

**FUNDAÇÃO ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO  
PROGRAMA DE PÓS GRADUAÇÃO STRICTO SENSU – MESTRADO  
ACADÊMICO EM DIREITO**

**VANDERLEI SALAZAR FAGUNDES DA ROCHA**

**CONTROLE SOCIAL DAS POLÍTICAS PÚBLICAS MUNICIPAIS RELATIVAS ÀS  
CRIANÇAS E AOS ADOLESCENTES NO MUNICÍPIO DE NOVA PETRÓPOLIS/RS**

**PORTO ALEGRE  
2020**

Vanderlei Salazar Fagundes da Rocha

**CONTROLE SOCIAL DAS POLÍTICAS PÚBLICAS MUNICIPAIS RELATIVAS ÀS  
CRIANÇAS E AOS ADOLESCENTES NO MUNICÍPIO DE NOVA PETRÓPOLIS/RS**

Trabalho de conclusão de curso apresentado como requisito para obtenção do título de Mestre em Direito, no Programa de Pós-graduação da Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público.

Orientadora: Professora Doutora Maren Guimarães Taborda

Porto Alegre

2020

Ficha catalográfica elaborada pela Biblioteca Paulo Pinto de Carvalho e setor de Tecnologia da Informação, com os dados fornecidos pelo(a) autor(a)

Salazar Fagundes da Rocha, Vanderlei

Controle Social das Políticas Públicas Municipais relativas às Crianças e aos Adolescentes no Município de Nova Petrópolis/RS / Vanderlei Salazar Fagundes da Rocha. - Porto Alegre 2020.

120 f.

Orientadora: Professora Doutora Maren Guimarães Taborda.

Dissertação (Mestrado) - Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público, Mestrado em Tutelas à Efetivação de Direitos Indisponíveis, Porto Alegre, BR-RS, 2020.

1. Controle Social Políticas Públicas Crianças e Adolescentes. I. Guimarães Taborda, Professora Doutora Maren, orient. II. Título.

Vanderlei Salazar Fagundes da Rocha

**CONTROLE SOCIAL DAS POLÍTICAS PÚBLICAS MUNICIPAIS RELATIVAS ÀS  
CRIANÇAS E AOS ADOLESCENTES NO MUNICÍPIO DE NOVA PETRÓPOLIS/RS**

Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-graduação da Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

O trabalho foi Aprovado \_\_\_\_\_ pelos membros da banca examinadora, obtendo nota \_\_\_\_\_.

Examinado em \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_.

Banca Examinadora

---

Professora Dra. Maren Guimarães Taborda

Doutora em Direito

Fundação Escola Superior do Ministério Público

---

Professora Dra. Raquel Fabiana Lopes Sparemberger

Doutora em Direito

Fundação Escola Superior do Ministério Público

---

Professor Dr. Ismael Francisco de Souza

Doutor em Direito

PPGD/UNESC

*Mostrei minha obra-prima às pessoas grandes e perguntei se o meu desenho lhes dava medo. Responderam-me “porque um chapéu daria medo?” meu desenho não representava um chapéu. Representava uma jibóia digerindo um elefante. Desenhei então o interior da jibóia, a fim de que as pessoas grandes pudessem entender melhor. Elas têm sempre necessidade de explicações detalhadas. (Antoine de Saint-Exupéry)*

## **AGRADECIMENTOS**

**Agradeço**, primeiramente, a Deus por ter a oportunidade de chegar a este momento. Foi um ano difícil, de muitas incertezas, insegurança e isolamento, e estar com saúde é uma dádiva.

**Agradeço** aos meus pais, Moacir e Noêmia, pela minha formação moral, pelos ensinamentos de vida. Esta conquista devo a eles. São meu esteio para seguir em frente.

**Agradeço** a minha esposa, Andréia Siqueira Frota, pela força, compreensão e por sempre estar disposta a ajudar. Ter você ao meu lado é estar seguro para seguir em frente. Obrigado por me aturar nos momentos de incompreensão que tive, por conta do nervosismo. Mas meu agradecimento maior é por você ter sido a pessoa que reestabeleceu o correto curso da minha história de vida. Serei eternamente grato.

**Agradeço** ao escritório Borba, Pause & Perin (DPM), pela oportunidade e por me proporcionar o gosto pelo Direito Público. Em especial, agradeço ao Dr. Armando Moutinho Perin, pessoa que acreditou em mim, e sempre me incentivou e incentiva. Serei, também, eternamente grato pelo apoio e confiança.

**Agradeço** aos colegas de mestrado pelos debates e aprendizado que tive. Cada colega foi uma fonte de inspiração. Meu muito obrigado. Espero que possamos confraternizar juntos. Tenho a todos como grandes amigos.

**Agradeço** ao corpo docente da Fundação Escola Superior do Ministério Público – FMP, pelos preciosos ensinamentos. Em especial, ao Professor Doutor Anizio Pires Gavião Filho por quem tenho enorme admiração.

**Agradeço** aos colaboradores da FMP, sempre muito atenciosos e dispostos a ajudar. Em especial às colaboradoras Nathália e Camila, incansáveis e atenciosas no atendimento.

**Agradeço** à minha orientadora, Professora Doutora Maren Guimarães Taborda, pelas magníficas aulas, tanto em sala durante o curso quanto no grupo de pesquisa. É sempre bom ouvi-la, pois a cada encontro do grupo uma novidade jurídica.

**Agradeço**, por fim, à Professora Doutora Raquel Fabiana Lopes Sparemberger pelas majestosas aulas de epistemologia. Também agradeço pela paciência e pelas palavras de incentivo.

## RESUMO

A presente pesquisa está inserida na Área de Concentração Tutelas à Efetivação de Direitos Indisponíveis, vinculada à Linha de Pesquisa Tutelas à Efetivação dos Direitos Transindividuais. O presente trabalho tem por escopo uma reflexão sobre a atuação do Estado no cumprimento do direito fundamental social a partir da implantação de políticas públicas para a criança e o adolescente, como meio de garantia da norma basilar insculpida no art. 227, da Constituição da República de 1988, assim como assecuratória dos direitos previstos na Lei Federal nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Para discorrer sobre o tema, é necessário partir da importância do Estado e da participação popular dentro da concepção democrática. Isso porque, para delinear sobre políticas públicas, os processos de formação da vontade do povo e do Estado devem ser entendidos. Neste contexto, a primeira parte da pesquisa consistiu em tratar de políticas públicas e controle social, dentro da qual estudou-se o conceito de democracia e sociedade de risco. Posteriormente, tendo o Estado como sujeito de maior importância na relação de controle social, mostrou-se necessário entender o que seja administração gerencial. Na parte II, tratou-se de estabelecer a criança e o adolescente como sujeitos de direito, numa análise contextual da posição jurídica dos filhos. Nesta parte o estudo fixou-se nos direitos fundamentais assegurados pela Constituição da República de 1988 à criança e ao adolescente, e o dever do Estado de proporcionar a proteção integral garantida constitucionalmente. Por fim, buscou-se analisar os Conselhos Tutelar e COMDICA, suas formações e atuações no Município de Nova Petrópolis/RS. A abordagem básica do estudo desenvolveu-se por meio do método dedutivo, e a técnica de pesquisa empregada foi o estudo bibliográfico, jurisprudencial e legislativo.

**Palavras-chave:** Criança e Adolescente. Democracia. Estado. Controle Social. Políticas Públicas.

## **ABSTRACT**

The present research is inserted in the Area of Concentration Guardianships to the Implementation of Unavailable Rights, linked to the Research Line Guardianships to the Implementation of Transindividual Rights. The present work aims at reflecting on the State's performance in the fulfillment of the fundamental social right based on the implementation of public policies for children and adolescents, as a means of guaranteeing the basic rule inscribed in art. 227, of the 1988 Constitution of the Republic, as well as ensuring the rights provided for in Federal Law No. 8,069, of July 13, 1990. In order to discuss the topic, it is necessary to start from the importance of the State and popular participation within the democratic conception. This is because, to outline public policies, the processes of forming the will of the people and the State must be understood. In this context, the first part of the research consisted of dealing with public policies and social control, within which the concept of democracy and risk society was studied. Subsequently, with the State as the most important subject in the relationship of social control, it was necessary to understand what managerial administration is. In part II, it was a question of establishing the child and adolescent as subjects of law, in a contextual analysis of the legal position of the children. In this part, the study focused on the fundamental rights guaranteed by the Constitution of the Republic of 1988 to children and adolescents, and the State's duty to provide the constitutionally guaranteed full protection. Finally, we sought to analyze the Tutelar and COMDICA Councils, their formations and activities in the Municipality of Nova Petrópolis / RS. The basic approach of the study was developed through the deductive method, and the research technique used was the bibliographic, jurisprudential and legislative study.

**Keywords:** Child and teenager. Democracy. State. Social Control. Public policy.



## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

CEDICA - Conselho Estadual dos Direitos da Criança e do Adolescente

COMDICA – Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente

CONANDA - Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente

CR – Constituição da República de 1988

CRAS - Centro de Referência de Assistência Social

ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente

FNCA – Fundo Nacional para a Criança e o Adolescente

FPE - Fundação de Proteção Especial

MPRS – Ministério Público do Rio Grande do Sul

NAP - Nova Administração Pública

NOB - Norma Operacional Básica

PNAS - Política Nacional de Assistência Social

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

SUAS - Sistema Único de Assistência Social

TJRS – Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul

SCFV - Serviço de Convivência e Fortalecimento de Vínculos

SGDHCA - Sistema de Garantia de Direitos Humanos de Crianças e Adolescentes

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística

## SUMÁRIO

### INTRODUÇÃO

### PARTE I – POLÍTICAS PÚBLICAS E CONTROLE SOCIAL

A) Democracia e Sociedade de Risco	14
B) Políticas Públicas e Administração Gerencial	36
C) O Controle Social e a Participação	51

### PARTE II – CRIANÇAS E ADOLESCENTES COMO SUJEITOS DE DIREITO

A) O Reconhecimento da Posição Jurídica dos Filhos	56
B) Os Direitos Fundamentais das Crianças e dos Adolescentes	63
C) O Abrigamento	80

### PARTE III – A ATUAÇÃO DOS CONSELHOS MUNICIPAIS DE NOVA PETRÓPOLIS/RS

A) O Município de Nova Petrópolis	89
B) O Papel dos Conselhos Municipais na Concretização de Política Pública	92
C) O COMDICA	99
D) O Conselho Tutelar	101

CONSIDERAÇÕES FINAIS	108
----------------------	-----

### REFERÊNCIAS

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho, através do método pesquisa bibliográfica, tem por escopo o estudo dos conceitos e parâmetros que circundam o tema do controle social e participação popular nas políticas públicas para proteção e garantia dos direitos fundamentais relativamente às crianças e aos adolescentes, tendo o Estado como sujeito principal do controle social. O estudo tem como ponto de partida o disposto no art. 227, da Constituição da República de 1988, assim como, em especial, o art. 4º, da Lei Federal nº 8.069, de 13 de julho de 1989 (Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA).

O atendimento emergencial e prioritário a crianças (especialmente) e adolescentes (dependendo do caso concreto) é previsto em muitos textos normativos e costumes em geral. Todavia, não se pode olvidar que é prioridade dos governos envidarem esforços, conjuntamente com a sociedade, pelo bem-estar da criança e do adolescente.

A atuação estatal aponta para a satisfação das necessidades e direitos das pessoas, que têm asseguradas, na Constituição, a proteção da dignidade, da liberdade, da intimidade e de outros tantos direitos subjetivos individuais e coletivos.

Para desenvolver as atividades e os serviços públicos, o Estado necessita de atores, que nada mais são do que pessoas, organizações e instituições encarregadas de prover todos os direitos previstos no texto constitucional, em especial à criança e ao adolescente.

Nesse passo, as políticas públicas representam a coordenação dos meios colocados à disposição do Estado, a partir da interface entre sociedade e administração pública, objetivando a democracia participativa, de forma a harmonizar as atividades estatais e privadas para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados. De outro giro, as políticas públicas devem ser vistas como processo ou conjunto de processos que culminam na escolha racional e coletiva de prioridades, para a definição dos interesses públicos reconhecidos pelo Direito.

Num contexto jurídico/sociológico que a previsão e criação de conselhos voltados para a criança e para o adolescente, responsável pela fiscalização da política social pública, cobrando do governo atitudes, inclusive com medidas judiciais se for o caso, se mostra necessário.

Com efeito, imprescindível a fiscalização realizada pela sociedade, pelos particulares ou entidades e associações sobre as decisões e escolhas que são realizadas em torno das

políticas públicas, pois estas possuem estreita vinculação aos planos de ação do governo que afetam diretamente a coletividade, sendo necessária a participação e a fiscalização no que tange a promoção e execução das políticas públicas, inclusive para impedir ou reduzir os atos corruptivos.

Esta participação e controle devem ser, necessariamente, realizados através do controle social exercido pelos membros da sociedade, porquanto pela participação e fiscalização das ações do poder público, os cidadãos poderão obter melhores resultados em políticas públicas implementadas com foco na criança e no adolescente.

A relevância do direito da criança e do adolescente sob a ótica do Estado Democrático de Direito e sua efetividade no atual cenário sociológico brasileiro e a necessidade de deliberação com a sociedade por intermédio de seus representantes na escolha de políticas públicas voltadas para a criança e para o adolescente é matéria que exige olhares constantes, principalmente como forma de saber se as políticas públicas são de fato eficientes para garantir o desenvolvimento psicossocial da criança e do adolescente.

A toda evidência, no tocante às políticas públicas para proteção da criança e do adolescente, o Conselho Municipal, por ser organismo de controle social, é a ponte entre o Estado e a pessoa, para implementar a participação política em âmbito local.

Nesse passo, é curial uma avaliação do papel do Conselho Municipal na realidade local, com discussões sobre o tema da participação e do controle social, sua ligação com os movimentos sociais e a importância da democracia participativa no controle social, identificando a forma como ocorrem às tomadas de decisão sobre quais políticas públicas devem ser realizadas no âmbito local para crianças e para adolescentes. Assim, no presente trabalho, busca-se analisar especificamente o Conselho Municipal da Criança e do Adolescente (COMDICA) do Município de Nova Petrópolis/RS.

Para o presente estudo o método utilizado foi o dedutivo, a partir da metodologia de pesquisa bibliográfica. O trabalho foi desenvolvido em três partes, sendo que as duas primeiras partes estão subdivididas em três tópicos, ficando a última parte com quatro tópicos.

Na primeira parte uma reflexão sobre a atuação do Estado no cumprimento do direito fundamental social a partir da implantação de políticas públicas para a criança e o adolescente, como meio de garantia da norma basilar insculpida no art. 227, da Constituição da República de 1988, assim como assecuratória dos direitos previstos na Lei Federal nº 8.069, de 13 de julho de 1990, denominada Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA).

Para tanto, o estudo cingiu-se na análise da democracia e sociedade de risco. Após, analisou-se o que vem a ser política pública e administração gerencial. Finalizando com a abordagem do tema controle social e participação.

Na segunda parte, o estudo fez uma abordagem da criança e do adolescente como sujeito de direito, partindo da premissa que criança e adolescente exigem a atenção devida do Estado, iniciando, indiscutivelmente, pela proteção dos seus direitos, e a garantia do seu cumprimento, conforme previsão constitucional, tendo em vista tratar-se de direitos fundamentais, ou seja, direitos humanos.

A importância e a necessidade aumentam, na medida em que a realidade computa um expressivo número de crianças e adolescentes em situação de risco, numa sociedade de risco, o que possibilita tornar comprometido o futuro destas pessoas, por não terem no momento presente o acesso a uma vida digna. Nesta parte estudou-se o reconhecimento da posição jurídica dos filhos, assim como os direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes. Por fim, a abordagem sobre o abrigo/acolhimento institucional.

A terceira parte foi reservada para o estudo dos conselhos no Município de Nova Petrópolis/RS. Isso porque, os conselhos são canais efetivos de participação, que permitem estabelecer uma sociedade na qual a cidadania deixa de ser apenas um direito, mas uma realidade. A importância dos conselhos está no seu papel de fortalecimento da participação democrática da população na formulação e implementação de políticas públicas.

## PARTE I - POLÍTICAS PÚBLICAS E CONTROLE SOCIAL

“A busca do bem comum é também lutar por políticas públicas onde direitos e deveres são os pilares para a construção de um novo jeito de se viver em sociedade” (Celina Missura)

O presente capítulo tem por escopo uma reflexão sobre a atuação do Estado no cumprimento do direito fundamental social a partir da implantação de políticas públicas para a criança e o adolescente, como meio de garantia da norma basilar insculpida no art. 227, da Constituição da República de 1988, assim como assecuratória dos direitos previstos na Lei Federal nº 8.069, de 13 de julho de 1990, denominada Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). Para discorrer sobre o tema, é necessário partir da concepção e da importância do Estado<sup>1</sup> na formação da sociedade.

### A) Democracia e Sociedade de Risco

Na formulação dada por Gomes Canotilho, o Estado não é um valor em si ou uma formação finalisticamente racional. Na sua concepção, o Estado é uma organização de poder com determinadas qualidades que o distingue de outros “poderes” e “organização de poder”. No tocante a saber quais seriam as qualidades causadoras da distinção, ele mesmo responde, aduzindo que

Em primeiro lugar, a qualidade de poder soberano. A soberania, em termos gerais e no sentido moderno, traduz-se num poder supremo, no plano interno, e num poder independente, no plano internacional. Se se articular a dimensão constitucional interna com a dimensão internacional do Estado, poder-se-á recortar os elementos constitutivos deste: (1) poder político de comando; (2) que tem, como destinatários, os cidadãos nacionais (povo=sujeitos do soberano e destinatários da soberania); (3) reunidos num determinado território. A soberania, no plano interno (soberania interna), traduzir-se-ia no monopólio de edição do direito positivo pelo Estado e no monopólio de coação física legítima para impor a efetividade das suas

<sup>1</sup> A conceito de Estado que hoje entendemos foi empregado por Nicolau Maquiavel em “O Príncipe”, ao disciplinar que “Tutti gli stati, tutti i domini che hanno avuto e hanno império sopra gli uomini sono stati e sono o repubbliche o principati”, cuja tradução livre é “Todos os estados, todos os domínios que tiveram e têm império sobre os homens foram e são repúblicas ou principados” (MAQUIAVEL, Nicolau. **O Príncipe**. Copyright da edição eletrônica: Ed. Ridendo Castigat Mores. eBooksBrasil.com, 2005. Disponível em: <http://www.ebooksbrasil.org/adobeebook/principe.pdf> Acesso em: 24 ago 2020.

regulações e do seus comandos. Neste contexto, afirma-se, também, o caráter originário da soberania, pois o Estado não precisa recolher o fundamento das suas normas noutras normas jurídicas. A soberania internacional (termo que muitos internacionalistas afastam, preferindo o conceito de independência) é, por natureza, relativa (existe sempre o alter ego soberano de outro Estado), mas significa, ainda assim, a igualdade soberana dos Estados que não reconhecem qualquer poder superior acima deles mesmos (*superiorem non recognoscem*)<sup>2</sup>

Para Jorge Miranda o Estado consiste numa comunidade de pessoas, de homens e de mulheres livres, cujo direito reveste da qualidade de cidadãos ou súditos e que permanecem unidos na obediência às mesmas leis, pois, enquanto comunidade política ainda, o povo e cada um dos indivíduos que o integram apresentam-se como destinatários de normas jurídicas e objeto de Direito<sup>3</sup>.

O Estado é utilizado como um instrumento para fazer cumprir as obrigações que os indivíduos tinham em relação aos outros, inclusive no estado de natureza<sup>4</sup>. Ao longo do tempo o Estado acumulou atividades, tornando-se responsável não só pelo controle da população, através de leis, mas também por custear atividades reconhecidas como indispensáveis para o desenvolvimento e manutenção da dignidade, como o direito ao ensino público gratuito, saúde pública, garantias trabalhistas etc., surgindo, com isso, o desafio de que forma é possível manter as conquistas sociais, e evitar o retrocesso com a perda de garantias<sup>5</sup>.

Na concepção democrática, os processos de formação da vontade do povo e do Estado não devem ser confundidos, embora o primeiro deles deva ter influência sobre o segundo. O processo de formação da vontade do povo tem de permanecer aberto e sem interferência estatal. Nesse contexto, é deveras importante estabelecer que quando o processo de formação da vontade do povo permanece independente frente ao Estado, seu valor e força próprios se mantêm, e é por isso que ele pode ter influência legítima sobre as decisões dos órgãos estatais<sup>6</sup>.

---

<sup>2</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7ª edição. Coimbra: Almedina, 2010, p. 89-90

<sup>3</sup> MIRANDA, Jorge. **Teoria do Estado e da Constituição**. Tradução da edição portuguesa. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 181-183.

<sup>4</sup> ATRIA, Fernando. Existem direitos sociais?. **Os Desafios dos Direitos Sociais**. MELLO, Claudio Ari (Coordenador). Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 11.

<sup>5</sup> COSTA, Bárbara Josana; BUFFON, Marciano. Direitos Fundamentais e a Economia: É possível que o Estado concretize as garantias constitucionais com o que se arrecada? In **O movimento entre os saberes: A transdisciplinaridade e o direito**. MARTINI, Sandra Regina; COSTA, Bárbara Josana (Organizadoras). 1ª edição. Porto Alegre: Editora Visão, 2015, p. 16.

<sup>6</sup> LEDUR, José Felipe. **Direitos Fundamentais Sociais: efetivação no âmbito da democracia participativa**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 135.

É importante destacar que os destinos da organização política têm no Estado<sup>7</sup> a mais clara luz, pois constitui a sociedade política mais complexa, a mais sólida e mais expressiva dentro de uma perspectiva democrática, de constitucionalismo e da realização e concretização dos valores e dos direitos fundamentais<sup>8</sup>, ligados às políticas públicas, tendo a participação popular como mecanismo de controle e concretização das prestações positivas do Estado, reconhecidamente como instrumento da democracia<sup>9</sup>.

De qualquer sorte, o âmbito de proteção preciso relativamente a prestações positivas do Estado deve ser definido em face de interesses colidentes, tais como a disponibilidade de recursos financeiros pelo Estado e os direitos de terceiros, porquanto toda medida protetiva implica em custos, que podem ser mensurados tanto em direito quanto em liberdade, ou a partir de ambos<sup>10</sup>.

Quanto ao ponto, cabe destacar os ensinamentos de Gilmar Mendes, no sentido de que

Em relação aos direitos sociais, é preciso levar em consideração que a prestação devida pelo Estado varia de acordo com a necessidade específica de cada cidadão. Assim, enquanto o Estado tem de dispor de um valor determinado para arcar com o aparato capaz de garantir a liberdade dos cidadãos universalmente, no caso de um direito social como a saúde, no entanto, deve dispor de valores variáveis em função das necessidades individuais de cada cidadão. Ou seja, gastar mis recursos com uns do que

---

<sup>7</sup> O surgimento do Estado, encarregado da liberdade das polis (eleutéria), resultava de um processo evolutivo e absolutamente natural. Avançava com o tempo na configuração de um clã, deste para uma tribo e desta saltava para a constituição do Estado (ARISTÓTELES. **Política**. Torrieri Guimarães (Tradução). São Paulo: Martin Claret, 2017, p. 30-31). Por sua vez, o núcleo familiar, célula inicial, por aglomeração, produziu a sociedade. (TABORDA, Wilmar. **Poder Político e Direito de Família** – O sujeito de direito no âmbito da família, uma visão histórico-política. Porto Alegre: AGE, 2010, p. 39).

<sup>8</sup> Conforme José Ramón Cossío D. “(...) la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, un país tenía constitución y, por ende, Estado de derecho, siempre que garantizara un conjunto de derechos fundamentales y el principio de división de poderes. Los primeros, como forma de reconocer la existencia de una serie de derechos de las personas previos a la formación del Estado; el segundo, como una forma de garantizar, orgánicamente, la protección de esos derechos (...)” (Transparencia y Estado de Derecho. In **Más Allá Del Acceso a La Información**: transparencia, rendición de cuentas y Estado de derecho. ACKERMAN, John M. (Coordinador). México: Siglo XXI, 2008, p. 102).

<sup>9</sup> De acordo com a teoria habermasiana “(...) a legitimação do processo democrático deriva, portando, dos procedimentos e dos pressupostos comunicativos da formação democrática da vontade e da opinião que, por sua vez, funcionam como canais para a racionalização discursiva das decisões do governo e da administração. Essa formação da vontade e da opinião democrática, vinculada ao poder administrativo, monitora o exercício do poder político como também a realização de programas. Em que pese o fato de só o sistema político ter poder para agir enquanto subsistema especializado em tomar decisões vinculantes, as estruturas comunicativas da esfera pública reagem como sensores às pressões dos problemas que perpassam toda a sociedade e estimulam opiniões influentes. A opinião pública, transformada em poder comunicativo, segundo os procedimentos democráticos, não pode reger o sistema administrativo mas pode direcioná-lo (...)” (HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia**: entre facticidade e validade. Volume II. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997, p. 23)

<sup>10</sup> KLATT, Matthias. Direitos a Prestações Positivas: Quem deve decidir? Controle Judicial Ponderado. In **Dignidade Humana, Direitos Sociais e Não-Positivismo Inclusivo**. ALEXY, Robert; BAEZ, Narciso Leandro Xavier; SILVA, Rogério Luiz Nery da (Organizadores). 1ª edição. Florianópolis: Qualis, 2015, p. 219.



com outros envolve, portanto, a adoção de critérios distributivos para esses recursos<sup>11</sup>.

Dentro da moldura de estado de direito social, os direitos fundamentais não podem partir de uma imagem do estado de direito pre-constitucional ou extraconstitucional, tampouco o entendimento jurídico-constitucional pode ser desatado das condições históricas e dos problemas concretos de seu objeto<sup>12</sup>, nem a estabilidade jurídica da constituição pode ser separada da tradição do pensamento do estado de direito<sup>13</sup>.

Assim, segundo Konrad Hesse

O significado da ordem estatal-jurídica não se esgota, como a compreensão tradicional o aceita, no asseguramento de princípios do direito e na mera restrição do poder estatal em favor da liberdade do particular. O princípio do estado de direito não pressupõe, na estrutura constitucional da Lei Fundamental, uma unidade política existente e poder ilimitado que só posteriormente é necessário circundar de barreiras; como a ordem democrática, normaliza, antes, também a ordem estatal-jurídica da Lei Fundamental princípios e regras de procedimento, nos quais as bases da ordem total jurídica são criadas, em cuja atualização unidade política é produzida e consolidada, em cuja realização o Estado constituído pela Constituição obtém configuração concreto-histórica<sup>14</sup>.

O modelo de estado, neste contexto, que garanta direitos fundamentais deve ser aquele estruturado a partir de uma Constituição, pois é ela que limita as relações em sociedade, servindo, também, de freio para atuação do Estado, evitando arbitrariedades e atos discricionários, sem amparo na legislação<sup>15</sup>.

Como o objeto do presente estudo tem por pretensão analisar os direitos fundamentais sociais e a responsabilidade do Estado de assegurar estes direitos às crianças e aos adolescentes, não se pretende esgotar a temática sobre todas as formas de estado, adotando-se

<sup>11</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade**: Estudos de direito constitucional. 4ª edição. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 465.

<sup>12</sup> HESSE, Konrad. **Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha**. Tradução Luís Afonso Reck. 20ª edição alemã. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1998, p. 157-158.

<sup>13</sup> Cf. Liberati “(...) o ideário iluminista francês de liberdade, igualdade e fraternidade que emergiu na Revolução Francesa, em 1789, instituiu o Estado de Direito, que coloca suas bases na submissão do poder político ao comando da lei, que assume papel preponderante e dirigente da vida nacional (...)” (LIBERATI, Wilson Donizeti. **Políticas Públicas no Estado Constitucional**. São Paulo: Atlas, 2013, p. 21).

<sup>14</sup> HESSE, Konrad. **Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha**. Tradução Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1998, p. 159.

<sup>15</sup> O termo “legislação”, dentro do presente estudo, deve ser entendido como todo ato normativo válido de acordo com a previsão contida no art. 59, Constituição da República.

o estado democrático de direito, partindo do viés de controle social para implantação de políticas públicas para crianças e adolescentes.

Neste sentido, o estado democrático de direito busca assegurar direitos fundamentais, tendo no diálogo entre Estado e participação popular a fonte fundamental. Por essa razão, um conceito para política pública é defender, aprioristicamente, a ideia da indissociabilidade do conceito democracia/participação popular, porquanto a abertura democrática pressupõe a necessidade de participação, e tal participação integra o conceito de política pública, sendo, portanto, diferentes faces de uma mesma moeda<sup>16</sup>.

Antes do estudo acerca da democracia e da sociedade (de risco), necessário reiterar, e entender, que o Estado é uma unidade coletiva, uma associação. Não é apenas mera ficção, mas uma forma necessária de síntese de nossa consciência, que conforma a base das instituições<sup>17</sup>, diferenciando-se do conceito político, embora tudo na sociedade seja potencialmente político<sup>18</sup>.

Para Konrad Hesse, a vida do Estado, tal como a vida humana, não está abandonada à ação surda de forças aparentemente inelutável. Ao contrário, todos nós estamos permanentemente convocados a dar conformação à vida do Estado, assumindo e resolvendo as tarefas por ele colocadas. Não perceber esse aspecto da vida do Estado representaria um perigoso empobrecimento de nosso pensamento<sup>19</sup>.

Na concepção kantiana<sup>20</sup>, por exemplo, o Estado, enquanto mera coexistência de liberdades exteriores, se alheia dos fins morais, do bem comum ou da felicidade dos súditos, e evolui para a perspectiva do jurídico por meio de estudiosos do Rechtsstat<sup>21</sup> alemão, como

<sup>16</sup> BITENCOURT, Caroline Müller; RECK, Janriê Rodrigues. O controle social de políticas públicas: construindo relações entre política pública, participação, controle social e os argumentos que os interligam como mesmo processo de decisão. **Estado, Mercado e Sociedade: perspectivas e prospectivas**. LEAL, Rogério Gesta; DOS SANTOS, Rafael Padilha; DEMARCHI, Clóvis (Organizadores). UNIVALI E-Books, 2017. Disponível em: <http://www.univali.br/ppcj/ebook> Acesso em: 03 abr 2020. Itajaí: UNIVALI, 2017

<sup>17</sup> JELLINEK, Georg. **Teoría General Del Estado**. México: Fondo de Cultura Económica, 2002, p. 379.

<sup>18</sup> SCHMITT, Carl. **O conceito de político**. Petrópolis: Vozes, 1992.

<sup>19</sup> HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição**. Tradução Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1991, p. 20.

<sup>20</sup> “Para Kant, o estado de natureza deve ser compreendido como um estado provisório, que deve levar ao estado civil. Para Kant, a passagem do estado de natureza para o civil não representa uma anulação do direito natural, mas a possibilidade de seu exercício ser garantido pela organização da coação. O direito estatal e o natural estão numa relação de integração, o que muda em tal passagem não é a substância ou o conteúdo, mas a forma pela qual o direito natural se faz valer, trata-se de uma mudança apenas formal e não substancial, sendo assim é lícito afirmar que para Kant, o estado civil é formalmente público e substancialmente privado.” (LIBERATI, Wilson Donizeti. Op. Cit., 2013, p. 22)

<sup>21</sup> Na tradução livre para o português significa “ato legal”.

Henri Ahrens, para quem o Estado de Direito<sup>22</sup> se funda, existe e se desenvolve na forma do Direito e na conseqüente rejeição da sua especificidade burguesa, preparando as vias e meios para a realização dos fins sociais<sup>23</sup>.

O Estado de Direito, com origem no Estado Liberal, implicou a submissão do poder estatal à ordem jurídica, com a substituição da vontade do governante pela vontade geral expressa na lei, a primazia do Poder Legislativo sobre o Executivo, o reconhecimento da esfera de liberdade dos cidadãos<sup>24</sup>, pois a regra maior da supremacia da Constituição expressa a obrigatoriedade de vinculação dos poderes públicos, inclusive do legislador, às normas e princípios estabelecidos na Constituição<sup>25</sup>.

Nenhum estado de vida é concebível sem um correspondente Estado (Democrático) de Direito, pois, o direito compreende as condições essenciais da existência humana e do desenvolvimento social<sup>26</sup>. Neste modelo de Estado, o ideal a ser concretizado é o da livre iniciativa privada, com pouca ou nenhuma intervenção do Estado nas relações jurídicas. Aos particulares, é garantida plena liberdade para agir e se organizar, com o objetivo principal de satisfazer as “necessidades econômicas cotidianas do homem moderno: a estrutura capitalista”<sup>27</sup>.

Nesta concepção de Estado, portanto, a lei vincula o indivíduo a quem compete exercer o poder de conformidade com o Estado. Apesar do poder soberano que lhe permite conformar o Direito, o Estado está subordinado, na sua atividade administrativa, ao Direito por ele estabelecido. Conseqüentemente, o Estado de Direito funda-se no princípio da legalidade, tendo as atividades da Administração (Estado) controladas pelo órgão judiciário<sup>28</sup>.

---

<sup>22</sup> “O ideário iluminista francês de liberdade, igualdade e fraternidade, que emergiu na Revolução Francesa, em 1789, instituiu o Estado de Direito, que coloca suas bases na submissão do poder político ao comando da lei, que assume papel preponderante e dirigente da vida nacional. O Estado Moderno traz como característica a crescente institucionalização traduzida pela expressão de Luis XIV, L’État, c’est moi, a intensificação do poder do Estado, agora com a característica da soberania interna e internacional; a dominação do poder religioso pelo poder político, permitindo a separação do temporal e do espiritual (o poder político deixa de ser exercido pelo religiosos), a diversidade de novos Estados, o surgimento do Estado nacional que privilegia a diversidade cultural (...)” (GOUVEIA, Jorge Bacelar. **Manual de Direito Constitucional**. 3ª edição. Volume I. Coimbra: Almedina, 2009, p. 195).

<sup>23</sup> LIBERATI, Wilson Donizeti. Op. Cit., p. 22.

<sup>24</sup> LIBERATI, Wilson Donizeti. Op. Cit., p. 51.

<sup>25</sup> Por exemplo, a Constituição da República Portuguesa, art. 277, nº 1, verbis: “São inconstitucionais as normas que infrinjam o disposto na Constituição ou os princípios nela consignados.”

<sup>26</sup> LIBERATI, Wilson Donizeti. Op. Cit., p. 23.

<sup>27</sup> SCOTT, Paulo Henrique Rocha. **Direito Constitucional Econômico**: Estado e normalização da economia. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2000, p.40.

<sup>28</sup> LIBERATI, Wilson Donizeti. Op. Cit., p. 23.

Conforme Hans Kelsen, o Estado é tido como uma organização política, e o elemento “político”, específico desta organização, consiste na coação exercida de indivíduo a indivíduo, e regulada por esta ordem, sendo compreendido como ordem jurídica relativamente centralizada.

