

A AUTONOMIA DO CONSELHO TUTELAR COMO GARANTIDOR DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE^I

Mariana Pereira Grosse de Rezende^{II}

Pamila da Silva Neves^{III}

Maria Goreth Silva Fontes^{IV}

Resumo: O artigo que ora se apresenta, se faz sobre o Conselho Tutelar, como o órgão que atua na garantia dos direitos fundamentais e defesa destes direitos, no trato com a criança e adolescente. O Conselho Tutelar é um órgão não jurisdicional, que pode atuar de imediato sem passar pelo crivo do judiciário. Este benefício podendo-se assim mensurar, é resultado de sua principal característica, a autonomia. A autonomia deste órgão é o passo para democratização e celeridade na solução de problemas relacionados à violação de direitos da criança e do adolescente. Em detrimento desta característica ele poderá formular políticas de atendimentos, e fiscalizar pelo fiel cumprimento de deliberações atribuídas ao ente Público. Neste contexto, verifica-se que o Conselho Tutelar possui soberania estatal não estando subordinado ao Prefeito Municipal, nem mesmo a outros poderes, órgãos e instâncias. Por outro lado, a sua autonomia não é denominada como privilégio, mas tão somente uma prerrogativa indispensável. Portanto temos que sua autonomia nada mais é do que uma independência funcional, que o órgão possui enquanto colegiado.

Palavras-chave: Conselho Tutelar. Autonomia. Estatuto da Criança e do Adolescente.

Abstract: The article now presented is about the Guardianship Council, as the body that acts in the guarantee of fundamental rights and defense of these rights, in dealing with children and adolescents. The Guardianship Council is a non-judicial

^I Artigo apresentado como requisito parcial para a conclusão do curso de graduação em Direito da Faculdade de Ensino Superior da Amazônia Reunida- FESAR. Ano 2019.

^{II} Acadêmica do curso de Direito da Faculdade de Ensino Superior da Amazônia Reunida- FESAR. E-mail: marianarezendee@outlook.com

^{III} Acadêmica do curso de Direito da Faculdade de Ensino Superior da Amazônia Reunida- FESAR. E-mail: pamilasilva19@outlook.com

^{IV} Docente da Faculdade de Ensino Superior da Amazônia Reunida- FESAR. E-mail: gorethfontes@hotmail.com

body that can act immediately without being judged by the judiciary. This benefit can thus be measured, is the result of its main feature, autonomy. The autonomy of this body is the step towards democratization and speed in solving problems related to the violation of the rights of children and adolescents. To the detriment of this characteristic, it may formulate policies of care, and supervise the faithful compliance with deliberations attributed to the public entity. In this context, it appears that the Guardianship Council has state sovereignty and is not subordinate to the Municipal Mayor, not even to other powers, organs and instances. On the other hand, their autonomy is not called a privilege, but only an indispensable prerogative. Therefore we have that its autonomy is nothing more than a functional independence, which the body has as a collegiate.

Key words: Guardianship Council. Autonomy. Child and Adolescent Statute.

Data de aprovação: 27 de novembro de 2019.

1 INTRODUÇÃO

Inicialmente, não se falava em garantias dos direitos fundamentais da criança e do adolescente. Na verdade estes eram esquecidos pelos legisladores, o que se tinha era o Código de Menores, que atendia tão somente a criança em situação irregular. A figura da proteção integral emergiu com a promulgação da Constituição de 1988, com isto, se inseriu novos direitos a crianças e adolescentes, acarretando a inclusão de princípios fundamentais voltados à democracia, e a elaboração de políticas públicas para garantias destes direitos.

Mas a tutela impondo deveres veio com a chegada do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990, que apresentou normas disciplinadoras dos direitos fundamentais de meninos e meninas. O estatuto trouxe uma rede de proteção nacional, no qual está interligada, os direitos da criança e do adolescente não se limitam a mera benevolência frente a figura do Estado, aqui há que se falar em dever jurídico propriamente.

Para tanto o ECA, acabou por implantar medidas protetivas para estabelecer as garantias fundamentais para seus tutelados. Conforme a Constituição de 1988,

os Estados através dos municípios devem garantir que haja os serviços necessários para garantia do atendimento integral a população. Por conseguinte, é através da participação ativa do poder público juntamente com a comunidade, é que se obterá efetividade nos serviços prestados. Neste passo cada cidadão deve ter ciência de que não se trata de mera bondade do Estado, mas tão somente um dever a qual deve ser exigido por todos.

