial pelo Ministério Público e pelo Judiciário, que têm o dever de fiscalizar os Conselhos Tutelares e de Direitos da Criança e do Adolescente.(ECA, art. 201), inclusive apurando-se as responsabilidades dos envolvidos.

A coincidência do processo de escolha dos conselheiros com o período de eleições gerais enseja cautela e prudência por parte daqueles que conduzem o processo de escolha do Conselho.

A Resolução 139 do CONANDA, como visto, indica a possibilidade de no ano eleitoral, ser antecipado o Processo de Escolha do CT, o que infelizmente não vem ocorrendo, prejudicando sobremaneira a condução daquele órgão por representantes da comunidade.

Face a instabilidade que se cria nos municípios durante as eleições gerais, em que predominam o partidarismo exacerbado e o abuso do poder político e econômico, até mesmo o Processo de Escolha de Conselheiros, sofre as influências negativas da falta de uma cultura da democracia, funcionando o processo de escolha do CT, muitas vezes, como prévias das eleições municipais locais, conforme André Pascoal da Silva:

Com efeito, é de salientar que, infelizmente, em algumas localidades o processo de escolha de conselheiro tutelar funciona como verdadeira prévia das eleições municipais, servindo como verdadeiro “termômetro” das tendências políticas que irão se configurar por ocasião do pleito eleitoral local. Não são pouco comuns, aliás, as hipóteses em que determinado candidato, uma vez guindado ao cargo de conselheiro com expressiva votação no processo de escolha, em momento posterior saia como candidato a cargo eletivo nas eleições municipais.³

Não obstante, a prorrogação de mandato seja uma prática indesejável, não pode o Conselho Tutelar ficar sem exercer o seu papel em defesa dos direitos das crianças e adolescentes, em razão dos princípios da **permanência e relevância pública**.

É de se convir que a prorrogação do mandato de conselhos tutelares viola diretamente o artigo 132 do ECA, que estabelece temporalmente o mandato em quatro anos (com a nova redação dada pela Lei 12.696/2012).

Por outro lado, em virtude da continuidade do Conselho Tutelar e de sua relevância pública, *inadmitte-se sejam as atividades do mesmo suspensas, por qualquer ordem ou motivo, causando agravo no atendimento do público infanto-juvenil*.

Nesta toada, vislumbra-se, a possibilidade, extrema e excepcional, de prorrogação do mandato de conselheiro tutelar, para dar cabo ao comando constitucional estabelecido no art. 227, da CF, que consagra o princípio da prioridade absoluta de crianças e adolescentes, e acordo com a Doutrina da Proteção Integral.

Aplica-se, ao caso o Princípio da Razoabilidade, pois o interesse da criança constitui matéria de ordem superior, a ser levado em consideração.

O grande Mestre Celso Antônio Bandeira de Mello, afirma com relação ao princípio da razoabilidade:

Enuncia-se com este princípio que a Administração, ao atuar no exercício de discricionariedade, terá de obedecer **a critérios aceitáveis do ponto de vista racional, em sintonia com o senso normal de**

³ . SILVA, André Pascoal da. in. Estatuto da criança e do adolescente comentado. (org. Munir Cury), São Paulo, Malheiros, 2010. p. 643.

pessoas equilibradas e respeitadas das finalidades que presidiram a outorga de competência exercida. Vale dizer: pretende-se colocar em claro que não serão apenas inconvenientes, mas também ilegítimas – e, portanto, jurisdicionalmente invalidáveis –, as condutas desarrazoadas, bizarras, incoerentes ou praticadas com desconsideração às situações e circunstâncias que seriam atendidas por quem tivesse atributos normais de prudência, sensatez e disposição de acatamento às finalidades da lei atributiva da discricção manejada.⁴

Deste modo, nos parece que a prorrogação excepcional dos mandatos de conselheiros tutelares com mandatos vencidos ou vincendos, traduz-se em conduta razoável, pertinente com a continuidade da prestação do serviço e com o princípio do maior interesse da criança, que perpassa os dos adultos.

Ao tratar das medidas específicas de proteção, o Estatuto da Criança e do Adolescente introduz, em consonância com a Carta Magna e as Convenções Internacionais, o Princípio do Interesse Superior da Criança, ex vi do art. 100, IV do ECA:

Art. 100, IV..

interesse superior da criança e do adolescente: a intervenção deve atender prioritariamente aos interesses e direitos da criança e do adolescente, sem prejuízo da consideração que for devida a outros interesses legítimos no âmbito da pluralidade dos interesses presentes no caso concreto.”(destaquei)

Desse modo, o interesse superior da criança constitui **metaprincípio**, verdadeiro postulado normativo, a ser observado em todas as searas e temáticas do direito da criança e do adolescente, funcionando inclusive como critério da razoabilidade:

Neste sentido, sempre que for necessário, o postulado normativo do

4 . Mello, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 17 ed. São Paulo, Malheiros, 2004, p. 31.

interesse superior da criança será acionado, servindo como norte para a aplicação de todos os princípios e regras referentes ao direito da criança e do adolescente. Ele apresenta-se como um **exame de razoabilidade** quanto à aplicação de uma ou outra norma jurídica, ou quanto à aplicação de normas positivas, sempre com o objetivo de garantia do melhor interesse da pessoa em desenvolvimento.⁵

Não razoável, por óbvio, seria, em nome do legalidade estrita, admitir grave violação ao atendimento da criança e do adolescente, em vista do não funcionamento do Conselho Tutelar, que teria o seu funcionamento esvaziado em razão dos mandatos vencidos ou a vencer de seus membros.