Neste passo, destaca o doutrinador:

Para ser um Estado, a ordem jurídica necessita de ter o caráter de uma organização no sentido estrito da palavra, quer dizer, tem de instituir órgãos funcionando segundo o princípio da divisão do trabalho para criação e aplicação das normas que a formam; tem de apresentar um certo grau de centralização (...) Através desta centralização, a ordem jurídica estadual distingue-se da primitiva ordem pré-estadual e da ordem supra-estadual (ou interestadual) do Direito internacional geral. Nestas, quer na primeira, quer na segunda, as normas jurídicas gerais não são produzidas por um órgão legislativo central mas pela via consuetudinária, o que significa que o processo de criação jurídica geral é descentralizado<sup>29</sup>.

Portanto, o Estado (Democrático) de Direito é uma ordem jurídica relativamente centralizada, mediante a qual a jurisdição e a administração estão vinculadas às leis. Dito de outro modo, vinculadas às normas gerais que são estabelecidas por um parlamento eleito pelo povo, com ou sem a intervenção de um chefe de Estado que se encontra à testa do governo. Características marcantes no Estado (Democrático) de Direito é que os tribunais são independentes e certas liberalidades dos cidadãos, particularmente a liberdade de crença e de consciência, bem como a liberdade da expressão do pensamento, são garantidas.

Na lição de Ari Mello, o constitucionalismo lato sensu significa um sistema político em que a ação do governo está limitada por uma constituição jurídica destinada a proteger os indivíduos do uso opressivo e autoritário do poder, enquanto que o constitucionalismo stricto sensu é a idéia de que não apenas uma constituição é necessária, como ela deve estar fundada em princípios políticos-jurídicos, capazes de produzir certos efeitos como os princípios da separação dos poderes etc.. Por fim, o constitucionalismo strictissimo sensu é a ideia segundo a qual a contenção do despotismo e a liberdade política não podem ser obtidas<sup>30</sup>.

Com efeito, entende-se que o Estado é uma corporação, uma comunidade constituída por uma ordem normativa que institui órgãos, providos na sua função mediata ou imediata,

---

<sup>29</sup> KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. 6ª edição. São Paulo: Livraria Martins Fontes Editora, 2000, p. 316-317.

<sup>30</sup> ARI MELLO, Cláudio. **Democracia Constitucional e Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2004, p. 19-20.

funcionando segundo o princípio da divisão do trabalho. Como corporação constituída por um estatuto, subordinada à ordem jurídica, que lhe impõe deveres e conferem direitos, tratando como uma pessoa jurídica, assim também o Estado pode ser olhado, como estando subordinado à ordem jurídica<sup>31</sup>.

O diploma mais importante de proteção aos cidadãos, garantindo os direitos fundamentais, bem como protegendo-os das arbitrariedades e desmandos do Estado, e ao qual o próprio Estado está subordinado, é a Constituição. Como toda ciência jurídica, o Direito Constitucional é ciência normativa, contendo, ainda que de forma limitada, uma força própria, motivadora e ordenadora da vida do Estado<sup>32</sup>.

Considerada como estatuto jurídico do político, a Constituição<sup>33</sup> tem por função estruturar o Estado e o Direito do Estado, pois é pensada como um sistema organizatório<sup>34</sup> que se impõe a governantes e a governados, e que se destina não tanto a servir de fundamento do poder quanto a assinalar a identidade da comunidade política<sup>35</sup>. Desta forma, como disciplinado por Konrad Hesse, a Constituição não deve assentar-se numa estrutura unilateral, se quiser preservar a sua força normativa num mundo em processo de permanente mudança político-social<sup>36</sup>.

O Estado só é Estado Constitucional, só é Estado racionalmente constituído, quando tem uma Constituição que possa garantir direitos fundamentais aos indivíduos, e que estes possam usufruir de liberdade, segurança e propriedade e desde que o poder esteja distribuído por diversos órgãos, conferindo um Estado Democrático de Direito. Para Dieter Grimm, o termo “constituição” tem dois significados diferentes:

no primeiro sentido da palavra refere-se à natureza de um país com referência às condições políticas, assim entendida como uma constituição empírica ou descritiva. Num segundo sentido refere-se a uma lei que se

---

<sup>31</sup> LIBERATI, Wilson Donizeti. Op. Cit., p. 25.

<sup>32</sup> HESSE, Konrad. Op. Cit., 1991, p. 13.

<sup>33</sup> “Nas constituições modernas a ideia kantiana é expressa pelos princípios: todos são iguais perante a lei e a lei é igual para todos. Quando se fala de modelos jurídicos de igualdade remete-se a esses dois princípios, ou seja, a esses fundamentos da operacionalização jurídica da distinção igualdade-desigualdade (...)” (DE GIORGI, Raffaele. Op. cit., 1998, p. 117)

<sup>34</sup> Conforme Konrad Hesse, “A história constitucional parece ensinar que, tanto na práxis política cotidiana quanto nas questões fundamentais do Estado, o poder da força afigura-se sempre superior à força das normas jurídicas, que a normatividade submete-se à realidade fática. A concepção da força determinante das relações fáticas significa que a condição de eficácia da Constituição jurídica constitui apenas um limite hipotético extremo, porquanto, entre a norma fundamentalmente estática e racional e a realidade fluida e irracional, existe uma tensão necessária e imanente que não se deixa eliminar” (HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição**. Tradução Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1991, p. 10).

<sup>35</sup> MIRANDA, Jorge. Op. Cit., 2002, p. 323.

<sup>36</sup> HESSE, Konrad. Op. Cit. 1991, 21.

preocupa com o estabelecimento e exercício do poder político, remetendo ao conceito normativo e prescritivo. Empiricamente a constituição reflete as condições políticas que de fato prevalecem em uma região específica em um determinado momento. No sentido normativo, a constituição estabelece as regras pelas quais a regra política deve ser exercida sob a lei<sup>37</sup>.

Garantido o direito por meio da Constituição, o Estado é peremptoriamente obrigado a assegurar o mínimo existencial, por exemplo, no abrigo de criança e de adolescente o Estado deve assegurar saúde, educação e alimentação. A regra maior da dignidade da pessoa humana deve constar de modo absoluto na Constituição de todo Estado que se considera de Direito, tendo em vista que tal regra fundamenta a relação entre o poder e os membros da sociedade política, no sentido de reconhecer o estatuto jurídico básico de cada homem que o Estado tem que respeitar<sup>38</sup>.

Na esteira de que o Estado é obrigado a garantir o mínimo existencial, ainda que o argumento estatal seja financeiro, o Supremo Tribunal Federal assevera que princípio da reserva do possível deve ser afastado sempre que colidir com o núcleo básico que qualifica o mínimo existencial, pois, agindo contrariamente acaba por transgredir a autoridade da Lei Fundamental da República<sup>39</sup>.

Conforme preceitua o art. 16 da Declaração de 1789, qualquer sociedade em que não esteja assegurada a garantia dos direitos, nem estabelecida a separação dos poderes não tem Constituição<sup>40</sup>. Neste passo, a relação democrática, no contexto de formação do Estado e da sociedade, numa concepção de que democracia é governo do povo, pelo povo e para o povo<sup>41</sup>, somente é possível a partir de uma Constituição, que assegure direitos e garantias, assim

<sup>37</sup> No original “(...) in the first sense of the word it refers to the nature of a country with reference to political conditions, thus understood as an empirical or descriptive constitution. In a second sense, it refers to a law that is concerned with the establishment and exercise of political power, referring to the normative and prescriptive concept. Empirically, the constitution reflects the political conditions that actually prevail in a specific region at a given time. In the normative sense, the constitution establishes the rules by which the political rule must be exercised under the Law (...)” (GRIMM, Dieter. **Constitutionalism: Past, Present, and Future**. Oxford: Oxford University Press, 2016, p. 3-65).

<sup>38</sup> GOMES, Andreia Sofia Esteves. A dignidade da pessoa humana e o seu valor jurídico, partindo da experiência constitucional portuguesa. In MIRANDA, Jorge; MARQUES DA SILVA, Marco Antonio. **Tratado Luso-Brasileiro da Dignidade Humana**. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 24.

<sup>39</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE 581352 AgR**. Segunda Turma. Relator: Ministro Celso de Mello. Disponível em:

[https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa\\_inteiro\\_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=minimo%20e%20existencial%20e%20obrigacao%20e%20estado&sort=score&sortBy=desc](https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa_inteiro_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=minimo%20e%20existencial%20e%20obrigacao%20e%20estado&sort=score&sortBy=desc). Acesso em: 05 out 2020

<sup>40</sup> MIRANDA, Jorge. Op. Cit., p. 325.

<sup>41</sup> Segundo Kelsen, “(...) o significado original do termo “democracia”, cunhado pela teoria política da Grécia antiga, era o de ‘governo do povo’ (demos=povo, kratein=governo), sendo a essência do termo o princípio da liberdade, no sentido da autodeterminação política (...)”. (KELSEN, Hans. **A democracia**. Tradução Ivone Castilhos Benedette et al. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 140).

também limitando a atuação do Estado, não permitindo abusos e arbitrariedades que possam ferir direitos fundamentais, porquanto, segundo Robert Alexy, estes são direitos destinados, em primeira instância, a proteger a esfera de liberdade do indivíduo contra intervenções dos Poderes Públicos, pois são direitos de defesa do cidadão contra o Estado, assim entendido como direitos a ações negativas (abstenções) do Estado<sup>42</sup>.

Em todo o movimento constitucional – historicamente considerado –, constatou-se uma preocupação com os direitos humanos, uma preocupação com a dignidade humana, o problema das pessoas, suas necessidades, seu bem-estar, suas realizações, notadamente uma preocupação com as garantias individuais.

Conforme explicita Donizete Liberati, houve um interesse acentuado com os aspectos coletivo e difuso, na medida em que o indivíduo, reunido em grupos, buscou a proteção de seu direito e despertou para um interesse maior por assuntos ligados à proteção do meio ambiente, da construção da paz, da realização e autodeterminação dos povos. Desta forma, resulta que o Estado Constitucional deve salvaguardar, minimamente, uma vida digna para todas as pessoas. Vale dizer, portanto, que o fim do Estado Constitucional se resume na proteção e garantia de todos os direitos individuais e coletivos que resultam em valorar a dignidade humana<sup>43</sup>.

Em estudo acerca das funções dos direitos fundamentais, especificamente as funções jurídico-subjetivas, Felipe Ledur disciplina que os direitos de defesa derivam seu efeito diretamente da Constituição e, nessa medida, a substância dos direitos fundamentais se protege a partir deles próprios, sendo inexigível legislação ordinária para que o cidadão possa defender a essência de direito fundamental clássico, independentemente de ser o Estado obrigado<sup>44</sup>.

Desdobramento dos direitos fundamentais, os direitos sociais foram reconhecidos pela CR de 1988 e denominados de novos direitos. Este reconhecimento é fruto da influência do movimento social na convocação da Assembleia Nacional Constituinte. Este movimento popular foi decisivo para levar ao fim da ditadura, dando início ao processo de redemocratização do Brasil<sup>45</sup>.

---

<sup>42</sup> ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 433.

<sup>43</sup> LIBERATI, Wilson Donizeti. Op. Cit., p. 66.

<sup>44</sup> LEDUR, José Felipe. **Direitos Fundamentais Sociais**: efetivação no âmbito da democracia participativa. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 31.

<sup>45</sup> LEDUR, José Felipe. Op. Cit., 2009, p. 78.

Embora se fale tanto em democracia, se discuta democracia, na verdade, não há um conceito de democracia. No entanto, historicamente, é possível encontrar escritos que atribuem como sendo um regime político, originariamente do grego antigo<sup>46</sup>, em que se desfruta de liberdade e igualdade<sup>47</sup>, com formas e graus de conteúdo diferenciados, em que os próprios cidadãos podem verificar se o Estado está em contínua busca dos objetivos de liberdade e igualdade<sup>48</sup> propugnados pelo Estado (Democrático) de Direito<sup>49</sup>.

Segundo Bobbio, o termo democracia, desde a idade clássica até os dias atuais, foi sempre empregado para designar uma das formas de governo, pela qual o poder político é exercido pelo povo, posto que:

qualquer discurso sobre a democracia não pode prescindir de determinar as relações entre a democracia e as outras formas de governo, pois somente assim é possível individualizar o seu caráter específico. Em outras palavras, desde que o conceito de democracia pertence a um sistema de conceitos, que constitui a teoria das formas de governo, ele não pode ser compreendido em sua natureza específica senão em relação aos demais conceitos do sistema, dos quais delimita a extensão e é por eles delimitado<sup>50</sup>.

Na ideia de democracia deliberativa, por exemplo, a liberdade é construída a partir da necessidade de dar legitimidade ao poder político no sentido de que na sociedade a liberdade

---

<sup>46</sup> Desde a Antiguidade, algumas pessoas imaginam um sistema político no qual os participantes consideram uns aos outros como politicamente iguais, são coletivamente soberanos e possuem todas as capacidades, recursos e instituições de que necessitam para governar a si próprios. Essa ideia e as práticas que lhe dão corpo surgiram na primeira metade do século V a.C. entre os gregos, que, embora não fossem numerosos e ocupassem um fragmento minúsculo da superfície do mundo, exerceram uma influência excepcional na história da humanidade. Foram os gregos, e mais visivelmente os atenienses, que causaram a primeira transformação democrática: da ideia e prática do governo de poucos para a ideia e prática do governo de muitos. Para os gregos, o único lugar imaginável da democracia era, naturalmente, a cidade-Estado. (DAHL, Robert Alan. **A Democracia e seus Críticos**. Tradução de Patrícia de Freitas Ribeiro. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2012, p. 02).

<sup>47</sup> É comum que se identifique também um conflito entre igualdade e liberdade, de um lado, e o direito a participar como um igual no seu próprio governo, de outro .... o conhecido conflito entre os direitos às liberdades negativa e positiva (...) Para Dworkin, numa autêntica comunidade democrática cada cidadão participa como um parceiro igual, o que é mais do que ter direito a um voto. Significa ter voz igual a um igual interesse no resultado da deliberação. (MOTTA, Francisco José Borges. **Ronald Dworkin e a Decisão Jurídica**. Salvador: Juspodium, 2017, p. 30).

<sup>48</sup> De acordo com Robert Dahl “A democracia grega era exclusiva e não inclusiva externamente. Com efeito, entre os gregos não existia a democracia: ela existia apenas entre os membros da mesma polis e, na visão dos gregos, só poderia existir assim ... O fato de que a democracia era exclusiva e não inclusiva entre os gregos não deixa de ter relação com outro limite importante da teoria e da prática adotadas por eles: os gregos não reconheciam a existência de pretensões universais à liberdade, à igualdade ou aos direitos, fossem eles direitos políticos ou, de maneira mais ampla, direitos humanos. A liberdade era um atributo da participação .... “O conceito grego de ‘liberdade’ não se estendia além da comunidade em si: a liberdade para os membros da própria comunidade não implicava nem a liberdade legal (civil) para todos os outros membros residentes na comunidade nem a liberdade política para os membros de outras comunidades sobre as quais alguém tivesse poder (...)” (DAHL, Robert Alan. Op. Cit., 2012, p. 33-34).

<sup>49</sup> MORLINO, Leonardo; CARLI, Luiss Guido. How to assess a democracy. What alternatives? XV April International Academic Conference on Economic and Social Development, Moscow, April 1-4 2014, p. 08.

<sup>50</sup> BOBBIO, Norberto. **Estado Governo Sociedade**: para uma teoria geral da política. Tradução Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987, p. 135.



do homem não está de forma alguma sujeita ao poder legislativo, salvo o estabelecido por consentimento da comunidade civil, nem pelo domínio de qualquer vontade, ou impedimento de qualquer lei, exceto o que for aprovado pelo legislativo, de acordo com a confiança que se deposita nele<sup>51</sup>.

Com isso, é possível assentar que a democracia deliberativa se funda na prudência, pois, por meio dela que é possível estabelecer um diálogo racional entre cidadãos e a partir disso deliberar em sua decisão coletiva. Trata-se, portanto, de uma forma de governo<sup>52</sup> que direciona as ações do homem para a sua finalidade que é a de alcançar a felicidade, estabelecida pela busca do bem comum a todos os membros da sociedade<sup>53</sup>.

No Brasil, a ordem democrática admite implicitamente a existência de uma opinião pública autônoma, que sustenta através das eleições, governos consentidos, arrimada num Estado Democrático de Direito<sup>54</sup>, pois busca o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, tendo por fundamento, dentre outros, a dignidade da pessoa<sup>55</sup>.

A CR de 1988, a partir do art. 3º, estabelece uma norma de proteção, garantidora dos princípios fundamentais, e que seus objetivos fundamentais são de construir uma sociedade livre, justa e solidária, com garantias de desenvolvimento nacional, buscando erradicar a pobreza e a marginalização, assim também reduzir as desigualdades sociais e regionais, além de promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação<sup>56</sup>.

<sup>51</sup> LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo civil**. Tradução Marsely de Marco Dantas. São Paulo: EDIPRO, 2014, p. 41.

<sup>52</sup> Conforme Norberto Bobbio “Remonta à Política de Aristóteles, em particular aos livros III e IV, a extraordinária fortuna da classificação das constituições com base no número dos governantes, em monarquia ou governo de um, aristocracia ou governo de poucos e democracia ou governo de muitos, com a anexa duplicação das formas corruptas, pelas quais a monarquia degenera em tirania, a aristocracia em oligarquia, a politéia (que é o nome que Aristóteles dá à forma boa do governo de muitos) em democracia.” (BOBBIO, Norberto. **Estado Governo Sociedade**: para uma teoria geral da política. Tradução Marco Aurélio Nogueira. 14ª edição. São Paulo: Editora Paz e Terra, 2007, p. 104).

<sup>53</sup> ARISTÓTELES. Política. Tradução de Roberto Leal Ferreira. 3ªed., São Paulo: Martins Fontes, 2006.

<sup>54</sup> Conforme consta no preâmbulo. DOU nº 191-A, de 5.10.1988.

<sup>55</sup> “toda pessoa possui a dignidade humana. Essa afirmação é verdadeira, mas não torna explícita a dimensão normativa da dignidade humana. Isso pode ser feito por meio da ligação do conceito de dignidade humana com o conceito de valor, ou relacionando o conceito de dignidade humana com os conceitos de deveres e direitos” (ALEXY, Robert. A dignidade humana e a análise da proporcionalidade. Tradução de Rogério Luiz Nery da Silva. In **Dignidade Humana, Direitos Sociais e Não-Positivismo Inclusivo**. ALEXY, Robert; BAEZ, Narciso Leandro Xavier; SILVA, Rogério Luiz Nery da (Organizadores). 1ª edição. Florianópolis: Qualis, 2015, p. 24).

<sup>56</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF (1988). Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm) Acesso em: 08 out 2020.

Na busca por uma sociedade livre, e sem preconceitos, garantidora dos direitos fundamentais, dentro do contexto de governo do povo, para o povo e pelo povo, a prática democrática depende de cidadãos ativos, responsáveis e informados para a formação política e/ou legitimação e controle dos governantes.

O ideal democrático é a adequação máxima entre governantes e governados, porquanto a ambição de toda democracia é a participação direta do cidadão no exercício do poder, tendo em vista que, nos termos da fórmula kantiana, aos cidadãos cabe definir as regras às quais eles vão aceitar submeter-se<sup>57</sup>. Portanto, a totalidade do poder pertence aos cidadãos, que decidem confiar em pessoas por eles escolhidas, intérpretes de suas vontades<sup>58</sup>, estabelecendo, como afirma Ommati, que o Estado de Direito visa a assegurar que somos governados por nós mesmos e não pelos caprichos de quem quer que seja<sup>59</sup>.

A constituição moderna não apenas modifica, mas também constitui a regra. Ela produz um poder estatal legítimo e só então o organiza de acordo com o seu propósito. Por isso a Constituição foi chamada de conquista evolutiva, pois, por meio da constituição, a regra política foi estruturada de acordo com um novo princípio legitimador da soberania popular e compatibilizada com a necessidade de uma sociedade funcionalmente diferenciada de autonomia e harmonia. Conseqüentemente, em um estado constitucional, o princípio da liberdade se aplica fundamentalmente à sociedade, e o da restrição aplica-se ao Estado<sup>60</sup>.

A ideia de Estado (Democrático) de Direito, como previsibilidade na aplicação da lei e igualdade de todos perante a lei, é uma das mais poderosas, e pressupõe a questão de saber qual a razão de os governos se autolimitarem. Uma resposta possível é a de que os governos são induzidos a tornar previsível o seu comportamento para viabilizar a cooperação social, indispensável para a sobrevivência e coesão do grupo, porquanto, à política (esfera da dominação, das ordens imperativas e das ações concertadas) é atribuída a finalidade de assegurar a convivência pacífica dos indivíduos<sup>61</sup>.

Importante segmento da teoria constitucional contemporânea mantém um forte apego

---

<sup>57</sup> TABORDA, Maren Guimarães. **O Princípio da Publicidade e a Participação na Administração Pública**. Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como requisito parcial para obtenção do título de Doutor, 2006, p. 16.

<sup>58</sup> TABORDA, Maren Guimarães. Op. Cit., 2006, p. 16.

<sup>59</sup> OMMATI, José Emílio Medauar. **Uma Teoria dos Direitos Fundamentais**. 3ª edição. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2016, p. 29.

<sup>60</sup> GRIMM, Dieter. Op. Cit., 2016, p. 3-65.

<sup>61</sup> TABORDA, Maren Guimarães. Em quais condições é possível a compatibilidade entre ética e política? GAVIÃO FILHO, Anízio Pires; GESTA LEAL, Rogério (Organizadores). **Coletânea III Seminário Nacional Tutelas à efetivação de direitos indisponíveis**. 1ª edição. Porto Alegre: Liquidbook – FMP, 2017, p. 84.

a uma filosofia política que deposita no princípio democrático<sup>62</sup> o eixo político-jurídico dos Estados modernos<sup>63</sup>, razão pela qual é possível definir que a democracia constitucional é o arquétipo de uma sociedade justa e organizada<sup>64</sup>, construída pelo diálogo entre seus membros e o Estado, dentro do conceito de democracia estabelecido por Sartori, denominado “Governo pela discussão<sup>65</sup>”.

As discussões têm por objetivo uma sociedade justa e democrática, calcada nos direitos fundamentais, numa relação horizontal entre os sujeitos, porquanto as temáticas do sujeito e da subjetividade não são restringidas ao âmbito de um discurso da soberania estatal, pensadas verticalmente. Assim, por meio do modelo de vizinhança busca-se estabilizar tanto os sujeitos que mutuamente se observam, quanto suas relações em “redes de vizinhança”<sup>66</sup>.

Este modelo de direitos fundamentais, estabelecido antes da distinção jurídica entre os conteúdos de direitos fundamentais subjetivos-jurídicos e objetivos-jurídicos, deve ser conceituado como forma fundamental de associação e mediação entre os indivíduos dentro das quais a subjetividade e a individualidade possam ser possibilitadas, iniciadas e emolduradas<sup>67</sup>.

---

<sup>62</sup> “(...) a doutrina contratualista de Rosseau não permite fundamentar os direitos humanos no princípio democrático, porque a democracia, como regime político intrínseco ao contrato social, implica a ‘alienação de todos os direitos dos associados’ à comunidade no instante da celebração do pacto. Mas os indivíduos não devem temer a alienação total de seus direitos naturais, porque o povo, no exercício da soberania popular, não pode errar, já que a sua vontade é sempre coincidente com o bem comum do povo (...)” (MELLO, Claudio Ari. Op. Cit., p. 36).

<sup>63</sup> “A formação ideal do Estado Moderno constituía o pilar revolucionário do século XVIII. Com o governo das leis, os homens estavam aprisionados na vontade do legislador, aquele ente composto pela vontade geral, eleito pelo sufrágio. O direito positivo, segundo as correntes formalistas, seria auto-suficiente, preciso, claro, neutro e, portanto, essencialmente justo (...)” (WARAT, Luis Alberto. **Mitos e teorias na interpretação da lei**. Porto Alegre: Editora Síntese, 1979, p. 46).

<sup>64</sup> MELLO, Claudio Ari. **Democracia Constitucional e Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2004, p. 35.

<sup>65</sup> SARTORI, Giovanni. **A Teoria da Democracia Revisitada**. Volume I - O debate contemporâneo. Tradução Dinah de Abreu Azevedo. São Paulo: editora Ática, 1994, p. 12.

<sup>66</sup> “Um tal rearranjo da teoria dos direitos fundamentais parece ser urgente, hoje mais que nunca Com a ascensão da cultura das redes, a sociedade moderna se transformou em uma superfície na qual seus membros, tais como o público de uma grande cidade, vivem em meio a “relações barulhentas” (...) Na perspectiva da antropologia, segundo a qual o ser humano se constitui artificialmente da natureza, poder-se-ia dizer que os direitos fundamentais precisariam contribuir para uma “teoria do comportamento como doutrina da frieza” que seria, por sua vez, também uma “teoria do comportamento como doutrina da distância”: no lugar da desrespeitosa fraqueza (amor) entre os vizinhos, entra um jogo aberto de distância e proximidade, no qual qualidades como diplomacia, tato, mascarada etc., são reforçadas para poder tornar suportável a tensão entre confiança e desconfiança; tensão presente em cada relação de vizinhança.” (VESTING, Thomas. *Vizinhança - Direitos Fundamentais e sua teoria na cultura da redes*. In: CAMPOS, Ricardo (Org.) **Crítica da Ponderação: método constitucional entre a dogmática jurídica e a teoria social**. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 226-230).

<sup>67</sup> VESTING, Thomas. *Vizinhança - Direitos Fundamentais e sua teoria na cultura da redes*. Op. Cit., p. 251.

Assim, numa democracia representativa<sup>68</sup>, por exemplo, as pessoas votam em representantes que, em seguida, votam em iniciativas políticas. Vale dizer, com isso, que o processo democrático de decisão substituiu a autoridade divina do clero e dos reis, e o reconhecimento da soberania do povo e a criação de formas democráticas de governo representam melhorias imensas com relação às monarquias e teocracias de tempos remotos<sup>69</sup>.

Das ideias associadas à democracia surge uma visão de sistema político possível, no qual um povo soberano não somente tem direito a se governar, mas possui todos os recursos e instituições necessários para fazê-lo, tendo por ambição a participação direta do cidadão no exercício do poder, porquanto<sup>70</sup> os direitos existentes, e também o processo de tomada de decisão, não devem ser restringidos por elites não eleitas ou por poderes externos<sup>71</sup>. Desta forma, democracia é a capacidade de resistência às pressões ambientais que se opõem à plena diferenciação dos sistemas sociais<sup>72</sup>.

Quando se fala em democracia, tem-se sempre presente uma dimensão semântica específica do conceito, que depois é utilizado como medida para avaliar a eventual solução de um problema atual<sup>73</sup>. Diferentemente do que se possa imaginar, a democracia não se faz num único momento, porquanto diversos fatores temporais contribuem para a formação de um Estado Democrático.

Na busca pelo modelo democrático de Estado, ou mesmo o modelo de Estado Democrático de Direito, é preciso evitar proceder como os profetas de Israel, que davam as costas para o futuro. Embora o agir desta forma pudesse dar segurança aos profetas, o presente acabava por escapar, porquanto, para se pensar o futuro, é preciso vivenciar o

<sup>68</sup> Conforme Paulo R. dos Santos Corval “(...) sobre ela encontramos sinteticamente três grandes modelos normativos e cinco teorias na Ciência Política contemporânea: os modelos liberal, republicano e procedimental e as teorias democráticas deles derivadas – ou a eles apenas associadas – do elitismo, do pluralismo, do legalismo, da participação e da deliberação (...)” (Democracia Representativa: Revisitando John Stuart Mill. **Revista de Informação Legislativa**, ano 52, número 206, abr./jun. 2015. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512458/001041601.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em: 04 ago 2020).

<sup>69</sup> BEATTY, David M.. **A essência do Estado de Direito**. Tradução Ana Aguiar Cotrim. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2014, p. 3.

<sup>70</sup> Conforme Maren Guimarães Taborda, “(...) no mundo construído na Europa e nos EUA, a partir das ruínas do Antigo Regime, o fundamento e a legitimidade da ordem democrática repousam na participação política do cidadão na formação da vontade estatal, e esta é, primeiramente, mediada pela representação: o ‘povo’ participa da formação da vontade do Estado através do voto em eleições livres e gerais para o Parlamento. Isto não quer dizer, entretanto, que o povo, fora de eleições e votações esteja excluído de toda influência sobre a determinação geral política do Estado, uma vez que, pelo direito fundamental da liberdade de opinião, forma-se uma ‘opinião pública’ que frequentemente se faz valer ante o Parlamento, o governo e a Administração (...)” (**O Princípio da Publicidade e a Participação na Administração Pública ...**, p. 15).

<sup>71</sup> MORLINO, Leonardo; CARLI, Luiss Guido. Op. Cit., p. 3.

<sup>72</sup> DE GIORGI, Raffaele. Op. Cit., p. 42.

<sup>73</sup> DE GIORGI, Op. Cit., p. 50.

presente, e o tempo da política é o presente. Ademais, o tempo da complexidade é o tempo da simultaneidade que, por sua vez, é sempre o presente<sup>74</sup>, e o sistema da sociedade<sup>75</sup>, assim como o sistema da política, atuam sempre no presente e na simultaneidade dos seus presentes.

O sistema da política é o resultado de si mesmo, e a democracia não é outra coisa senão improvável aquisição evolutiva do sistema da política. Não é a realidade parcial de um ideal, nem um nível intermediário de realizações futuras que possam ser planejadas. A democracia é superior ao que poderia estar representado nos modelos ideais da tradição, ou seja, não é apenas uma forma de governo<sup>76</sup>.

Não basta, todavia, discutir democracia sem antes refletir acerca da sociedade na qual se vive, e a sociedade que se espera para o futuro, para as futuras gerações. As relações sociais e institucionais contemporâneas estão marcadas pelos mais diversos níveis de tensionalidades, envolvendo problemas de ordem econômica, política, ideológica, dentre outros, o que gera multiplicidades de conflitos de difícil equação<sup>77</sup>.

A sociedade, antes que os indivíduos se disponham a agir, está integrada pela moral, pelos valores e pelos símbolos normativos. Por outro lado, a sociedade não é possível sem estar previamente integrada sob a forma de sistema. Porém, a sociedade não pode sobreviver como sistema de ação se o organismo não se adapta a um meio ecológico, além do que lhe é destinado. Assim, o sujeito é quem tem delegada a função de controlar as consequências da ação e não somente buscar suas satisfações particulares<sup>78</sup>.

Em estudo sobre a validade jurídica e os valores morais, Herbert Hart destaca que as proteções e os benefícios oferecidos pelo sistema de abstenções mútuas que subjaz tanto ao direito quanto à moral se estendem, em diferentes sociedades, a categorias muito diversas de pessoas. Neste passo, assinala que

É verdade que a recusa dessas proteções elementares a qualquer grupo de seres humanos dispostos a aceitar as restrições correspondentes feriria os princípios da moral e da justiça que todos os Estados modernos – ainda que

---

<sup>74</sup> DE GIORGI, Op. Cit., p. 51.

<sup>75</sup> Raffaele De Giorgi esclarece que “Na sociedade moderna, a democracia é um pressuposto e uma orientação para a construção de um alto potencial de seletividade e de estabilização evolutiva do sistema da política; a democracia é o ponto de referência para a elaboração política da complexidade do sistema da sociedade (...)” **(Direito, Democracia e Risco: vínculos com o futuro, p. 51)**

<sup>76</sup> DE GIORGI, Raffaele. Op. Cit., p. 51.

<sup>77</sup> LEAL, Rogério Gesta. **A Responsabilidade Penal do Patrimônio Ilícito como Ferramenta de Enfrentamento da Criminalidade**. Porto Alegre: FMP, 2017, p. 39.

<sup>78</sup> LUHMANN, Niklas. **Introdução à Teoria dos Sistemas**. Tradução de Ana Cristina Arantes. Rio de Janeiro: Vozes, 2009, p. 43-51.

apenas “da boca para fora” – subscrevem. O ponto de vista moral que professam é geralmente permeado pela concepção de que, pelo menos sob esses aspectos fundamentais, os seres humanos têm o direito de ser tratados com igualdade, e que a explicação das diferenças de tratamento exige mais que o simples apelo aos interesses de terceiros<sup>79</sup>.

Consubstancia-se, na perspectiva da teoria da sociedade, que a observação científica do direito só pode ser realizada quando este é tratado como sistema social, reconhecendo-se o pressuposto da irreduzibilidade do social a conteúdos de consciência a sujeitos ou a indivíduos<sup>80</sup>. Uma vez que o direito existente é um complexo de valores, esses devem ser compartilhados pelos indivíduos que integram a comunidade<sup>81</sup>.

Na concepção de Durkheim um fenômeno somente pode ser coletivo se for comum a todos os membros da sociedade. Segundo o sociólogo

É um estado do grupo que se repete nos indivíduos porque se impõe a eles; está em cada parte porque está no todo, e não no todo por estar nas partes. Isto é sobretudo evidente nas crenças e nas práticas que nos são transmitidas já feitas pelas gerações anteriores; recebemo-las e adotamo-las porque, sendo ao mesmo tempo uma obra coletiva e uma obra secular, estão investidas de uma particular autoridade que a educação nos ensinou a reconhecer e a respeitar.<sup>82</sup>

Neste contexto, partindo dos ensinamentos de Talcott Parsons, a ação, seja ela coletiva ou individual, consiste em estruturas e processos por meio dos quais os seres humanos formam intenções significativas e, com maior ou menor êxito, as executam em situações concretas. Consideradas em conjunto, as intenções e a execução supõem uma disposição do sistema de ação para modificar, em certa direção pretendida, sua relação com sua situação ou seu ambiente<sup>83</sup>.

Toda a estrutura social passa por mudanças e que para a manutenção da ordem social faz-se necessário contar com um sistema rotativo de substituição previsível de papéis. Todavia, é fundamental que este processo de substituição não ocorra em sua totalidade. Assim, para garantir o funcionamento de um sistema social, Talcott Parsons assinala que

<sup>79</sup> HART, H. L. A. **O Conceito de Direito**. Tradução Antônio de Oliveira Sette-Câmara. São Paulo: Editora WMF Martins Flores, 2009, p. 259.

<sup>80</sup> DE GIORGI, Raffaele. Op. Cit., p. 85.

<sup>81</sup> DE GIORGI, Raffaele. Op. Cit., p. 89.

<sup>82</sup> DURKHEIM, Émile. **As regras do método sociológico**. São Paulo: Nacional, 1963, p. 37.

<sup>83</sup> PARSONS, Talcott. **Sociedades: perspectivas evolutivas e comparativas**. São Paulo: Pioneira, 1969, p. 16.

do ponto de vista de um sistema social em andamento, deve haver um processo contínuo de “substituição” das pessoas nos papéis da estrutura social. É essencial, desde logo, para a estabilidade, na maioria dos casos, que esta substituição não se produza em sua totalidade, de uma só vez, o que raras vezes acontece; pelo contrário, sempre está em andamento<sup>84</sup>.