Logo este órgão autônomo luta em prol dos direitos das crianças e adolescentes para atingir a sua garantia real. Denominado como autoridade administrativa, suas ações são meramente administrativas, ou seja, não passam pela autoridade judiciária no intuito de atingir resultados imediatos e satisfatórios. Apesar de sua independência jurisdicional o Conselho Tutelar não trabalha por excelência totalmente sozinho, ele mantém relações com o Município para que haja uma estrutura que viabilize o desempenho de suas atividades. O Município se encontra como representante do Estado, sendo o responsável por fornecer suporte e instrumentos para execução das atividades desenvolvidas pelo Conselho Tutelar.

A figura do Conselho Tutelar dispõe de ferramentas e instrumentos que pautados nas determinações do Estatuto da Criança e do Adolescente, poderão ser aplicadas, ou cumpridas por recomendações de outros órgãos, nos casos em que houver situação de ameaça ou violação de direitos da criança e adolescente, como as medidas de proteção que estão previstas no ECA.

Em detrimento de ser órgão não jurisdicional e independente, o Conselho Tutelar encontra de certa forma vantagens, a exemplo, atuar livremente de ofício em casos que merecem sua atenção e ação imediata. As obrigações estatuídas no ECA, tendem a ser de cunho emergencial, ademais pode ocorrer casos em que o conselheiro tenha que atuar fora do expediente convencional, a exemplo nos finais de semana. Nesta linha, se para socorrer algum jovem ou criança, necessitasse da concessão do judiciário, estaria prejudicado o seu trabalho como também tornaria desamparado a criança ou adolescente que necessita do apoio imediato. Por este caminho temos que é vantajosa sua independência, em que pese o nosso cenário atual o judiciário se encontra abarrotado de litígios judiciais, e nestes casos tornaria moroso o trabalho do órgão. Verifica-se que a pretensão da criação do Conselho Tutelar se atinge justamente pela sua característica autônoma, sendo representante da sociedade na busca de garantir e cumprir com os direitos fundamentais da criança e do adolescente.

Oportuno lembrar que atuando de ofício ele poderá aplicar medidas protetivas de imediato assegurando que o Sistema de Garantias seja eficaz, fazendo cumprir direitos e deveres elencadas no ECA. Esse atributo facilita o seu trabalho, é certo que o Conselho Tutelar não necessita submeter-se previamente ao Judiciário na tomada de decisões de caráter emergencial. A predominância dessa característica resulta da premissa de que os órgãos externos atuariam subsidiariamente, enquanto o Conselho Tutelar atuaria na linha de frente como primeiro contato da criança e adolescente na busca da tutela de seus direitos. A sua independência remete a poderes e medidas que possam ser tomados antes de passar pelo Ministério Público e após o Judiciário, lembrando que mesmo com esta autonomia não está isento de fiscalização pelo Ministério Público.

Importante aqui abrir parênteses uma vez que a competência do Conselho Tutelar resulta em algumas distorções voltadas a sua atuação. Neste passo temos que os órgãos externos titulam o Conselho Tutelar como detentor de algumas prerrogativas que não se encontram no rol de atribuições impostas pela legislação, vale lembrar que o Conselho Tutelar deve agir harmonicamente com a legislação. Fechado o parênteses, podemos citar como exemplo de uma prerrogativa que não lhe pertence, é o uso do poder de polícia, presunção dotada de equívoco, tendo em vista que sua autonomia se denomina como funcional, não se confundi com poder de polícia, ele tão somente integra a rede de atendimento, e atua na defesa e garantia dos direitos infanto-juvenis.

Busca-se a vista disso esclarecer através do presente, quais são os limites da autonomia dada ao Conselho Tutelar, assim como quais são as medidas que podem ser impostas de ofício pelo próprio órgão.

