

Governantes em conflito com a lei

Pedro Oto de Quadros

Promotor de Justiça de Defesa da Infância e da Juventude no Distrito Federal; graduado em Ciências Jurídicas e Sociais (Universidade de Cruz Alta, RS); especialista em Direito Internacional dos Conflitos Armados e em Direito Constitucional Eleitoral (Universidade de Brasília – 2003-2004 e 2005-2006).

Quando são eleitos, os dirigentes políticos do Estado prestam o compromisso de manter, defender e cumprir a Constituição, observar as leis, promover o bem geral do povo do município, do Estado, do Distrito Federal e do Brasil, respectivamente.

No artigo 227 da Constituição Federal promulgada em 5 de outubro de 1988, sugerido pelos movimentos sociais com mais de 1,3 milhão de assinaturas, restou estabelecido expressamente o dever da família, da sociedade e do Estado de assegurar a crianças e adolescentes com prioridade absoluta todos os direitos que uma pessoa possui:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, 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.

Também se determina que as ações governamentais no atendimento dos direitos da criança e do adolescente serão realizadas e organizadas com base em duas diretrizes: (1ª) 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; e (2ª) participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis (art. 227, § 7º, c.c. art. 204, incs. I e II).

Coube ao Estatuto da Criança e do Adolescente, que é lei de normas gerais, em cumprimento ao disposto no artigo 227, § 7º e no artigo 204 e inciso II, da Constituição Federal, estabelecer a forma da participação popular. Por isso, no Estatuto da Criança e do Adolescente se determina que a política de atendimento dos direitos da criança e do adolescente far-se-á por meio de um conjunto articulado de ações governamentais e não governamentais, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (art. 86). Também se aponta como diretriz da política de atendimento a criação de conselhos municipais, estaduais e nacional dos direitos da criança e do adolescente, como órgãos deliberativos e controladores das ações em todos os níveis, assegurando a participação popular paritária por meio de organizações representativas, nos termos de leis federal, estaduais e municipais (art. 88 e inc. II). Necessário salientar que a representação paritária do Poder Público e da sociedade civil organizada, possibilita legitimidade democrática às deliberações dos conselhos dos direitos da criança e do adolescente. Por outro lado, no artigo 131 e seguintes, do Estatuto da Criança e do Adolescente, disciplina-se a criação do Conselho Tutelar, órgão permanente e autônomo, não jurisdicional, encarregado de zelar pelo cumprimento dos direitos da criança e do adolescente.

A partir da previsão constitucional, pela Lei 8.242, de 12 de outubro de 1991, é criado o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente – Conanda – que, entre outras, recebe competência para 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 no Estatuto da Criança e do Adolescente. São criados, do mesmo modo, conselhos estaduais nos 26 Estados e no Distrito Federal e conselhos municipais ainda não em todos os municípios. Pesquisa de 2006 do Conanda informava que 461 municípios ainda não haviam criado conselho dos direitos da criança e do adolescente e 694 não haviam criado conselho tutelar.

Na Resolução 105, de 15 de junho de 2005, do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente – Conanda – consta que as decisões tomadas pelo Conselho dos Direitos da Criança e do Adolescente, no âmbito de suas atribuições e competência, vinculam as ações governamentais e da sociedade civil organizada em respeito aos princípios constitucionais da participação popular e da prioridade

absoluta à criança e ao adolescente (art. 2º, § 2º). As Resoluções do Conanda, consequentemente, são vinculantes para as pessoas jurídicas de direito público que compõem a República Federativa do Brasil. Necessário sempre ressaltar, no entanto, que a competência do Conanda para estabelecer normas gerais (válidas para União, Estados, Distrito Federal e Municípios) está assentada na própria Constituição Federal, como vimos anteriormente (art. 227, § 7º e 204). A descentralização político-administrativa é a própria organização do País em União, Estados, Distrito Federal e Municípios. Daí, o inciso I do artigo 204 é claro: cabe à União coordenar e estabelecer normas gerais para todo o sistema de garantia dos direitos da criança e do adolescente. A coordenação e a execução dos respectivos programas cabe às esferas estadual e municipal. O Distrito Federal assume competências reservadas a Estados e Municípios. Do mesmo modo, no atendimento dos direitos da criança e do adolescente as ações governamentais também devem ser organizadas com base na diretriz de participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis. Esse o fundamento constitucional tanto para a obrigatoriedade da existência dos conselhos dos direitos da criança e do adolescente com poder deliberativo nas esferas federal, estadual, municipal e do Distrito Federal, como para a existência dos Conselhos Tutelares, no âmbito municipal.

Essas normas constitucionais causaram verdadeira revolução que ainda não foi bem assimilada na concepção do Estado brasileiro. O dirigente político eleito democraticamente não mais está autorizado a governar o município, o estado, o Distrito Federal, o Brasil, como lhe parecer conveniente e na medida em que as relações de poder existentes o permitam, o que o cientista político argentino Guillermo O'Donnell denomina de “democracia delegativa”. Ele foi eleito para cumprir a Constituição e as leis. Não recebeu delegação alguma para deixar de executar a política de Estado imposta pela Constituição, valorizando a democracia participativa.

No Estatuto da Criança e do Adolescente, que revogou o Código de Menores (Lei 6.697 de 1979), explicita-se que a garantia constitucional da prioridade absoluta compreende principalmente a destinação privilegiada de recursos públicos nas

áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude, entre outras ações.