Essa visão perdura no núcleo das ideias democráticas modernas e continua a moldar as instituições e práticas democráticas<sup>85</sup>. Na sociedade moderna, ilumina a cegueira do operar através de semânticas, nas quais condensa a pluralidade das perspectivas de sua observação. É assim como se imagina a democracia, como uma forma de governo que realiza a representação dos interesses de todos, pelo qual é possível pedir e esperar mais democracia<sup>86</sup>.

É a partir do espírito democrático que ideias conflitam e começa surgir a tensão entre os diferentes sistemas que formam a sociedade. Assim, é importante buscar soluções, para equacionar os conflitos existentes. Nessa seara, a preocupação é estabelecida em relação aos hipervulneráveis<sup>87</sup>, por vezes suscetíveis na sociedade que compreende riscos iminentes de toda monta.

A violência em relação aos menores perturba o sentimento coletivo que tende a amplificá-la, pois o sentido comum tende a caracterizá-la através da visibilidade daqueles aspectos que os instrumentos da comunicação, mais facilmente acessíveis, devem necessariamente potencializar. Por exemplo, não são raras as ocorrências de violência sexual praticada no interior da família, assim como também as práticas de exploração do trabalho infantil, com utilização da mão-de-obra dos menores pelas organizações<sup>88</sup>.

A Constituição da República, embora digna de aplausos no tocante a garantias de direitos fundamentais, reveste-se, também, de motivos suficientemente relevantes para preocupação e que no limite podem transformar, ainda que em parte, o justificado otimismo

<sup>84</sup> PARSONS, Talcott. **El Sistema Social**. Madrid: Alianza Editorial, 1982, p. 166.

<sup>85</sup> DAHL, Robert Alan. Op. Cit., p. 17

<sup>86</sup> DE GIORGI, Raffaele. **Direito, Democracia e Risco: vínculos com o futuro**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1998, p. 138.

<sup>87</sup> A jurisprudência admite o citado conceito, conforme é possível aduzir a partir de uma leitura atenta de um trecho do voto proferido pelo Ministro Antônio Herman de Vasconcellos e Benjamin, no REsp 586.316/MG: “O Código de Defesa do Consumidor, é desnecessário explicar, protege todos os consumidores, mas não é insensível à realidade da vida e do mercado, vale dizer, não desconhece que há consumidores e consumidores, que existem aqueles que, no vocabulário da disciplina, são denominados hipervulneráveis, como as CRIANÇAS, os idosos, os portadores de deficiência, os analfabetos e, como não poderia deixar de ser, aqueles que, por razão genética ou não, apresentam enfermidades que possam ser manifestadas ou agravadas pelo consumo de produtos ou serviços livremente comercializados e inofensivos à maioria das pessoas”. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ITA?seq=683195&tipo=0&nreg=200301612085&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20090319&formato=PDF&salvar=false> Acesso em: 10 out 2020.

<sup>88</sup> DE GIORGI, Raffaele. Op. Cit., p.167.

como marco constitucional vigente em significativa dose de frustração<sup>89</sup>. Nesse passo, contextualiza Ingo Sarlet, verbis:

Possivelmente o principal fator a ser apontado é o índice alarmante de casos envolvendo a violação de direitos fundamentais, tanto por parte do poder público, quanto ao nível da sociedade, destacando-se aqui os agudos níveis de desigualdade, o aumento da criminalidade violenta (basta referir que dentre as 50 cidades mais violentas do Mundo quase a metade se encontra em território brasileiro), o déficit de efetividade dos direitos sociais básicos, os altos níveis de corrupção e desperdício, sem falar nos crescentes índices de intolerância de toda natureza, desnudando, no seu conjunto, uma crise que é tanto de efetividade dos direitos fundamentais, quanto de confiança no seu papel de garantir a dignidade da pessoa humana<sup>90</sup>.

Por vezes a violação dos direitos fundamentais, especialmente relacionados a crianças e a adolescentes, está umbilicalmente ligada às condições desiguais de (con)vivência, com déficit de efetividade dos direitos sociais. Estes fatores corroboram para uma sociedade na qual os riscos são socialmente reconhecidos<sup>91</sup>, e, na hipervulnerabilidade da criança e do adolescente, o fator desencadeante para práticas delituosas<sup>92</sup>.

A sistemática instituída pela Lei Federal nº 8.069/90 para “efetivação dos direitos” de crianças e adolescentes objetiva justamente evitar, o quanto possível, a “judicialização” do atendimento “protetivo” que se fizer necessário, seja através da referida atuação preventiva, espontânea - e prioritária - dos mais diversos órgãos e setores da administração pública, seja através da intervenção do Conselho Tutelar, autoridade pública que, quando necessário, encaminhará as crianças, adolescentes - e famílias – cujos direitos estiverem ameaçados ou violados (inclusive por omissão do próprio Poder Público), para os programas e serviços públicos competentes, zelando para que o atendimento ocorra de forma rápida, descomplicada e eficaz<sup>93</sup>.

---

<sup>89</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos Fundamentais, vedação de retrocesso e diálogo interinstitucional no controle de políticas públicas. **Política pública e controle: um diálogo interdisciplinar em face da Lei nº 13.655/2018**, que alterou a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2018, p. 15.

<sup>90</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. Op. Cit., p. 15.

<sup>91</sup> Cf. Ulrich Beck, “Existem sempre pretensões, interesses e pontos de vista concorrentes e conflitivos dos distintos atores da modernização e grupos de afetados, que acabam sendo forçosamente agregados nas definições de risco, no sentido de causa e efeito, autores e prejudicados.” (BECK, Ulrich. **Sociedade de Risco: rumo a uma outra modernidade**. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34 Ltda, 2010, p. 34).

<sup>92</sup> A pretensão não é de esgotar todas as formas de riscos existentes na sociedade, mas tão somente destacar a sociedade que coloca em risco a criança e o adolescente, dando condições para que, a partir da sua vulnerabilidade, jungida à ausência de política pública efetiva para a proteção integral, assim como desigualdade social, facilite sua imersão no mundo do crime.

<sup>93</sup> DIGIÁCOMO, Murillo José. O Ministério Público e os Planos de Convivência Familiar e Comunitária.

**Criança e Adolescente**. Revista Digital Multidisciplinar do Ministério Público – RS, nº 4, Abr./Mai./Jun., 2011,



Com tais medidas, ao menos se consegue amenizar os riscos destes hipervulneráveis, porquanto, uma vez apontadas e reconhecidas as principais demandas e deficiências estruturais, torna-se possível elaborar, de forma consistente e eficaz, a política de atendimento correspondente, com um planejamento de ações variadas, capazes de solucionar, de maneira efetiva e definitiva, os mais variados casos de ameaça/violação de direitos infanto-juvenis que surgirem<sup>94</sup>.

Situações das mais variadas acabam por expor crianças e adolescentes a toda forma de risco. Não obstante este fator, a ausência de programas sociais e políticas públicas eficientes também corroboram para o quadro de risco, deixando crianças e adolescente desatendidas, em total inobservância ao pressuposto teórico da proteção integral insculpida no art. 3º, da Lei Federal nº 8.069/1990, que assim disciplina:

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 dignidade.

Não é demasiado destacar que todos os direitos enunciados nesta Lei aplicam-se a todas as crianças e adolescentes, sem discriminação de nascimento, situação familiar, idade, sexo, raça, etnia ou cor, religião ou crença, deficiência, condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem, condição econômica, ambiente social, região e local de moradia ou outra condição que diferencie as pessoas, as famílias ou a comunidade em que vivem, conforme estabelecido pelo parágrafo único do mesmo art. 3º acima mencionado.

Com efeito, a ausência da família como esteio para o seu desenvolvimento, e a inércia muitas vezes do Estado na implantação de programas específicos, colaboram para que crianças e adolescentes frequentemente sinaleiras vendendo coisas ou mesmo pedindo, sejam encontradas nas esquinas esmolando, ou mesmo se drogando para amenizar a fome, isso quando não são “adotados” pelo crime organizado para servirem de mão-de-obra, em especial no tráfico de drogas. Este quadro reflete uma triste realidade, cabendo ao Estado um olhar mais atento, pois, a manter o cenário existente, o futuro acena para uma “sociedade de risco” gerando mais “riscos”.

---

p. 8. Disponível em: <https://www.mprs.mp.br/media/areas/infancia/arquivos/revistamulti4.pdf> Acesso em: 22 set 2020.

<sup>94</sup> DIGIÁCOMO, Murillo José. Op. Cit., 2011, p. 16.

Na lição de Ulrich Beck o termo “sociedade de risco” coliga riscos sociais ao crescimento progressivo da ciência e da tecnologia, juntamente com o surgimento e o desenvolvimento industrial, sendo que riscos são imagens negativas objetivamente empregadas de utopias nas quais o elemento humano, ou aquilo que dele restou, é conservado e revivido no processo de modernização. No entanto, o nexos causal que se produz nos riscos entre as influências daninhas atuais ou potenciais e o sistema de produção industrial introduz uma diversidade quase infinita de interpretações específicas, pois, mesmo em meio à imensa profusão de possibilidades interpretativas, são invariavelmente condições isoladas que são relacionadas umas às outras<sup>95</sup>.

A Sociedade do Risco é a Sociedade Moderna em estado latente de transformação, em toda a complexidade que pode ser compreendida enquanto fenômeno mais do que fatos e atos (individuais, coletivos e difusos), decorrente da correlação irrefreável entre contingência, complexidade e informação<sup>96</sup>. Mas, afinal, o que se pode entender por riscos?

Novamente os ensinamentos de Ulrich Beck são precisos, pois para ele os riscos são objeto de distribuição, sendo um bem completamente distinto e de uma controvérsia em torno de sua distribuição<sup>97</sup>, sendo que a produção social de riqueza está sistematicamente acompanhada pela produção social de riscos<sup>98</sup>. Os riscos estão cada vez mais no centro das atenções, a partir de ameaças que com frequência não são nem visíveis nem perceptíveis para os afetados, ameaças que, possivelmente, sequer produzirão efeitos durante a vida dos afetados, e sim na vida de seus descendentes<sup>99</sup>.

Uma sociedade democrática e justa, na qual também se convive com os riscos da modernização numa relação de responsabilidade social e jurídica, constatações de risco são a forma sob a qual ressurgem na economia, nas ciências naturais, nas disciplinas técnicas a ética e, com ela, também a filosofia, a cultura e a política, numa simbiose de ciências naturais e humanas, de racionalidade cotidiana e especializada, de interesse e fato. Porém, conforme assevera Ulrich Beck:

Ao mesmo tempo, não são nem apenas uma e nem apenas a outra coisa. São ambas e sob uma nova forma. Já não se podem mais especializar, isolar uma da outra, desenvolvendo e fixando seus próprios padrões de racionalidade. Pressupõem uma colaboração para além das trincheiras de disciplinas,

<sup>95</sup> BECK, Ulrich. Op. Cit., p. 37.

<sup>96</sup> LEAL, Rogério Gesta, Op. Cit., p. 56.

<sup>97</sup> BECK, Ulrich. Op. Cit., p. 31-32.

<sup>98</sup> BECK, Ulrich. Op. Cit., p. 23.

<sup>99</sup> BECK, Ulrich. Op. Cit., p. 32.

grupos comunais, empresas, administração e política, ou então – o que é mais provável – acabam por explodir em meio a esses polos em definições e lutas em torno das definições<sup>100</sup>.

Na concepção de Niklas Luhmann, citando Durkheim, a sociedade tem uma constituição originária que é de caráter moral, pois a sociedade só é possível quando se obtêm suficientes consensos morais. Isso significa que a eleição de fins e a delimitação dos meios não estão a disposição do livre-arbítrio de cada um dos indivíduos, mas devem existir determinações sociais que os antecedem<sup>101</sup>.

A moral sempre será um conjunto de valores de um dado grupo social e, por isso mesmo, não universal, pois pertencente e aplicável somente a este dado grupo que o elegeu. No contexto estabelecido por Robert Alexy de defender direitos humanos como valores universais se faz necessário buscar um instrumento teórico que permita o diálogo entre diferentes morais, extraindo os pontos de contato que podem ser utilizados como valores representativos dos direitos humanos que possam ser aceitos por diferentes civilizações. Neste ponto, o uso da ética destaca-se como a alternativa mais viável para estabelecer esse diálogo e transpassar as barreiras morais que têm impedido a realização dos direitos humanos<sup>102</sup>.

Dentro da formulação dada por Aristóteles, de que o Estado é uma associação derivada da natureza e não da vontade humana, se a atividade do homem político – legislador - tem a cidade por objeto e se “o governo ou a constituição política não passam de certa ordem estabelecida entre os que habitam a cidade”, é essencial, em primeiro lugar, saber a definição de cidadão<sup>103</sup>.

Segundo Aristóteles, determinadas características acenam para a qualidade de cidadão, tais como a de ter direito de exercer a magistratura, assim como a função de jurado, asseverando, porém, que o cidadão será necessariamente diferente em cada forma de governo, e a definição por ele dada, está mais bem adaptada ao cidadão da democracia<sup>104</sup>.

<sup>100</sup> BECK, Ulrich. Op. Cit., p. 33-34.

<sup>101</sup> LUHMANN, Niklas. Op. Cit., 2009, p. 43.

<sup>102</sup> BAEZ, Narciso Leandro Xavier. A Morfologia dos Direitos Fundamentais e os problemas metodológicos da concepção de dignidade humana em Robert Alexy. In ALEXY, Robert; BAEZ, Narciso Leandro Xavier; NERY DA SILVA, Rogério Luiz (Organizadores). **Dignidade Humana, Direitos Sociais e Não-Positivismo Inclusivo**. 1ª edição. Florianópolis: Qualis, 2015, p. 45-46.

<sup>103</sup> TABORDA, Maren Guimarães. O processo de criação da comunidade e da constituição dos governos: uma comparação entre as teses de Aristóteles e as do Jusnaturalismo moderno. In **Direito & Justiça. Revista da Faculdade de Direito da PUCRS**, volume 24, ano XXIII. Porto Alegre, 2001/2, p. 88.

<sup>104</sup> ARISTÓTELES, Op. Cit., p. 98.

Cidadão<sup>105</sup> é participar como agente atuante de uma sociedade, não se deixar oprimir e nem subjugar, encarando o desafio de defender seus direitos, e se submeter aos deveres, na busca por uma sociedade mais igualitária. Para Wilmar Taborda, significa pertencer pelo vínculo da cidadania a uma comunidade juridicamente organizada e viver numa estrutura na qual se é julgado por ações e opiniões segundo o princípio da legalidade, o que para o doutrinador é o primeiro direito humano, caracterizado pelo direito de ter direitos<sup>106</sup>.

Estabelecido o que podemos definir como cidadão, hodiernamente, em Jorge Miranda temos que o Estado consiste numa comunidade de pessoas, de homens e mulheres revestidos da qualidade de cidadãos, e que permanecem unidos na obediência às mesmas leis<sup>107</sup>. Não há povo sem organização política, e é neste sentido que os debates tomam força quando o tema é o Estado enquanto administração gerencial no bojo do estado democrático social.

## **B) Políticas Públicas e Administração Gerencial**

Dentre as três funções estatais formalizadas na construção da ideia de Estado Democrático de Direito ou Estado de Direito, a função administrativa é tida por mais importante. Além de necessária, a função administrativa do Estado tem precedência, sendo a única que não pode ser eliminada. Neste sentido, Taborda e Weber fazem importante observação:

Do ponto de vista histórico, a Administração precedeu a todas as outras

---

<sup>105</sup> A ideia de cidadania nasce no Direito Romano, pois, nas palavras de Wilmar Taborda “Subjazia, então, nos direitos políticos e civis, mesmo no “direito de ter direitos” (ius actionis), a condição de cidadão (civis), embasada no status civile, estatuto que englobava o conjunto das relações do indivíduo e definia a posição (status) que ele ocupava nos diferentes grupos sociais: entre os homens livres (status libertatis), na cidadania (status civitatis), no espaço familiar (status familiae). Por isso, diversamente do que ocorre hoje, nem o mero nascimento nem o fato de ser homem conferiam a alguém a qualificação de sujeito de direito. Para sê-lo e, assim, dispor de capacidade jurídica, da aptidão de exercer direitos e contrair obrigações, o indivíduo devia atender aos pressupostos exigidos pelo Direito Civil (ius civile): ser livre, cidadão romano e chefe de família (paterfamilias) (TABORDA, Wilmar. **Poder Político e Direito de Família: o sujeito de direito no âmbito da família, uma visão histórico-política**. Porto Alegre: AGE, 2010, p. 54).

<sup>106</sup> Segundo Hannah Arendt, no livro *Origens do totalitarismo*, “Desde o tempo dos gregos, sabemos que a vida política altamente desenvolvida gera uma suspeita profunda em relação a essa esfera privada, um profundo ressentimento contra o incômodo milagre contido no fato de que cada um de nós é feito como é – único, singular, intransponível. Toda essa esfera do que é meramente dado, relegada à vida privada na sociedade civilizada, é uma permanente ameaça à esfera pública, porque a esfera pública é tão consistentemente baseada na lei da igualdade como a esfera privada é baseada na lei da distinção e da diferenciação universal. A igualdade, em contraste com tudo o que se relaciona com a mera existência, não nos é dada, mas resulta da organização humana, porquanto é orientada pelo princípio da justiça. Não nascemos iguais; tornamo-nos iguais como membros de um grupo por força da nossa decisão de nos garantirmos direitos reciprocamente iguais.” (TABORDA, Wilmar. Op. Cit., 2010, p. 53).

<sup>107</sup> MIRANDA, Jorge. **Teoria do Estado e da Constituição**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 181.

manifestações do poder estatal: um Estado pode existir sem leis ou juízes, mas não sem administração (STASSINOPOULOS, 1954, p. 2). A formalização das funções-atividades do Estado, principalmente da função administrativa, simultânea à construção do Estado de Direito, é fruto de uma tradição teórica que se iniciou com Montesquieu. Na atualidade, o conceito jurídico-constitucional de Estado organizatório de Estado perspectiva-se como “ordenação de várias funções constitucionalmente atribuídas a vários órgãos constitucionais” (CANOTILHO, 1993, p. 682), de modo a aparecer ‘repartida’ ou ‘separada’ a atividade do Estado e não o seu poder: a resultante dessa divisão passa a ser uma diferenciação de funções e não a existência de vários poderes (KELSEN, 1979, pp. 384 et seq.)<sup>108</sup>.

A função administrativa tem e teve importância ao longo do tempo, porém, com mutações acerca dos modelos de atuação da administração pública: o patrimonialista, o burocrático e o gerencial. No entanto, a evolução de modelos não ocorreu de forma linear. Os modelos foram se desenvolvendo de forma combinada e articulada, sobrepondo-se por camadas um ao outro, e não pela pura substituição entre modelos, podendo ser perfeitamente identificada, sem dúvida, a predominância de cada um deles em cada período histórico.

O modelo a ser analisado no presente tópico é o gerencial, buscando pontuar que a participação popular é de suma importância para o Estado Democrático de Direito. Não obstante o modelo gerencial de Administração Pública ser objeto de análise, a pesquisa tem o condão de abordar a temática sobre “políticas públicas”, e sua importância para concretização dos “direitos sociais”.

A configuração estatal do período pós-guerra foi extinta por crises econômicas, pelo desequilíbrio fiscal dos Estados, por seus problemas de governança e pelas mudanças tecnológicas, financeiras e comerciais acentuadas pela globalização. Com menos recursos e menos poder, os governos buscaram reduzir suas funções e ampliar sua eficiência.

Paralelamente, um ideário favorável ao aprimoramento da administração pública emergiu, desqualificando a burocracia e defendendo as premissas da gestão empresarial<sup>109</sup>. Neste contexto, a proposta mais abrangente para o Estado melhorar sua capacidade de reação às mudanças, de planejamento do futuro e de aumento da eficiência, no plano da

---

<sup>108</sup> TABORDA, Maren Guimarães; WEBER, Guilherme Oliveira Weber. Fundamentação racional dos atos administrativos como dever constitucional. In: **XXVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI PORTO ALEGRE – RS**, 2018, PORTO ALEGRE, p. 28.

<sup>109</sup> OLIVEIRA, Virgílio César da Silva. Modelos de Administração Pública. **Administração Pública Contemporânea: Política, Democracia e Gestão**. SANABIO, Marcos Tanure; DOS SANTOS, Gilmar José; DAVID, Marcus Vinícius (Organizadores). Juiz de Fora: Editora UFJF, 2013, p. 23.

administração pública, foi a chamada Nova Administração Pública (NAP), também denominada modelo gerencial<sup>110</sup>.

Para contextualizar a questão, é importante destacar que embora a administração pública gerencial tenha promovido a revisão das atribuições estatais, prezando pela eficiência do setor público, algumas premissas do modelo burocrático foram preservadas, como a impessoalidade, a meritocracia e a fidelidade às prescrições de cargos e regulamentos. Contudo, melhorias estruturais, gerenciais e orçamentárias foram obtidas. Todavia, desconpassos entre o discurso e a prática foram observados, principalmente em relação à participação popular e ao controle social democrático.

No Brasil, a reforma administrativa teve por objetivo melhor atendimento ao cidadão e zelo pela *res pública*, pois a ideia que norteia a nova concepção de administração pública relaciona-se com os conceitos de eficiência, flexibilização, controle finalístico, contrato de gestão, qualidade do serviço e cidadão-cliente<sup>111</sup>. Destaca-se, também, a publicidade como transparência dos atos públicos, por ser elemento essencial do Estado de Direito no sentido de que indica um dever para a Administração e os poderes públicos em geral, qual seja, o de agir ssempre de forma visível, favorecendo o controle dos cidadãos seja para garantir os seus direitos fundamentais, seja para exigir a tutela impessoal dos interesses públicos<sup>112</sup>.

Exemplo de eficiência e desburocratização dos serviços prestados pelos órgãos públicos é encontrado na Lei Federal nº 13.460<sup>113</sup>, de 26 de junho de 2017, que dispõe sobre a participação, proteção e defesa dos direitos do usuário dos serviços públicos da administração pública. Este diploma legal vem regulamentado pelo Decreto 9.094<sup>114</sup>, de 17 de julho de 2017. Dentre outras simplificações no atendimento prestado aos usuários dos serviços

---

<sup>110</sup> RUA, Maria das Graças. Administração pública gerencial e ambiente de inovação: O que há de novo na Administração Pública Federal Brasileira. **Administração Pública Gerencial: a reforma de 1995**. Brasília: UnB/Enap, 1999, p. 32.

<sup>111</sup> COELHO, Daniela Mello. Elementos essenciais ao conceito de administração gerencial. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 37, n. 147, jul./set., 2000, p. 257-262. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/622>. Acesso em: 10 set 2020.

<sup>112</sup> TABORDA, Maren Guimarães. O Princípio da Publicidade e a Participação na Administração Pública. **Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como requisito parcial para obtenção do título de Doutor**, 2006, p. 67.

<sup>113</sup> BRASIL. Lei Federal nº 13.460, de 26 de junho de 2017. **Dispõe sobre a participação, proteção e defesa dos direitos do usuário dos serviços públicos da administração pública**. Brasília: Planalto. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2015-2018/2017/lei/113460.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2017/lei/113460.htm). Acesso em: 10 out 2020.

<sup>114</sup> BRASIL. Decreto nº 9.094, 17 de julho de 2017. **Regulamenta dispositivos da Lei nº 13.460, de 26 de junho de 2017, dispõe sobre a simplificação do atendimento prestado aos usuários dos serviços públicos, institui o Cadastro de Pessoas Físicas - CPF como instrumento suficiente e substitutivo para a apresentação de dados do cidadão no exercício de obrigações e direitos e na obtenção de benefícios, ratifica a dispensa do reconhecimento de firma e da autenticação em documentos produzidos no País e institui a Carta de Serviços ao Usuário**. Brasília: Planalto. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2015-2018/2017/decreto/d9094.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2017/decreto/d9094.htm). Acesso em: 10 out 2020.

públicos, o mencionado Decreto dispõe sobre a dispensa de reconhecimento de firma e/ou autenticação de documentos expedidos no País e destinados a fazer prova junto a órgãos e entidades do Poder Executivo federal, salvo na existência de dúvida fundada quanto a autenticidade, haja vista que a autenticação de cópia de documentos poderá ser feita, por meio de cotejo da cópia com o documento original, pelo servidor público a quem o documento deva ser apresentado (art. 9º e art. 10, § 1º).

A organização da Administração Federal, concebida por meio do Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, foi um passo importante e marco significativo de reforma administrativa no Brasil, com fixação dos princípios fundamentais das atividades administrativas, passando a conferir parâmetros referentes à estrutura e ao funcionamento da administração pública, que, regida pelos princípios do planejamento, coordenação, descentralização, delegação de competência e controle, assume uma feição essencialmente pragmática e vinculada aos estritos preceitos normativos.

Todavia, este diploma legal não prescreveu a participação popular no controle social das atividades públicas. Vale dizer, portanto, embora descentralizada as atividades, o controle social permaneceu com a administração, entendimento que se extrai mormente pela redação do art. 13, vejamos:

Art. 13. O controle das atividades da Administração Federal deverá exercer-se em todos os níveis e em todos os órgãos, compreendendo, particularmente:

- a) o controle, pela chefia competente, da execução dos programas e da observância das normas que governam a atividade específica do órgão controlado;
- b) o controle, pelos órgãos próprios de cada sistema, da observância das normas gerais que regulam o exercício das atividades auxiliares;
- c) o controle da aplicação dos dinheiros públicos e da guarda dos bens da União pelos órgãos próprios do sistema de contabilidade e auditoria.

Na linha da desburocratização das atividades, é possível asseverar que a administração pública gerencial é aquela construída sobre bases que consideram o Estado uma grande empresa, cujos serviços são destinados aos seus clientes, e tem como principais características a eficiência, a avaliação de desempenho e o controle de resultados. Este modelo de administração ao longo do tempo vem substituindo o tradicional modelo burocrático<sup>115</sup>, pois

---

<sup>115</sup> “(...) a administração burocrática reflete os princípios da dominação racional-legal e, como modelo de gestão, pôde contrapor-se a um dos vícios da administração patrimonial: a arbitrariedade. Concebida para promover a impessoalidade e a eficiência, ela revelou, com o tempo, suas limitações. A impessoalidade converteu-se em

tem como objetivos principais atender a duas exigências do mundo atual: adaptar-se à revisão das formas de atuação do Estado, que são empreendidas nos cenários de cada país; e atender às exigências das democracias de massa contemporâneas.

O modelo burocrático tornou-se incompatível com o surgimento do modelo gerencial de administração pública. Eleito pelo regime democrático brasileiro, o modelo gerencial busca a participação popular para melhor prestação do serviço público, tendo em vista que o modelo burocrático até então adotado pelo Estado nos procedimentos administrativos era uma contradição com a ideia de fomento a intervenção popular na administração pública. Sobre o tema, destaca-se os ensinamentos de Bresser-Pereira:

A tecnoburocracia surge como classe nas grandes organizações privadas e também no interior do aparelho do Estado. À medida que isso ocorre, o Estado tende a ganhar uma relativa autonomia em relação à sociedade civil. Essa, entretanto, não é uma tendência que possa prevalecer no longo prazo, na medida em que existe nela um elemento autoritário incompatível com os valores democráticos prevalecentes no mundo contemporâneo<sup>116</sup>.

De outra banda, em relação ao modelo anterior, Daniela Mello Coelho leciona que a caracterização da administração como entidade burocrática insere-se no contexto de total submissão ao texto legal e à excessiva fixação de regras para o alcance do objetivo pretendido, o que, muitas vezes, acaba por enfatizar os meios em detrimento de um resultado mais eficiente e rápido. Com isso, complementa a autora:

A burocracia, no entanto, deve ser entendida como a ênfase nos meios cientificamente elaborados, isto é, o destaque conferido aos instrumentos dispostos e aplicáveis para o alcance do resultado, a partir de critérios e regras previamente fixados e cientificamente desenvolvidos. A observância dos meios garante a satisfação do interesse que se pretende tutelar, uma vez que a conduta do administrador ou do servidor responsável vincula-se aos ditames normativos e submete-se a um permanente controle. Vê-se, portanto, que a administração pública formal baseia-se em princípios racional-burocráticos, caracterizados pela ênfase no formalismo, pela extinção dos

---

indiferença e os interesses da elite burocrática foram colocados à frente das demandas dos cidadãos (esse desvio denomina-se fisiologismo). A eficiência foi subvertida e transformou-se em morosidade e formalismo. Justamente por isso, “burocracia” sugere, hoje, o inverso do que designava quando foi concebida (...)” (OLIVEIRA, Virgílio César da Silva. Op. Cit., 2013, p. 22).

<sup>115</sup> RUA, Maria das Graças. Administração pública gerencial e ambiente de inovação: O que há de novo na Administração Pública Federal Brasileira. **Administração Pública Gerencial: a reforma de 1995**. Brasília: UnB/Enap, 1999, p. 32.

<sup>116</sup> PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. Estado, Sociedade Civil e Legitimidade Democrática. **Revista de Cultura e Política**. Número 36, Centro de Estudos de Cultura Contemporânea – CEDEC. São Paulo: Lua Nova, 1995, p. 103. Disponível em: <http://www.cedec.org.br/democracia> Acesso em: 23 ago 2020.



privilégios decorrentes da ingerência patrimonialista, pelas ideias de carreira, hierarquia funcional e impessoalidade<sup>117</sup>.

Para implantação do Estado Gerencial é necessário contar com agentes técnicos, porquanto, sem dúvida, a qualidade técnica é fundamental para uma gestão eficiente. Isso porque, sem uma gestão eficiente não é possível romper o círculo vicioso que impede o desenvolvimento de um País, de um Estado ou mesmo de um Município.

Ademais, uma gestão eficiente na prestação do serviço público de qualidade, além do aspecto técnico dos agentes, deve sair das amarras política de interesses partidários e particulares. Sobre o tema, destaca-se o entendimento de Maria Paula Dallari Bucci, verbis:

as soluções exclusivamente técnicas, centradas no aspecto da gestão, que não contemplem os problemas da dominação política em sua magnitude real – os quais nunca deixaram de pesar sobre a organização e o funcionamento do aparelho administrativo do Estado – serão necessariamente insatisfatórias<sup>118</sup>.

Conforme Daniela Mello Coelho, acrescenta-se a essa realidade a busca de um serviço de melhor qualidade e que garanta ao usuário meios de participação e de fiscalização na sua prestação, em face do distanciamento existente entre o poder público prestador de serviços e seus destinatários, que ficam à margem das decisões que atingem diretamente seus direitos e obrigações<sup>119</sup>.

Analisando especificamente a gestão pública no Brasil, é possível assentar que, embora a Constituição da República discipline que a Administração Pública deva obediência, dentre outros, ao princípio da eficiência, o problema jurídico-administrativo, embora tenha elementos gerenciais, não é exclusivamente de gestão, mas, primordialmente um problema político<sup>120</sup>.

Não basta um resultado eleitoral que expresse uma nova correlação de forças na sociedade<sup>121</sup>. É preciso que esta nova relação de forças seja decisiva para o sucesso da

---

<sup>117</sup> COELHO, Daniela Mello. Elementos essenciais ao conceito de administração gerencial. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 37, n. 147, jul./set., 2000, p. 257-262. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/622>. Acesso em: 10 set 2020.

<sup>118</sup> BUCCI, Maria Paula Dallari. **Direito Administrativo e Políticas Públicas**. 1ª edição. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 244.

<sup>119</sup> COELHO, Daniela Mello. Op. Cit., 2000, 258.

<sup>120</sup> BUCCI, Maria Paula Dallari. Op. Cit., 2006, p. 244.

<sup>121</sup> Conforme De Giorgi “(...) Na sociedade moderna, as condições sociais de diferenciação de um sistema do direito, cuja seletividade é regulada pelo processo de positivação, são determinadas pela complexidade alcançada pelo sistema político e pelo fechamento do sistema da economia. A política liberta-se de condicionamentos

conformação institucional que ela venha a imprimir no processo de decisões para funcionamento do aparelho de Estado<sup>122</sup>.

Nem sempre o modelo representativo seleciona os representantes mais aptos a buscar o bem coletivo, tendo a demagogia como risco inerente e, no caso brasileiro, os mandonismos locais e a dominação das oligarquias como riscos acessórios<sup>123</sup>. Por tal razão é que Maria José de Rezende, ao citar John Stuart Mill, destaca que este preocupava-se

quanto à forma de se chegar a essa sociedade democrática. A sua exposição concentrava-se no estabelecimento de um sistema político onde não prevalecesse o egoísmo tanto da minoria quanto da maioria. Ou seja, o sistema de voto plural (um voto para todos, mas vários votos para alguns) visava, segundo ele, evitar a imposição de uma maioria para uma minoria<sup>124</sup>.

O Estado é constituído, de um lado, pela lei e pelas políticas públicas, e, de outro, pela administração pública – esta entendida como organização pública soberana. Uma organização formada e dirigida por oficiais públicos eleitos e não-eleitos, ou, em outras palavras, por políticos, servidores públicos e militares, cabendo aos primeiros a definição da lei e das políticas públicas e aos segundos, participar dessa formulação de políticas e executá-las<sup>125</sup>.

Embora o Estado seja constituído também por políticas públicas, surge o desafio de identificar o objeto de que se está falando, no sentido de colocar o problema que seja reconhecível para o sistema jurídico, que venha assumir uma política pública. Isso porque, segundo Maria Paula Dallari Bucci

As políticas públicas têm distintos suportes legais. Podem ser expressas em disposições constitucionais, ou em leis, ou ainda em normas infralegais, como decretos e portarias e até mesmo em instrumentos jurídicos de outra natureza, como contratos de concessão de serviço público, por exemplo. Outra questão a observar são as menções normativas a “política” (política nacional de abastecimento, por exemplo) cuja classificação como política

---

externos, especificando-se na produção de decisões vinculantes, cuja variabilidade deriva da capacidade do sistema de politicizar temas da comunicação e de encontrar consenso estabilizando a frágil e mutável sensibilidade da opinião pública. O sistema político, desse modo, torna-se continuamente instável, ao mesmo tempo em que todo poder é submetido ao direito, inclusive, o poder que produz direito (...) (DE GIORGI, Raffaele. Op. Cit., p. 74-75)

<sup>122</sup> BUCCI, Maria Paula Dallari. Op. Cit., 2002, p. 244.

<sup>123</sup> BUCCI, Maria Paula Dallari. Op. Cit., 2002, p. 243.

<sup>124</sup> REZENDE, Maria José de. A liberdade e a igualdade nas teorias da democracia nos séculos XVIII e XIX. **Mediações – Revista de Ciências Sociais**. Universidade Estadual de Londrina. Londrina. V. 2. Nº 1, p 25-33, jan-jun. 1997. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/mediacoes/issue/view/653> Acesso em: 23 ago 2020.