2 DA PROTEÇÃO A CRIANÇA E AO ADOLESCENTE

Os Direitos Fundamentais são garantidos legalmente a todos por meio da Constituição Federal mediante o artigo 5º, todavia, as crianças e adolescentes, devido a sua situação de vulnerabilidade, tem garantido, de forma mais abrangente seus direitos por meio de Lei Especial, qual abrange todas as necessidades, desde o atendimento da genitora, quando ainda grávida, garantindo assim a proteção do nascituro até a maioridade, onde o adolescente passa a ser legalmente responsável por seus atos, como cita Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade Maciel (2015, p.75):

Estudos demonstram que a formação do cérebro se completa apenas com o alcance da vida adulta. Na adolescência o córtex pré-frontal não freia emoções e impulsos primários. Também nesta fase de formação o cérebro adolescente reduz as sensações de prazer e satisfação que os estímulos da infância proporcionam, o que impulsiona a busca de novos estímulos. Atitudes impensadas, variações de humor, tempestade hormonal, onipotência juvenil são características comuns a esta fase de formação fisiológica do adolescente, justificando tratamento diferenciado por meio da lei especial que o acompanha durante esta etapa da vida.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, garante a proteção aos direitos fundamentais, assegurando todas as oportunidades e facilidades para que se tenha um bom desenvolvimento físico, mental, espiritual, moral independentemente de suas diferenças. Por se tratarem de agentes absolutamente e relativamente incapazes, cabe a família, a sociedade em geral e ao Poder Público garantir tais direitos.

2.1 DA ATUAÇÃO DO CONSELHO TUTELAR

Ser um órgão colegiado é uma característica predominante e essencial do Conselho Tutelar, na medida em que aplica requisições e deliberações advindas do ECA. Destacando que a iniciativa na tomada de decisões não cabe apenas a um conselheiro isolado, e sim por todo o colegiado. O Município deve dispor de mecanismos internos e externos para atuação dos conselheiros tutelares.

A fim de garantir a proteção integral de direitos e a defesa deles, o Estatuto da Criança e do Adolescente estabelece atribuições ao Conselho Tutelar. Neste rol de obrigações não se encontra o atendimento a crianças e adolescentes após a prática de atos infracionais seja legalmente atribuída ao órgão, salvo em casos excepcionais e subsidiários, nos casos em que localizar os seus genitores tenha se tornado impossível, ou na necessidade explícita para encaminhamento de outras medidas protetivas cabíveis.

3 CONSELHO TUTELAR COMO ÓRGÃO AUTÔNOMO

O Estatuto da Criança e do Adolescente em seus artigos estabelece a formação do Conselho Tutelar, regendo desde sua criação a sua regulamentação como o todo. Em que pese sobre estes artigos, é oportuno mencionar que algumas peculiaridades traz dúvidas que possam surgir principalmente em torno do exercício de suas atividades. Buscando sanar interrogações futuras, falemos um pouco sobre algumas denominações essenciais.

No primeiro momento vemos que o artigo 131 do ECA, refere-se ao Conselho como sendo um Órgão Permanente, neste sentido temos que ter em mente que esta atribuição se faz devido a sua vontade não estar ligada ao Município, ou a figura do Prefeito, ou quaisquer autoridade, não sendo a subordinação uma característica sua. A sua vontade é própria, sem a aprovação do Poder Público. Como permanente tem-se também que após a criação do órgão, que é obrigatória em todo município, não há possibilidade de extinção deste, podendo ser alterado somente os seus membros ao termino do mandato de quatro anos.

Nesta mesma linha, temos que é um Órgão autônomo, e esse traço se dá de duas formas diferentes. Primeiramente, em como ele realiza suas atribuições frente a família, a sociedade e o Poder Público, e posteriormente, em como irá se observar medidas aplicáveis e o momento apropriado para utiliza-las sem que haja interferência externa. O perfil institucional do Conselho Tutelar se traduz como detentor da defesa dos direitos da criança e do adolescente no âmbito Municipal. Seu papel se desenvolve no formato de representante da comunidade em prol destes direitos infanto-juvenis. A sua vinculação com a estrutura orgânica do Poder Executivo Municipal é notadamente administrativa, e, não há que se falar em subordinação do Conselho Tutelar com o ente Público. Desta forma os encargos do Conselho podem ser realizados de forma simplificada, tornando menos burocráticas as relações administrativas.

Sem dúvidas, suas atribuições tem finalidade de aplicação imediata de medidas protetivas dispostas no ECA, como nos casos em que há necessidade de encaminhamento aos pais ou responsável, mediante termo de responsabilidade. Cabe ressaltar, que a competência para formular políticas de atendimento à criança e adolescente no Município, como também fiscalizar o cumprimento de atribuições por parte da administração pública, é do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente (CMDCA).