Até a promulgação da Constituição de 1988 e o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente, as normas fundamentadas na doutrina da situação irregular tratavam crianças e adolescentes como objeto da atenção do Estado: lhes destinava a repressão policial, no caso de cometimento de crimes, e a filantropia, no de abandono. A revogação do Código de menores implica a adoção de paradigma novo, que necessita ser conhecido, estudo, efetivado. Há necessidade, inclusive, de adoção de linguagem adequada à pessoa criança e adolescente. Por isso, logo a sociedade civil organizada propôs que fosse abandonado o termo “menor” para se referir a crianças e adolescentes.

Conforme registra o “glossário” da Agência de Notícias do Direito da Infância – Andi – “menor” é um termo de sentido vago, utilizado para definir a pessoa menor de idade. Historicamente revestiu-se de um sentido pejorativo para designar crianças e adolescentes a partir de suas necessidades ou comportamento (menor infrator, menor carente, menor abandonado). Com o rompimento feito pela Constituição de 1988, o conceito tornou-se inapropriado e foi superado pela atual legislação nacional e internacional que garante direitos a crianças e adolescentes, com fundamento nos princípios do interesse superior e da proteção integral. O termo “menor”, isolado, sem referência a idade, não é encontrado, nem na Constituição, nem no Estatuto da Criança e do Adolescente. O termo remete à antiga doutrina da situação irregular que inspirou o Código de Menores. Por isso, e por ser discriminatório, pejorativo e dirigido apenas a crianças e adolescentes pobres, negros, em situação de rua, que cometem atos infracionais, foi banido do vocabulário de quem defende os direitos da infância e adolescência. Os termos adequados são criança, adolescente, menino, menina, jovem. Diversos meios de comunicação ainda insistem em utilizar o termo “menor” em textos e títulos, contribuindo para a perpetuação de um conceito preconceituoso e conservador. Muitas vezes o termo vem ainda acrescido de outros igualmente ofensivos à criança e ao adolescente, como carente, abandonado, delinqüente, pivete.

E a própria Andi demonstra a utilização desse termo com sentido pejorativo ao analisar a cobertura jornalística latinoamericana:

Vale exemplificar: uma das constatações mais alarmantes reveladas pelo presente levantamento foi o uso disseminado de termos pejorativos e ultrajantes para se referir a crianças e adolescentes. Mais de 30% dos textos sobre violência monitorados segundo a metodologia da Rede ANDI mencionam expressões como “menores”, “delinqüentes”, “bandidos” e “aidéticos”, sendo que o país com o melhor desempenho – ou seja, que menos utilizou esses termos – foi o Brasil. Mesmo assim, cerca de 10% das notícias publicadas pela imprensa brasileira sobre violência abusam de palavras que revelam preconceito contra o público infantojuvenil.

Em todo o continente, o termo mais corriqueiro, dentre os muitos presentes na cobertura, é “menor”. Em sua faceta mais perversa, seu uso termina contribuindo para realçar a fronteira da desigualdade social, definindo dois universos: o das crianças e dos “menores” – este último, é claro, abrigando os filhos das famílias de camadas economicamente mais desfavorecidas. (ANDI e Rede ANDI América Latina. Direitos, infância e agenda pública: uma análise comparativa da cobertura jornalística latino-americana. Brasília: ANDI, 2007, p. 46)

Assim como os meios de comunicação, profissionais do Direito e de outras áreas do conhecimento também insistem em utilizar o termo “menor”. Basta que se preste atenção nas peças lançadas em processos de Família e Criminais. Outros, esforçando-se para acertar e sem a devida atenção para a História da construção do Direito da Criança e do Adolescente, criaram expressões para se referir ao adolescente a quem é atribuída a autoria de um ato infracional, terminologia utilizada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. Surgiram “adolescente infrator e adolescente em conflito com a lei”, por exemplo.

Mas, assim como as anteriores, nenhuma dessas expressões é adequada. Seria de bom aviso ficarmos com as palavras previstas na legislação feita com cuidado e atenção. O adolescente, pessoa em desenvolvimento, possuidor de direitos que, eventualmente, comete um ato infracional, não é “menor”, não é «adolescente infrator», não é “adolescente em conflito com a lei”. É adolescente a quem é atribuída a autoria de um ato infracional e que, nessa condição, possui direito ao devido processo constitucional. Se vier a ser considerado autor do mencionado ato infracional e lhe for aplicada uma medida socioeducativa também há necessidade de dizer adequadamente: adolescente a quem foi aplicada medida socioeducativa de advertência, de obrigação de reparar o dano, de liberdade assistida, de prestação

de serviços à comunidade, de inserção em regime de semiliberdade e de internação em estabelecimento educacional, conforme o caso. Nesse sentido, Wanderlino Nogueira Neto afirma que a categoria “adolescente infrator” não existe, fazendo menção à precisão do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Se referir à criança como criança e ao adolescente como adolescente, assim como utilizar as palavras adequadas para se comunicar, não é preciosismo. É comprometimento. É garantia de direitos da pessoa. Em qualquer meio em que nos encontrarmos, se prestarmos atenção à linguagem utilizada, perceberemos se quem está falando conhece ou não o paradigma da proteção integral e as idéias que defende. Mas há muitos que ainda trabalham propositalmente com o paradigma menorista de antes da Constituição de 1988 e do Estatuto da Criança e do Adolescente.

A propósito, em 15 de julho de 2008, em um debate promovido pelo jornal *Correio Braziliense*, uma jovem do Movimento Nacional de Meninos e Meninas de Rua – MNMMR – formulou uma pergunta, mais ou menos assim: “– Vocês, autoridades, falam tanto em adolescente em conflito com a lei pra cá, adolescente em conflito com a lei pra lá... A Constituição de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente ainda não são cumpridos. Não acham que as autoridades que deveriam cumprir a lei e não cumprem também não estão em conflito com a lei?”.