<sup>125</sup> PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. Reforma gerencial do Estado, teoria política e ensino da administração pública. **Revista Gestão e Políticas Públicas**. São Paulo, número 2, p. 04, 2º semestre 2011. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rgpp/article/view/97836/96636> Acesso em: 23 ago 2020.

pública é discutível, visto não dispõem sobre os meios de realização dos objetivos fixados, nem prescreverem metas ou resultados que (...) são elementos do programa de ação governamental. Finalmente, deve-se afastar, para um trabalho mais sistemático de busca de um conceito ou padrão de política pública para análise jurídica, a consideração de que todo direito é permeado pela política. Conquanto inegavelmente verdadeira essa assertiva, ela remete à distinção entre os termos em inglês *politics* e *policy*. Enquanto o primeiro se refere à atividade política em sentido amplo, o segundo conota os programas governamentais<sup>126</sup>.

Não se pode olvidar que política pública é um conceito polissêmico em termos jurídicos e doutrinários. Todavia, em sentido amplo, é possível definir que política pública é o instrumento de ação de um governo, através do qual haverá a realização de direitos e os preceitos constitucionais transformar-se-ão em utilidades para os governados<sup>127</sup>.

Conforme Maria Paula Dallari Bucci:

O terreno das políticas públicas é o espaço institucional para a explicitação dos “fatores reais de poder” ativos na sociedade em determinado momento histórico, em relação a um objeto de interesse público (no sentido do interesse do público). Este espaço são programas de ação governamental para realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados, de “metas coletivas”. Por isso, que política pública é um problema de direito público<sup>128</sup>.

Considerando que se trata de um instrumento de governo, é possível dizer, outrossim, que política pública são programas para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados, compostos por um conjunto de ações e programas continuados no tempo, que afetam simultaneamente várias dimensões básicas da vida de uma população, e que devem ser organizadas em uma determinada área de implementação, numa sucessão de atos que se desenvolvem na busca de um fim determinado<sup>129</sup>.

Conforme o Tribunal de Contas da União – TCU, políticas públicas são um conjunto articulado e estruturado de ações e incentivos que buscam alterar uma realidade em resposta a demandas e interesses dos atores envolvidos. Diz respeito, portanto, à mobilização político-

<sup>126</sup> BUCCI, Maria Paula Dallari. O Conceito de Política Pública em Direito. **Políticas Públicas**: reflexões sobre o conceito jurídico. BUCCI, Maria Paula Dallari (Organizadora). São Paulo: Saraiva, 2006, p. 11.

<sup>127</sup> BITENCOURT, Caroline Müller; RECK, Janriê Rodrigues. O controle social de políticas públicas: construindo relações entre política pública, participação, controle social e os argumentos que os interligam como mesmo processo de decisão. **Estado, Mercado e Sociedade**: perspectivas e prospectivas. LEAL, Rogério Gesta; DOS SANTOS, Rafael Padilha; DEMARCHI, Clóvis (Organizadores). UNIVALI E-Books, 2017. Disponível em: <http://www.univali.br/ppcj/ebook> Acesso em: 03 abr 2020. Itajaí: UNIVALI, 2017, p. 63.

<sup>128</sup> BUCCI, Maria Paula Dallari. Op. Cit., 2002, p. 241/243.

<sup>129</sup> ARZABE, Patrícia Helena Massa. Dimensão Jurídica das Políticas Públicas. BUCCI, Maria Paula Dallari (Organizadora). **Políticas Públicas**: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 54-56.

administrativa para articular e alocar recursos e esforços para tentar solucionar dado problema coletivo.

Em 2014, o TCU publicou o Referencial de Avaliação de Governança em Políticas Públicas. Trata-se de documento que apresenta boas práticas e critérios de fiscalização de políticas públicas e programas de governo<sup>130</sup>. Este Referencial denomina de “ciclo de políticas públicas” o conjunto articulado das macroetapas de formulação, implementação e avaliação. Afora isso, valendo-se do magistério de Klaus Frey<sup>131</sup>, o documento destaca que as tradicionais divisões do ciclo político se diferenciam apenas gradualmente, possuindo em comum as fases da formulação, da implementação e do controle dos impactos das políticas<sup>132</sup>.

Tendo em vista a variedade de abordagens existentes para descrever o ciclo de políticas públicas, o Referencial destaca o modelo construído sob a lógica de resolução de problemas, já que o objeto das políticas públicas são “problemas ou demandas públicas”. O referido modelo é constituído por cinco ciclos<sup>133</sup>, conforme apresentado na tabela a seguir:

<b>Resolução Aplicada a Problemas</b>	<b>Estágios do ciclo da política pública</b>
1. Reconhecimento do Problema	1. Formação de Agenda
2. Propostas de Solução	2. Formulação da Política
3. Escolha da Solução	3. Tomada de Decisão Política
4. Efetivação da Solução	4. Implementação da Política
5. Monitoramento dos Resultados	5. Avaliação da Política

As redes de políticas públicas representam uma forma específica de interação entre atores públicos e privados e podem ser definidas como:

<sup>130</sup> BRASIL. Tribunal de Contas da União. Referencial de Avaliação de Governança em Políticas Públicas. Brasília: TCU, 2014, 91 páginas. Disponível em: [https://portal.tcu.gov.br/data/files/61/86/7D/09/8CA1F6107AD96FE6F18818A8/Referencial\\_avaliacao\\_governanca\\_politicas\\_publicas.PDF](https://portal.tcu.gov.br/data/files/61/86/7D/09/8CA1F6107AD96FE6F18818A8/Referencial_avaliacao_governanca_politicas_publicas.PDF) Acesso em: 05 ago 2020.

<sup>131</sup> Mestre em Ciências da Administração (1989). Doutor em Ciências Sociais (1997), ambos pela Universität Konstanz/Alemanha. Fez pós-doutorado no Instituto de Planejamento Urbano e Regional da Universidade Tecnológica de Berlin, Alemanha (fevereiro 2007 - fevereiro 2008). Foi professor titular da Pontifícia Universidade Católica do Paraná de 2000 até março de 2011, quando assumiu o cargo de Professor Titular em Políticas Públicas na Universidade Federal do ABC (UFABC), onde é professor permanente dos Programas de Pós-Graduação em Planejamento e Gestão do Território e em Políticas Públicas, programa que está coordenado desde 01/2014.

<sup>132</sup> BRASIL. Tribunal de Contas da União. Op. Cit., 2014, p. 21.

<sup>133</sup> HOWLETT, Michael; RAMESH, M.; PERL, Anthony. **Política Pública**: seus ciclos e subsistemas: uma abordagem integral. Tradução Francisco G. Heidemann. Rio de Janeiro: Elsevier, 2013, p. 16.

Um conjunto de relações relativamente estáveis de natureza não hierárquica e interdependente ligando uma variedade de atores que compartilham interesses comuns em relação a uma política e trocam recursos com o objetivo de perseguir estes interesses comuns conscientes de que a cooperação é o melhor modo de se alcançar as metas comuns<sup>134</sup>.

Atuar em rede é vencer todos esses obstáculos em vista de maior capacidade de acolhimento e compreensão do outro. Isso passa pela aceitação de nós mesmos como seres “falíveis, frágeis, insuficientes e carentes” de “mútua compreensão”<sup>135</sup>.

A complexidade em que as políticas públicas estão inseridas, especialmente no tocante aos múltiplos atores que participam ou possuem interesse nela, revela a importância de uma boa coordenação dessas políticas. A coordenação deve existir horizontalmente, englobando atores da mesma esfera de governo e nível hierárquico, e também verticalmente, com atores de outras esferas de governo e de diferentes níveis hierárquicos na Administração Pública. A coordenação vertical está diretamente relacionada à governança em multiníveis<sup>136</sup>.

#### Segundo Renata Bichir

No contexto de reformas de políticas sociais permeadas por constrangimentos orçamentários, novos balanços de poder, redefinição de critérios de elegibilidade e fronteiras móveis da cidadania, tornou-se necessário compreender os processos de transformações em uma dupla chave: do ponto de vista vertical, a reorganização territorial dos poderes regulatórios, em distintas combinações de centralização e descentralização do poder decisório entre governos nacionais e subnacionais; do ponto de vista horizontal, trata-se de analisar a multiplicação de atores nas políticas sociais. É exatamente essa dupla lente que organiza o conceito de governança multinível<sup>137</sup>.

As redes<sup>138</sup> de política pública, em suma, podem ser intergovernamentais, na medida em que incorporam atores da esfera nacional e local, e requerem a articulação entre ações

<sup>134</sup> BRASIL. Tribunal de Contas da União. Op. Cit., 2014, p. 29.

<sup>135</sup> MORIN, E. Os sete saberes necessários para a educação do futuro. Tradução Catarina Eleonora F. da Silva e Jeanne Sawaya. São Paulo: Cortez; Brasília: Unesco, 2007, 101.

<sup>136</sup> BRASIL. Tribunal de Contas da União. Op. Cit., 2014, p. 30.

<sup>137</sup> BICHIR, Renata. Governança Multinível. **Boletim de Análise Político-Institucional**, número 19, dezembro 2018. Brasília: IPEA, p. 50. Disponível em: [https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/boletim\\_analise\\_politico/181206\\_bapi\\_19.pdf](https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/boletim_analise_politico/181206_bapi_19.pdf). Acesso em: 05 out 2020.

<sup>138</sup> “(...) Como o foco não é mais a parte, mas o todo, significa que há um rompimento dos interesses individualistas, em benefício dos valores cooperativos e integrativos. A velha ideia mecanicista de uma função de cada parte passa a ser substituída pelas ideias de organização e integração. Ninguém pode ser visto mais de forma isolada, mas integrada. É o que está na origem mesma da ideia de um sistema: synhistanai, em grego, que

locais e orientações definidas nacionalmente. No caso concreto do Brasil, destacam-se as redes de políticas públicas intergovernamentais nas áreas da saúde e educação, por exemplo. Em nível local, a rede de atendimento pode ser voltada também para operar no cuidado da criança e do adolescente, a partir da interligação entre Ministério Público, Conselhos tutelar e COMDICA, segurança pública etc.

Do ponto de vista da implementação das ações, a divisão de atribuições e competências no nível local obedece, com grande proximidade, a lógica prevalecente no nível federal, já comentada em capítulos anteriores. Sendo assim, o atendimento aos direitos sociais básicos cabe aos órgãos municipais executores das políticas setoriais.

As ações referentes ao atendimento a crianças e adolescentes carentes, bem como o suporte técnico e financeiro a essas ações, são da competência dos órgãos da assistência social. Já as iniciativas que visam a assegurar a proteção integral no atendimento à população infanto-juvenil estão a cargo dos organismos públicos de defesa dos direitos de crianças e adolescentes. Finalmente, são realizadas de forma integrada pelas áreas de assistência social e de defesa de direitos as ações voltadas para o atendimento de crianças e adolescentes em situação de abandono e vítimas de maus-tratos e/ou violência<sup>139</sup>.

Uma atividade muito importante desenvolvida no âmbito municipal<sup>140</sup> e prestada pelo Centro de Referência de Assistência Social (CRAS), como parte do trabalho que se faz com as crianças em situação de vulnerabilidade, o que inclui as abrigadas, se dá por meio do Serviço de Convivência e Fortalecimento de Vínculos (SCFV), que se caracteriza por ser mais uma das políticas públicas de proteção para crianças e adolescentes naquela situação, garantindo a manutenção do convívio social, o direito ao ensino e aprendizagem etc., por meio das oficinas programadas e especificadas para cada faixa etária até os 17 anos.

No Rio Grande do Sul, o Ministério Público Estadual elaborou uma “cartilha” denominada “fluxos de encaminhamentos<sup>141</sup>”. Este documento deve ser utilizado pelas

---

significa, de fato, “colocar junto”, tanto no sentido de integrar várias perspectivas na análise, quanto no sentido de integrar todas as partes na mesma relação (...)” (OLIVEIRA, Jelson. Nós da Rede: desafios éticos da sociedade enredada. **Fortalecimento das Redes de Proteção à infância e à adolescência no Paraná**. Curitiba: Editora Champagnat, 2014, p. 24).

<sup>139</sup> AQUINO, Luseni Maria Cordeiro de. A rede de proteção a crianças e adolescentes, a medida protetora de abrigo e o direito à convivência familiar e comunitária: a experiência em nove municípios brasileiros. **Repositório do Conhecimento do IPEA**. p. 340-341. Disponível em: [http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/3050/14/Livro\\_cap.%2012](http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/3050/14/Livro_cap.%2012). Acesso em: 15 ago 2020

<sup>140</sup> Relativamente ao Município de Nova Petrópolis.

<sup>141</sup> BRASIL. Ministério Público do Rio Grande do Sul. **Fluxo entre os Estabelecimentos Prisionais e o Sistema de Garantia de Direitos de Crianças e Adolescentes**. Porto Alegre: Ministério Público, 2017. Disponível em:

equipes técnicas das unidades prisionais, e pelos órgãos e serviços do Sistema de Garantia de Direitos (SGD) quando verificada suspeita ou confirmação de violação de direitos de crianças e adolescentes.

A elaboração dos “fluxos de encaminhamentos” tem por objetivo orientar os caminhos a serem percorridos para a efetiva interface entre o Sistema Prisional e os serviços da rede de proteção, que deverá ser adaptado à realidade de cada município. O documento oferece, também, como subsídio aos profissionais, a relação por município, das Promotorias de Justiça, Conselhos Tutelares (CT), Centros de Referência Especializados de Assistência Social (CREAS), Centros de Referência de Assistência Social (CRAS), Delegacias de Polícia Especializadas e unidades prisionais femininas, informando o endereço, email e telefones de contato.

Enquanto instrumentos de atuação (política) voltados à realização dos direitos fundamentais (jurídicos), tem-se configurada nas políticas públicas uma hipótese em que a realização do Direito se dá por meio de opção/escolhas políticas, associadas à noção de discricionariedade. O espaço de atuação reservado aos poderes públicos, no sentido de escolha dos meios e instrumentos mais adequados para a realização dos fins postos pela Constituição<sup>142</sup>, se evidencia na seara dos direitos sociais<sup>143</sup>, que demanda uma atuação do Estado para a sua realização<sup>144</sup>.

Para Dallari Bucci, citando Hesse, há uma debilidade inerente aos direitos sociais no que tange ao seu estatuto constitucional, na medida em que esses não consubstanciam direitos subjetivos, cujo descumprimento gera direito de ação frente ao Estado, mas direito cuja realização depende de “tarefas do Estado”, programas de objetivos sujeitos a amplas margens legislativas e políticas de configuração<sup>145</sup>.

---

[https://www.mprs.mp.br/media/areas/infancia/arquivos/cartilha\\_direitos\\_crianças/garantia\\_direitos\\_crianças\\_24\\_072019.pdf](https://www.mprs.mp.br/media/areas/infancia/arquivos/cartilha_direitos_crianças/garantia_direitos_crianças_24_072019.pdf). Acesso em: 10 out 2020.

<sup>142</sup> Conforme Konrad Hesse, “os limites da força normativa da Constituição quando a ordenação constitucional não mais se baseia na natureza singular do presente não são, todavia, precisos, uma vez que essa qualidade singular é formada tanto pela ideia de vontade de Constituição quanto pelos fatores sociais, econômicos e de outra natureza” (HESSE, Konrad. *A Força Normativa da Constituição*. Tradução Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1991, p. 24).

<sup>143</sup> “Quando se fala em direitos fundamentais sociais, tais como direitos à saúde, ao trabalho, à moradia e à educação, quer-se primariamente fazer menção a direitos a prestação em sentido estrito” (ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 499).

<sup>144</sup> LEAL, Mônia Clarissa Henning. A dignidade humana e o princípio da proporcionalidade como fundamentos e como parâmetro para o controle jurisdicional de políticas públicas. In ALEXY, Robert; BAEZ, Narciso Leandro Xavier; NERY DA SILVA, Rogério Luiz (Organizadores). **Dignidade Humana, Direitos Sociais e Não-Positivismo Inclusivo**. 1ª edição. Florianópolis: Qualis, 2015, p. 144-145.

<sup>145</sup> BUCCI, Mari Paula Dallari. O Conceito de Política Pública em Direito. In **Políticas Públicas: reflexões sobre o conceito jurídico**. Maria Paula Dallari Bucci (Organizadora). São Paulo: Saraiva, 2006, p. 8.

São metas coletivas conscientes, que envolvem sempre uma conotação valorativa. De um lado, do ponto de vista de quem quer demonstrar a racionalidade da ação governamental, apontando os vetores que a orientam; de outro lado, das perspectivas dos seus opositores, cujo questionamento estará voltado à coerência ou à eficácia da ação governamental<sup>146</sup>.

Fortalecer e tornar efetivos os meios existentes de controle social da função pública é medida inarredável, porquanto é inconcebível pensar nos dias atuais uma organização que envolva interesses públicos sem abertura para a esfera popular, posto que exerce um papel não apenas de fundamentos, mas também de legitimidade para tomada de decisões<sup>147</sup>.

Neste particular, o Estado (Democrático) de Direito<sup>148</sup> é, na estrutura constitucional, forma de racionalização da vida estatal. Pelas ordens do estado (Democrático) de direito são proporcionadas à vida estatal moldagem, inteligibilidade, visibilidade e clareza, que são bases da participação mais consciente, mais responsável e mais ativa nos assuntos públicos e, com isso, condição fundamental do processo político livre na democracia<sup>149</sup>.

Para implantação de políticas públicas em qualquer seara estatal é fundamental a participação da sociedade, destacando, outrossim, que o direito de participação possui conexão não só com o princípio democrático, mas também com o direito fundamental de liberdade<sup>150</sup>.

A participação da sociedade debatendo em suas organizações, dialogando com o Estado e realizando o controle social<sup>151</sup> é muito importante para garantir que as políticas atendam, de fato, as necessidades prioritárias da população, para melhorar os níveis de oferta e de qualidade dos serviços e também para fiscalizar a aplicação dos recursos públicos. A

---

<sup>146</sup> BUCCI, Maria Paula Dallari. **Direito Administrativo e Políticas Públicas**. 1ª edição. 2ª tiragem. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 241/252.

<sup>147</sup> BITENCOURT, Caroline Müller; RECK, Janriê Rodriguês. Op. Cit., p. 67.

<sup>148</sup> Conforme Clarissa Sampaio Silva: “O Estado de Direito, com origem no Estado Liberal, implicou a submissão do poder estatal à ordem jurídica, com a substituição da vontade do governante pela vontade geral expressa na lei, a primazia do Poder Legislativo sobre o Executivo, o reconhecimento da esfera de liberdade dos cidadãos, indevassável pelo Estado, e sujeita a restrições apenas se impostas pela via legislativa” (Silva, Clarissa Sampaio. **Direitos Fundamentais e relações especiais de sujeição: o caso dos agentes públicos**. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p.24.

<sup>149</sup> HESSE, Konrad. Op. Cit., p. 161.

<sup>150</sup> LEDUR, José Felipe. **Direitos Fundamentais Sociais: efetivação no âmbito da democracia participativa**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 140. .

<sup>151</sup> Toda a forma de instituição do próprio controle, ou seja, do preenchimento de seus conteúdos bem como seu campo de incidência e limites de atuação deverá ser democrática, haja vista que a democracia é o único método admitido pela teoria contemporânea como método de gestão do poder, que por sua vez, através da ordem constitucional realiza duas de suas principais funções: a) função de legitimidade que decorre da soberania popular, como o princípio que se responsabiliza pela tomada de decisão no que se trata de interesse público; b) função de controle, em que se procura criar práticas que tentem obstaculizar os desvios do poder, buscando seu uso adequado (BITENCOURT, Caroline Müller; RECK, Janriê Rodrigues. Op. Cit., p. 68-69).



participação da sociedade na engrenagem estatal é sinônimo de democracia.

Dentro do Sistema Único de Assistência Social (SUAS), a participação social é considerada um dos aspectos inovadores da sua arquitetura, pois, de fato, no campo da Assistência Social o debate sobre a participação demonstra uma alteração no padrão de relacionamento do Estado com a sociedade civil no tocante ao processo de intermediação dos interesses organizados e da luta pela efetivação dos direitos sociais<sup>152</sup>.

A coordenação dos meios à disposição do Estado, que tem por finalidade harmonizar as atividades estatais e privadas para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados, envolvendo a atuação normativa, reguladora e de fomento em áreas diversificadas tem na política pública e no controle social o canal adequado. Assim, a plena execução desses itens somada às ações concretas do Poder Público é que possibilita os fins almejados, tanto pela Constituição quanto pela sociedade<sup>153</sup>.

Inegavelmente, o controle social contribui para a democratização da gestão pública, através do envolvimento de diversos atores da sociedade, cada qual com suas necessidades e interesses específicos. Ao pensar a política pública, o gestor (prefeito, secretário) não toma decisões levando em conta apenas o seu ponto de vista, mas passa a dialogar com as diversas demandas trazidas pelos diferentes atores participantes<sup>154</sup>.

No âmbito de proteção da criança e do adolescente, por exemplo, a participação da sociedade é de suma importância, por meio de escolhas livres dos participantes dos conselhos municipais de direito da criança e do adolescente, ou por meio do voto e escolhas dos conselheiros tutelares.

As previsões legais de participação na gestão pública em sentido amplo geralmente envolvem a implementação de direitos, sendo que o fim é a cooperação entre administrados e Estado do ponto de vista de opiniões quanto a planejamento e controle. Desta forma, as

---

<sup>152</sup> ARAÚJO, Cleonice Correia; PEREIRA, Maria Eunice Ferreira Damasceno; GUILHON, Maria Virgínia Moreira; SOUSA, Salviana de Maria Pastor Santos. Implantação e implementação do Sistema Único de Assistência Social (SUAS) nos estados do Pará, Maranhão e Pernambuco: uma análise dos resultados de pesquisa empírica. **O Sistema Único de Assistência Social no Brasil: uma realidade em movimento**. RAICHELIS, Raquel; DA SILVA e SILVA, Maria Ozanira; YAZBEK, Maria Carmelita; COUTO, Berenice Rojas (Organizadores). 3ª edição. São Paulo: Cortez, 2012, p. 142.

<sup>153</sup> BARCELLOS, Ana Paula de. Constitucionalização das políticas públicas em matéria de direitos fundamentais: o controle político-social e o controle jurídico no espaço democrático. SARLET, Ingo Wolfgang; TIMM, Luciano Benetti (Organizadores). **Direitos Fundamentais: orçamento e “reserva do possível”**. 2ª edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 101-102.

<sup>154</sup> TEIXEIRA, Ana Claudia; SERAFIM, Lizandra. Controle Social das Políticas Públicas. **Boletim Informativo Repente**. Pólis - Instituto de Estudos, Formação e Assessoria em Políticas Sociais. São Paulo, n. 29. Agosto, 2008. Disponível em: <https://polis.org.br/publicacoes/controle-social-das-politicas-publicas/>. Acesso em: 23 ago 2020.

normas deverão ser vistas como princípios a serem otimizados em cada Município<sup>155</sup>.

As Constituições sedimentam a unidade da diferença entre direito e política: permitem o fechamento recíproco destes dois sistemas, isto é, a sua recíproca irritabilidade e independência e, portanto, a sua completa diferenciação<sup>156</sup>. Artificialidade e contingência são as características do direito positivo moderno que definem a modernidade desta máquina que se especificou através da referência da certeza à incerteza<sup>157</sup>.

Hodiernamente, a necessidade de políticas públicas efetivas e eficazes é uma realidade inafastável. Por conta disso, a administração gerencial repousa em descentralizações política e administrativa, com formatos organizacionais com poucos níveis hierárquicos, flexibilidade organizacional, controle de resultados, ao invés de controle passo a passo, de processos administrativos, adoção de confiança limitada no lugar de desconfiança total em relação aos funcionários e dirigentes e, por último, uma administração voltada para o atendimento do cidadão e aberta ao controle social.

Com o advento da Constituição da República de 1988, importante avanço ocorreu na proteção à criança e ao adolescente com a previsão de diversos direitos fundamentais sociais<sup>158</sup>. Esta proteção tem por reforço a Convenção sobre os Direitos da Criança<sup>159</sup> e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei Federal nº 8.069/1990). Destaca-se, nesse ínterim, o disposto no art. 227, caput, da Constituição da República de 1988, ao disciplinar que 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.

Nesse passo, o Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança

---

<sup>155</sup> Quanto ao tema, ver: OLIVEIRA, Cristiane Catarina Fagundes de. **Conselhos Municipais na Constituição de 1988**: a participação política e suas disfunções. Porto Alegre: Algo Mais, 2008, p. 23.

<sup>156</sup> DE GIORGI, Raffaele. Op. Cit., p. 75.

<sup>157</sup> DE GIORGI, Raffaele. Op. Cit., p. 77.

<sup>158</sup> Conforme Robert Alexy “Os direitos dessa natureza podem ser considerados direitos a prestações somente se se tratar de direitos subjetivos e de nível constitucional. Enquanto tais, eles devem ser distinguidos, de um lado, dos direitos subjetivos que não tenham nível constitucional e, de outro dos direitos de nível constitucional que não outorguem direitos subjetivos e que, nesse sentido, podem ser denominados como “objetivos”. Os direitos subjetivos de nível não-constitucional podem ou ser direitos subjetivos outorgados pelo direito infraconstitucional ou direitos morais, que se fundam não em normas jurídicas, mas em normas morais. No caso das normas que não outorgam direitos subjetivos, elas podem ser normas constitucionais, normas infraconstitucionais ou, ainda, normas morais. É exatamente a discussão acerca dos direitos a prestações, especialmente dos direitos sociais, que dá ensejo a que se sublinhem essas diferenças, que não raro são desconsideradas (...) (ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 445).

<sup>159</sup> Adotada pela Resolução Legislativa 44 (XLIV) da Assembleia Geral das Nações Unidas em 20.11.89, aprovada pelo Decreto-Lei nº 28, de 14.09.90, e promulgada pelo Decreto nº 99.710, de 21.11.90, tendo sido ratificada pelo Brasil em 24.09.90.

e do adolescente, admitida a participação de entidades não governamentais, a partir do fortalecimento das relações entre a sociedade civil e o Estado, por meio da ampliação e diversificação dos canais de participação – como conselhos, comissões, conferências, audiências públicas, ouvidorias –, o instituto considera fundamental conhecer estes espaços democráticos a fim de contribuir na criação de condições para seu aprimoramento.

Os conselhos de políticas públicas são aqui entendidos como espaços públicos vinculados a órgãos do Poder Executivo e têm por finalidade permitir a participação da sociedade na definição de prioridades para a agenda política, bem como na formulação, acompanhamento e controle das políticas públicas. São órgãos colegiados integrantes da estrutura administrativa de gestão pública de todas as esferas (Federal, Estaduais e Municipais), sendo que nos municípios os conselhos são constituídos exclusivamente por membros da Administração Municipal ou também integrados por membros da comunidade<sup>160</sup>.

### **C) Controle Social e Participação**

Tanto a participação popular<sup>161</sup> quanto o controle social são direitos de todos garantidos na Constituição da República de 1988. Porém, apesar de estarem relacionadas, são coisas diferentes. A partir da participação social nas políticas públicas, os cidadãos são ouvidos no processo de tomada de decisão dos governantes, contribuindo para que essas políticas atendam ao interesse público. Já a partir do controle social, os cidadãos podem fiscalizar a ação do Estado, exigindo que o governo preste contas sobre o uso dos recursos públicos. A população verifica, assim, se o poder público está, de fato, atendendo às demandas da sociedade<sup>162</sup>.

Para a Controladoria-Geral da União (CGU), cada cidadão possui fundamental importância na tarefa de participar da gestão e de exercer o controle social das políticas

---

<sup>160</sup> OLIVEIRA, Cristiane Catarina Fagundes de. **Conselhos Municipais na Constituição de 1988: a participação política e suas disfunções**. Porto Alegre: Algo Mais, 2008, p. 12.

<sup>161</sup> Por exemplo o art. 204, inciso II, da Constituição da República, verbis: . 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

<sup>162</sup> Disponível em: <http://mds.gov.br/assuntos/bolsa-familia/o-que-e/participacao-e-controle-social>. Acesso em: 24 out 2020.

públicas e dos recursos nelas investidos. Com a ajuda da sociedade, será mais fácil controlar os gastos dos governos em todo Brasil. Assim, a CGU afirma que

O controle social pressupõe a efetiva participação da sociedade, não só na fiscalização da aplicação dos recursos públicos como também na formulação e no acompanhamento da implementação de políticas. Um controle social ativo e pulsante permite uma maior participação cidadã, o que contribui para a consolidação da democracia em nosso país. Estimular o controle social implica incentivar a sociedade a participar da vida pública em todas as nuances, enfatizando o viver coletivo e a busca pelo bem-estar comum. É importante que os governos estimulem e fortaleçam a participação de uma multiplicidade de atores na gestão pública, pluralizando as vozes no espaço público e possibilitando a construção de uma Administração mais eficiente, aberta e democrática<sup>163</sup>.

Não se pode olvidar que após longo período no qual a população viveu sob um Estado Ditatorial, com centralização das decisões, o tecnicismo e o autoritarismo cederam para uma abertura democrática. A década de 80 foi marcada por reivindicações populares, pois latente era a necessidade de mudança na forma de governo até então vigente.

Dentre as diversas formas de exercer a democracia participativa, fazendo com que os cidadãos participem por meio da sociedade civil organizada cada vez mais das decisões políticas e da gestão pública, é nos conselhos de direitos que se verifica a forma de participação democrática. Com efeito, a participação nos conselhos, como exercício efetivo da democracia participativa, significou a educação permanente do povo para o exercício da cidadania, também pilar do Estado Democrático de Direito<sup>164</sup>.

A agenda de reivindicações tem por proposta a ampliação e a participação popular, no sentido de descentralizar a gestão pública, com vistas a aproximar as decisões do Estado<sup>165</sup> ao cotidiano dos cidadãos<sup>166</sup>. Uma das formas de participação do povo e controle social reside

---

<sup>163</sup> BRASIL. Controladoria-Geral da União. **Controle Social**. Brasília: CGU. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/controle-social>. Acesso em: 15 set 2020.

<sup>164</sup> SOUZA, Ismael Francisco; CAPORAL, Angélica Azeredo Garcia. Estado Democrático de Direito, Conselhos de Direitos, participação e voz da criança e do adolescente. **Revista Pensamento Jurídico**. São Paulo, vol. 13, nº 1, jan./jun., 2019. Disponível em: [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_informativo/bibli\\_inf\\_2006/Rev-Pensamento-Jur\\_v.13\\_n.1.14.pdf](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Rev-Pensamento-Jur_v.13_n.1.14.pdf) Acesso em: 10 set. 2020.

<sup>165</sup> Aristóteles foi o primeiro grande sistematizador das coisas públicas, defendendo que a igualdade representa algo absoluto entre os cidadãos. Por conta disso, todos deveriam, na medida de seus deveres, direitos, qualidades e habilidades, contribuir para polis que em igual medida contribuiria, trazendo à tona a felicidade. Assim, de acordo com a liberdade e com a igualdade de cada um, todos deveriam contribuir para a Cidade, numa espécie de direito/dever de todos de participar das questões públicas (ARISTÓTELES. Política. São Paulo: Martin Claret, 2010, p. 235-255).

<sup>166</sup> ROLIM, Leonardo Barbosa; CRUZ, Rachel de Sá Barreto Luna; SAMPAIO, Karla Jimena Araújo de Jesus. Participação popular e o controle social como diretriz do SUS: uma revisão narrativa. **Revista Saúde em Debate**.

nas ações voltadas para políticas públicas, em especial àquelas com foco na criança e no adolescente, objeto da presente pesquisa, haja vista que o conceito de política pública pressupõe a atuação da sociedade sobre ela mesma, porquanto não há como se falar em política pública sem abertura para a participação popular, tendo, atualmente, os Conselhos e Conferências como os principais espaços para o exercício da participação e do controle social sobre a implementação das políticas públicas em todas as esferas governamentais<sup>167</sup>.

O Controle Social é uma importante ferramenta de democratização das organizações, pois, por meio dele, busca-se adotar uma série de práticas que efetivem a participação da sociedade na gestão pública<sup>168</sup>. Dentro do conceito de democracia o meio de participação pressupõe a existência de canais institucionalizados de controle. Com efeito, uma democracia se faz a partir de elementos de controle, porquanto é característica da política pública a transitoriedade do seu conteúdo, haja vista que existe uma lista universal de políticas públicas “corretas”, pois o que pode funcionar em um momento da história, em um determinado País, pode não dar certo em outro lugar, ou no mesmo lugar em outro momento<sup>169</sup>.

A participação popular na gestão de proteção integral da criança e do adolescente é prevista na Constituição da República de 1988, no art. 227, da Constituição da República de 1988, assim como no art. 4º, da Lei Federal nº 8.069/1990, que estabelecem o controle social e os sujeitos desse controle no tocante a políticas públicas de proteção da crianças e dos adolescentes.

O ECA, no art. 4º, prescreve que é dever da família, da comunidade e da sociedade em geral, e do Poder Público assegurar com absoluta prioridade a efetivação de direitos da criança e do adolescente, possibilitando seu desenvolvimento digno. As pessoas relacionadas para garantia dos direitos estabelecidos naquele art. 4º são os sujeitos do controle social, seja para o controle formal quando para o informal. O formal é o controle exercido pelo Estado, e o controle exercido por instituições é denominado de controle informal.

---

Rio de Janeiro, v. 37, nº 96, p. 139-147, jan/mar, 2013. Disponível em: [http://docvirt.com/asp/acervo\\_cebes.asp?Bib=SAUDEDEBATE&PASTA=TODO&pesq=96&x=48&y=19](http://docvirt.com/asp/acervo_cebes.asp?Bib=SAUDEDEBATE&PASTA=TODO&pesq=96&x=48&y=19).

Acesso em: 15 out 2020.

<sup>167</sup> BRASIL. Ministério da Saúde. **As Conferências Nacionais de Saúde: evolução e perspectivas**. Brasília: Ministério da Saúde, 2009. Disponível em: [https://www.conass.org.br/conassdocumenta/cd\\_18.pdf](https://www.conass.org.br/conassdocumenta/cd_18.pdf) Acesso em: 10 set 2020.

<sup>168</sup> GUIZARDI, Francini Lube; PINHEIRO, Roseni; MATTOS, Ruben Araújo de; SANTANA, Ana Débora; DA MATTA, Gustavo. Participação da comunidade em espaços públicos de saúde: uma análise das conferências nacionais de Saúde. **Revista de Saúde Pública**. Rio de Janeiro, v. 14, nº 1, p. 15-39, jan./jun. 2004.