3.1 DECISÕES PASSÍVEIS DE FISCALIZAÇÃO

Como órgão colegiado, o Conselho Tutelar deve observar as decisões finalísticas tomadas por todos os conselheiros que o compõe. Lembrando que os outros órgãos não poderão interferir nestas decisões colegiadas de cunho finalístico, e para tanto só podem ser revistas judicialmente ou, a pedido de quem possua legítimo interesse. Aquele que sentir a necessidade de questionar a atuação ou mesmo a postura individual dos agentes que compõe o Conselho Tutelar, sempre que estes evidenciem práticas ilegais ou abusivas quer seja por ação ou omissão, poderá procurar tanto a autoridade Judiciária quanto o Ministério Público.

Seguindo essa linha, temos que existe uma prerrogativa pautada como indispensável em razão de suas deliberações enquanto colegiado, que por vezes pode diferir dos interesses do Gestor Municipal ou até mesmo de pessoas influentes. De modo que, estamos diante da chamada independência funcional do órgão enquanto colegiado, o que não se confunde como frisado em linhas acima, em liberdade absoluta acarretando em fiscalização pela administração pública ou outros órgãos e poderes.

É de se realçar que a autonomia funcional do Conselho Tutelar não o afasta de atuar sob égide da legislação vigente, como também das diretrizes estabelecidas na Política Municipal de Atendimento a Criança e Adolescente. Neste contexto, como analisado em linhas acima, os membros do Conselho Tutelar não estão isentos de responder por suas obrigações funcionais e administrativas. Frisando o que fora dito acima, sua autonomia não o exclui de fiscalização pelos demais órgãos do Sistema de Garantias delineado pelo ECA.

3.2 ESTABELECIMENTO DO CONSELHO TUTELAR

Encarregado pela sociedade, faz-se necessário que haja uma conexão direta do Conselho para com a sociedade. Desta forma, é imprescindível que seja legítimável o desempenho de suas funções, não bastando somente a legalidade de escolha. Esta deve ser feita observando um processo democrático através de votos dos munícipes, havendo divulgação na mídia social.

Aos Municípios compete a criação do Conselho Tutelar no território municipal, que após criado exerce as atribuições previstas em Lei. Deverá ser realizado de

forma democrática a escolha dos conselheiros, que é devida aos cidadãos através do voto. O número de Conselhos Tutelares se dará conforme a necessidade de cada Município, sendo que para o cargo de conselheiro o legislador estabeleceu que será de cinco membros. Cabe também ao Poder Executivo local através de lei, estabelecer requisitos mínimos para os candidatos, a exemplo, que tenha experiência com crianças e adolescentes, que seja feito uma prova de conhecimento voltada ao ECA, que tenha atestado de saúde física e mental, entre outros. No que concerne ao processo de escolha do conselheiro tutelar, poderá ser efetuado nos parâmetros impostos pelo Município através do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e Adolescente (CMDCA), e fiscalizado pelo Ministério Público.

O Conselho Tutelar é uma instituição democrática, que tem existência essencial para compor o Sistema de Garantias dos Direitos da Criança e do Adolescente, representando a sociedade na tutela destes direitos infanto-juvenis. É sabido que, a escolha de seus membros deve ser dada a devida importância, requerendo a conscientização da população para colocar pessoas aptas ao cargo, que posteriormente ficarão frente ao Conselho Tutelar buscando atuar da melhor forma possível e valorizando este relevante serviço público.

Ora, se por um lado compete ao município a instalação de um Conselho Tutelar, a eleição de seus membros é atribuída a comunidade. Dentre os requisitos legais impostos aos candidatos, está o de residir no município ao qual se candidatou. A grosso modo, esta imposição pode ser considerada como vantagem, tendo em vista que, para cumprir com eficiência suas funções o conselheiro necessita desenvolver habilidades imprescindíveis, por exemplo, a convivência comunitária. Esta convivência comunitária permitirá que o conselheiro identifique as dificuldades presentes na comunidade, como também irá lhe proporcionar uma comunicação aberta e ativa com os cidadãos. Outro benefício acarretado é o de relacionamento com as pessoas, fazendo com que a relação do Conselho Tutelar com a comunidade seja mais harmônica propriamente. Todas essas benesses citadas contribuem para a organização social do trabalho que o conselheiro irá desenvolver. Concluímos que, trata-se mais de um benefício do que requisito, já que o resultado colhido desta imposição é positiva, contribuindo tanto para o candidato ao cargo quanto para o público infanto-juvenil.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Para todos os fins, conclui-se que o Conselho Tutelar é um órgão que fora instituído para defesa e garantia dos direitos infanto-juvenis. Criado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.061/1990) com características próprias, como sendo, órgão autônomo, permanente, não jurisdicional e responsável por zelar pelo cumprimento dos direitos da criança e adolescente. Neste cenário o ECA inovou ao promover no âmbito municipal a criação de pelo menos um Conselho Tutelar.