De fato. Infelizmente, mais de 19 anos depois da promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente, e mais de 21 anos da Constituição Federal, a prioridade constitucional para crianças e adolescentes ainda não é uma realidade. Muitos governantes não dão a mínima importância à prioridade absoluta à criança e ao adolescente. Com a falácia de que foram eleitos para governar, preferem construir obras faraônicas, enfeitar as ruas, fazer espetáculos generosamente pagos com dinheiro público, como a Copa de 2014, a Olimpíada de 2016, festas e shows, por exemplo, sem falar nos desvios de recursos públicos e na corrupção. Muitos já passaram da metade do mandato fazem de conta que não existe uma política pública prevista na Constituição e no Estatuto da Criança e do Adolescente que deve ser executada antes de qualquer plano de governo ou projeto pessoal. Nem mesmo os recursos mínimos previstos no orçamento são investidos. Desprezam as

deliberações dos conselhos dos direitos da criança e do adolescente. Evidentemente, esses governantes estão em conflito com a Constituição Federal e com o Estatuto da Criança e do Adolescente. Não perdem por esperar o enquadramento da conduta na Lei de Improbidade Administrativa.

Assim, quando na legislação federal se impõe a criação do Conselho Tutelar como colegiado de atendimento a crianças, adolescentes e famílias, privilegia-se o princípio da descentralização. Obviamente, um grupo de pessoas conhecidas escolhidas pela comunidade está em melhores condições de avaliar e decidir sobre qual medida deve ser aplicada em cada situação analisada, do que o antigo juiz de menores, localizado numa Comarca distante. É a comunidade local, articulada nos Conselhos Tutelares, que se responsabiliza pela garantia de que as crianças e adolescentes que ali vivem tenham um desenvolvimento saudável, sendo atendidos em todos os seus direitos.

Nesse contexto, o Conanda aprovou a já mencionada Resolução 75, de 22 de outubro de 2001, dispondo sobre os parâmetros para a criação e funcionamento dos Conselhos Tutelares (DOU, 14 nov. 2001). Na mesma ocasião, o Conanda decidiu elaborar um conjunto de recomendações, na expectativa de que se avance na efetivação dos Conselhos Tutelares, principalmente no que diz respeito à adequação da legislação local. Da Resolução e das recomendações, destacam-se:

Art. 1º Ficam estabelecidos os parâmetros para a criação e o funcionamento dos Conselhos Tutelares em todo o território nacional, nos termos do art. 131 do Estatuto da Criança e do Adolescente, enquanto órgãos encarregados pela sociedade de zelar pelo cumprimento dos direitos da criança e do adolescente.

Parágrafo Único. Entende-se por parâmetros os referenciais que devem nortear a criação e o funcionamento dos Conselhos Tutelares, os limites institucionais a serem cumpridos por seus membros, bem como pelo Poder Executivo Municipal, em obediência às exigências legais.

[...]

1. DA QUANTIDADE DE CONSELHOS TUTELARES POR MUNICÍPIO

O legislador estabeleceu, conforme a nova redação dada pela Lei Federal nº 8.242/91, de 12/10/91, ao art. 132 do Estatuto da Criança e do Adolescente, que: “Em cada Município haverá, no mínimo, um Conselho Tutelar composto de cinco membros, escolhidos pela comunidade local para mandato de três anos, permitida uma recondução”.

Ocorre que a diversidade populacional, econômica e de dimensões físicas entre os municípios brasileiros indica a necessidade do estabelecimento de parâmetro para a criação de Conselho Tutelar além do mínimo legal.

Por considerar de fundamental importância para a implementação de uma política de atendimento eficiente para o município, o CONANDA recomenda a criação de um Conselho Tutelar a cada 200 mil habitantes, ou em densidade populacional menor quando o município for organizado por Regiões Administrativas, ou tenha extensão territorial que justifique a criação de mais de um Conselho Tutelar por região, devendo prevalecer sempre o critério da menor proporcionalidade.

Além das possibilidades acima, ressalta-se que outras realidades devem ser consideradas para a criação de mais Conselhos Tutelares, prevalecendo, de qualquer forma, o princípio constitucional da prioridade absoluta, notadamente no que tange à destinação privilegiada de recursos para o atendimento e defesa dos direitos da criança e do adolescente. (Grifos acrescentados)

[...]

9. DA AUTONOMIA E DO FUNCIONAMENTO

[...]

Em razão do disposto no art. 134, caput, do Estatuto da Criança e do Adolescente, a lei municipal deve estabelecer, expressamente, tanto o horário quanto o local de funcionamento do Conselho Tutelar. O CONANDA entende que o funcionamento do Conselho Tutelar deve respeitar o horário comercial durante a semana, assegurando-se um mínimo de 8 horas diárias para todo o colegiado e rodízio para o plantão, por telefone móvel ou outra forma de localização do Conselheiro responsável, durante a noite e final de semana.

Depreende-se do texto acima transcrito que a criação de um Conselho Tutelar dar-se-á a cada 200 mil habitantes ou *em densidade populacional menor quando o município for organizado por Regiões Administrativas ou tenha extensão territorial que justifique a criação de mais de um Conselho Tutelar por região, devendo prevalecer sempre o critério de menor proporcionalidade*. Ressalta-se, assim, que outras realidades devem ser consideradas para a criação de mais conselhos tutelares.

Desse modo, o critério adotado para a criação de Conselhos Tutelares é o da proporcionalidade que efetivamente garanta os direitos de crianças e adolescentes. Além do referencial teórico, o administrador público, a partir do parâmetro quantitativo, deve avaliar outros fatores, como o nível de vulnerabilidade social,

para implementar novos Conselhos Tutelares.