<sup>169</sup> BITENCOURT, Caroline Müller; RECK, Janriê Rodrigues. O Controle Social de Políticas Públicas: construindo relações entre política pública, participação, controle social e os argumentos que os interligam como mesmo processo de decisão. In LEAL, Rogério Gesta; DOS SANTOS, Rafael Padilha; DEMARCHI, Clóvis (Organizadores). Op. Cit., p. 63.

Diversos são os dispositivos sociais de controle, que nada mais são do que mecanismos que determinam as pessoas do nascimento até a morte. O primeiro dispositivo de controle que temos é a família<sup>170</sup>, pois a partir do nascimento passamos a receber ordens e limites. A partir disto, vem a escola, igreja etc. Portanto, em cada momento da vida, estamos sujeitos aos controles, seja qual for esfera de atuação.

Na adolescência os questionamentos sobre os limites e orientações tidas como verdade passam a ser contestados. Todavia, é partir da família que temos as primeiras noções de solidariedade, educação etc., valores que compõem a moral que levaremos para toda a vida. Assim, a convivência em sociedade depende sobremaneira dos ensinamentos e valores obtidos desde a infância.

Partindo dos mecanismos de controle, a participação para desenvolvimento de políticas públicas voltadas para a proteção integral da criança e do adolescente tem se incrementado na medida em que o direito público se converte em um meio para obter benefícios no Estado de bem-estar social<sup>171</sup>, já que o direito constitucional tem, cada vez mais, assumido a tarefa de levantar demandas de tipo social, transformando-se em uma interferência

---

<sup>170</sup> Cf. Wilmar Taborda “A noção de família como grupo elementar de indivíduos ligados entre si por fatores biológicos (união de sexos, procriação, descendência de uma progênie comum) assomou primeiro como fenômeno de costumes e só posteriormente, face à complexidade das relações interfamiliares ou interclânicas, garantidoras da exogamia e do respeito mútuo, foi que aflorou como fenômeno de Direito.” (Poder Político e Direito de Família – O sujeito de direito no âmbito da família, uma visão histórico-política. Porto Alegre: AGE, 2010, p. 53)

<sup>171</sup> Neste sentido, o entendimento do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 670422, consoante a seguinte ementa: “Direito Constitucional e Civil. Transexual. Identidade de gênero. Direito subjetivo à alteração do nome e da classificação de gênero no assento de nascimento. Possibilidade independentemente de cirurgia de procedimento cirúrgico de redesignação. Princípios da dignidade da pessoa humana, da personalidade, da intimidade, da isonomia, da saúde e da felicidade. Convivência com os princípios da publicidade, da informação pública, da segurança jurídica, da veracidade dos registros públicos e da confiança. Recurso extraordinário provido. 1. A ordem constitucional vigente guia-se pelo propósito de construção de uma sociedade livre, justa e solidária, voltada para a promoção do bem de todos e sem preconceitos de qualquer ordem, de modo a assegurar o bem-estar, a igualdade e a justiça como valores supremos e a resguardar os princípios da igualdade e da privacidade. Dado que a tutela do ser humano e a afirmação da plenitude de seus direitos se apresentam como elementos centrais para o desenvolvimento da sociedade, é imperativo o reconhecimento do direito do indivíduo ao desenvolvimento pleno de sua personalidade, tutelando-se os conteúdos mínimos que compõem a dignidade do ser humano, a saber, a autonomia e a liberdade do indivíduo, sua conformação interior e sua capacidade de interação social e comunitária. 2. É mister que se afaste qualquer óbice jurídico que represente restrição ou limitação ilegítima, ainda que meramente potencial, à liberdade do ser humano para exercer sua identidade de gênero e se orientar sexualmente, pois essas faculdades constituem inarredáveis pressupostos para o desenvolvimento da personalidade humana. 3. O sistema há de avançar para além da tradicional identificação de sexos para abarcar também o registro daqueles cuja autopercepção difere do que se registrou no momento de seu nascimento. Nessa seara, ao Estado incumbe apenas o reconhecimento da identidade de gênero; a alteração dos assentos no registro público, por sua vez, pauta-se unicamente pela livre manifestação de vontade da pessoa que visa expressar sua identidade de gênero. 4. Saliente-se que a alteração do prenome e da classificação de sexo do indivíduo, independente de dar-se pela via judicial ou administrativa, deverá ser coberta pelo sigilo durante todo o trâmite, procedendo-se a sua anotação à margem da averbação, ficando vedada a inclusão.”

significativa para o sistema político<sup>172</sup>.

No tocante ao controle social e a efetiva participação popular, Leonardo Barbosa e outros sustentam que

Embora o termo controle social seja o mais utilizado, consideramos que se trata de um reducionismo, uma vez que este não traduz a amplitude do direito assegurado pela nova Constituição Federal de 1988, que permite não só o controle e a fiscalização permanente da aplicação de recursos públicos. Este também se manifesta através da ação, onde cidadãos e políticos têm um papel social a desempenhar através da execução de suas funções, ou ainda através da proposição, onde cidadãos participam da formulação de políticas, intervindo em decisões e orientando a Administração Pública quanto às melhores medidas a serem adotadas com objetivo de atender aos legítimos interesses públicos<sup>173</sup>.

O preceito constitucional controle social deve ser proposto, estimulado e garantido pelos Gestores em diversas áreas da Administração Pública, em especial na Assistência Social, voltada para a proteção integral da criança e do adolescente. Esta proposição é um direito de cidadania, valendo destacar o que dispõe a Constituição da República de 1988, dita Constituição Cidadão, que no art. 1º, parágrafo único, estabelece: “Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”.

Conforme destacado por Leonardo Barbosa Rolim e outros, ao transferir poderes a seus representantes, o cidadão define uma carga de participação da sociedade nas decisões sobre as políticas públicas, ressaltando que estes responderão não apenas aos interesses pessoais e sim do coletivo. No tocante ao controle social não se pretende apenas que se consigam implantar mecanismos que reduzam, eliminem ou previnam os desperdícios, os desvios e as malversações na aplicação dos recursos públicos<sup>174</sup>.

Busca-se, com isso, assegurar que os gestores públicos se comprometam com a excelência na concepção e implementação dos programas, projetos, ações e serviços para efetivar o princípio da proteção integral da criança e do adolescentes, tendo em vista que o controle tem um sentido de vigilância e responsabilização, bem como o sentido de efetividade e compromisso com a coisa pública.

---

<sup>172</sup> LUHMANN, Niklas. **Introdução à Teoria dos Sistemas**. Rio de Janeiro: Editora Vozes, 2009, p. 68.

<sup>173</sup> ROLIM, Leonardo Barbosa et al. Op. Cit., 2013.

<sup>174</sup> ROLIM, Leonardo Barbosa; CRUZ, Rachel de Sá Barreto Luna Callou; SAMPAIO, Karla Jimena Araújo de Jesus. Op. Cit., 2013

Neste passo, o Governo tem o poder de decidir de acordo com as preferências e interesses dos diversos atores envolvidos no processo decisório, tendo em vista que todos os atores envolvidos ou afetados devem pensar como o conteúdo do Estado Democrático de Direito pode ser efetivado junto às estruturas sociais, a partir da identificação, tematização e introdução do problema no sistema político<sup>175</sup>.

## PARTE II - CRIANÇAS E ADOLESCENTES COMO SUJEITOS DE DIREITO

"O bem-estar das crianças de hoje está inseparavelmente ligado à paz do mundo de amanhã." (Henry Labouisse, diretor executivo do UNICEF de 1965 a 1979)

Criança e adolescente exigem a atenção devida do Estado, iniciando, indiscutivelmente, pela proteção dos seus direitos, com a garantia do seu cumprimento, conforme previsão constitucional, porque direitos fundamentais, direitos humanos. A importância e a necessidade aumentam, na medida em que a realidade computa um expressivo número de crianças e adolescentes em situação de risco, com o futuro comprometido, por não terem no momento presente o acesso a uma vida digna.

### A) O Reconhecimento da Posição Jurídica dos Filhos

No presente tópico é interessante analisar, primeiramente, a posição dos filhos à luz do direito romano, partindo da conceituação de *paterfamilia*, tendo por referencial teórico o estudo realizado por Wilmar Taborda, no livro “Poder Político e Direito de Família: sujeito de direito no âmbito da família; uma visão histórico-política”.

Em relação ao “paterfamilias romano” o autor destaca que

Ulpiano definia os chefes de família como sendo “aqueles que estão sob seu próprio poder, sejam púberes, ou impúberes. Essencial era estar *suae potestatis*, isto é, no poder de si mesmo e não depender da autoridade de outrem no âmbito familiar, caracterizando-se de maneira como um *sui iuris*. Ter ou não alcançado a puberdade pouco importava. Ao impúbere (incapaz de gerar filhos ou de casar-se validamente) bastava estar *suae potestatis* – em

---

<sup>175</sup> HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia: entre facticidade e validade**. Tradução Flávio Beno Siebeneichler. 2ª edição. Volume II. Rio de Janeiro: Biblioteca Tempo Universitário 102, 2003, p. 131.



decorrência da morte ou da *capitis deminutio do pater* – para, mesmo infante, ser instituído como *paterfamilias*<sup>176</sup>.

Observa-se que nos primórdios civilizatórios a condição de filho não dava o status de sujeito de direito como um ser capaz de usufruir e exercer direitos, tanto que na maior parte dos sistemas arcaicos e antigos, embora sua condição de ser humano, ao filho não se garantia a continuidade da própria vida, por conta de estar absolutamente subordinada à vontade e ao arbítrio do pai<sup>177</sup>. A posição de filho naquele contexto histórico dava o direito apenas de nascer e viver no seio de uma família, pois o pater era o único reconhecido como sujeito de direito.

É possível concluir que o direito antigo era essencialmente severo e conservador quanto à necessidade da preservação do núcleo familiar, prevalecendo os interesses da instituição do matrimônio em detrimento dos filhos. Ademais, se nascidos fora do casamento, os filhos eram colocados numa situação marginalizada. A única filiação que a lei tomava conhecimento real era a ocorrida no seio do casamento. Puniam-se os frutos dos relacionamentos havidos por pessoas não ligadas pelo matrimônio, por adúlteros (na época era considerado crime) ou em relações incestuosas. Em decorrência da visão sacralizada da família e da necessidade de sua preservação, puniam-se aqueles que culpa alguma tinham de terem sido gerados fora das normas legais e dos princípios morais vigentes na época<sup>178</sup>.

No entanto, na esteira dos estudos de Wilmar Taborda

O primeiro marco na redução do poder do pater, nascedouro da capacidade jurídica do filho, foi o “pecúlio castrense”. Através desse instituto, passaram a pertencer exclusivamente ao filho – e não mais ao paterfamilias – as vantagens materiais auferidas no exercício do serviço militar (soldos, bens resultantes de saques, vitórias, despojos de guerra, etc.). A partir de então, poderia o filho, por atos negociais ou por testamento, dispor livremente de todos os bens havidos ad castrum, aos quais o pater somente teria acesso

<sup>176</sup> TABORDA, Wilmar. Op. Cit., 2010, p. 55.

<sup>177</sup> “No Direito Romano, a figura do filho como ser dotado de existência institucional própria, como titular de direitos pessoais e patrimoniais, foi esboçada, e muito timidamente, só a partir dos fins da República, com a legislação de Augusto. Até então, permanecera inabalada a concepção patriarcal que atribuía ao pater, por ser *sui iuris*, um poder ilimitado sobre os integrantes da família (a potestas sobre os *alieni iuris*), pelo qual ele concentrava em suas mãos todos os direitos e bens da família, sendo, pois, o único sujeito de direito reconhecido pelo ordenamento jurídico (...)” (TABORDA, Wilmar. Op. Cit., 2010, p. 112).

<sup>178</sup> LUCCHESI, Mafalda. Filhos – Evolução até a plena igualdade jurídica. Série Aperfeiçoamento de Magistrados 13 - 10 Anos do Código Civil - Aplicação, Acertos, Desacertos e Novos Rumos. Rio de Janeiro: EMERJ, Volume I, 2013, p. 232. Disponível em: <https://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeiçoamentodemagistrados/paginas/series/13/volumeI/seriemagistrado13.html>. Acesso em: 10 set 2020.

pela via sucessória mortis causa, caso fosse invalidado o testamento feito pelo filho<sup>179</sup>.

De grande valia pontuar que na estruturação romana, o testamento era um ato jurídico personalíssimo, de extrema magnitude, visceralmente ligado à *patria potestas*, à transmissão do patrimônio e da soberania familiar. Assim, reconhecer ao filho a possibilidade de praticá-lo, afora instituir-se uma regra pública na até então inexpugnável cidadela da família, significava, de certo modo, investir o filho em um poder equiparável ao do *pater*, permitindo que detivesse por si só um patrimônio próprio, independente do familiar<sup>180</sup>.

Hodiernamente, o poder familiar, outrora denominado de pátrio poder, consiste em uma gama de direitos e obrigações, em relação à pessoa e bens do filho menor, ainda não emancipado, exercido, em paridade de condições, por ambos os genitores, a fim de desempenharem os encargos decorrentes do arcabouço normativo, tendo em vista, precipuamente, o interesse e a proteção do filho.

No tocante ao reconhecimento do filho como sujeito de direitos, inclusive podendo ser proprietário de bens imóveis, na esteira dos deveres do poder familiar, diferentemente do direito romano, destaca-se a previsão contida no art. 1.689, da Lei Federal nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que institui o Código Civil Brasileiro, verbis:

Art. 1.689. O pai e a mãe, enquanto no exercício do poder familiar:

I – são usufrutuários dos bens dos filhos;

II- têm a administração dos bens dos filhos menores sob sua autoridade.

Segundo Tartuce e Simão, o instituto em comento pode ser “conceituado como sendo o poder exercido pelos pais em relação aos filhos, dentro da ideia de família democrática, do regime de colaboração familiar e se relações baseadas, sobretudo, no afeto”. Deste modo, o ideário de igualdade que norteia a relação dos genitores incide, também, no exercício do poder familiar, sendo carecida a colaboração de ambos<sup>181</sup>.

De outro giro, a legislação portuguesa fazia distinção entre a família aristocrática e a plebeia. Enquanto para os nobres a família é cuidadosamente defendida pelo Estado, em

<sup>179</sup> “Era-lhe também conferida capacidade jurídica, negocial ou testamentária, para os atos de disposição do patrimônio adquirido. Quer dizer, ao restringir a potestade original do pater, o poder estatal, a par do interesse público de consolidar um exército permanente, inovara a cena jurídica, criando um novo sujeito de direito na pessoa do filho militar.” (TABORDA, Wilmar. Op. Cit., 2010, p. 113).

<sup>180</sup> TABORDA, Wilmar. Op. Cit., 2010, p. 113.

<sup>181</sup> TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito Civil: Direito de Família**, v. 05. São Paulo: Editora Método, 2012, p. 387.

relação aos plebeus, a família não é tão importante, fazendo-se mais concessões aos direitos dos indivíduos. Nas sucessões, havia igualdade entre os filhos naturais e legítimos para os plebeus, entretanto, entre os nobres, só os filhos legítimos herdavam, porquanto vigorava o costume extremamente protetor da hereditariedade da família<sup>182</sup>.

O direito brasileiro reconhece a criança e o adolescente como pessoas humanas especiais, colocando-se, assim, ao lado das nações que integram a comunidade internacional que afirmam a necessidade de se garantir a toda criança<sup>183</sup> proteção integral para o seu pleno desenvolvimento. A CR de 1988 grava como direito fundamental a proteção integral da criança, como expressa o seu art. 227, caput, do seguinte teor:

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.

Na questão referente à igualdade dos filhos, passa-se da necessidade de preservação do núcleo familiar (na realidade, preservação do patrimônio), com expressões de discriminação (filhos legítimos, legitimados e ilegítimos, estes últimos divididos em naturais ou espúrios, sendo que os espúrios se subdividiam em incestuosos e adulterinos), para a aplicação plena dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana<sup>184</sup> e a proibição de tratamento discriminatório quanto à filiação<sup>185</sup>, cabendo destacar o disposto no art. 227, § 6º, da Constituição da República de 1988, assim vazado:

<sup>182</sup> LUCCHESI, Mafalda. Op. Cit., 2013, p. 234.

<sup>183</sup> Os tratados de direitos humanos referem-se à criança como toda pessoa com idade de 0 a 18 anos. Nesse sentido, é expressa a Convenção dos Direitos da Criança e do Adolescente da ONU. No Brasil, a referência a essa faixa etária se faz distinguindo-se criança e adolescente, mas considerando-se ambos como sujeitos da proteção integral. Nesse sentido, a Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.069/2000. Este, em seu art. 1º, considera criança a pessoa até 12 anos de idade incompletos e adolescente aquela entre 12 e 18 anos de idade, dispondo em seu art. 3º que ambos gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral.

<sup>184</sup> “(...) o princípio da dignidade da pessoa humana espelha o progressivo e crescente reconhecimento do ser humano como centro e finalidade da existência e, por conseguinte, própria razão do direito, pois reporta ao papel reservado aos princípios no constitucionalismo contemporâneo, destacando a amplitude conceitual e a abrangência deontológica desempenhada por um princípio constitucional fundamental (...)” (SILVA, Rogério Luiz Nery da; MASSON, Daiane Garcia. *Direitos Sociais e Dignidade da Pessoa Humana: reflexões a partir do conceito de mínimo existencial. Dignidade Humana, Direitos Sociais e Não-Positivismo Inclusivo*. ALEXY, Robert; BAEZ, Narciso Leandro Xavier; SILVA, Rogério Luiz Nery da (Organizadores). Florianópolis: Qualis, 2015, p. 180-182).

<sup>185</sup> LUCCHESI, Mafalda. Op. Cit., 2013, p. 232.

Art. 227. É dever 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.

**§ 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.**

A lei 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente) prescreve

Art. 19. É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral.

A proteção e atenção jurídica para a figura da criança e do adolescente, o que inclui reconhecimento aos filhos, desimportando se concebidos na constância do casamento ou fora, tem sua fonte a partir da Revolução Francesa, quando ocorreu o desdobramento do princípio da igualdade por ela defendido. Sabe-se que a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1.789, em seu artigo primeiro, estabelecia o princípio de igualdade de direitos entre todos os homens.

A partir de uma compreensão lógica poder-se-ia concluir que os filhos de toda e qualquer ordem teriam direitos iguais. Sabe-se, no entanto, que até o final do século XIX as crianças eram consideradas como meros “objetos” de que podiam dispor livremente os pais ou responsáveis, principalmente nos períodos difíceis do passado, quando sobreviver era a preocupação constante das camadas pobres da sociedade. Neste contexto, não se falava em direitos das crianças, mas em suas obrigações para com os mais velhos. Até mesmo o infanticídio, maus tratos e o abandono de crianças em lugares públicos eram considerados acontecimentos banais<sup>186</sup>.

No entanto, o tratamento dado pelos pais aos filhos, por meio de castigos corporais, começa a ser contestado apenas no final do século XIX, quando o jurista católico Bonjean edita obras significativas como *Enfants Révoltés et Parents Coupables*, e surgem leis na França, como as de 1.889 (sobre a perda de autoridade do pai) e de 1.898 (sobre os maus-

<sup>186</sup> BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. Considerações sobre a filiação extramatrimonial em direito de família francês e brasileiro. **Revista de informação legislativa**, v. 33, n. 129, p. 302, jan./mar. 1996. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/176402>. Acesso em: 22 ago 2020.

tratos)<sup>187</sup>.

Assim, somente no início do século XX surgiu a preocupação de se garantir amparo aos filhos em geral através de legislações mais flexíveis do ponto de vista da proteção dos direitos elementares da criança. No plano internacional, a primeira tentativa de elaboração de um documento comportando uma enumeração global dos direitos da criança surgiu através da Declaração de Genebra de 1924. Foram enunciados cinco princípios relativos ao bem-estar e à proteção das crianças e, constituiu-se na primeira tentativa de codificar num único texto todas as condições fundamentais a serem garantidas à criança. Importante lembrar que a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948 proclamou o direito da criança a uma proteção e assistência especiais<sup>188</sup>.

A Declaração de Genebra serviu de base para a elaboração da Declaração dos Direitos da Criança de 20 de novembro de 1959, a qual enunciou que “a criança, em razão de sua falta de maturidade física e mental, necessita proteção e cuidados especiais, incluindo proteção jurídica apropriada, antes e depois do nascimento”. Há de se ressentir, entretanto, a dificuldade existente quanto ao respeito às disposições contidas nas declarações de direitos, pois estas não possuem eficácia jurídica plena por dependerem da incorporação na ordem jurídica interna de cada estado e em virtude de não existirem meios jurídicos para garantir a efetividade dos direitos elencados<sup>189</sup>.

Em 20 de novembro de 1989, foi adotada a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança. Essa Convenção foi o fruto de 10 anos de estudos e negociações entre diversos países e representa um acontecimento importante, pois, pela primeira vez na história do Direito Internacional, os direitos da criança foram codificados sob a forma de um tratado que adquire o status de norma jurídica para os Estados que a adotaram<sup>190</sup>.

No Brasil, a Convenção foi ratificada por meio do Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990, responsável por dispor internamente que a criança deve estar plenamente preparada para uma vida independente na sociedade e deve ser educada de acordo com os ideais proclamados na Carta das Nações Unidas, especialmente com espírito de paz, dignidade, tolerância, liberdade, igualdade e solidariedade. Assumindo que todas as crianças devem estar preparadas para a vida adulta, o Brasil avoca a responsabilidade de dar proteção

---

<sup>187</sup> PEREIRA, Tânia da Silva. **Direito da Criança e do Adolescente**: uma proposta interdisciplinar. Rio de Janeiro: Renovar, 1996, p. 99.

<sup>188</sup> BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. Op. Cit., 1996, p. 302.

<sup>189</sup> BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. Op. Cit., 1996, p. 302-303.

<sup>190</sup> BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. Op. Cit., 1996, p. 303

integral e atendimento prioritário a estas pessoas.

Todo este contexto normativo de atenção prioritária para crianças e adolescentes serve de supedâneo para as relações intrafamiliares, do dever de zelo e cuidado que os PAIS devem ter em relação aos seus filhos. Nessa toada, outro aspecto que merece aplauso no direito contemporâneo é o direito de reconhecimento dos filhos, qualquer que seja a origem da filiação, podendo constar do termo de nascimento, de testamento, de escritura ou outro documento arquivado em cartório. Os pais podem reconhecer o filho conjunta ou separadamente, antes ou depois do seu nascimento e até após a sua morte, se deixar descendentes. O reconhecimento do estado de filiação constitui direito personalíssimo indisponível e imprescindível, exercitável contra os pais e seus herdeiros sem qualquer restrição.

Com efeito, na esteira da posição jurídica do filho, a investigação de paternidade ou de maternidade, cuja fonte é do direito canônico, torna-se um direito reconhecidamente necessário. Acerca da temática do direito de paternidade ou maternidade, as lições de San Tiago Dantas são cirúrgicas, verbis:

É uma inovação do Direito Canônico que se deve à influência do cristianismo e pode se dizer que, até mesmo no Direito Romano, só apareceu o instituto depois que a influência dos costumes cristãos se fazia sentir sobre a elaboração legislativa. É verdade que no Direito Canônico não se falava em investigação de paternidade, para o fim de se conferir o estado de filho ilegítimo. O que preocupava o canonista era o problema alimentar. Estes filhos ilegítimos cujos pais ou mães não se conhecem têm o problema de sua sustentação completamente dependente do aparecimento de seus genitores. Na Idade Média, isto ainda se sentia mais fortemente do que hoje, e a Igreja, que lança a obrigação alimentar como uma das obrigações fundamentais do homem, criada pelo Direito Natural, não hesitou permitir-se a investigação de paternidade, para descobrir quem era o obrigado à alimentação. A Igreja, neste particular, é tão liberal que seu Direito Canônico não hesita em conferir ação de investigação de paternidade com fim alimentar, até mesmo aos espúrios e aos sacrílegos, e é conhecida a disposição canônica que para os filhos dos clérigos manda que as paróquias façam uma prestação alimentar, de tal modo a prestação alimentar é uma imposição do direito natural, uma decorrência da natureza humana<sup>191</sup>.

Com isso, hodiernamente, tem-se que o direito voltado para a criança e para o adolescente, diferentemente daquele direito romano ou das normativas portuguesas que anteriormente foram apontadas reconhece a paternidade e maternidade, independentemente se

---

<sup>191</sup> DANTAS, San Tiago. **Direitos de Família e das Sucessões**. 2ª edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1991, p. 233-234.

o filho foi concebido na constância do casamento ou fora. Ter uma família, com pais verdadeiramente reconhecidos, e por eles devidamente protegidos, é direito fundamental de qualquer criança.

## B) Os Direitos Fundamentais das Crianças e dos Adolescentes

Impossível estudar “direitos fundamentais” sem compreender os “direitos humanos”. Para explicitar o que se entende por “direitos humanos”, toma-se o ensinamento formulado por Xavier Baez, ao afirmar que

direitos humanos (gênero) são um conjunto de valores éticos, positivados ou não, que têm por objetivo proteger e realizar a dignidade humana em suas dimensões: básica (protegendo os indivíduos contra qualquer forma de coisificação ou de redução do seu status como sujeitos de direitos) e cultural (protegendo a diversidade moral, representada pelas diferentes formas como cada sociedade implementa o nível básico da dignidade humana)<sup>192</sup>

Os direitos e garantias fundamentais<sup>193</sup> contemplados no art. 5º da CR de 1988 foram o marco histórico da transição para a democracia e o início da efetivação dos Direitos Humanos no Brasil. Conforme leciona Robert Alexy, os direitos fundamentais são os direitos gravados intencionalmente em uma Constituição, com o intuito de transformar os direitos humanos em direito positivo, o que, em outras palavras, conforme pontua Alexy, a intenção é de positivizar direitos humanos<sup>194</sup>.

Desde o fim da Segunda Guerra Mundial, ter por preceito a observância desses direitos tornou-se condição sine qua non, seja no direito interno, seja no âmbito da política externa do País. Por terem natureza essencialmente universal, os Direitos Humanos englobam os demais, tais como o direito dos refugiados, o direito ao desenvolvimento, o direito da criança e do

---

<sup>192</sup> BAEZ, Narciso Leandro Xavier. A Morfologia dos Direitos Fundamentais e os Problemas Metodológicos da concepção de Dignidade Humana em Robert Alexy. **Dignidade Humana, Direitos Sociais e Não-Positivismo Inclusivo**. ALEXY, Robert; BAEZ, Narciso Leandro Xavier; SILVA, Rogério Luiz Nery da (Organizadores). 1ª edição. Florianópolis: Qualis, 2015, p. 66.

<sup>193</sup> “(...) as raízes do Estado Liberal se encontram nas revoluções norte-americana e francesa de 1787 e 1789, respectivamente, cujo propósito era de espancar o Estado Absolutista instituído pela monarquia. O Estado Liberal firma-se no poder supremo da lei e especificamente da Constituição como limitadora do poder político, tendo como fim último a garantia da liberdade e os direitos fundamentais (...) (LIBERATI, Wilson Donizeti. **Políticas Públicas no Estado Constitucional**. São Paulo: Atlas, 2013, p. 32).

<sup>194</sup> ALEXY, Robert. Direitos Fundamentais Sociais e Proporcionalidade. Tradução Luiz Nery da Silva. **Dignidade Humana, Direitos Sociais e Não-Positivismo Inclusivo**. ALEXY, Robert; BAEZ, Narciso Leandro Xavier; SILVA, Rogério Luiz Nery da (Organizadores). 1ª edição. Florianópolis: Qualis, 2015, 168.

adolescente, entre outros. São eles merecedores do privilégio de proteção no intuito de acompanhar as transformações socioeconômicas e políticas, que, apesar de lentas e paulatinas, são inerentes ao processo evolutivo dos Estados.

Evidentemente, a deferência aos Direitos Humanos faz parte da estrutura de um Estado Democrático de Direito. Nesse viés, a Organização das Nações Unidas (ONU), a Organização dos Estados Americanos (OEA), a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) e outros organismos internacionais, em conjunto com os Estados-membros, têm somado esforços para, no plano universal e regional, fazer valer tanto as leis de cada um de seus Estados-membros, quanto os demais instrumentos de proteção dos direitos fundamentais<sup>195</sup>.

Embora vários diplomas universais direcionados para proteção e garantia dos direitos humanos, observa-se que no tocante à proteção integral à criança e ao adolescente ainda falta um longo caminho para chegar efetivamente ao objetivo, pois a realidade vivida por grande parte dessas pessoas faz pensar se realmente existe um diploma protetivo. Nesse íterim, a ideia que se constrói é a de que a infância está desaparecendo numa velocidade espantosa, que a linha divisória entre a infância e a idade adulta está se apagando rapidamente, realidade que é bastante comum entre os que estão atentos e é até presentida pelos desatentos<sup>196</sup>.

Por isso que debates sobre o tema são importantes na busca de solução para que crianças e adolescentes não sejam cerceados dos momentos que a idade permite vivenciar. É necessária uma reflexão sobre aonde queremos chegar sem nos preocuparmos com o futuro, com “nossas” crianças e, não menos, com os adolescentes.

Crianças que, para ajudarem no sustento da casa, necessitam trabalhar, esmolar etc., ou seja, a linha que era tênue entre a infância e a idade adulta desaparece. Afora a necessidade do trabalho, alguns casos a criança sofre pela influência da família, que sem perceber acaba “adultalizando” as crianças. Assim, seja por força do destino, imposição familiar ou, até mesmo pela mídia, o certo é que a criança perde precioso tempo da vida, a infância, por ter que agir, e se comportar, como adultos, porém sem a estrutura psíquica e corporal destes.

---

<sup>195</sup> **Direitos Humanos:** atos internacionais e normas correlatas. 4ª edição. Brasília: Senado Federal, coordenação de edições técnicas, 2013, p. 9. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/508144/000992124.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 26 out 2020.

<sup>196</sup> POSTMAN, Neil. **O Desaparecimento da Infância**. Tradução Suzana Menescal de A. Carvalho e de José Laurenio de Melo. Rio de Janeiro: Graphia, 1999, p. 11-12.



A vida muitas vezes imita a arte, e a arte retrata, por vezes, a vida. Nesse sentido, plausível contar a breve história de um menino, uma criança, que, juntamente com o seu irmão trabalhavam duramente para poder ajudar no sustento da humilde casa, pois, outros irmãos e sua mãe, aguardavam pelos poucos ganhos monetários que vinham do corte e da venda de pedras.

Certo dia, a criança cansada deitou seu franzino corpo no banco da estação de trem, enquanto seu irmão procurava algo para alimentá-los. O tempo passou, a criança acordou, desesperada na busca pelo irmão adentrou num vagão, e lá novamente adormeceu. Sem perceber, viajou cerca de 1600 km, desceu numa cidade estranha, evidentemente, estava perdido. Sem ter para onde ir, dormiu na estação de trem juntamente com outros moradores de rua. Foi acordado por guardas aos gritos e fugiu. Comeu restos de comida, encontrou abrigo, mas não amor nem cuidado. Eram traficantes de crianças. Novamente fugiu.

Resgatado, seu destino foi um abrigo para crianças perdidas, em precárias condições. Porém, seu destino parecia traçado. Foi adotado por uma família generosa que lhe deu amor, carinho, estudos e proporcionou tornar-se um cidadão. Entretanto, teve que morar por milhares de quilômetros de onde nasceu, cresceu e passou sua curta infância de miséria. Por 25 anos ficou afastado daquela que mais amava, sua mãe. Mesmo longe, nunca perdeu as esperanças de um dia encontrar sua mãe querida. Certo dia foi em busca desse sonho, e qual seu destino, sua amada mãe também o esperava, pois nunca perdeu a esperança de encontrá-lo.

Essa história, muito comumente, aqui contada de forma simples e resumida, é uma realidade vivida na Índia. , pois naquele País são registrados milhares de crianças perdidas. A história aqui relatada tornou-se filme, cujo nome é “Lion”<sup>197</sup>. Essa história traz profundas reflexões, porquanto, espalhadas pelo mundo, crianças e adolescentes ainda sofrem as agruras da vida com a falta de afeto, carinho e, por vezes, a omissão do Estado. São apenas “seres humanos”, mas não sujeitos de direito, submetidos a um mundo para qual não estão preparados.

Embora normativas locais e mundiais de proteção e garantias dos direitos da criança e do adolescente sejam uma realidade, indaga-se se realmente há proteção e tratamento prioritário dentro do que preconizam os inúmeros documentos voltadas para a criança e ao adolescente. Por exemplo, é possível asseverar com exatidão que a criança indígena usufrui da

---

<sup>197</sup> Conforme dados obtidos ao final do filme. Disponível em: <https://www.netflix.com/br/>. Acesso em: 20 fev 2020

mesma proteção dada à criança não indígena? Este questionamento exige uma reflexão acerca do tratamento diferenciado, e a (in)correção desta postura, pois cada realidade vivida pela criança e pelo adolescente é uma particularidade que deve ser levada em conta.

Por tal motivo talvez é que dignidade humana é o que se pode chamar de “conceito-ponte”, ou seja, um conceito de conexão responsável por unir um conceito empírico ou descritivo a um conceito normativo ou avaliativo. O conceito normativo é dividido em duas formulações, chamadas de normas operativas da dignidade humana. Ele aponta o dever de levar a sério todos os seres humanos como pessoas e o direito de todos os seres humanos serem levados a sério como pessoas. Já o conceito descritivo, no presente estudo, é o conceito de pessoa<sup>198</sup>.

Com efeito, o direito de uma pessoa a ser tratada com dignidade é o direito a que os outros reconheçam seus verdadeiros interesses críticos: que reconheçam que ela é o tipo de criatura cuja posição moral torna intrínseca e objetivamente importante o modo como sua vida transcorre, e que a dignidade é um aspecto de importância intrínseca da vida humana<sup>199</sup>.

No tocante às crianças e aos adolescentes, aponta-se que certas questões centrais os reconhecem como sujeitos destacados no âmbito dos direitos humanos, porquanto eleva o respeito à dignidade como fundamento da própria condição humana, porquanto exige-se a satisfação de determinadas necessidades ou interesses como pressuposto de um estado de dignidade, e, por conta disso, impõe ao Poder Público, como fundamento ético da existência do próprio Estado, o dever de garantir os mínimos para um estado de dignidade<sup>200</sup>.

Armando Konzen esclarece que, não menos importante, é reconhecer a diferença como essencialidade da condição humana. Consequentemente, cada uma dessas questões centrais, com assento nos fundamentos da Carta Universal dos Direitos do Homem, faz de crianças e adolescentes, porque portadores de interesses ou necessidades com tutela diferenciada, sujeitos qualificados no âmbito das relações jurídicas<sup>201</sup>.

Depois de ter garantido um mínimo para sua existência e ter preservadas sua identidade e sua integridade, tanto física quanto espiritual, o que o ser humano de fato

---

<sup>198</sup> ALEXY, Robert. Op. Cit., 2015, p. 27.

<sup>199</sup> DWORKIN, Ronald. **O domínio da vida: Aborto, eutanásia e liberdades individuais**. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 337.