Ademais, ressalte-se que não haverá dispêndio financeiro que atinja o erário, vez que a despesa com remuneração dos conselheiros tutelares já estava prevista na Lei Orçamentária, sendo aplicado aos novos conselheiros, se o processo tivesse ocorrido em sua normalidade.

Em relação à eventual assunção das funções do CT pelo Judiciário não nos parece aplicável, por questão fática, em nome do princípio da eficiência, o aludido no art. 262 do ECA, in verbis: *Art. 262. Enquanto não instalados o Conselhos Tutelares, as atribuições a eles conferidas serão exercidas pela autoridade judiciária.* A uma, por que nos parece que a situação se refere a municípios que, por ventura, não tenham criado, por meio de lei municipal, o Conselho Tutelar, sendo portanto, disposição transitória, que se encerra com a criação daquele. A duas, por que, sendo o Conselho órgão não jurisdicional, não integra a estrutura daquele Poder. Mesmo que assim o fosse, por falta de estrutura física e de pessoal, tornaria impossível a atuação eficiente do Conselho Tutelar, o que não seria razoável, prejudicando o atendimento infanto-juvenil. Dessa forma, a prorrogação surge como medida necessária e urgente, embora de caráter excepcional, pois a ela não se pode recorrer como prática rotineira.

O lapso temporal estabelecido na prorrogação deve ser o *estritamente necessário* para a realização da escolha dos conselheiros, inadmitindo-se, prorrogações que visem favorecer determinada categoria ou pessoa, em afronta ao princípio da impessoalidade.

5 . Rossato, Luciano Alves et al. Estatuto da criança e do adolescente comentado. 2. Ed. Rev. e Ampl. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2010, p. 81.

A prorrogação, entretanto, somente se justifica, caso os mandatos dos conselheiros tutelares já tenham expirado ou se expirem em tempo que não seja possível a realização do processo, devendo serem adotadas as ações necessárias, para nesse ínterim, iniciar-se o processo de escolha do CT.

A prorrogação excepcional visa garantir a continuidade do atendimento à criança e ao adolescente, em razão do prejuízo que uma eventual paralisação das atividades do CT ocasionaria, vez que o mesmo constitui elemento essencial no Sistema de Garantias de Direitos.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 134, remete à Lei Municipal o funcionamento do Conselho Tutelar, devendo os casos de prorrogações excepcionais dos mandatos de Conselheiros Tutelares estarem estabelecidos nesta Lei, de modo que, na inexistência de normativa que regule o processo de escolha dos conselheiros, seja elaborado projeto de lei, de caráter urgente, estabelecendo a prorrogação temporária, e regulando o processo eleitoral específico.

Ressalta-se que, em eventual prorrogação de mandato, devem ser garantidos os direitos trabalhistas e previdenciários do período da prorrogação, em conformidade com a Lei Federal 12. 696/12, que alterou o Estatuto da Criança e do Adolescente, cujo entendimento é de aplicação imediata.

Caso a Lei Municipal estabeleça competência para o Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, a prorrogação pode dar-se por meio de Resoluções deste Conselho.

Assim como os conselheiros tutelares, os membros dos conselhos de direitos são considerados agentes honoríficos, equiparados a servidores públicos para efeitos penais, administrativos e civis.

Agentes honoríficos, no dizer de Hely Lopes Meirelles:

"agentes honoríficos são cidadãos convocados, designados ou nomeados para prestarem, transitoriamente, determinados serviços ao Estado, em razão de sua condição cívica, de sua honorabilidade, ou de sua notória capacidade profissional, mas sem qualquer vínculo empregatício ou estatutário e, normalmente, sem remuneração. Tais serviços constituem os chamados **múnus público**, ou **serviços**

relevantes, de que são exemplos a função de **jurado**, de **mesário eleitoral**, de **comissário de menores**, de **presidente** ou **membro de comissão de estudo ou de julgamento** e outros dessa natureza" (Direito Administrativo Brasileiro, 16ª. ed., 2ª. tir., São Paulo, Revista dos Tribunais, 1991, pp. 70-71).

É da responsabilidade do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente a organização do processo de escolha dos membros do Conselho Tutelar, como anteriormente afirmado. Diante de eventual omissão na execução de seu dever funcional respondem os membros do Conselho Municipal dos Direitos da Criança do Adolescente no âmbito penal, civil e administrativamente, inclusive por ofensa ao estabelecido na Lei Federal n. 8.429/92 – Lei de Improbidade Administrativa.

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições, e notadamente:

..

II – retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício.

Desse modo, evita-se a prática indesejável da prorrogação do mandato de conselheiro tutelar, ao tempo que se estabelece parâmetros de seriedade, por parte do Poder Público, no atinente ao seu dever na área da infância e da juventude, o que somente deve acontecer em situação excepcional.

3. CONCLUSÃO:

Desta feita, conclui-se que, diante de situação excepcional, é possível a prorrogação, por tempo certo e determinado, do mandato dos membros do Conselho Tutelar, desde que autorizada pela Lei Municipal ao tempo que somente deva acontecer em situação

excepcional, ao tempo que se sugere seja apurada a responsabilidade dos que deveriam deflagrar o processo e não o fizeram, de forma a coibir esse tipo de prática.

Leida Maria de Oliveira Diniz

Promotora de Justiça

Coordenadora do CAODIJ