No caso do Distrito Federal, é notório, aliás, que os atuais Conselhos Tutelares estão trabalhando além de limites humanamente aceitáveis, carentes de pessoal de apoio, material e infraestrutura, em razão, entre outros fatores, do número de pessoas que deve atender e da complexidade e extensão das suas atribuições, que estão descritas no artigo 136 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Mas, se, nos termos do disposto na Lei 234 de 15 de janeiro de 1992, deveria haver um Conselho Tutelar em cada Região Administrativa, norma posterior, que deveria aperfeiçoar o sistema, os reduziu para um em cada Circunscrição Judiciária é inconstitucional. Vincular os Conselhos Tutelares a um conceito estabelecido em lei federal constitui retrocesso proibido pela Constituição Federal e pela Lei Orgânica do Distrito Federal. Levou-se em conta a demanda pelo Judiciário, que é muito menor do que a demanda pela garantia dos direitos das crianças e adolescentes, pois a atuação dos Conselhos Tutelares objetiva, exatamente, a desjudicialização do atendimento e a competência é diversa da área judicial, abrangendo uma atuação política e comunitária, além do atendimento direto e personalizado das crianças, adolescentes e respectivas famílias com direitos ameaçados ou violados.

Ao prever a descentralização política e administrativa, o constituinte de 1988, sensibilizado pela mobilização social, rompeu com o autoritarismo e acolheu princípios de democracia participativa que estão reproduzidos na Lei Orgânica do Distrito Federal e que se tornam realidade por meio do adequado funcionamento dos Conselhos Tutelares. A propósito, registre-se, ainda, que na Lei Orgânica do Distrito Federal há diversos dispositivos que enfatizam a descentralização por regiões. Assim, prevê-se que “o Distrito Federal organiza-se em Regiões Administrativas, com vistas à descentralização administrativa, à utilização racional de recursos para o desenvolvimento sócio-econômico e à melhoria da qualidade de vida” (art. 10) e, textualmente:

CAPÍTULO VII

DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Art. 267. É dever da família, da sociedade e do Poder Público assegurar à criança e ao adolescente, nos termos da Constituição Federal, com absoluta

prioridade, o direito à vida, saúde, alimentação, educação, lazer, profissionalização, cultura, dignidade, respeito, liberdade, convivência familiar e comunitária, *além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, constrangimento, vexame, crueldade e opressão.*

§ 1º O Poder Público, por meio de *ação descentralizada* e articulada com entidades governamentais e não governamentais, viabilizará:

I – o atendimento à criança e ao adolescente, em caráter suplementar, mediante programas que incluam sua proteção, *garantindo-lhes a permanência em seu próprio meio;*

II – o cumprimento da legislação referente ao direito a creche, estabelecendo formas de fiscalização da qualidade do atendimento a crianças, bem como sanções para os casos de inadimplemento;

[...]

IV – o direito de cidadania de criança e adolescente órfãos, sem amparo legal de pessoas por elas responsáveis, com ou sem vínculo de parentesco;

V – o atendimento a criança em horário integral nas instituições educacionais.

§ 2º A proteção à vida é feita mediante a efetivação de política social pública, que resguarde o respeito à vida desde a concepção, bem como ampare o nascimento e desenvolvimento da criança em condições dignas de sobrevivência.

Art. 268. *As ações à infância e adolescência serão organizadas, na forma da lei, com base nas seguintes diretrizes:*

I – *descentralização do atendimento;*

II – *valorização dos vínculos familiares e comunitários;*

III – *atendimento prioritário em situações de risco, definidas em lei;*

IV – *participação da sociedade na formulação de políticas e programas, bem como no acompanhamento de sua execução, por meio de organizações representativas.*

Art. 269. O Poder Público apoiará a criação de associações civis de defesa dos direitos da criança e adolescente, que busquem a garantia de seus direitos, de acordo com o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Natural entender-se, pois, que, se os direitos da criança e do adolescente devem ser assegurados pelo Estado com prioridade absoluta, não é possível aceitar a criação de uma Região Administrativa sem a existência de pelo menos um Conselho Tutelar e, a partir de 200 mil habitantes, mais um, como recomenda expressamente o Conanda desde 2001.

Com fundamento na Constituição Federal, o legislador de normas gerais manteve-se fiel aos preceitos constitucionais, reproduzindo no Estatuto da Criança e do Adolescente, os deveres da família, da sociedade e do Estado de assegurar com absoluta prioridade os direitos das crianças e adolescentes (art. 4º). Por sua vez, de forma didática, explicitou o conteúdo mínimo do princípio da prioridade absoluta, compreendendo este, além de outros direitos, porquanto os exemplos não são taxativos, a primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias, a precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública, *a preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas e a destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.*

Os direitos positivados na Constituição Federal são comandos cogentes, com destinatários certos, os mandatários de cargos políticos, os gestores dos recursos públicos, na figura dos parlamentares e chefes do Executivo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Tais direitos obrigam o administrador público, o qual, adstrito ao princípio da legalidade, não pode olvidar os comandos insculpidos no Estatuto da Criança e do Adolescente, na Lei Orgânica do Distrito Federal e na Constituição Federal.

Cristalino é o entendimento segundo o qual cabe ao Distrito Federal ultimar todas as ações para garantir o funcionamento dos Conselhos Tutelares em cada uma das Regiões Administrativas. Os dispositivos constitucionais mencionados anteriormente (art. 227, § 7º e art. 204), em síntese, fixam a responsabilidade do Distrito Federal em coordenar e executar programas sociais, bem como garantir a efetiva participação popular na formulação das políticas e no controle das ações relacionadas à garantia dos direitos das crianças e adolescentes.