<sup>200</sup> KONZEN, Afonso Armando. Op. Cit., 2012, p. 93-94.

<sup>201</sup> KONZEN, Afonso Armando. Op. Cit., 2012, p. 94

necessita para gozar uma vida digna e, por consequência, feliz, é ter a plena capacidade de viver o presente e conceber o futuro livremente<sup>202</sup>.

Quando se fala em direitos fundamentais sociais, tais como direitos à saúde, ao trabalho, à moradia e à educação, quer-se, primariamente, fazer menção a direitos à prestação em sentido estrito<sup>203</sup>. Embora se possa dizer que os direitos fundamentais sociais sejam direitos à prestação positiva, não quer dizer que tais direitos sejam assegurados indiscutivelmente. O direito à saúde, por exemplo, conforme a norma do art. 196 da Constituição, é um direito que existe *prima facie* no ordenamento jurídico brasileiro, mas nem por isso sua realização integral é assegurada<sup>204</sup>. Ou seja, por vezes, para garantir tal direito fundamental, a pessoa necessita recorrer à prestação jurisdicional.

O modelo de direitos fundamentais sociais é uma expressão denominada de “ideia-chave formal” dos direitos fundamentais, pois o critério para aquilo que deve ser decidido em conformidade com o processo democrático e aquilo que é decidido pela Constituição depende do grau de importância de cada posição. No entanto, o modelo “ideia-chave formal” nada explica quanto aos critérios de definição da importância, razão pela qual a ideia formal deve estar conectada com uma ideia ou uma concepção substantiva<sup>205</sup>.

Os direitos fundamentais sociais são reconhecidos como direitos de segunda geração. Ao contrário dos direitos de primeira geração, em que o Estado não deve intervir, nos direitos de segunda geração o Estado passa a ter responsabilidade para a concretização de um ideal de vida digno na sociedade. Ligados ao valor de igualdade, os direitos fundamentais de segunda geração são os direitos sociais, econômicos e culturais. Esses direitos, para serem garantidos, necessitam, além da intervenção do Estado, que este disponha de poder pecuniário, seja para criá-los ou executá-los, uma vez que sem o aspecto monetário os direitos de segunda geração, não se podem cumprir efetivamente.

Em grande medida, os direitos fundamentais sociais são objeto de debate sobre qual o papel que as possibilidades financeiras do Estado exercem na ponderação de direitos sociais, tendo em vista que o princípio da possibilidade financeira é o argumento mais importante para a limitação dos direitos sociais. No entanto, a dignidade humana tem precedência sobre

---

<sup>202</sup> ÁVILA, Humberto. **Constituição, Liberdade e Interpretação**. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 11.

<sup>203</sup> ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 499.

<sup>204</sup> GAVIÃO FILHO, Anízio Pires. **Direito Fundamental ao Ambiente**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2005, p. 158.

<sup>205</sup> ALEXY, Robert. Op. Cit., 2015, p. 166-167.

possibilidades financeiras quando o mínimo existencial não se vê garantido, a partir da ponderação entre os princípios da dignidade humana e da possibilidade financeira do Estado<sup>206</sup>.

Em discussão acerca do conflito entre o princípio ao mínimo existencial e a reserva do possível por parte do Estado, o Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que prevalece a garantia do direito fundamental previsto na CR, afastando, assim, a alegada insuficiência de recurso. A Corte Suprema entendeu que a cláusula da reserva do possível - que não pode ser invocada, pelo Poder Público, com o propósito de fraudar, de frustrar e de inviabilizar a implementação de políticas públicas definidas na própria Constituição - encontra insuperável limitação na garantia constitucional do mínimo existencial, que representa, no contexto de nosso ordenamento positivo, emanação direta do postulado da essencial dignidade da pessoa humana<sup>207</sup>.

Nesta demanda judicial discutia-se a obrigação estatal de respeitar os direitos das crianças à educação infantil, assegurados pelo próprio texto constitucional, conforme preconiza o art. 208, inciso IV<sup>208</sup>, da Constituição da República. Esta compreensão global do direito constitucional à educação é dever jurídico cuja execução se impõe ao poder público, notadamente aos municípios, na esteira do art. 211, § 2º<sup>209</sup>.

Garantia dos direitos sociais também é encontrada na Constituição Alemã, em especial o direito ao mínimo existencial, a partir da decisão do chamado caso “Hartz IV”<sup>210</sup>. Esse caso se refere ao fato de uma família do Estado de Hesse, composta pelo casal e uma filha nascida em 1994, ter ingressado no Tribunal Social local (Sozialgericht<sup>211</sup>) com pedido de recebimento de um benefício mais elevado, alegando que o benefício-padrão não seria suficiente para garantir seu mínimo existencial.

O Sozialgericht rejeitou o pedido alegando, entre outros aspectos, uma decisão do Tribunal Social Federal (Bundessozialgerichts) de 23 de novembro de 2006, que interpretou

---

<sup>206</sup> ALEXY, Robert. Op. Cit., 2015, p. 176-177.

<sup>207</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 639337 - SP. Agravante: Município de São Paulo. Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo. Segunda Turma. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, DF. Publicação 15 set. 2011.

<sup>208</sup> Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: (...) IV - educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade;

<sup>209</sup> Art. 211. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão em regime de colaboração seus sistemas de ensino. (...) § 2º Os Municípios atuarão prioritariamente no ensino fundamental e na educação infantil.

<sup>210</sup> ALEXY, Robert. Op. Cit., 2015, p. 166.

<sup>211</sup> Na Alemanha, há uma jurisdição social autônoma, à qual compete apreciar questões de assistência social e de previdência.

que o benefício-padrão seria, sim, compatível com a Constituição. O Tribunal Social Estadual (Landessozialgericht), ao se deparar com o caso, submeteu-o ao Tribunal Constitucional Federal para que esse apreciasse a compatibilidade desse benefício com a Lei Fundamental Alemã<sup>212</sup>.

O Tribunal Constitucional Alemão alcançou o direito com o fundamento de que a dignidade humana justifica o direito a um mínimo existencial. Senão vejamos:

O benefício deve, por sua vez, ser o necessário para suportar a garantia ao mínimo existencial. A pretensão a esse direito está disposta no art. 1, I GG, mas a sua extensão não encontra definição na Lei Fundamental, uma vez que depende de quantificação de necessidades e recursos que a Carta Constitucional não tem como prever. A abrangência do benefício depende de o que a sociedade compreende como mínimo existencial e das condições básicas de sobrevivência, questões que devem ser observadas pelo legislador quando da edição da norma correspondente<sup>213</sup>.

Do julgado referido, é possível extrair que a compreensão do direito da criança requer entendimento completo dos seus princípios fundamentais<sup>214</sup>, consubstanciados nos princípios estruturantes cuja finalidade é servir de fundamento para a compreensão da proteção da criança.

Dentro da ponderação de defesa dos “direitos fundamentais sociais”, arrolados no art 227, da CR de 1988, e no art. 4º do ECA, a expressão “direitos a prestações positivas”, delineada por Klatt, significa uma atuação positiva do Estado, ou seja, direitos positivos são direitos que exigem uma atuação estatal, que o Estado faça algo<sup>215</sup>.

Todos os direitos, literalmente, podem impor obrigações positivas e negativas à autoridades, tendo a dimensão positiva dos direitos como a mais debatida no âmbito dos direitos sociais e socioeconômicos, tais como educação, saúde, moradia e água.

Cabe ressaltar, todavia, que todos os direitos liberais clássicos de primeira geração também têm uma dimensão positiva, assim como os direitos sociais e socioeconômicos

<sup>212</sup> HORBACH, Beatriz Bastide. **Benefícios Sociais e a Garantia do Mínimo Existencial: O Caso Hartz IV**. Observatório da Jurisdição Constitucional ISSN 1982-4564 Ano 4, 2010/2011. Disponível em: <https://portal.idp.emnuvens.com.br/observatorio/article/view/446/287> Acesso em: 17 out 2019.

<sup>213</sup> HOBACH, Beatriz Bastide. *Ibidem*.

<sup>214</sup> CUSTÓDIO, André Viana. *Direito da Criança e do Adolescente*. Criciúma: UNOESC, 2009. Disponível em: [https://www.academia.edu/23711816/Direito\\_da\\_Crian%C3%A7a\\_e\\_do\\_Adolescente](https://www.academia.edu/23711816/Direito_da_Crian%C3%A7a_e_do_Adolescente) Acesso em: 05 jul 2020.

<sup>215</sup> KLATT, Matthias. *Direitos a Prestações Positivas: Quem deve decidir? Controle Judicial Ponderado*. In **Dignidade Humana, Direitos Sociais e Não-Positivismo Inclusivo**. ALEXY, Robert; BAEZ, Narciso Leandro Xavier; SILVA, Rogério Luiz Nery da (Organizadores). 1ª edição. Florianópolis: Qualis, 2015, p. 215-216.

também têm status negativo<sup>216</sup>. Klatt assevera que os direitos civis ou liberais não podem ser considerados diferentes dos direitos socioeconômicos a partir da dicotomia positivo-negativa

O que se propõe é que o conceito de direito a prestações deve ser entendido em sentido amplo. Assim, todo direito a algo é um direito a um ato positivo, isto é, todo direito a uma ação do Estado é um direito a prestações, assim entendida como a contrapartida exata do direito de defesa, pois este é um direito a uma prestação negativa do Estado<sup>217</sup>.

Para Ledur, o alcance da finalidade objetiva dos direitos de participação de que ora se cuida, que é a participação em ações do governo e da administração, também requer atividade positiva da parte do Estado. Instituições têm de existir para propiciar o exercício desses direitos, o que evidencia que a função de prestação também há de ser reconhecida aos direitos de participação vinculada ao princípio democrático-participativo<sup>218</sup>.

De qualquer sorte, o âmbito de proteção preciso deve ser definido em face de interesses colidentes, tais como a disponibilidade de recursos financeiros pelo Estado e os direitos de terceiros, porquanto toda medida protetiva implica em custos, que podem ser mensurados tanto em direito quanto em liberdade, ou a partir de ambos<sup>219</sup>.

Não obstante a medida protetiva implicar custos, Klatt destaca, outrossim, a questão da justiciabilidade dos direitos a prestações positivas, asseverando que o problema da competência não ocorre apenas com os direitos a prestações positivas, dado tratar de um dilema básico da jurisdição em direitos humanos<sup>220</sup>. Isso porque, conferir poder decisório ilimitado aos representantes eleitos pode levar a interferências nos direitos humanos, razão pela qual é necessário estabelecer limites também aos representantes eleitos, e os direitos humanos são esses limites, enfatiza Klatt.

Quanto a relevância teórica, o problema da competência é uma objeção de fundamental importância contra o reconhecimento da exigibilidade de direitos a prestações positivas. Há duas variáveis dessa objeção, sendo uma a que aponta para os limites da expertise e a outra para a legitimidade do Judiciário, respectivamente.

A variável da expertise sustenta que os Tribunais, em geral, não estão capacitados para lidar com questões complexas e de alto impacto político. Ou seja, os Tribunais não

---

<sup>216</sup> Klatt, op. cit., p. 217.

<sup>217</sup> Anízio Pires Gavião Filho, op. cit., 51.

<sup>218</sup> José Felipe Ledur. Op. Cit., p. 172.

<sup>219</sup> Klatt, op. cit., p. 219.

<sup>220</sup> Klatt, op. cit., p. 222.

estariam amparados por um vasto aparato burocrático apto a elaborar e a processar informações em ampla variedade de temas e matérias, diferentemente do Legislativo<sup>221</sup>.

A variável da legitimidade não atribui a juízes qualquer função significativa na efetivação de direitos sociais, porquanto eles não são eleitos e nem podem ser politicamente responsabilizados por suas decisões. Atribuir competência aos Tribunais para controlar atos legislativos, com fundamento numa interferência em direitos a prestações positivas, é uma forma de violar o princípio do equilíbrio dos poderes do Estado constitucional. Vale dizer, o verdadeiro poder do Estado se desviaria do processo político e dos representantes democraticamente eleitos para ser entregue aos Tribunais, resultando, sobremaneira, na transformação do estado legislativo parlamentar num “estado constitucional judicial” ou numa “juristocracia”, obtempera Klatt.

A simples proibição de atuação do Judiciário em qualquer função relativa à exigibilidade dos direitos a prestações positivas, até a permissão para o exercício de uma intensa atividade de controle são respostas oferecidas para o problema da competência em vários sistemas constitucionais. Assim, podemos destacar, por exemplo, a Constituição irlandesa, que incorpora “princípios de política social”, porém os exclui expressamente da justiciabilidade. No Brasil, acirrado debate foi adotado pelo Judiciário logo após a vigência da Constituição de 1988 em relação ao direito da saúde.

O Supremo Tribunal Federal – STF manifesta-se no sentido de que o direito público subjetivo à saúde, por exemplo, representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição Federal (art. 196), porquanto traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, cabendo ao Poder Público formular, e implementar, políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, inclusive àqueles portadores do vírus HIV, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar, pois o direito à saúde, além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas, representa consequência constitucional indissociável do direito à vida<sup>222</sup>.

Denota-se, portanto, na esteira do entendimento formulado por Alexy, que o princípio da dignidade humana é o único princípio que pode ficar do lado dos direitos fundamentais sociais constitucionais em todos os casos<sup>223</sup>.

---

<sup>221</sup> Klatt, op. cit., p. 224.

<sup>222</sup> RE 271286 AgR/RS. Segunda Turma. Rel. Min. Celso de Mello. DJe 24.11.2000.

<sup>223</sup> Alexy, Direitos Fundamentais e Proporcionalidade, p. 174.

Conforme a tipologia triádica, a concepção do papel dos Tribunais no controle dos direitos positivos pode ser entendida como independente, engajada, ou supremacista. Independente diz respeito no máximo que o Tribunal iniciará o controle e, então, estabelecerá um diálogo com os demais Poderes a fim de solucionar o problema da determinação dos direitos.

Os mecanismos de ativismo dialógico podem ajudar os tribunais a lidar com suas deficiências institucionais ao lidar com questões socioeconômicas complexas, haja vista que não é necessário ser um formalista legal para admitir que os tribunais carecem de conhecimento técnico, pessoal e recursos (sem falar na legitimidade) para encontrar e implementar soluções para problemas tão complicados quanto o deslocamento forçado ou a falta de acesso a medicamentos essenciais, resultando num diálogo entre os Tribunais e as autoridades públicas e os atores da sociedade civil sobre essas questões, em face de falhas políticas massivas e violações dos direitos sociais e econômicos<sup>224</sup>.

Um Tribunal engajado também adota uma postura de diálogo para exercer sua competência de controle, mas estará preparado para fazer as partes se envolverem ativamente na construção da solução, guiando-as para uma negociação sobre o sentido e o alcance dos direitos a prestações positivas do caso particular, empregando métodos da nova governança pública, todavia, realiza uma avaliação séria das ações governamentais, podendo ser destacada a abordagem do “engajamento efetivo” desenvolvida pelo Tribunal Constitucional da África do Sul, no caso *Olivia Road*.

Por sua vez, o Tribunal supremacista está preparado para proferir, autonomamente, decisões substantivas e detalhadas, bem como para examinar ainda com mais rigor as políticas públicas ou a legislação, tendo como exemplo o Tribunal Constitucional Colombiano, por exemplo, obrigando o governo a formular um plano de contingência para lidar com a falência iminente do sistema de saúde, criar protocolos administrativos para a remoção de reclamações

---

<sup>224</sup> Texto original: “mechanisms of dialogic activism can help courts deal with their institutional shortcomings in dealing with complex socio-economic issues. It is not necessary to be a legal formalist to admit that the courts lack technical knowledge, personnel, and resources (not to mention legitimacy) to find and implement solutions to problems as complicated as forced displacement or lack of access to essential drugs. This does not mean, however, that courts can not provoke and moderate a dialogue between public authorities and civil society actors on these issues, in the face of massive political failures and violations of the ESR.”. RODRÍGUEZ-GARAVITO, César. *Beyond Enforcement: Assessing and Enhancing Judicial Impact*. In **Social Rights Judgments and the Politics of Compliance**. LANGFORD, Malcolm; RODRÍGUEZ-GARAVITO, César; ROSSI, Julieta (Edited by). Cambridge: University Press, 2017, p. 101.



de pacientes e implementar mecanismos para supervisionar de maneira eficiente os provedores de saúde privados<sup>225</sup>.

Ao tratar de um modelo flexível dos Tribunais no controle da eficácia dos direitos a prestações positivas, Klatt se baseia numa teoria da ponderação de competências, analisando os problemas de muito e de pouco controle judicial<sup>226</sup>. Assim, para descrever as diferentes intensidades de controle empregadas pelos Tribunais, adotou uma tríplice escala que permitirá distinguir três diferentes graus de deferência em relação ao Poder Legislativo. Um controle de leve intensidade, o que equivale a um alto grau de deferência ao Legislativo e se caracteriza pela busca por erros evidentes do decisor primário, tendo como exemplo a Suprema Corte dos Estados Unidos, o Tribunal Constitucional da África do Sul, o Tribunal Constitucional Federal da Alemanha.

Por controle de moderada intensidade, conduzindo para um grau moderado de deferência, podemos encontrar na segunda decisão sobre o aborto, proferida pelo Tribunal Constitucional Federal da Alemanha, deferindo ao Poder Legislativo a tarefa de determinar, em detalhes, o sentido e o alcance da vida do nascituro. No entanto, o Tribunal controla se a proteção oferecida é apropriada, eficaz e baseada numa minuciosa e cuidadosa investigação de fatos, bem como em avaliações justificáveis<sup>227</sup>.

Já um controle de séria intensidade representa um pequeno grau de deferência ao Poder Legislativo. Este controle foi empregado pelo Tribunal Constitucional Federal da Alemanha na primeira decisão sobre o aborto. Na época, o Tribunal enfatizou seu papel de instituição de garantia da efetividade do direito à vida, ainda que isso contrariasse a maioria democrática, supostas necessidades políticas ou uma visão dominante da sociedade<sup>228</sup>. Na mesma senda, de controle sério, destaca-se decisões nos primeiros anos do Tribunal Constitucional Húngaro, assim como o “olhar severo” empregado pelo Tribunal Constitucional da África do Sul, em *Khosa vs Ministro do Desenvolvimento Social*<sup>229</sup>.

O problema institucional do controle judicial pode ser reconstruído como um conflito de competências entre a competência do Legislativo para decidir sobre questões de direito

---

<sup>225</sup> Texto original: “Most of its orders are means-oriented, mandating the government to formulate a contingency plan to deal with the impending bankruptcy of the healthcare system, create administrative protocols for resolving patients’ complaints, and put in place mechanisms for efficiently overseeing private healthcare providers”. RODRÍGUEZ-GARAVITO, César. Op. Cit., p. 99.

<sup>226</sup> KLATT, Matthias. Direitos a prestações positivas: Quem deve decidir? Controle Judicial Ponderado. Op. Cit., p. 229-230.

<sup>227</sup> BVerfGE 88, 203 par. 166.

<sup>228</sup> BVerfGE 39, 1 par. 207.

<sup>229</sup> KLATT, Matthias. Direitos a prestações positivas: Quem deve decidir? Controle Judicial Ponderado. Op. Cit., p. 233-234.

positivo, de um lado, e, de outro, a competência do Tribunal Constitucional para controlar tais decisões. Uma competência é uma capacidade juridicamente estabelecida para alterar uma situação normativa a partir de um ato institucional<sup>230</sup>.

Segundo Klatt, as competências podem ser ponderadas, pois levar as competências colidentes para a arena da ponderação permite conciliar a obrigação constitucional de transformar direitos positivos em realidade concreta, sem desrespeitar a autoridade do Legislativo e do Executivo<sup>231</sup>. O objetivo do modelo ponderado de controle judicial é proteger direitos positivos de um modo que seja possível reduzir o “risco de uma interferência indevida no autogoverno democrático.”. A decisão judicial de casos que envolvem direitos a prestações positivas não é uma tarefa que se resume a garantir o correto equilíbrio entre princípios materiais colidentes, tal como proteger o direito e também a estabilidade do orçamento público.

A lei da ponderação implica dizer que quanto maior for o grau de não satisfação ou de afetação de um princípio, tanto maior terá que ser a importância da satisfação do outro. Essa lei, originalmente, foi idealizada por Robert Alexy para atender à ponderação de princípios materiais. No entanto, Klatt entende que a lei da ponderação é aplicada também para princípios formais, ou seja, às competências.

A Lei acima destacada determina a estrutura interna da ponderação de competências. Qualquer decisão relativa a um conflito de competências que seguir a estrutura interna terá justificção de um ponto de vista interno. No entanto, considerando que ponderação é aplicada também para os princípios formais, depende-se muito também de como se vai justificar a avaliação dos pesos das competências por via da escala triádica.

Portanto, que essa justificção externa deve ser elaborada com atenção às circunstâncias do caso concreto, porquanto depende-se de argumentos que são externos à ponderação em si mesma, isto é, que estejam relacionados com o peso concreto de certa interferência numa dada competência.

A discussão proposta por Klatt é estruturar a intensidade de controle judicial para casos que envolvem direitos a prestações positivas, a partir de fatores que indiquem diferentes

---

<sup>230</sup> KLATT, Matthias. Direitos a prestações positivas: Quem deve decidir? Controle Judicial Ponderado. Op. Cit., p. 235.

<sup>231</sup> KLATT, Matthias. Direitos a prestações positivas: Quem deve decidir? Controle Judicial Ponderado. Op. Cit., p. 237.

tipos de circunstâncias em que os Tribunais deveriam aplicar uma leve, moderada ou séria intensidade de controle das decisões do Legislativo relacionadas com o bem-estar<sup>232</sup>.

Quanto melhor é o desempenho geral do sistema jurídico, maior deve ser o peso atribuído ao decisor primário, este entendido como sendo o legislador. Assim, regras processuais claras e consistência na definição de objetivos políticos, por exemplo, podem ser admitidos como indicadores para este fator. Por sua vez, se o sistema jurídico revela uma ampla variedade de disfunções legislativas ou administrativas, o peso da competência do Tribunal para controlar deve se elevar.

Segundo Klatt um fato que influencia o peso relativo concreto das competências do Legislativo e do Judiciário é a segurança epistêmica das premissas argumentativas para decidir. Assim, quanto maior for a insegurança epistêmica das premissas, mais peso deve ser atribuído à competência da instituição que tem a especial autoridade para solucioná-la, ou para decidir, a despeito da incerteza. Importa referir que a insegurança epistêmica pode existir tanto em relação às premissas normativas, quanto em relação às premissas empíricas<sup>233</sup>.

Não é demasiado afirmar que é necessário determinar o que está em jogo para os direitos humanos ou bens coletivos para que se possa decidir a respeito dos pesos concretos das competências colidentes. Klatt, utilizando dos ensinamentos de Wesson, prescreve três aspectos importantes: a) a hipossuficiência (na vida em sociedade) do reclamante; b) a urgência das necessidades do reclamante e, as c) intercessões entre o direito a prestações positivas e outros direitos. Estes elementos podem ser indicativos da maior relevância material da decisão e, por conseguinte, de maior importância da competência dos Tribunais para controlá-la, sendo justificável, neste ponto, um controle judicial mais intenso<sup>234</sup>.

Direitos individuais podem ter peso maior que razões político-financeiras. Na decisão sobre o auxílio-moradia para os beneficiários da assistência social o Tribunal Constitucional Federal alemão ampliou o círculo daqueles que teriam direito a essa prestação, com o objetivo de eliminar um tratamento desigual<sup>235</sup>. O peso abstrato de competências é um conceito perfeitamente adequado para representar diferenças mais abstratas entre vários sistemas constitucionais, no que importa ao controle judicial. A diferenciação entre os pesos

---

<sup>232</sup> KLATT, Matthias. Direitos a prestações positivas: Quem deve decidir? Controle Judicial Ponderado. Op. Cit., p. 242.

<sup>233</sup> KLATT, Matthias. Direitos a prestações positivas: Quem deve decidir? Controle Judicial Ponderado. Op. Cit., p. 244.

<sup>234</sup> KLATT, Matthias. Direitos a prestações positivas: Quem deve decidir? Controle Judicial Ponderado. Op. Cit., p. 252.

<sup>235</sup> BVerfGE 27, 220 (228 e SS.).

abstratos das competências apenas produz uma ordem preferencial *prima facie* entre as competências.

Destaca-se que a força *prima facie* ainda pode ser superada se os pesos concretos se revelarem superiores nos casos particulares. Ademais, é possível mapear diferenças abstratas entre diferentes sistemas de controle judicial, pois, reconhecendo-se pesos abstratos também se pode admitir que uma ou outra competência entre na ponderação de competências com certa margem de vantagem.

O princípio mais notável é o da proteção integral, que deve ser encarado com extrema observância pelo Judiciário. Este princípio conceituado como a denominação do protetivo arcabouço legislativo e social, ancorado na Constituição da República e em documentos internacionais de proteção à criança e ao adolescente<sup>236</sup>.

A criança e o adolescente são seres sociais, que exigem proteção, respeito, atenção e cuidado. É o que preconiza o art. 227, da Constituição da República de 1988, *verbis*:

Art. 227. É dever 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 a à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

A partir de um conceito não-positivista dos direitos fundamentais, a tese de dupla natureza não contesta que sejam direito positivo, vale dizer, direito positivo ao nível da Constituição, o que leva a crer que não há espaço para catalogar direitos fundamentais (sociais) em diploma legal de nível inferior, lei ordinária ou lei complementar.

A razão para isso é que os direitos fundamentais são os direitos gravados intencionalmente em uma constituição, com o intuito de transformar os direitos humanos em direitos positivos, configurando, assim, uma intenção objetiva de prestação positiva<sup>237</sup>. O reconhecimento formal dos direitos sociais não se converteu em realidade na Constituição de Weimar, por isso as normas respectivas foram qualificadas como princípios jurídicos objetivos, ordenações, diretivas ou normas programáticas<sup>238</sup>.

<sup>236</sup> FONSECA, Antônio Cezar Lima da. **Direitos da Criança e do Adolescente**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 14.

<sup>237</sup> ALEXY, Robert. *Op. Cit.*, 2015, p. 168.

<sup>238</sup> LEDUR, José Felipe. **Direitos Fundamentais Sociais: Efetivação no âmbito da democracia participativa**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 90.

O direito da criança e do adolescente constitui-se em um ramo jurídico do qual a teoria da proteção integral é a base teórica essencial<sup>239</sup>. A teoria da proteção integral é um sustentáculo na defesa e garantia dos direitos das crianças e dos adolescentes tomando-se por base a concepção do valor da criança como ser humano. Por serem pessoas em desenvolvimento e possuidoras de direitos fundamentais gerais e especiais, merecem atenção e proteção integral do Estado, sociedade e família<sup>240</sup>.

A ideia de infância é uma das grandes invenções da Renascença. Talvez a mais humanitária. Ao lado da ciência, do estado-nação e da liberdade de religião, a infância, como estrutura social e como condição psicológica, surgiu por volta do século XVI e chegou refinada e fortalecida aos nossos dias<sup>241</sup>. Das atitudes para com as crianças na antiguidade sabemos muito pouco. Os gregos, por exemplo, prestavam pouca atenção na infância como categoria etária especial, e o velho adágio de que os gregos tinham uma palavra para tudo não se aplica ao conceito de criança. As palavras usadas por eles para criança e jovem são, no mínimo, ambíguas e parecem abarcar quase qualquer um que esteja entre a infância e a velhice<sup>242</sup>.

Crianças e adolescentes, pessoas em peculiar condição de desenvolvimento, têm em diversos aspectos interesses ou necessidades iguais ao adulto. Em outros tantos aspectos, têm interesses ou necessidades marcadamente adicionais. Tais interesses e necessidades, tanto em relação aos aspectos idênticos como especialmente em relação aos aspectos adicionais, assumiram a condição de tutela jurídica diferenciada com o advento da Doutrina da Proteção Integral.

Sujeito de direitos significa ser mais do que uma promessa, um propósito ou um ensaio normativo sem consequências. Precisa significar efetividade, proteção jurídica de fato e de direito, com a definição do conteúdo material e do titular da obrigação, do instrumento de exercício e das consequências pelo descumprimento<sup>243</sup>.

---

<sup>239</sup> CUSTÓDIO, André Viana. Teoria da proteção integral: pressuposto para compreensão do Direito da Criança e do Adolescente. **Revista do Direito**, UNISC, Santa Cruz do Sul, nº 29, p. 22-43, 2008. Disponível em: <https://online.unisc.br/seer/index.php/direito/article/view/657/454>. Acesso em: 05 jul 2020.

<sup>240</sup> LIMA, Miguel M. Alves. **O Direito da Criança e do Adolescente**: fundamentos para uma abordagem principiológica. Tese de doutorado em direito do curso de pós-graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2001, p. 145.

<sup>241</sup> POSTMAN, Neil. **O Desaparecimento da Infância**. Tradução de Suzana Menescal de A. Carvalho e José Laurênio de Melo. Rio de Janeiro: Graphia, 1999, p. 12.

<sup>242</sup> POSTMAN, Neil. Op. Cit., p. 19-20.

<sup>243</sup> KONZEN, Afonso Armando. Fundamentos do Sistema de Proteção da Criança e Adolescente. **Revista do Ministério Público do RS**, Porto Alegre, n. 71, jan. 2012 – abr. 2012, p. 93. Disponível em: <https://www.amprs.com.br/revista-do-mp/edicao/66>. Acesso em: 15 ago 2020.

O art. 227, da Constituição da República, acima destacado, rompe com o paradigma estatizante do modelo do Estado Providencial, reconhecendo os direitos sociais fundamentais à criança e ao adolescente de acordo com o fundamento do bem-estar social ao estabelecer obrigações à família, sociedade e Estado quanto ao cuidado destas pessoas. A partir dessa nova concepção, o Estado não se exime de obrigação, mas passa a compartilhá-la com a família e sociedade, porquanto são simultaneamente responsáveis pela concretização dos direitos das crianças e dos adolescentes “com absoluta prioridade”<sup>244</sup>.

A garantia da prioridade tem alcance amplo, atingindo a proteção e socorro em quaisquer circunstâncias, atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública, formulação e execução de políticas sociais públicas e privilégio na destinação de recursos públicos. O art. 6º, da Lei Federal nº 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente) afirma que “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”.

O princípio da prioridade absoluta é um postulado o qual determina que os direitos básicos das crianças e adolescentes devem ser observados com prioridade absoluta ou primazia absoluta, conforme se extrai do art. 3º da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança ao expressar que “todas as ações relativas as crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem-estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente o interesse da criança”.

Resta claro, portanto, que o Estatuto da Criança e do Adolescente e demais normas que visam garantir proteção às crianças e aos adolescentes devem ser interpretadas à luz da teoria da proteção integral almejando-se o seu pleno desenvolvimento. Buscando identificar o objeto do direito da criança e do adolescente, é possível aduzir que se trata do estudo sistemático da doutrina da proteção integral e a aplicação em concreto do art. 227 e parágrafos, da Constituição da República de 1988, regulamentado pelo ECA<sup>245</sup>.

A consistência desse quadro de garantias começa pela ênfase que se deve dar a proteção integral, considerando-se esta doutrina o eixo axiológico e teleológico que sustenta e vitaliza todo o sistema de direito fundamentais, gerais e especiais, a que corresponde, de

---

<sup>244</sup> ROMÃO, Luis Fernando de França. **A constitucionalização dos direitos da criança e do adolescente**. São Paulo: Almedina, 2016, p. 72.

<sup>245</sup> FONSECA, Antônio Cezar Lima da. Op. Cit., 2011, p. 11.

maneira dinâmica, como processo histórico-concreto de incessante positivação de direitos, a cidadania infanto-juvenil<sup>246</sup>.

Certame que seduz a criança e o adolescente, porém, de terreno delicado e perigoso, é a relação consumerista. Assim, na esteira de que todas as crianças e adolescentes devem ter acesso de forma universal e igualitária às mesmas proteções, independente da condição que estejam inseridas vez que a dignidade daquelas pessoas, necessariamente, deve ser preservada sem qualquer possibilidade de exclusão, mecanismos para coibir a publicidade abusiva para criança e adolescente devem ser pensados.

Com a garantia da proteção integral e da primazia do melhor interesse da criança e do adolescente, a legislação espera proporcionar a essas pessoas um desenvolvimento saudável e feliz, livre de violências e opressões – aí incluídas as diversas formas de exploração econômica. Da mesma forma, a exposição deles à mídia deve favorecer o pleno desenvolvimento físico, mental e emocional e não prejudica-los<sup>247</sup>.

Em relação às crianças o resguardo deve ser mais contundente. Por ser sujeito incapaz civilmente, e também psicologicamente, ou seja, sem a maturidade suficiente para discernir o verdadeiro objetivo da publicidade, não há como existir mensagem publicitária que não se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, pois ela é inexperiente e tem deficiência de julgamento por natureza. Neste caso, a criança tem (hiper)vulnerabilidade agravada pela facilidade de ser influenciada, seduzida, e por isso podemos, perante o texto legal, afirmar que o Direito, e em especial o Direito do Consumidor, coíbe a publicidade infantil, de forma que, uma vez sendo identificada sua veiculação, ela deverá ser considerada publicidade abusiva<sup>248</sup>.

Conforme preconiza Medauar Ommati, os direitos fundamentais foram e são responsáveis pela manutenção da própria diferenciação funcional da sociedade, impedindo que haja uma confusão entre os diversos sistemas da sociedade diferenciada. Por isso,

---

<sup>246</sup> LIMA, Miguel M. Alves. Op. Cit., 2001, p. 171.

<sup>247</sup> HENRIQUES, Isabella Vieira Machado. Controle social e regulação da publicidade infantil: o caso da comunicação mercadológica de alimentos voltada às crianças brasileiras. In **RECIIS – R. Eletr. de Com. Inf. Inov. Saúde**. Rio de Janeiro, volume 4, nº 4, p. 72-84, Nov, 2010. Disponível em: <https://www.reciis.cict.fiocruz.br> Acesso em: 04 jul 2020.

<sup>248</sup> PASQUAL, Cristina Stringari. A publicidade infantil como publicidade abusiva e o Código de Defesa do Consumidor. In GAVIÃO FILHO, Anízio; LEAL, Rogério Gesta (Organizadores). **Coleção Tutelas à Efetivação de Direitos Indiponíveis**. Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado da Fundação Escola Superior do Ministério Público. 2016. E-book. Disponível em <http://www.fmp.edu.br/serviços/285/publicacoes> Acesso em 03 jul 2020.

prossegue o doutrinador, são compreendidos como instituições fundamentais para o próprio funcionamento da sociedade moderna<sup>249</sup>.

A violação aos direitos fundamentais traz consequências importantes, revela que o direito fundamental como um todo pressupõe, em primeiro lugar, que os direitos fundamentais sejam reconhecidos como direitos subjetivos dispostos analiticamente em um sistema de posições fundamentais jurídicas, e, em segundo lugar, a distinção entre posição fundamental jurídica e norma de direito fundamental<sup>250</sup>.