Pertencente a uma rede de atendimento, o Conselho Tutelar é peça-chave no Sistema de Garantias da Criança e Adolescente. A competência atribuída ao Conselho Tutelar permite a aplicação de medidas práticas pertinentes mediante cada situação, sem especulações dos órgãos externos. Suas funções são exercidas com independência, sendo que suas decisões só podem ser revistas pelo Juiz da infância e juventude através de requerimento de quem tenha interesse. Porém, ter autonomia não significa agir a grosso modo por conta própria, ou de forma arbitrária, há que ser observado o disposto em lei em cada caso concreto. Estamos falando aqui de uma prerrogativa indispensável como órgão colegiado.

Quando falamos em autonomia do Conselho Tutelar, podemos denomina-la como sinônimo de funcional, isso quer dizer que quando ele toma decisões ou faz requisições, não encontra interferência externa, ou controle político, vez que, estas decisões são de natureza meramente administrativa. Desta forma estamos diante da autonomia funcional do Conselho Tutelar, e para que haja o exercício de suas atribuições o órgão depende de regulamentação.

A iniciativa para tratar com prioridade de assuntos relacionados a criança e adolescente pertence ao Conselho Tutelar, que dispendo de autonomia funcional em constatando eventual necessidade, poderá contrariar os interesses do Chefe do Executivo Municipal, tendo em vista a sua não subordinação. A autonomia permite que o Conselho Tutelar haja de ofício em situações que necessitam da aplicação de medidas protetivas que possam ser aplicadas de imediato, a exemplo o encaminhamento aos pais ou responsável, mediante termo de responsabilidade. Porém, esta característica predominante, não o afasta de fiscalização pelo Ministério Público, e outros órgãos externos. Ele deve atuar de forma harmônica com a legislação vigente, observada as necessidades de cada caso concreto.

Através do presente artigo podemos analisar quais são os limites da autonomia do conselho tutelar e quais são os benefícios trazidos para a esfera dos direitos da criança e adolescente, dentre eles a celeridade de atendimento na rede do Sistema de Garantias da Criança e do Adolescente. Para que haja condições de funcionamento, instrumentos para execução de serviços, o Conselho Tutelar deverá estabelecer relações com o município e este deverá dispor de mecanismos para a existência e adequado funcionamento do órgão.

É necessário ter em mente que o Conselho Tutelar é uma instituição democrática que atua na promoção e defesa dos direitos da criança e adolescente, representando diretamente a sociedade que conta com o cumprimento a rigor de suas atribuições.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Data de acesso: 25 de set. de 2019.

BRASIL. Lei no 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. Data de acesso: 25 de set. de 2019.

BRASIL. Ministério Público de Santa Catarina. Orientações técnicas. Maio 2015. Disponível em <https://www.mpes.mp.br/Arquivos/Anexos/8f926156-5c13-40b8-b434-4f036a41fae4.pdf>. Data de acesso: 21 de set. de 2019.

COMENTÁRIOS DOS ARTIGOS 131 A 140 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. [1999]. Disponível em: <https://www.mprs.mp.br/media/areas/infancia/arquivos/comentart.pdf>. Data de acesso: 20 de set. de 2019.

DIGIÁCOMO, Murillo José. Conselho Tutelar: parâmetros para a interpretação do alcance de sua autonomia e fiscalização de sua atuação. **Boletim IBCCRIM**, Ano, v. 11, 2016.

KONZEN, Afonso Armando. Conselho Tutelar, escola e família: parcerias em defesa do direito à educação. **Pela justiça na educação**, p. 159-191, 2000.

MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo (Coord.). **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos. São Paulo. 2015.

PEREIRA, Diane de Carvalho Bezerra. O conselho tutelar e política de educação: limites e possibilidades. UNIEDU. [2016]. Disponível em: <http://www.uniedu.sed.sc.gov.br/wp-content/uploads/2017/02/Artigo-Daiane.pdf> Data de acesso: 20 de set. de 2019.