Tanto a criação do Conselho dos Direitos quanto a dos Conselhos Tutelares são questões afetas ao Distrito Federal que, observando as normas gerais previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente, deve editar lei no âmbito de sua competência (Câmara Legislativa do Distrito Federal) e executar as medidas necessárias para dar concretude às normas (Poder Executivo). Constitui dever expresso no Estatuto da Criança e do Adolescente.

Quando são eleitos, os dirigentes políticos do Estado prestam o compromisso de manter, defender e cumprir a Constituição, observar as leis, promover o bem geral do povo do município, do Estado, do Distrito Federal e do Brasil, respectivamente. Prevê-se, por exemplo, na Lei Orgânica do Distrito Federal:

Art. 87. O Poder Executivo é exercido pelo Governador do Distrito Federal, auxiliado pelos Secretários de Estado.

[...]

Art. 91. O Governador e o Vice-Governador do Distrito Federal omarão posse em sessão da Câmara Legislativa, quando prestarão o compromisso de manter, defender e cumprir a Constituição Federal e a Lei Orgânica, observar as leis e promover o bem geral do povo do Distrito Federal.

Esse compromisso prestado pelos governantes indica que a população pode ficar tranquila: o governo assumiu por quatro anos um dever de ser honesto: “defender e cumprir a Constituição Federal e a Lei Orgânica, observar as leis e promover o bem geral do povo do Distrito Federal”.

Mas não é só: a previsão constitucional no sentido de que família, sociedade e Estado devem garantir os direitos da criança e do adolescente, também está em sintonia com a Convenção sobre os Direitos da Criança, aprovada pela Organização das Nações Unidas em 20 de novembro de 1989, aprovada pelo Decreto Legislativo 28, de 14 de setembro de 1990, do Senado Federal, e promulgada pelo Decreto 99.710, de 21 de novembro de 1990, do Presidente da República. A Convenção de 1989 define os direitos da criança frente à sociedade mais que frente à família. Como afirma Daniel O’Donnell, que participou ativamente das discussões com vistas à elaboração do texto, a Convenção representa um esforço de reafirmação e de consolidação dos direitos da criança. A importância da reafirmação é dupla. Juridicamente, a reafirmação de uma ampla gama de direitos fundamentais na Convenção elimina qualquer dúvida que pudesse subsistir sobre o lugar da criança no Direito Internacional dos Direitos Humanos: não é o mero objeto do direito a uma proteção especial, mas sim sujeito de todos os direitos reconhecidos pelo ordenamento jurídico internacional como «direito de toda pessoa». A reafirmação da maior parte dos direitos fundamentais, até os já reconhecidos em outros instrumentos vigentes, realça o valor pedagógico da Convenção, facilitando sua

utilização em qualquer programa de conscientização, mobilização, educação e capacitação de toda natureza. Um aspecto importante da Convenção é a incorporação vinculante ao Direito Internacional de alguns direitos previamente reconhecidos em declarações.

A Convenção também cria o Comitê dos Direitos da Criança, formado por membros de nacionalidades diversas, que atuam a título pessoal: não representam os seus países nem eventuais organizações a que pertençam. É o órgão das Nações Unidas encarregado de examinar e monitorar a implementação da Convenção nos países que a assinaram. De acordo com a Convenção (art. 44), os países signatários se comprometem a apresentar relatórios periódicos ao Comitê sobre as medidas que adotaram para garantir os direitos reconhecidos na Convenção e sobre os progressos realizados para a fruição dos direitos pelas crianças. O primeiro relatório deveria ser apresentado pelo Brasil no prazo de dois anos contados da data de ratificação da Convenção, vale dizer, em 1992 e, após, a cada cinco anos, mas o primeiro só foi entregue em setembro de 2004, com praticamente 12 anos de atraso, portanto. Também deveria apresentar relatórios em 1997 e em 2002. No entanto, foi o único entre os países signatários que enviou apenas um relatório.

O Comitê analisa o relatório e se manifesta por conclusões e recomendações, conhecidas como “observações finais”. As Observações finais de 2004 são contundentes acerca do muito que falta para a efetivação dos direitos da criança, mas autoriza o Brasil a apresentar os dois relatórios faltantes, consolidados, em outubro de 2007. O Comitê reconheceu que a Constituição promulgada em 5 de outubro de 1988 e o Estatuto da Criança e Adolescente incorporam princípios de direitos humanos e o do interesse superior da criança. Mas recomenda que o princípio do interesse superior da criança deve se refletir em atos legislativos, políticas e programas, bem como nas decisões judiciais e administrativas que afetam crianças. Também recomenda treinamento para profissionais e a conscientização do público em geral sobre a implementação desse princípio.

O comitê recomenda que o Brasil assegure a plena implementação da legislação relevante, particularmente o Estatuto da Criança e do Adolescente. O Comitê também pede que o Governo federal assegure que os Estados e Municípios

estejam conscientes de suas obrigações sob a Convenção e de que os direitos da Convenção têm que ser implementados em todos os Estados e Municípios por meio de legislações e políticas, e demais medidas apropriadas.

O Comitê demonstra preocupação com a ausência de um mecanismo independente de acordo com os Princípios de Paris com mandato regular para monitorar e avaliar o progresso na implementação da Convenção e autorizado a receber e atuar sobre reclamações individuais, inclusive de crianças.