A principal expressão dessa decisão é que a dignidade humana justifica o direito a um mínimo existencial. No entanto, o fato de a dignidade humana desempenhar o papel de uma “ideia-chave substantiva”, por implicar direitos humanos, pode demandar direitos sociais? A resposta exige um olhar sobre o conceito de dignidade humana a partir de uma estrutura denominada duplo-triádica<sup>251</sup>.

Outro ponto de grande interesse é a discussão sobre quais os direitos fundamentais sociais a que o indivíduo faz jus definitivamente. Para isso, mostra-se inarredável a ponderação de princípios. Alexy afirma que o modelo não determina quais direitos fundamentais sociais definitivos o indivíduo tem, pois a resposta a essa questão é tarefa da dogmática de cada um dos direitos fundamentais sociais, destacando, ademais, que mesmo os direitos fundamentais mínimos têm, especialmente quando muitos necessitam deles, enormes efeitos financeiros<sup>252</sup>.

### C) O Abrigamento

Como ponto de partida, cabe estabelecer que havendo violação aos direitos da criança e do adolescentes a autoridade competente poderá determinar, dentre outras, as medidas de acolhimento institucional, assim como inclusão em programa de acolhimento familiar, conforme determina o art. 101 c/c o art. 98, da Lei Federal nº 8.069/1990. Todavia, ressalvado evidente risco à integridade física ou psíquica do infante é inválida a determinação de acolhimento da criança que não se inclui em nenhuma das hipóteses do art. 98 do ECA.

---

<sup>249</sup> OMMATI, José Emílio Medauar. **Uma Teoria dos Direitos Fundamentais**. 3ª edição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 55.

<sup>250</sup> GAVIÃO FILHO, Anízio Pires. **Direito Fundamental ao Ambiente**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 15.

<sup>251</sup> ALEXY, Robert. Op. Cit., 2015, p. 169.

<sup>252</sup> ALEXY, Robert. Op. Cit., 2008, p. 512.



Para garantir a excepcionalidade do afastamento do convívio familiar, o art.130 do ECA estabelece que, nos casos de violência praticada por familiar ou responsável com o qual a criança ou adolescente resida, a autoridade judiciária poderá determinar o afastamento do agressor da moradia comum. De forma a promover a qualidade dos serviços de acolhimento, o ECA prevê, ainda, ações de fiscalização e controle social, ao exigir a inscrição das entidades que ofertam “programas de abrigo” no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente (Art. 90) e estabelecer princípios para sua organização.

Um grande desafio que é colocado para a implementação do SUAS no país é o de reordenar os serviços de acolhimento e romper com práticas incompatíveis com os marcos regulatórios vigentes. De acordo com a Política Nacional de Assistência Social (PNAS)

a ênfase da proteção social especial deve priorizar a reestruturação dos serviços de abrigamento - dos indivíduos que, por uma série de fatores, não contam mais com a proteção e o cuidado de suas famílias - para as novas modalidades de atendimento. A história dos abrigos e asilos é antiga no Brasil. A colocação de crianças, adolescentes, pessoas com deficiências e idosos em instituições para protegê-los ou afastá-los do convívio social e familiar foi, durante muito tempo, materializada em grandes instituições de longa permanência, ou seja, espaços que atendiam a um grande número de pessoas, que lá permaneciam por longo período – às vezes a vida toda. São os chamados, popularmente, como orfanatos, internatos, educandários, asilos, entre outros<sup>253</sup>.

A proteção social<sup>254</sup> especial é a modalidade de atendimento assistencial destinada a famílias e indivíduos que se encontram em situação de risco pessoal e social, por ocorrência de abandono, maus tratos físicos e, ou, psíquicos, abuso sexual, uso de substâncias

---

<sup>253</sup> BRASIL. Ministério do Desenvolvimento Social e Combate a Fome. **Política Nacional de Assistência Social - PNAS/2004. Norma Operacional Básica – NOB/SUAS**. BRASÍLIA: MDS, 2005, p. 37.

<sup>254</sup> Conforma o PNAS/2004, proteção social consiste em: “• segurança de sobrevivência ou de rendimento e de autonomia: através de benefícios continuados e eventuais que assegurem: proteção social básica a idosos e pessoas com deficiência sem fonte de renda e sustento; pessoas e famílias vítimas de calamidades e emergências; situações de forte fragilidade pessoal e familiar, em especial às mulheres chefes de família e seus filhos. • segurança de convívio ou vivência familiar: através de ações, cuidados e serviços que restabeleçam vínculos pessoais, familiares, de vizinhança, de segmento social, mediante a oferta de experiências socioeducativas, lúdicas, socioculturais, desenvolvidas em rede de núcleos socioeducativos e de convivência para os diversos ciclos de vida, suas características e necessidades. • segurança de acolhida: através de ações, cuidados, serviços e projetos operados em rede com unidade de porta de entrada destinada a proteger e recuperar as situações de abandono e isolamento de crianças, adolescentes, jovens, adultos e idosos, restaurando sua autonomia, capacidade de convívio e protagonismo mediante a oferta de condições materiais de abrigo, repouso, alimentação, higienização, vestuário e aquisições pessoais desenvolvidas através de acesso às ações socioeducativas.” (BRASIL. Ministério do Desenvolvimento Social e Combate a Fome. Op. Cit., 2005, p. 40).

psicoativas, cumprimento de medidas sócio-educativas, situação de rua, situação de trabalho infantil, entre outras<sup>255</sup>.

A Assistência Social, enquanto política pública que compõe o tripé da Seguridade Social, e considerando as características da população atendida por ela, deve fundamentalmente inserir-se na articulação intersetorial com outras políticas sociais, particularmente, as públicas de Saúde, Educação, Cultura, Esporte, Emprego, Habitação, entre outras, para que as ações não sejam fragmentadas e se mantenha o acesso e a qualidade dos serviços para todas as famílias e indivíduos<sup>256</sup>.

Neste aspecto destaca-se a importância da política pública de proteção à criança e ao adolescente atuar em rede, com diversos atores. a operacionalização da política de assistência social em rede, com base no território. Esta forma de atuar, constitui um dos caminhos para superar a fragmentação na prática dessa política.

Trabalhar em rede, nessa concepção territorial significa ir além da simples adesão, pois há necessidade de se romper com velhos paradigmas, em que as práticas se construíram historicamente pautadas na segmentação, na fragmentação e na focalização, e olhar para a realidade, considerando os novos desafios colocados pela dimensão do cotidiano, que se apresenta sob múltiplas formatações, exigindo enfrentamento de forma integrada e articulada<sup>257</sup>.

O moderno "Sistema de Garantias" não mais contempla uma "autoridade suprema", sendo o papel de cada um de seus integrantes igualmente importante para que a "proteção integral" de todas as crianças e adolescentes, prometida já pelo art. 1º, do ECA, seja alcançada. Assim, hodiernamente, com o trabalho sistematizado entre diversos atores, não é preciso esperar que uma criança ou adolescente tenha seus direitos violados para ter atendimento, ou seja, para que o "Sistema" passe a agir<sup>258</sup>, não sendo também admissível que esta atuação se restrinja ao plano meramente individual<sup>259</sup> e, muito menos, que a

---

<sup>255</sup> BRASIL. Ministério do Desenvolvimento Social e Combate a Fome. Op. Cit., 2005, p. 37.

<sup>256</sup> BRASIL. Ministério do Desenvolvimento Social e Combate a Fome. Op. Cit., 2005, p. 42.

<sup>257</sup> BRASIL. Ministério do Desenvolvimento Social e Combate a Fome. Op. Cit., 2005, p. 44.

<sup>258</sup> Além de a Lei nº 8.069/90 ter destinado um título específico à *prevenção* (Livro I, Título III, arts. 70 a 85), esta também se dá através da implementação de *políticas públicas* com enfoque *prioritário* na criança e no adolescente (cf. arts. 4º, par. único, alínea "c" c/c 87, incisos I e II), bem como de uma mudança de foco na atuação dos diversos integrantes do "Sistema de Garantias". Disponível em: <http://crianca.mppr.mp.br/pagina-390.html>. Acesso em: 09 out 2020

<sup>259</sup> A preocupação do legislador estatutário com a solução dos problemas no plano coletivo se evidencia diante da previsão da obrigatoriedade da implementação de políticas públicas voltadas à prevenção e ao atendimento de casos de ameaça ou violação de direitos, tendo sido criados mecanismos para que isto ocorra de forma espontânea, por intermédio dos Conselhos de Direitos da Criança e do Adolescente (cf. art. 88, inciso II, da Lei

institucionalização (diga-se, o encaminhamento para entidades de acolhimento), responsável por tantos malefícios, seja considerada uma "solução", tal qual ocorria no passado<sup>260</sup>.

Também não é possível adotar a mentalidade da "transferência de responsabilidade" e do atendimento "compartimentado", fazendo com que a criança ou adolescente passe de um órgão, programa ou serviço para o outro, cada qual realizando um trabalho isolado, não raro por pessoas que não dispõem da qualificação profissional adequada, que se preocupam em prestar um atendimento meramente "formal", sem qualquer compromisso com o resultado e com a efetiva solução do problema apresentado<sup>261</sup>.

Embora corriqueiramente seja utilizado o termo “abrigo”, tecnicamente, a política pública voltada para proteção da criança e do adolescente em vulnerabilidade, que devam ser afastadas do seio da família, é denominada “acolhimento”. Esta medida é desdobrada em “acolhimento institucional” e “acolhimento familiar”.

O acolhimento, de regra, tem natureza provisória para crianças e adolescentes afastados do convívio familiar, em função de abandono ou cujas famílias ou responsáveis encontrem-se temporariamente impossibilitados de cumprir sua função e proteção, até que seja viabilizado o retorno ao convívio com a família de origem ou, na sua impossibilidade, encaminhamento para família substituta.

O acolhimento institucional consiste na inclusão de criança/adolescente em instituições com aspecto semelhante ao de uma residência e devem estar inseridos na comunidade, em áreas residenciais, oferecendo ambiente acolhedor e condições institucionais para o atendimento com padrões de dignidade.

Deve ofertar atendimento personalizado e em pequenos grupos e favorecer o convívio familiar e comunitário das crianças e adolescentes atendidos, bem como a utilização dos equipamentos e serviços disponíveis na comunidade local. Por outro lado, o acolhimento

---

nº 8.069/90) com a colaboração dos Conselhos Tutelares (cf. art. 136, inciso IX, da Lei nº 8.069/90), ou mediante determinação judicial, tendo sido destinado todo um capítulo (Livro II, Título VI, Capítulo VII, arts. 208 a 224) à "proteção judicial dos interesses individuais, difusos e coletivos". Disponível em: <http://crianca.mppr.mp.br/pagina-390.html>. Acesso em: 09 out 2020

<sup>260</sup> O acolhimento institucional de crianças e adolescentes (outrora chamado "abrigo"), nos moldes do previsto no art. 101, §1º, da Lei nº 8.069/90, é medida excepcional e eminentemente temporária, devendo ser dado ênfase ao fortalecimento dos vínculos familiares (cf. arts. 19, caput e §3º, 90, inciso I, 100, segunda parte, 101, caput, inciso IV e 129, incisos I a IV, da Lei nº 8.069/90) ou, caso isto não seja possível, à colocação em família substituta, numa de suas 03 (três) modalidades (cf. arts. 28 a 52, 90, inciso III e 165 a 170, da Lei nº 8.069/90). Disponível em: <http://crianca.mppr.mp.br/pagina-390.html>. Acesso em: 09 out 2020

<sup>261</sup> DIGIÁCOMO, Murillo José. **Criança e Adolescente**: o desafio do trabalho em “Rede”. Disponível em: <http://crianca.mppr.mp.br/pagina-390.html#>. Acesso: 09 ago 2020.

familiar consiste no atendimento em ambiente familiar, garantindo atenção individualizada e convivência comunitária, permitindo a continuidade da socialização da criança/adolescente.

Trata-se de um serviço de acolhimento provisório, até que seja viabilizada uma solução de caráter permanente para a criança ou adolescente, como a reintegração familiar ou, excepcionalmente, adoção. É uma modalidade de acolhimento diferenciada, que não se enquadra no conceito de acolhimento em entidade, nem no de colocação em família substituta, no sentido restrito, porém podendo ser entendido como regime de colocação familiar preconizado no art. 90, do ECA.

O Conselho Nacional de Justiça – CNJ disponibiliza um “Manual do Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento”, destacando que o novo Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento foi idealizado tendo em mente a doutrina da proteção integral da criança e do adolescente. Neste passo, o referido documento disciplina que

o sistema busca registrar e controlar todos os fatos relevantes desde a entrada das crianças/adolescentes nos serviços de acolhimento até sua efetiva saída do sistema, seja por adoção, reintegração familiar, etc. Tendo essa premissa como base, a adoção é apenas um dos aspectos gerenciados pelo novo sistema, tornando-o bem mais amplo e completo que a versão anterior. Os controles, através dos alertas, permite que seja dada uma maior celeridade ao encaminhamento e resolução dos casos. Quando bem alimentado, o sistema permite uma melhor visualização das crianças, colaborando para que fiquem o mínimo necessário em programas de acolhimento.

Todos os encaminhamentos jurídicos derivados do acolhimento da criança, tais como reintegrações aos genitores, guardas, adoções, audiências concentradas etc, foram contemplados nesta nova versão. Também as adoções *intuitu personae* tem campos e encaminhamento próprios, o que permite um maior controle sobre as mesmas. Além disso o sistema guarda um histórico dos eventos ocorridos no cadastro da criança/adolescente, inclusive sendo possível verificar dados que foram alterados e usuários que promovem alterações. Outra característica importante é que o novo sistema integra as funções do antigo CNA (Cadastro Nacional de Adoção) com as do CNCA (Cadastro Nacional de Crianças e Adolescentes Acolhidos), permitindo que num mesmo sistema e mediante apenas um cadastramento, já se emita a guia de acolhimento ou desligamento, conforme o caso. Desta maneira, o novo sistema se configura como um sistema de gerência da área cível da infância e juventude, e não apenas do aspecto da adoção, ultrapassando o conceito de cadastro para outro onde a integração dos dados colabora para um maior controle e celeridade dos feitos, além de diminuir o retrabalho por parte dos servidores e juízes que alimentarão o sistema.

Apesar de todas as inovações trazidas, sabemos que nenhum sistema, por melhor que seja concebido, funciona adequadamente sem o correto e tempestivo cadastramento dos dados. Desta forma, cabe aos usuários deste, zelar pela integridade de seus cadastros, atualizando-os sempre que houver fatos novos que o justifiquem, bem como prestando atenção aos alertas que o sistema exhibe. Agindo assim, colaboraremos para a visibilidade e agilidade na resolução dos casos das crianças e adolescentes que entram no sistema. É

para eles que o sistema foi projetado e é neles que tem que estar o foco da atenção de todos que usam este sistema<sup>262</sup>.

Embora seja uma ferramenta que busca facilitar a política pública de acolhimento e adoção, a operação do sistema é prerrogativa do judiciário, por meio da juiz da infância e juventude, na comarca onde houver, ou pelo juiz da vara, na ausência da especializada.

O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), ao preconizar a doutrina da proteção integral, torna imperativa a observância do melhor interesse da criança. Nesse passo, a avaliação realizada pelo serviço social judiciário deve constatar que a criança adotanda está recebendo os cuidados e a atenção adequada às suas necessidades básicas e afetivas na residência da família substituta. Consequentemente, ressalvado evidente risco à integridade física ou psíquica do infante é inválida a determinação de acolhimento da criança que não se inclui em nenhuma das hipóteses do art. 98 do ECA<sup>263</sup>. Percebe-se, desta forma, que o acolhimento, por quaisquer das suas formas, ao menos em tese, somente é possível no casos previstos naquele art. 98.

O procedimento a ser adotado no âmbito municipal no tocante ao acolhimento institucional, à guisa dos princípios da proteção integral e da prioridade absoluta para a criança e para o adolescente, constam das informações sobre acolhimento institucional e redes municipais de atendimento para o Município de Nova Petrópolis, elaborado pela Fundação de Proteção Especial (FPE), que integra a Secretaria de Justiça, Cidadania e Direitos Humanos do Estado do Rio Grande do Sul.

O referido documento destaca que o serviço de acolhimento institucional tem o dever de preservar e fortalecer vínculos familiares e comunitários das crianças e dos adolescentes atendidos. Esses vínculos são fundamentais ao desenvolvimento humano saudável, favorecendo a formação da identidade e constituição enquanto sujeito de direito. Nesse sentido, é importante que esse fortalecimento ocorra nas ações cotidianas dos serviços de acolhimento - visitas e encontros com as famílias e com as pessoas de referências da comunidade da criança e do adolescente.

---

<sup>262</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Manual Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento**, versão 1.9. Brasília: CNJ. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/sna/imgs/Manual%20SNA.pdf>. Acesso em: 10 out 2020.

<sup>263</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 135814/SP**. Paciente: Mércia Maria da Silva. Impetrante: Ana Paula Marchetti. Coator: Relator do HC nº 358.536 do Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministra Rosa Weber. Brasília/DF. Publicação 16/03/2018. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho842126/false>. Acesso em: 05 ago 2020.

Também refere que salvo nos casos em que o afastamento da comunidade de origem for essencial para garantir a segurança, deve-se evitar o rompimento ou fragilização dos vínculos comunitários e de pertencimento preexistentes. O prolongamento do afastamento da criança ou adolescente pode provocar enfraquecimento dos vínculos com a família, perda de referências do contexto e de valores familiares e comunitários.

Imperioso referir que no tocante aos Direitos Fundamentais, o ECA destaca em seu art. 19, quando trata do direito à convivência familiar e comunitária, o direito que a criança e o adolescente têm de ser criado e educado no seio de sua família, assegurada a convivência familiar e comunitária. Consequentemente, deve-se procurar manter a criança ou adolescente na mesma entidade de acolhimento de modo a evitar rompimentos desnecessários de vínculos de amizade e de pertencimento, e modificações radicais em sua rotina.

A proximidade com o contexto de origem tem como objetivo, ainda, preservar os vínculos comunitários já existentes e evitar que, além do afastamento da família, o acolhimento implique o distanciamento da criança e do adolescente de seus colegas, vizinhos, escola, atividades realizadas na comunidade, etc. O acolhimento não deve significar privação do direito à convivência comunitária.

A criança e o adolescente devem participar da vida diária da comunidade e ter a oportunidade de construir laços de afetividade significativos com a mesma. Deve-se propiciar sua participação na utilização da rede socioassistencial, de educação, saúde, cultura, esporte e lazer disponíveis na rede pública ou comunitária<sup>264</sup>.

Ademais, o ECA prescreve que as entidades que desenvolvem programas de acolhimento familiar ou institucional, se necessário com o auxílio do Conselho Tutelar e dos órgãos de assistência social, estimularão o contato da criança ou adolescente com seus pais e parentes.

No tocante ao tratamento em saúde física e mental são realizados na rede de saúde do município onde ocorrerá o acolhimento, bem como todos os encaminhamentos complementares na Rede de Serviços daquela localidade, que se fizerem necessários para o atendimento. Estes encaminhamentos devem ser previstos ou até já realizados no momento do acerto do convênio.

---

<sup>264</sup> O Art. 92 do ECA refere os princípios que as entidades que desenvolvam programas de acolhimento devem adotar, destacando-se: I – preservação dos vínculos familiares e promoção da reintegração familiar; VI – evitar, sempre que possível, a transferência para outras entidades de crianças e adolescentes abrigados; VII – participação na vida da comunidade local.

Em relação ao acolhimento institucional, este deverá ocorrer no local mais próximo à residência dos pais, ou responsável e como parte do processo de reintegração familiar, esta deve ser incluída em programas oficiais de orientação, apoio e promoção social. Cabe destacar, também, que o acolhimento constar no plano municipal, respeitando a origem da criança ou adolescente quando do acolhimento.

Ademais, cabe salientar que o modelo “casa de passagem” não tem previsão no ECA, tendo em vista que o caráter provisório perpassa todos os moldes de acolhimento previstos (casa lar, acolhimento institucional, famílias acolhedoras e repúblicas). Como no município há uma casa de passagem, torna-se necessário estruturá-lo em conformidade com os equipamentos de acolhimento que são previstos na legislação pertinente.

Nas informações sobre acolhimento institucional e redes municipais de atendimento para o Município de Nova Petrópolis, elaborado pela Fundação de Proteção Especial (FPE), que integra a Secretaria de Justiça, Cidadania e Direitos Humanos do Estado do Rio Grande do Sul, foi destacado que havendo a necessidade imediata para o acolhimento, o indicado é que seja efetivado nas regiões de proximidade do Município, em respeito aos vínculos e à manutenção do acompanhamento que está realizando no CRAS da cidade<sup>265</sup>.

Situação sobremaneira causadora de demandas judiciais, é a ausência de política pública de acolhimento institucional adequado, donde crianças tenham o tratamento de acordo com a faixa etária. Dito de outra maneira, locais apropriados para crianças, para que fiquem apartadas dos adolescentes, assim também serve para as meninas adolescentes, que devem ter o local feminino. No entanto, a realidade, por vezes, é bem diferente, quando em determinados municípios existe apenas uma “Casa de Passagem”, inadequada, que acolhem criança e adolescente no mesmo ambiente.

O CONANDA e o Conselho Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária estruturaram o Plano Nacional

---

<sup>265</sup> Estas são as recomendações conclusivas da Fundação de Proteção Especial (FPE) ao Município de Nova Petrópolis: “O conveniamento de vagas na região de proximidade municipal geralmente é indicado para o atendimento da demandas de crianças e adolescentes em situação de vulnerabilidade e risco social ou pessoal quando o município não possui serviço de acolhimento próprio. A modalidade de conveniamento regional agiliza e facilita o acompanhamento das crianças e adolescentes por parte da Rede de Serviços do Município, possibilitando também a permanência dos acolhidos em ambiente com características regionais mais semelhantes às da sua localidade de origem. Tomamos a liberdade de orientar que o procedimento mais adequado para a efetivação, de forma ágil, do conveniamento das vagas, deve ser da seguinte forma: •Se a Instituição de Acolhimento for Municipal, deve ser viabilizado diretamente através de contato da Secretaria de Assistência Social do município demandante com a Secretaria correspondente do outro município, formalizando o contrato das vagas e custeio. •Se o abrigo for Filantrópico, os contatos devem ser realizados igualmente pela Secretaria de Assistência Social do município demandante, diretamente com a Direção da Entidade Filantrópica ou sua mantenedora para o acerto das formalidades de contrato.”

de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar, o qual, em relação ao acolhimento institucional, estabelece que

Dentre as modalidades voltadas à criança, o abrigo institucional é direcionado para pequenos grupos de crianças e adolescentes, funcionando em regime integral, a partir de normas e regras estipuladas por entidades ou órgão governamental ou não governamental. Nas Casa Lares o atendimento é oferecido em unidades residenciais, com um cuidador residente que se responsabiliza pelo cuidado de até 10 crianças e/ou adolescentes, devendo receber para tal supervisão técnica. Essas instituições possuem a estrutura de residências privadas podendo estar inseridas em bairros residenciais. As Casas de Passagem, por sua vez, devem constituir-se em modalidade de acolhimento de curtíssima duração, na qual se realiza um diagnóstico eficiente, com o intuito de reintegrar a criança à família de origem ou, na impossibilidade de seu retorno, encaminhá-la para uma família substituta. Tal instituição de acolhimento atende crianças e adolescentes em grupo, em caráter integral, seguindo os parâmetros de modalidade institucional estabelecidos pela lei<sup>266</sup>.

Assunto que dá motivo para debates diz respeito à escassez orçamentária para uma política pública adequada para criança e adolescente. Porém, rechaçando este argumento, entendimentos judiciais acenam no sentido de que não se aplica o princípio da reserva do possível quando a discussão é violação à direitos fundamentais de crianças e de adolescentes, porquanto a gestão orçamentária da municipalidade deve atentar para a priorização de políticas públicas que atendam de forma satisfatória os direitos das crianças e adolescentes, estando correta a decisão que objetiva compeli-la a honrar com suas responsabilidades<sup>267</sup>.

Não se pode olvidar, ademais, da importância dos conselhos municipais em relação ao acolhimento de crianças e de adolescentes. Assim, cabe ao Poder Público Municipal, por intermédio do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente - COMDICA (preferencialmente, em parceria com o Conselho Municipal de Assistência Social - CMAS), oferecer alternativas ao acolhimento institucional, através da elaboração e implementação de uma política pública destinada a assegurar o regular exercício do direito fundamental à convivência familiar de todas as crianças e adolescentes, sendo necessário levar em

<sup>266</sup> MELO, Symone Fernandes de; SANTOS, Clara Maria Melo dos; OLIVEIRA, Laura Cristina Santos Damásio de; FREITAS, Sayonara Oliveira. Atenção psicológica à criança em acolhimento institucional: o cuidado ao ser. **Infância e Juventude em Contextos de Vulnerabilidade e Resistências**. PAIVA, Ilana Lemos de; BEZERRA, Marlos Alves; SILVA, Geórgia Sibebe Nogueira da; NASCIMENTO, Périson Dantas do (Organizadores). São Paulo: Zagodoni, 2013, p. 104.

<sup>267</sup> Rio Grande do Sul. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 70083515676. Agravante: M.N.H. Agravado: M.R. Oitava Câmara Cível. Relator: Desembargador José Antônio Daltoe Cezar. Porto Alegre: TJRS. Disponível em: [https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=crianca+e+abrigo+e+local+e+separado&conteudo\\_busca=ementa\\_completa](https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=crianca+e+abrigo+e+local+e+separado&conteudo_busca=ementa_completa). Acesso em: 18 ago 2020.



consideração, quando da aplicação da(s) medida(s) de proteção correspondente(s), as necessidades específicas de cada um, sem jamais perder de vista que, por princípio elementar, deve-se dar preferência a medidas que venham a fortalecer vínculos familiares e comunitários (cf. art.100, primeira parte, da Lei nº 8.069/90), e que a família tem direito a receber especial proteção por parte do Estado, na esteira do art. 226, da CR e arts.101, inciso IV e 129, incisos I a IV, da Lei nº 8.069/90).

### **PARTE III – A ATUAÇÃO DOS CONSELHOS MUNICIPAIS DE NOVA PETRÓPOLIS/RS**

O Brasil é um dos poucos países que prevê legalmente a constituição de conselhos paritários e deliberativos na área das políticas para crianças e adolescentes, assim como a estruturação de conselhos tutelares eleitos pelas próprias comunidades (CONANDA).

#### **A) O Município de Nova Petrópolis**

Os dados a seguir apresentados constam do Plano Municipal de Saúde de Nova Petrópolis/RS, período de 2018 à 2021, protocolado junto à Secretaria de Saúde do Estado do Rio Grande do Sul, na 5ª Coordenadoria Regional de Saúde, setor de Planejamento, com sede no Município de Caxias do Sul/RS, referência para 49 Municípios que compõem a chamada Macroterra, localizados na Serra Gaúcha.

Nova Petrópolis é um município do estado do Rio Grande do Sul, no Brasil, localizado a uma latitude 29°22'33" Sul e a uma longitude 51°06'43" Oeste, estando a uma altitude que varia de 50 a 840 metros, na região Nordeste, nos altos da Serra Gaúcha. Faz parte do Projeto Rota Romântica e está na Região das Hortênsias. Em meio ao verde exuberante da Serra Gaúcha, Nova Petrópolis se destaca pela sua paisagem, casarios antigos, praças e jardins floridos.. Possui uma área de 291,079 km<sup>2</sup>.

Segundo informações<sup>268</sup> junto ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), o Município possui uma área territorial de 291,291 km<sup>2</sup> e sua população estimada é

---

<sup>268</sup> BRASIL. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Cidades e Estados**. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/cidades-e-estados/rs/nova-petropolis.html>. Acesso em: 09 nov 2020.

de 21.536 pessoas, com uma densidade demográfica de 65,38 hab/km<sup>2</sup>. Possui Índice de Desenvolvimento Humano Municipal (IDHM) de 10,780.

Historicamente, a Colônia provincial de Nova Petrópolis, fundada em 07 de setembro de 1858, abrangia um vasto território que excedia dos limites dos rios Caí e Cadeia, avançando até os limites presumíveis das primeiras Estâncias dos Campos de Cima da Serra. O nome do Projeto foi em homenagem à Sua Majestade D. Pedro II (Nova Petrópolis = Nova Cidade de Pedro), mas também em analogia a “Real Cidade de Petrópolis” do Rio de Janeiro, local de férias da Família Imperial e da Corte.

Coube ao Agrimensor Argentino D. José Maria Vidal o encargo de explorar e medir terras da colônia, da qual foi o 1º Diretor. Os lotes de aproximadamente 50 hectares estendiam-se ao longo das “Linhas” e “Picadas” dispostos de tal forma a permitirem a implantação de núcleos coloniais em cada 10Km, como apoio às colônias isoladas.

A Sede, o “Stadplatz”, mais ou menos equidistante destes núcleos, centralizaria o comércio, as pequenas manufaturas, os diversos profissionais bem como a assistência médica, social e religiosa.

Os imigrantes que chegaram à Nova Petrópolis desde 1858; eram, em sua maioria, oriundos dos “Estados Alemães”: Pomeranos, Saxões, Renanos e Boêmios do Império Austro-Húngaro. Além disso, alguns franceses das regiões limítrofes franco/germânicos, holandeses, belgas, poloneses, russos, até irlandeses e escoceses que haviam fugido dos EUA devido à Guerra da Sucessão.

Estes imigrantes, apesar de sua heterogeneidade conseguiram iniciar um processo cultural específico da região, vindo dos “tropeiros” que desciam dos Campos de Cima da Serra com suas manadas, rumo aos mercados urbanos.

Em 1875, Nova Petrópolis tornou-se Distrito do então criado município de São Sebastião do Caí. No final do século XIX, com a Revolução Federalista que ensanguentou o Rio Grande do Sul, toda a região colonial foi vítima de bandos armados que se intitulavam “revolucionários”.

Os desmandos nas colônias foram tantos que os colonos decidiram tomar as rédeas da segurança pública nas próprias mãos, pois a única autoridade policial existente era figurativa: o “Sub-Intendente”, um cargo honorário. O Coronel da “Guarda Nacional” Alfredo Steglich reuniu os homens válidos da colônia criando uma força paramilitar de “atiradores”, nos moldes dos “Schützen” na Alemanha.

Uma vez treinados, os colonos ofereceram tenaz resistência às investidas dos bandoleiros que acabaram vencidos após algumas refugas sangrentas. Alguns destes grupos de atiradores constituíram-se em “Sociedades de Atiradores Oficiais”, com estatutos registrados. Foi o caso da Sociedade Tiro ao Alvo da Sede, fundada em 1895; as da Linha Brasil e Linha Araripe, poucos anos após.

A euforia geral, que resultou do conhecimento do próprio calor e força, determinou um grande desenvolvimento sociocultural e também econômico na colônia: no plano religioso as duas grandes paróquias, católica e evangélica, receberam sua estruturação definitiva além da criação de comunidades filiadas. Igrejas, as duas Matrizes, foram construídas em pouco tempo, entidades religiosas filiadas de cunho assistencial também surgiram.

Em 1902, sob a inspiração do Padre Theodor Amstad S. J., criou-se a 1ª Cooperativa de Crédito do Brasil e da América Latina: Caixa Rural de Nova Petrópolis. Em 1910, por força exclusiva dos colonos, implantou-se um serviço telefônico que interligava todos os núcleos coloniais às duas centrais da Linha Imperial e Nova Petrópolis, estas, por sua vez, ligadas à Linha Nova, São José do Hortêncio e São Sebastião do Caí onde o serviço foi conectado à subsidiária da ITT (Telefônica Riograndense).

Criou-se também a “Cooperativa de Banha” que purificava o produto comprado dos colonos, exportando-o em latas para a Inglaterra. A colônia progredia a olhos vistos, pois a Estrada Presidente Lucena, concluída no final do Século Passado, interligava todos os núcleos, desde Nova Petrópolis à Novo Hamburgo, onde aguardava o transporte ferroviário. Além disso, a opção mais antiga, aproveitando o porto de São Sebastião do Caí, continuava em uso preferencial.

Na década de 1920, iniciou o êxodo de jovens colonos para as “Novas Colônias”, ao mesmo tempo uma parte optava pelas cidades próximas. Na década de 1930, os efeitos da política nacional e internacional também se fizeram sentir em Nova Petrópolis: a política de “nacionalidade” da Ditadura Vargas atingiu profundamente as estruturas socioculturais de toda a região: desde as Igrejas, as Sociedades e principalmente as escolas que eram comunitárias e o ensino ministrado na língua alemã. Com a entrada do Brasil na 2ª Guerra Mundial em 1942, criou-se um ambiente de perseguição política e repressão brutal que resultaram na decadência de toda a região.

Com a redemocratização do Brasil, iniciou-se um processo de reconstrução e correção de rumos, culminando com a Emancipação Política, Dezembro de 1954, e implantação do Município em 28 de fevereiro de 1955.

Estabelecidas as grandes metas para o desenvolvimento do Município, as bases agrícolas receberam grandes investimentos de infraestrutura, destacando-se a implantação de um novo cooperativismo, no exemplo da Cooperativa Agropecuária Piá. Os minifundiários que se modernizaram deixaram de ser improdutivos, num exemplo raro no Brasil. O desenvolvimento industrial intensificou-se com o deslocamento de indústrias para a zona rural, aproveitando os excedentes na mão de obra.

Com o resgate das origens históricas do Município, houve um grande incremento na vida cultural, especialmente no folclore. O movimento turístico intensificou-se gradativamente assumindo o aspecto de turismo cultural. Expandiram-se com isso as malharias, artesanatos, hotéis, restaurantes e cafés coloniais. Hoje o município se encontra em posição invejável, tanto no plano sociocultural como econômico.

Quanto à infraestrutura turística, destaca-se o aconchego, a hospitalidade, o bem estar e o ambiente familiar dos hotéis, pousadas, *ecoresort* e *hostel* são bons motivos para hospedar-se em Nova Petrópolis, nas quatro estações do ano. A cidade Jardim da Serra Gaúcha possui opções de hospedagens de médio e pequeno porte com uma estadia tranquila e revigorante.

Conhecida pela influência germânica, a gastronomia de Nova Petrópolis é outro destaque. Além do Café Colonial com seus muitos sabores, o visitante pode optar pela variada culinária italiana com sopas, galeterias e pizzarias ou pelos pratos típicos da gastronomia alemã: Eisbein, Kassel, chucrute, entre outros.

## **B) O Papel dos Conselhos Municipais na Concretização de Política Pública**

Os conselhos gestores de políticas públicas são canais efetivos de participação, que permitem estabelecer uma sociedade na qual a cidadania deixa de ser apenas um direito, mas uma realidade.