À luz do seu Comentário Geral nº 2 sobre Instituições Nacionais de Direitos Humanos, o Comitê encoraja o Brasil a estabelecer um mecanismo independente e eficaz de acordo com os Princípios de Paris (Resolução 48/134 da Assembleia Geral). Essa instituição deve ser provida de recursos humanos e financeiros adequados e deve ser de fácil acesso às crianças, lidando com as reclamações das crianças de forma sensível e expedita e fornecendo respostas para violações de seus direitos sob a Convenção. Essa instituição já existe: é o Conselho Tutelar, só que funciona muito mal até mesmo na Capital do Brasil em razão do completo descaso dos governantes.

O Comitê recomenda que o Brasil dê especial atenção à plena implementação do artigo 4º da Convenção, tendo em consideração os recentes desenvolvimentos econômicos positivos, priorizando e aumentando a alocação orçamentária para assegurar, em todos os níveis, a implementação dos direitos das crianças, particularmente aquelas pertencentes a grupos marginalizados e economicamente em desvantagem, incluindo crianças afrodescendentes e crianças indígenas, “ao máximo dos recursos disponíveis e, quando necessário, dentro de um quadro de cooperação internacional”.

Obviamente que as recomendações não estão dissociadas da realidade interna. A expressão “recentes desenvolvimentos econômicos positivos” indicam claramente o êxito econômico brasileiro decorrente do Plano Real, implantado na economia brasileira a partir de 1993 e consolidado em 1994, mas que ainda não surtiu efeito no cumprimento dos direitos da criança e do adolescente. E não seria despidendo lembrar que, nos termos do disposto no Estatuto da Criança e do Adolescente, a garantia da prioridade absoluta compreende a destinação privilegiada de recursos

públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude (art. 4º, par. ún., alínea “d”).

O Comitê também se ocupa da falta de um plano sistemático para continuar treinando e conscientizando grupos profissionais que trabalham com e para crianças. Por isso, recomenda o Brasil a continuar fortalecendo seu programa para a difusão de informação sobre a Convenção e sua implementação entre crianças e pais, sociedade civil e todos os setores e níveis do governo; a fornecer treinamento sistemático e adequado e sensibilização sobre os direitos da criança para todas as pessoas que trabalham com, ou para crianças, tais como parlamentares, juízes, advogados, pessoal de aplicação da lei e de saúde, professores, administradores de escolas, assistentes sociais, e especialmente as próprias crianças.

Acerca da implementação das recomendações do Comitê, o Conanda vem desenvolvendo esforços através da aprovação de resoluções, entre outras medidas. Entre outras, aprovou, por exemplo, a Resolução 112, de 27 de março de 2006, que dispõe sobre os parâmetros para a formação continuada dos operadores do sistema de garantia dos direitos da criança e do adolescente. Em sintonia com o Comitê dos Direitos da Criança da ONU, estabelece-se nessa Resolução que o público destinatário da formação continuada é composto pelos membros de organizações da sociedade civil e do governo, priorizando os atores do Sistema de Garantia dos Direitos da Criança e do Adolescente: defensorias públicas, delegacias especiais da criança e do adolescente, juízes e promotores de justiça, conselheiros tutelares e dos direitos da criança e do adolescente, polícias civis, militares e comunitárias, equipes interdisciplinares, parlamentares, profissionais de programas protetivos e socioeducativos, lideranças comunitárias, gestores, formadores e trabalhadores das áreas da assistência, educação, cultura, comunicação, saúde e segurança, e organizações que trabalham direta e indiretamente com crianças e adolescentes e são parceiras fundamentais na concretização do Sistema. Crianças, adolescentes e familiares também são prioridade como participantes na formação, em espaços escolares, comunitários entre outros. Encontra-se em discussão, atualmente, Resolução que substituirá a Resolução 75, de 2001, para aperfeiçoar os Conselhos Tutelares no Brasil.

Até mesmo na Capital do Brasil o descaso com os direitos da criança tem prevalecido. Acompanhamento feito pela Promotoria de Justiça de Defesa da Infância e da Juventude aponta que em 2007, primeiro ano do governo atual, dos R\$ 212.270,00 (duzentos e doze mil e duzentos e setenta reais) previstos para “manutenção e funcionamento dos Conselhos Tutelares”, somente R\$ 11.220,00 (onze mil e duzentos e vinte reais) foram executados, o que implica 5% da previsão inicial que, diga-se de passagem, já era ínfima. Em contrapartida, as despesas com publicidade e propaganda, em 2007, apenas da administração direta, alcançaram o montante de 116.500.000,00 (cento e dezesseis milhões e quinhentos mil reais), o que implica 150,65% da previsão inicial, conforme verificou o Tribunal de Contas do Distrito Federal ao examinar as contas do Governador do exercício de 2007. Em 2008, a sociedade civil, a frente parlamentar pelos direitos da criança e do adolescente, a Promotoria de Justiça de Defesa da Infância e da Juventude e a atuação do Coordenador de Apoio Técnico e Administrativo aos Conselhos Tutelares propiciaram uma previsão orçamentária maior, que chegou a R\$ 707.307,00 (setecentos e sete mil e trezentos e sete reais), dos quais, porém, apenas R\$ 8.179,88 (oito mil e cento e setenta e nove reais e oitenta e oito centavos) restaram efetivamente pagos, o que implica 1,16%. Em 2008, para despesas com publicidade e propaganda do Poder Executivo estavam previstos inicialmente R\$ 70.681.495,00 (setenta milhões e seiscentos e oitenta e um mil e quatrocentos e noventa e cinco reais), mas foram gastos R\$ 86.317.019,00 (oitenta e seis milhões e trezentos e dezessete mil e dezenove reais), 122,12% da previsão inicial. Em 2009 havia previsão inicial de R\$ 840.000,00 (oitocentos e quarenta mil reais) para os Conselhos Tutelares e de R\$ 101.150.000,00 (cento e um milhões e cento e cinquenta mil reais) para publicidade e propaganda. Em razão de antecipação de tutela jurisdicional obtida em ação civil pública, houve reforço de mais R\$ 1.340.000,00 (um milhão e trezentos e quarenta mil reais) 2009 e, embora nada tivesse sido executado até abril, até 31 de maio de 2009, R\$ 73.379,00 (setenta e três mil e trezentos e setenta e nove reais) foram executados para os Conselhos Tutelares. Publicidade e propaganda, porém, alcançaram o montante de R\$ 43.343.409,00 (quarenta e três milhões, trezentos e quarenta e três mil, quatrocentos e nove reais), em 31 de maio de 2009. Mas o vergonhoso disso é que pouco será executado para os Conselhos Tutelares até dezembro de 2009, quando

se anunciam despesas com publicidade e propaganda atingindo montante de mais de 300 milhões de reais.

Para coibir esse tipo de atitude, prevê-se, por exemplo, na legislação:

Lei Orgânica do Distrito Federal:

Art. 27. Os atos de improbidade administrativa importarão suspensão dos direitos políticos, perda da função pública, indisponibilidade dos bens e ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

[...]

Art. 101. São crimes de responsabilidade os atos do Governador do Distrito Federal que atentem contra a Constituição Federal, contra esta Lei Orgânica e, especialmente, contra:

[...]

II – o livre exercício do Poder Executivo e do Poder Legislativo ou de outras autoridades constituídas;

III – o exercício dos direitos políticos, individuais e sociais;

[...]

V – a probidade na administração;

VI – a lei orçamentária;

VII – o cumprimento das leis e das decisões judiciais.

[...]

Art. 101-A. São crimes de responsabilidade os atos dos Secretários de Estado, dos dirigentes e servidores da administração pública direta e indireta, do Procurador-Geral, dos comandantes da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros Militar e do Diretor-Geral da Polícia Civil que atentarem contra a Constituição Federal, esta Lei Orgânica e, especialmente, contra:

[...]

II – o livre exercício dos Poderes Executivo e Legislativo e das outras autoridades constituídas;

III – o exercício dos direitos políticos, individuais e sociais;

[...]

V – a probidade na administração;

VI – a lei orçamentária;

VII – o cumprimento das leis e decisões judiciais.

Lei federal 8.429, de 2 de junho de 1992:

CAPÍTULO I

Das Disposições Gerais

Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.

Art. 3º As disposições desta lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta.

Art. 4º Os agentes públicos de qualquer nível ou hierarquia são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade no trato dos assuntos que lhe são afetos.

[...]

CAPÍTULO II

Dos Atos de Improbidade Administrativa

Seção III

Dos Atos de Improbidade Administrativa que

Atentam Contra os Princípios da Administração Pública

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;

[...]

CAPÍTULO III

Das Penas

Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas, previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações:

[...]

III – na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.

Parágrafo único. Na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente.

Além das sanções previstas objetivamente na legislação, esses governantes que não cumprem a Constituição, a Lei Orgânica do Distrito Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente, são evidentemente, desonestos, por isso que devem receber a punição popular nas urnas. Para isso, é importante a conscientização dos eleitores e dos próprios candidatos a cargos eletivos, que o respeito ao princípio constitucional da garantia dos direitos da criança e adolescente com prioridade absoluta é fundamental para melhoria das condições de vida de toda população. Os candidatos devem se comprometer a, uma vez eleitos, investir em políticas públicas destinadas ao atendimento prioritário e preferencial de crianças, adolescentes e suas respectivas famílias, em cumprimento ao disposto na lei e na Constituição Federal.

A propósito, a Constituição do Estado de Minas Gerais dispõe-se expressamente que “a sociedade tem direito a governo honesto, obediente à lei e eficaz” (art. 73). Não é porque não exista previsão expressa que a sociedade do Distrito Federal e mesmo a brasileira também não possua esse direito. Decorre das boas regras de convivência que o governo eleito cumprirá a lei. Todos os agentes públicos devem respeito aos princípios constitucionais da prioridade absoluta e da proteção integral à criança e ao adolescente. Mas aqueles que não se propõem a assumir tal compromisso de maneira expressa estão dando um claro indicativo de que não pretendem cumprir a Constituição Federal e as leis, e se não fazem isso no que diz respeito a crianças e adolescentes, por certo não o farão em outros setores da administração e da política municipal.

O início dos novos mandatos municipais em 2009 renovaram a esperança de ventos favoráveis às crianças e adolescentes. Que sirvam de inspiração a governantes de Estados e cidades que fazem questão de desdenhar o compromisso de manter, defender e cumprir a Constituição e observar as leis. As eleições de 2010, do mesmo modo, impõem a eleitores e candidatos, a assunção do compromisso permanente pela efetivação de todos os direitos das crianças e adolescentes.

Diga-se, ainda, que, com a promulgação da Lei 9.099, de 26 de setembro de 1995, já estão em pleno funcionamento em todo o Distrito Federal, 40 juizados especiais cíveis e criminais, sendo 19 cíveis, 10 criminais e 11 de competência geral. Também

é importante ter em mente que as Polícias Civil e Militar o Ministério Público e o Poder Judiciário do Distrito Federal são organizados e mantidos pela União, que ainda presta assistência financeira ao Distrito Federal nas áreas de educação e saúde. Não há explicação para esse completo descaso com os direitos da criança e do adolescente em plena Capital do Brasil. Aliás, no Distrito Federal hoje há mais de 2,6 milhões de habitantes, distribuídos por 30 Regiões Administrativas. Além de 13 delegacias especializadas, inclusive uma específica para cadastro de roubos e furtos de veículos, há apenas uma delegacia de proteção à criança e ao adolescente, que atende de forma não exclusiva a criança e o adolescente vítima; duas delegacias destinadas ao atendimento do adolescente autor de ato infracional e, nas diversas Regiões Administrativas, cerca de 35 delegacias circunscricionais.

Nunca é demais lembrar que Brasília foi construída para dar cumprimento à Constituição Federal de 1946. Não pode o Capital do país deixar de cumprir a Constituição Federal e sua própria Lei Orgânica. Dessa forma, esperamos entrar o ano do 50º aniversário da cidade com o cumprimento dos princípios constitucionais do interesse superior e da proteção integral a crianças e adolescentes, consubstanciados na imposição à família, à sociedade e ao Estado do dever de garantir com prioridade absoluta os direitos que eles possuem.

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

ANDI e Rede ANDI América Latina. *Direitos, infância e agenda pública: uma análise comparativa da cobertura jornalística latino-americana*. Brasília: ANDI, 2007. Disponível em: <http://www.redandi.org/_pdf/Direitos,%20Infancia%20e%20Agenda%20Publica.pdf>. Acesso em: 18 mai. 2009.

ANDI. *Glossário*. Brasília: ANDI, s.d. Disponível em <<http://www.andi.org.br>>. Acesso em: 1 maio 2009.

BAESSO, Amarildo. O papel do Estado e da sociedade na formulação e fiscalização de uma política para a criança e o adolescente (Painel I). In: CONFERÊNCIA NACIONAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, 6, 2005, Brasília. *Anais...* Brasília: CONANDA, 2005. p. 68-86.

BRASIL. Assembléia Nacional Constituinte. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília: Presidência da República, Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso: 18 mai. 2009.

_____. Lei 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 16 jul. 1990*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm>. Acesso: 18 maio 2009.

_____. Lei 8.242, de 12 de outubro de 1991. Cria o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (Conanda) e dá outras providências. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 16 out. 1991*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8242.htm>. Acesso: 6 maio

2007.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 7.ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CURY, Munir; SILVA, Antônio Fernando do Amaral; MENDES, Emílio García(Coord.). *Estatuto da criança e do adolescente comentado*. 2.ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

CYRINO, Públio Caio Bessa; LIBERATI, Wilson Donizeti. *Conselhos e fundos no estatuto da criança e do adolescente*. 2.ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

MORAIS, José Luis Bolzan de; STRECK, Lenio Luiz. *Ciência Política e Teoria Geral do Estado*. 3.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

NOGUEIRA NETO, Wanderlino. *Direitos humanos da infância e da adolescência; marcos teóricos para o Sipiá: instrumentos, instituições e mecanismos de promoção e proteção dos direitos humanos da criança e do adolescente*. Fortaleza: Conselho Estadual dos Direitos da Criança e do Adolescente do Ceará & Subsecretaria de Promoção dos Direitos da Criança e do Adolescente da Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República: 2006.

O'DONNELL, Daniel. La Convención sobre Derechos del Niño: *estructura y contenido*. *Infância*: Boletín del IIN, n. 230. Tomo 63, Julio. Instituto Interamericano Del Niño, Montevideo. 1990. Disponível em <<http://www.iin.oea.org/sim/cad/sim/pdf/mod1/Texto%202.pdf>>. Acesso: 6 abr. 2009.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Compilación de observaciones finales del Comité de los Derechos del Niño sobre países de América Latina y el Caribe (1993-2006)*. 2.ed. Santiago del Chile. Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, Oficina Regional para América Latina y el Caribe; Oficina Regional para América Latina y el Caribe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2006.

PONTES JR., Felício. *Conselhos de direitos da criança e do adolescente*. São Paulo: Malheiros, 1993.

Princípio constitucional da transparência na administração e Ministério Público: interrelações e possibilidades da accountability no Brasil

Pedro Thomé de Arruda Neto

Promotor de Justiça do MPDFT - Primeira Promotoria de Justiça de Ceilândia-DF

SUMÁRIO: 1 *Accountability*: um panorama do instituto na literatura da Administração Pública. 2 A *Accountability* e o Direito brasileiro: a sedimentação do Princípio da Transparência da Administração Pública (“Princípio da *Accountability*”) no Direito Público. 3 O Controle Institucional do Ministério Público sobre a Administração Pública: discussões e reflexões sobre o papel do “Parquet” na realização do Princípio da Transparência. Referências.

1 *Accountability*: um panorama do instituto na literatura da Administração Pública

A literatura acadêmica da Administração Pública tem dedicado especial atenção ao fenômeno da *accountability*, sendo que desde a década de quarenta, em especial nos países anglosaxões, pesquisadores trabalham com tal conceito, sendo notável a doutrina que discutia a abrangência do termo sob a ótica dos seus mecanismos.

Nesse sentido, parcela da literatura enxergou, de forma limitativa, como mecanismos de *accountability*, em sua modalidade horizontal: a) o controle, e

b) a fiscalização de violações legais por parte de autoridades e agências públicas (KENNEY, 2003, O'DONNELL, 1998; 2003 *apud* CENEVIVA; FARAH, 2007). Por outro lado prevaleceu academicamente o posicionamento da literatura (MAINWARING, 2003, ABRUCIO E LOUREIRO, 2005, CLAD, 2000; SCHMITTER, 1999; ELSTER, 1999 *apud* CENEVIVA; FARAH, 2007) de que além daqueles dois mecanismos acima indicados, concorreriam para a real compreensão do termo as noções relativas ao monitoramento e a sanção de ações (ou omissões) políticas, que não necessariamente envolvem o cometimento