A importância dos conselhos está no seu papel de fortalecimento da participação democrática da população na formulação e implementação de políticas públicas, pois todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente,

conforme prescreve o parágrafo único do art. 1º da CR de 1988.

Conforme Cristiane Catarina, o voto não é a única forma de participação política na democracia e de expressão da opinião. Neste passo, destacando Oliveira Viana, esclarece que

Democracia é o governo da opinião. Ora, não é preciso gênio para reconhecermos que o voto é apenas uma forma porque a opinião do povo se revela e se impõe ao Poder; mas, não a forma única, e nem sempre a melhor forma, ou a forma mais eficiente. Há muitas outras modalidades de expressão da opinião popular, isto é, muitos outros meios pelos quais a opinião popular se mostra capaz de forçar o Poder a obedecê-la<sup>269</sup>.

É da essência democrática a participação popular e o controle social dos atos da administração pública. Na senda de que é governo do povo, pelo povo e para o povo, um Estado Democrático busca realizar suas ações por meio da participação popular.

Por tal razão, os Conselhos Municipais podem ser considerados integrantes da esfera pública, como lócus de debate político e de formação da opinião pública. A esfera pública é esse âmbito de debate com compromisso fundado no reconhecimento da condição de integrante da comunidade<sup>270</sup>.

A realidade dos municípios deve ser levada em conta na instituição de um conselho municipal em vários âmbitos, conforme preconiza Cristiane Catarina, ao citar Orlando Alves dos Santos Jr., pois, segundo este autor foram amplamente difundidos a partir da CR de 1988, e constituem canais de participação e representação das organizações sociais na gestão de políticas públicas específicas, sendo alguns por imposição legal (saúde, educação, criança e adolescente, assistência social e trabalho<sup>271</sup>).

De regra, as ações envolvendo violação de direitos das crianças e dos adolescentes estão umbilicalmente ligadas à Secretaria da Assistência Social, sendo por isso aplicável, em nível de importância, o disposto no art. 204, inciso II, da CR, verbis:

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

<sup>269</sup> OLIVEIRA, Cristiane Catarina Fagundes de. Op. Cit., 2008, p. 11.

<sup>270</sup> OLIVEIRA, Cristiane Catarina Fagundes de. Op. Cit., 2008, p. 21

<sup>271</sup> OLIVEIRA, Cristiane Catarina Fagundes de. Op. Cit., 2008, p. 31

Os Conselhos de Direitos da Criança e do Adolescente são órgãos plurais, democráticos, intersetoriais e interdisciplinares por excelência, congregando representantes dos mais diversos setores da administração e segmentos da sociedade, justamente na perspectiva de trazer “novos olhares” - e por via de consequência novas práticas - para o planejamento e subsequente execução da política de atendimento à criança e ao adolescente, nos mais diversos níveis de governo.

A partir de uma atuação conjunta entre os Conselhos de Direitos da Criança e do Adolescente e da Assistência Social é possível efetuar um planejamento de ações mais consistentes, com a criação, junto aos mais diversos setores da administração, de estruturas de atendimento capazes de suprir não apenas - e de forma pontual - as necessidades de momento, mas também as demandas futuras, a partir de informações fornecidas, inclusive, pelo próprio Ministério Público e pelo Poder Judiciário, tudo com o indispensável reflexo no orçamento público local<sup>272</sup>.

Como dito, a atuação em rede para proteger direitos relativos à criança e ao adolescente exige a participação de vários atores. Assim, a busca da indispensável estruturação dos municípios em termos de políticas públicas destinadas ao atendimento de crianças, adolescentes e famílias, sem dúvida, constitui-se numa das mais importantes e exigidas atribuições (e responsabilidades) do Ministério Público<sup>273</sup>, e pressupõe o permanente

---

<sup>272</sup> DIGIÁCOMO, Murillo José. Op. Cit., 2011, p. 13.

<sup>273</sup> Cf. Recomendação nº 05/2016-PGJ: “Art. 1º Os membros do Ministério Público com atribuições em matéria de infância e juventude, no exercício da atuação funcional, deverão: I – estabelecer atuação integrada com os órgãos gestores/executores das políticas de assistência social, educação e saúde, entre outras, nos âmbitos municipal e estadual, especialmente no que se refere à execução de medidas protetivas para crianças e adolescentes e suas respectivas famílias por meio da oferta e/ou reordenamento dos serviços de atendimento das áreas correspondentes, em cumprimento ao disposto nos artigos 86 e 88, inciso VI, da Lei nº 8.069/90; II - acompanhar as medidas a serem adotadas pelo Município, a fim de dar cumprimento aos dispositivos previstos na Lei Federal nº 13.257/2016, que dispõe sobre as políticas públicas para a primeira infância em atenção à especificidade e à relevância dos primeiros anos de vida no desenvolvimento do ser humano; III - imprimir aos procedimentos administrativos e inquéritos civis instaurados para apuração de violações de direitos de crianças e adolescentes, no plano individual ou coletivo, o trâmite com a prioridade absoluta que lhes é devida, em observância ao disposto no art. 4º, caput e parágrafo único, alínea “b”, da Lei nº 8.069/90 e art. 227, caput, da Constituição Federal; IV - zelar pelo adequado funcionamento dos Conselhos Estaduais, e Municipais de Direitos da Criança e do Adolescente, fiscalizando o efetivo e integral cumprimento de sua competência constitucional elementar de formular a política de atendimento à criança e ao adolescente local, participando de suas reuniões e pautando, sempre que necessário, temas relacionados às competências respectivas a cada conselho, em termos de planos, programas e serviços destinados ao atendimento especializado de crianças, adolescentes e suas respectivas famílias; V - acompanhar o processo de elaboração das propostas de leis orçamentárias do município, assim como a subsequente execução do orçamento público municipal, zelando para que contemplem os planos de atendimento e de aplicação de recursos deliberados pelo Conselho Municipal de Direitos da Criança e do Adolescente local, observando, em qualquer caso, o princípio constitucional da prioridade absoluta à criança e ao adolescente, conforme disposto no art. 4º, caput e parágrafo único, alíneas “c”

diálogo entre as Promotorias da Infância e da Juventude e os Conselhos de Direitos da Criança e do Adolescente e da Assistência Social<sup>274</sup>.

Sob as lentes da CR de 1988, os conselhos são espaços públicos com força legal para atuar nas políticas públicas, na definição de suas prioridades, de seus conteúdos e recursos orçamentários, de segmentos sociais a serem atendidos e na avaliação dos resultados.

Na esteira preconizada por Cristiane Catarina, as funções dos Conselhos Municipais são relativas à deliberação em sentido lato e à implementação da democracia no sentido de desenvolvimento da liberdade de expressão e formulação de preferências pela comunidade local a fim de contribuir para a formulação da opinião pública<sup>275</sup>.

A composição plural e heterogênea, com representação da sociedade civil e do governo em diferentes formatos, caracteriza os conselhos como instâncias de negociação de conflitos entre diferentes grupos e interesses, portanto, como campo de disputas políticas, de conceitos e processos, de significados e resultados políticos.

O desafio dos gestores e profissionais que atuam nos Conselhos, é buscar responder as demandas da população através de princípios e valores fundados na concepção de superação das desigualdades sociais, com direitos sociais universais na (re)afirmação da cidadania, ou seja, no seu caráter emancipatório.

Não obstante esses desafios, há também o desafio de facilitar o exercício do controle social, por meio de medidas que possibilitem a participação ativa do cidadão no controle da gestão pública, até mesmo quanto aos aspectos relacionados com probidade, moralidade, eficiência, economicidade e publicidade dos atos de gestão<sup>276</sup>.

O ECA entabula que a política de atendimento dos direitos da criança e do adolescente

---

e “d”, da Lei nº 8.069/90 e art. 227, caput, da Constituição Federal; VI - efetuar, em parceria com a Promotoria de Proteção ao Patrimônio Público (ou órgão equivalente), a permanente fiscalização do Fundo Municipal para Infância e Adolescência, a teor do disposto no art. 260, § 4º, da Lei nº 8.069/90, zelando para que os recursos por estes captados sejam utilizados de acordo com as prioridades estabelecidas pelo Conselho Municipal de Direitos da Criança e do Adolescente local, observados os critérios definidos na Lei nº 8.069/90 e as normas e princípios aplicáveis à gestão dos recursos públicos em geral; VII - fiscalizar o pleno e adequado exercício das atribuições do Conselho Tutelar; VIII - manter em arquivo próprio informações atualizadas sobre todos os casos pendentes de solução, no âmbito individual ou coletivo, bem como cópias de todas as Recomendações Administrativas, Termos de Ajustamento de Conduta, Deliberações e atas de reuniões do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente das quais tenha participado.” Disponível em: <https://www.mprs.mp.br/legislacao/recomendacoes/11305/>. Acesso em: 09 out 2020.

<sup>274</sup> DIGIÁCOMO, Murillo José. Op. Cit., 2011, p. 13-14.

<sup>275</sup> OLIVEIRA, Cristiane Catarina Fagundes de. Op. Cit., 2008, p. 21.

<sup>276</sup> BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Orientações para conselhos da área de assistência social**. 3ª edição, Secretaria Geral de Controle Externo. Brasília:TCU. 2012. Disponível em: <https://www.gesuas.com.br/blog/controle-social-a-importancia-dos-conselhos-de-direitos/>. Acesso em: 22 set 2020.

far-se-á através de um conjunto articulado de ações governamentais e não governamentais, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Neste passo, são diretrizes da política de atendimento, dentre outras, a criação de conselhos municipais, estaduais e nacional da criança e do adolescente. Estes conselhos são 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 (arts. 86 e 88).

Neste contexto, a comunidade, a família e a intersetorialidade são de suma importância na proteção da criança e do adolescente, tendo nos conselhos, sejam os de direito da criança e do adolescente, ou mesmo o tutelar, parceiros institucionais. É inarredável a importância do papel dos conselhos municipais como garantia da efetivação das políticas públicas, assegurando direitos fundamentais sociais e cidadania.

Dessa forma, a participação da comunidade e o controle social são indispensáveis para o funcionamento do conselho, já que em todos os níveis de governo a população tem o direito e o dever de participar das decisões, propor as linhas de ação, os programas que consideram mais importantes, controlar a qualidade e o modo como são desenvolvidas.

Os conselhos, por serem órgãos que integram a estrutura governamental, possuem total autonomia decisória quanto às matérias de sua competência, sendo que sua composição se dá por membros do governo indicados pelo gestor e membros da sociedade civil, escolhidos através de eleição por suas organizações não governamentais.

Na esfera da legalidade, a lei municipal de criação dos Conselhos Municipais deve ser abrangente, contendo as diretrizes da política municipal para a infância e a adolescência – que representará a base para o funcionamento das instituições –, a criação do Conselho e do Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente e a criação do(s) Conselho(s) Tutelar(es)<sup>277</sup>.

Especificamente com relação ao Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, a lei deve, necessariamente e entre outros aspectos, definir sua vinculação administrativa, a quantidade de seus membros, indicando a origem dos representantes governamentais, suas competências e as responsabilidades do Executivo Municipal na provisão das condições para seu adequado funcionamento<sup>278</sup>.

Na esfera federal, a coordenação e a elaboração das normas gerais são da responsabilidade do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente -

---

<sup>277</sup> DIGIÁCOMO, Murillo José. Op. Cit., 2011, p. 39.

<sup>278</sup> DIGIÁCOMO, Murillo José. Op. Cit., 2011, p. 39.



CONANDA, órgão colegiado permanente, de caráter deliberativo e composição paritária, composto por 28 conselheiros titulares e 28 suplentes, sendo 14 representantes do Poder Executivo e 14 representantes de entidades não-governamentais, que possuem atuação em âmbito nacional.

O CONANDA foi instituído pela Lei Federal nº 8.242, de 12 de outubro de 1991, e integra a estrutura básica do Ministério dos Direitos Humanos, sendo o principal órgão do sistema de garantia de direitos. Como dito, a atuação ocorre por meio da gestão compartilhada entre governo e sociedade civil para definirem, no âmbito do Conselho, as diretrizes para a política nacional de promoção, proteção e defesa dos direitos das crianças e dos adolescentes. Ademais, além de contribuir para a definição das políticas para a infância e a adolescência, o CONANDA também fiscaliza as ações executadas pelo poder público no que diz respeito ao atendimento da população infanto-juvenil.

Não obstante a coordenação e a elaboração de normas gerais, o CONANDA tem a gestão do Fundo Nacional para a Criança e o Adolescente (FNCA). É ele o responsável pela regulamentação sobre a criação e a utilização desses recursos, garantindo que sejam destinados às ações de promoção, proteção e garantia dos direitos de crianças e adolescentes, conforme estabelece o ECA.

Na esfera Estadual, a política de atendimento aos direitos da criança e do adolescente fica a cargo do conselho estadual, criado por lei específica no âmbito de cada estado-membro.

No Estado do Rio Grande do Sul, em atenção ao § 2º do art. 260 da Constituição Estadual<sup>279</sup>, foi editada a Lei Estadual nº 9.831, de 19 de fevereiro de 1993, para disciplinar e regulamentar o Conselho Estadual dos Direitos da Criança e do Adolescente – CEDICA.

Trata-se de órgão público, normativo, deliberativo, formulador e controlador das políticas e das ações estaduais voltadas para as crianças e aos adolescentes, bem como gestor do Fundo. Possui competência para exercer o controle social das ações de execução, definindo prioridades, editando normas gerais, observadas as linhas de ação e as diretrizes estabelecidas nos arts. 87 e 88 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Outrossim, acompanha a elaboração da proposta orçamentária do Estado, avaliando-a e propondo as modificações necessárias à consecução da política formulada, no tocante à sua área de atuação, bem como

---

<sup>279</sup> Art. 260. O Estado desenvolverá política e programas de assistência social e proteção à criança, ao adolescente, ao jovem e ao idoso, portadores ou não de deficiência, com a participação de entidades civis, obedecendo aos seguintes preceitos: (...) § 2º Ficam instituídos o Conselho Estadual do Idoso, o Conselho Estadual da Juventude e o Conselho Estadual da Criança e do Adolescente.

propõe a elaboração e a reforma da legislação estadual pertinente ao segmento crianças e adolescentes.

Também é da competência do CEDICA propor, deliberar e acompanhar o reordenamento institucional, fomentando ações de garantia da proteção integral sempre que se fizerem necessárias modificações nas estruturas públicas e privadas destinadas ao atendimento dos direitos da criança e do adolescente, além de apoiar os órgãos governamentais e as entidades não governamentais, objetivando a efetivação das normas, princípios e diretrizes estabelecidas no Estatuto da Criança e do Adolescente.

O CEDICA atua como instância de apoio e assessoramento aos Conselhos Municipais dos Direitos da Criança e do Adolescente para efetivação das políticas públicas nos Municípios, mantendo intercâmbios e convênios com instituições públicas e privadas de âmbito nacional e/ou internacional, visando à difusão, promoção e defesa dos direitos da criança e do adolescente. Apoia e promove a realização de campanhas, eventos, estudos e pesquisas relativos aos direitos da criança e do adolescente, buscando estimular a formação continuada de todos os agentes do Sistema de Garantia de Direitos Humanos de Crianças e Adolescentes (SGDHCA), o que inclui crianças e adolescentes. Ao CEDICA compete, também, fomentar a criação e manutenção de banco de dados sobre demandas e serviços existentes para o atendimento da criança e do adolescente no âmbito estadual e municipais, além de gerir o Fundo Estadual da Criança e do Adolescente, fixando critérios para a captação de recursos e sua aplicação dos mesmos.

Quanto à estrutura organizacional, o CEDICA é composto por 24 (vinte e quatro) membros efetivos e seus respectivos suplentes que indicados, paritariamente, pelos órgãos públicos e entidades da sociedade civil organizada no âmbito estadual, e 04 (quatro) representantes do segmento criança e adolescentes, totalizando 28 membros.

Concluindo a análise acerca dos órgãos que atuam na proteção dos direitos das crianças e dos adolescentes nas três esferas de Governo, em sede municipal cada ente político, por meio de lei específica cria o Conselho respectivo. No caso, por ser objeto da presente pesquisa, no próximo tópico será analisada a formação e forma de atuação do Conselho Municipal de Nova Petrópolis (COMDICA).

### C) O COMDICA

O ECA destaca-se como símbolo de uma mudança de paradigma configurada na doutrina da proteção integral, que tem como fundamento a trilogia liberdade-respeito-dignidade. Tal doutrina conduziu a uma nova proposta de atenção a crianças e adolescentes<sup>280</sup>.

O papel dos municípios frente à comunidade local é de fazer com que esta busque soluções para as demandas, apoiando técnica e financeiramente para a consecução de projetos voltados para o atendimento das políticas públicas voltadas para o atendimento da criança e do adolescente.

A toda evidência, o Conselho Municipal por ser organismo de controle social é visto como forma de implementar a participação política em âmbito local. Nesse passo, é curial uma avaliação do papel do Conselho Municipal na realidade local, com discussões sobre o tema da participação e do controle social, sua ligação com os movimentos sociais e a importância da democracia participativa no controle social, identificando a forma como ocorrem às tomadas de decisão sobre quais políticas públicas devem ser realizadas no âmbito local para crianças e para adolescentes.

Neste contexto, é importante analisar a formação e competência do Conselho Municipal de Direito da Criança e do Adolescente (COMDICA) do Município de Nova Petrópolis/RS. Este Conselho foi criado pela Lei Municipal nº 3.081, de 14 de fevereiro de 2003. É organismo de controle social das políticas públicas para crianças e adolescentes, com função deliberativa, normativa e controladora das ações em todos os níveis, observada a composição paritária de seus membros.

A composição deste Conselho ocorre na forma do art. 7º, da Lei Municipal nº 3.081/2003, verbis:

Art. 7º. O Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente é composto de dez (10) membros, sendo:

I - 05 (cinco) membros representando órgãos governamentais do Município ou nele atuantes:

- Secretaria Municipal da Saúde e Assistência Social;
- Secretaria Municipal de Educação e Cultura;
- Brigada Militar;
- Escola Estadual;

---

<sup>280</sup> MELO, Symone Fernandes de; SANTOS, Clara Maria Melo dos; OLIVEIRA, Laura Cristina Santos Damásio de; FREITAS, Sayonara Oliveira. Op. Cit., 2013, p. 102.

- Secretaria Municipal de Ind. Comércio, Turismo e Desporto.  
II - 05 (cinco) membros de organizações da sociedade civil eleitos em assembleia geral, sendo esta convocada pelo COMDICA

É da competência do COMDICA formular a política municipal dos direitos da criança e do adolescente, fixando prioridades para a consecução das ações, a captação e a aplicação de recursos, zelar pela execução desta política, atendidas as peculiaridades das crianças e dos adolescentes, de suas famílias, de seus grupos de vizinhança e dos bairros ou da zona urbana ou rural em que se localizem. Ademais, cabe a este Conselho formular as prioridades a serem incluídas no **planejamento do Município em tudo o que se refira ou possa afetar as condições de vida das crianças e adolescentes.**

Neste contexto, de planejamento do Município no tocante às políticas públicas de proteção à vida da criança e do adolescente em situação de vulnerabilidade social, por exemplo, numa medida extrema de acolhimento institucional é tarefa primordial do COMDICA fiscalizar e assegurar que toda e qualquer instituição que acolha a criança e/ou adolescente esteja estruturada em conformidade com o que preconiza a Lei Federal nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), posto que devem ser respeitadas as hierarquias do programa nacional de assistência social<sup>281</sup>, que prevê para casos extremos os Centros de Referência Especializados em Assistência Social<sup>282</sup> (CREAS), os quais ainda não estão habilitados no Município de Nova Petrópolis, ainda que mantenha um abrigo institucional na modalidade “Casa de Passagem”.

Compete ainda ao COMDICA estabelecer critérios, formas e meios de fiscalização de tudo quanto se execute no Município que possa afetar suas deliberações, além de registrar as entidades não governamentais e governamentais de atendimento dos direitos da criança e do

---

<sup>281</sup> MELO, Symone Fernandes de; SANTOS, Clara Maria Melo dos; OLIVEIRA, Laura Cristina Santos Damásio de; FREITAS, Sayonara Oliveira. Op. Cit., 2013, p. 102-103.

<sup>282</sup> Art. 6º-C. As proteções sociais, básica e especial, serão ofertadas precipuamente no Centro de Referência de Assistência Social (Cras) e no Centro de Referência Especializado de Assistência Social (Creas), respectivamente, e pelas entidades sem fins lucrativos de assistência social de que trata o art. 3º desta Lei.

§ 1º O Cras é a unidade pública municipal, de base territorial, localizada em áreas com maiores índices de vulnerabilidade e risco social, destinada à articulação dos serviços socioassistenciais no seu território de abrangência e à prestação de serviços, programas e projetos socioassistenciais de proteção social básica às famílias.

§ 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 estatais instituídas no âmbito do Suas, que possuem interface com as demais políticas públicas e articulam, coordenam e ofertam os serviços, programas, projetos e benefícios da assistência social.

adolescente, que mantenham programas, que deverão estar em conformidade com a Lei Federal nº 8.069/90 e que mantenham Regimes de Atendimento de:

- a) orientação e apoio sócio-familiar;
- b) apoio sócio-educativo em meio aberto;
- c) colocação familiar;
- d) abrigo;
- e) liberdade assistida.
- f) Semi-Liberdade
- g) Internação.

Não se discute quanto a formação paritária do COMDICA, porquanto a participação popular e controle social das políticas públicas voltadas para a criança e para o adolescente é parte integrante do Estado Democrático de Direito, tampouco se quer por a prova a competência deste Conselho como agente de controle social. Todavia, como a sua formação se dá por escolhas políticas, se mostra necessário um estudo acerca do mecanismo dessas escolhas e como o controle de atuação é efetivado. Isso porque, ainda que haja uma margem de liberdade para as escolhas, como aferir que as tomadas de decisão não são por interferência política, a partir do fato de que as indicações são feitas pelo Gestor.

Assim, o atendimento dos Direitos da Criança e do Adolescente do Município de Nova Petrópolis, feito através das políticas sociais básicas de educação, saúde, recreação, esportes, cultura, lazer, profissionalização e outras, tendem a garantir o tratamento com dignidade e respeito à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Todavia, no tocante ao abrigamento/acolhimento institucional, o Município carece de um Centro de Referência Especializado em Assistência Social (CREAS). Em não fiscalizando e não formulando prioridades a serem incluída no planejamento do Município para construção de um CREAS, desobedece a regra estabelecida pelo art. 10, inciso III, da Lei Municipal nº 3.081/2003.

#### **D) O Conselho Tutelar**

O Estatuto da Criança e do Adolescente disciplina, no art. 131, que o “Conselho Tutelar é órgão permanente e autônomo, não-jurisdicional, encarregado pela sociedade de zelar pelo cumprimento dos direitos da criança e do adolescente, definidos nesta Lei”.

Nos ensina Cristiane Catarina que os conselhos tutelares são órgãos permanente e autônomos, não-jurisdicional, encarregado pela sociedade de zelar pelo cumprimento dos direitos da criança e do adolescente, tendo a responsabilidade de garantir que todos os problemas, envolvendo crianças e adolescentes, sejam tratados no campo social<sup>283</sup>.

Dentro do campo das garantias, é possível estabelecer que diz respeito ao papel do Poder Público. Tem ele, o Poder Público, enquanto função sob a sua responsabilidade, deveres em três dimensões. No dizer de João Batista Costa Saraiva, tais deveres estão organizados em três eixos centrais

que atuam “de forma harmônica entre si, com acionamento sucessivo ou simultâneo”. O primeiro eixo, o sistema primário de garantias, tem foco em toda população infanto-juvenil e responde através da universalidade da política pública. O segundo, o sistema secundário de garantias, tem foco nas crianças e adolescentes em especial situação de vulnerabilidade e responde por meio da aplicação das medidas de proteção ou das medidas pertinentes aos pais ou responsável. Por fim, o terceiro eixo, o sistema terciário de garantias, sempre de acordo com o citado Autor, tem foco no ato infracional praticado por adolescente e responde por intermédio da aplicação das medidas socioeducativas<sup>284</sup>.

Por importante, por sua peculiaridade, destaca-se o sistema secundário, pois sua finalidade a de prover direitos, a atuação no sistema secundário de garantias, o foco das atenções do presente ensaio, destina-se basicamente às situações de vulnerabilidade de natureza individual.

Tal sistema também é denominado de Sistema de Proteção, pois, como tal, apresenta-se com algumas particularidades bem definidas. Nesse sistema, percebe-se desde logo que o Poder Público tem encargos de dupla face. De um lado, o de atender cada uma das situações de vulnerabilidade e determinar as providências com vistas à superação da dificuldade, o dever de prover direitos<sup>285</sup>.

---

<sup>283</sup> OLIVEIRA, Cristiane Catarina Fagundes de. Op. Cit., 2008, p. 85.

<sup>284</sup> SARAIVA, João Batista Costa. *Compêndio de Direito Penal Juvenil*. 4ª Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 64.

<sup>285</sup> “(...)“Prover direitos” é o dizer mais usual. Poderíamos também utilizar a linguagem das necessidades e interesses porque a linguagem dos direitos ainda justifi ca equivocadas interpretações do sentido mesmo do conteúdo material da expressão Sujeito de Direitos, frequentemente confundida como “sujeito de direitos de qualquer coisa segundo o meu particular entendimento”, interpretação com origem no sentido literal do dizer proteção integral, expressão que também é insufi ciente para explicitar os princípios doutrinários propriamente ditos da Doutrina da Proteção Integral. Ou seja, além de confundir o sentido do termo proteção integral com o sentido da Doutrina da Proteção Integral, situamos os direitos da criança e do adolescente no campo da discricionariedade de cada interveniente, como se não fosse próprio da norma dizer o conteúdo material de cada

A CR de 1988, sendo a carta dos deveres atribuídos ao Poder Público, segue pelo encargo da oferta regular dos serviços necessários para o cumprimento das medidas, papel que pode ser exercido tanto pela via da política social, básica ou assistencial, como pela regular oferta de programas de atendimento, dever suscetível de efetivo cumprimento pela busca da ordem judicial pelos órgãos expressamente legitimados, como o Ministério Público<sup>286</sup>.

As obrigações inerentes ao Sistema de Proteção não se nutrem de espontaneidade, tampouco por caridade ou boa-vontade de qualquer autoridade ou pessoa, ou por níveis de discricionariedade ou de percepção subjetiva e particular desse ou daquele ente, órgão, agente ou gestor. Tampouco deve existir lugar para a superposição de competências. Pelo contrário, atrelado à concepção com origem no fenômeno sistêmico, pressupõe o exercício com fundamento na responsabilidade solidária de todos os entes da Federação, notadamente em relação à regular oferta de serviços e programas<sup>287</sup>.

Uma verdadeira “política” ou “plano de ação” especificamente voltado à efetivação do direito à convivência familiar não pode se limitar a um único “programa” ou “serviço” destinado ao atendimento de crianças e adolescentes em risco, assim como não é admissível estabelecer um “padrão” único para o atendimento de todos os casos que surgirem.

Qualquer “planejamento estratégico” que venha a ser estabelecido deve, necessariamente, contemplar a criação/adequação dos diversos programas e serviços previstos nas normas aplicáveis, com ênfase para o disposto nas Leis n°s 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente), 8.080/90 (que institui o Sistema Único de Saúde) e 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social), de modo que, sempre que necessário, crianças, adolescentes e famílias que se encontrem em situação de vulnerabilidade, sejam desde logo (e independentemente da intervenção da autoridade judiciária) atendidos por serviços como os Centro de Atenção Psicossocial (CAPs), CREAS/CRAS (que devem contemplar um planejamento de ações

---

um dos direitos e explicitar, como possibilidade mesmo de agir, os mecanismos de exercício, função normativa de caráter superior à particular compreensão de cada um (...)” (KONZEN, Afonso Armando. Fundamentos do Sistema de Proteção da Criança e Adolescente. **Revista do Ministério Público do RS**. Porto Alegre, n° 71, jan. 2012 – abr. 2012, p. 89).

<sup>286</sup> “(...) Artigos 201, inciso V, e 210 do Estatuto. Não raras vezes a confusão faz parte da rotina das interpretações acerca do verdadeiro papel do Conselho Tutelar em relação à regular oferta das políticas públicas. Isso porque o Conselho Tutelar não tem, estritamente no âmbito da regular oferta de serviços públicos, instrumentos de exigência. Para assim concluir, basta compreender o estrito sentido jurídico das atribuições previstas no artigo 136 do Estatuto (...)” (KONZEN, Afonso Armando. Fundamentos do Sistema de Proteção da Criança e Adolescente. Op. Cit. p. 89)

<sup>287</sup> KONZEN, Afonso Armando. Fundamentos do Sistema de Proteção da Criança e Adolescente. Op. Cit. 2012, 90.

especificamente voltado ao atendimento de crianças e adolescentes, que como dito deve ocorrer prioritariamente junto às suas famílias de origem) e, quando comprovadamente imprescindível o afastamento do convívio familiar, possam ser encaminhados a programas de acolhimento institucional ou familiar, “guarda subsidiada”, apadrinhamento afetivo, reintegração familiar etc<sup>288</sup>.

A criação de alternativas de atendimento, com programas e serviços variados, que tenham a “flexibilidade” necessária para as diversas situações existentes, com ênfase no apoio às famílias de origem das crianças e adolescentes em situação de vulnerabilidade (ou “situação de risco”, como muitos a denominam)<sup>289</sup> é verdadeiramente imprescindível.

Conforme ensina<sup>290</sup> Armando Konzen, o Conselho Tutelar espelha a presença de diversas diretrizes da política de atendimento, dentre as quais, sem dúvida, a municipalização. Ao reordenar as estruturas oficiais com investidura para determinar providências, o ECA, pelos mecanismos de despolicialização e a desjudicialização, atribuiu, ao ente estatal mais próximo da população, ao Município, a possibilidade de atuar no campo da determinação das providências em proteção individual de cada criança ou adolescente, com o fim precípuo de lhes garantir, em concreto, os direitos fundamentais constitucionalmente assegurados<sup>291</sup>.

Por sua vez, Roberto João Elias entende que o Conselho Tutelar é por excelência o órgão que vai representar a sociedade, uma vez que seus membros são por ela escolhidos para

---

<sup>288</sup> DIGIÁCOMO, Murillo José. O Ministério Público e os Planos de Convivência Familiar e Comunitária. Op. Cit., 2011, p. 15.

<sup>289</sup> “(...) Contemplando propostas de atendimento para as mais diversas faixas etárias e “arranjos familiares”, assim como a previsão de abordagens diferenciadas (e “intensivas” - além de mais qualificadas) para os casos de maior complexidade e/ou nos quais os “usuários” apresentam “resistência” (mais do que natural, por sinal) à intervenção estatal e/ou sofrem “recaídas” durante seu atendimento/tratamento. Vale lembrar que o objetivo da intervenção não é o simples “atendimento formal” do caso, mas sim sua efetiva solução (...) (DIGIÁCOMO, Murillo José. O Ministério Público e os Planos de Convivência Familiar e Comunitária. 2011, p. 14).

<sup>290</sup> Segundo Armando Konzen: “O artigo 98 do Estatuto, em seus incisos, arrola situações fáticas que, se ocorrentes, exigem, obrigatoriamente, a pronta interferência do Poder Público, por um de seus órgãos legitimados, em proteção aos direitos fundamentais da criança ou do adolescente. O rol de situações, em verdade similares aos do artigo 2º do revogado Código de Menores, dispositivo definidor das hipóteses do chamado “menor em situação irregular”, ainda não permitiu aos estatutistas cultivar um único termo simbólico para as incidências citadas no artigo 98 da Lei. São usuais termos diversos, como crianças ou adolescentes “em situação de risco”, “em situação de tutela especial”, “em circunstâncias especialmente difíceis”, entre outros. Alguns, notadamente os ainda atrelados à doutrina do menor em situação irregular, preferem resistir e utilizar o termo “em situação irregular”. No presente texto emprega-se o termo “em situação de proteção especial”, para configurar a excepcionalidade e o caráter supletivo da intervenção do Poder Público e diferenciar tais situações daquelas justificadoras da atuação em razão do ato infracional do adolescente. Ao mesmo tempo, pretende-se facilitar a leitura, não para elaborar uma nova categoria jurídica ou social suscetível de tratamento discriminatório, como antes, mas apenas como um facilitador terminológico e, também, desde logo, caracterizador da natureza da atuação do Poder Público.”.

<sup>291</sup> KONZEN, Afonso Armando. **Conselho Conselho Tutelar, Escola e Família**: parcerias em defesa do direito à educação. Disponível em: [http://www.pmpf.rs.gov.br/servicos/geral/files/portal/ct\\_familia\\_escola.pdf](http://www.pmpf.rs.gov.br/servicos/geral/files/portal/ct_familia_escola.pdf). Acesso em: 24 abr 2020.



atribuições relevantes perante todos os membros da sociedade, mas principalmente para as crianças e adolescentes<sup>292</sup>.

Compulsando o art. 131, do ECA, denota-se que o legislador federal, ao conceituar o Conselho Tutelar como órgão autônomo, não definiu a natureza dessa autonomia e tampouco estabeleceu os limites. Partindo do ponto que a questão é afeita ao Direito Administrativo<sup>293</sup>, como tal será tratado. Nesse passo, o busílis reside em definir órgãos autônomos e órgãos independentes, destacando que estes são

colocados no ápice da pirâmide governamental, sem qualquer subordinação hierárquica ou funcional, e só sujeitos aos controles constitucionais de um Poder pelo outro. Consequentemente (...) Esses órgãos detêm e exercem precipuamente as funções políticas, judiciais e quase judiciais outorgadas diretamente pela Constituição, para serem desempenhadas pessoalmente por seus membros (agentes políticos, distintos de seus servidores que são agentes administrativos), segundo normas especiais e regimentais<sup>294</sup>.

Para esgrimir o tema, segundo Armando Konzen, são considerados órgãos independentes os Poderes de Estado (Executivo, Legislativo e Judiciário), e outros, por exemplo, os Ministérios Públicos e os Tribunais de Contas. Nesse passo, o autor entende que órgãos autônomos são considerados os situados na cúpula da Administração, imediatamente abaixo dos órgãos independentes e diretamente subordinados a seus chefes. Têm, em geral, ampla autonomia administrativa, financeira e técnica, exercendo funções precípua de planejamento, supervisão e execução da matéria de sua competência, dependentes, no entanto, da vontade política do Governo. Os dirigentes dos órgãos autônomos, como os Ministérios, as Secretarias de Estado e de Município, são, em regra, agentes políticos nomeados em comissão. Nessa categoria não se enquadra o Conselho Tutelar, pela peculiaridade de investidura e pelo mandato de seus agentes, ou seja, os conselheiros não exercem as suas funções pela vontade política do Governo e tampouco são suscetíveis de livre nomeação e demissão pelo chefe do Executivo Municipal<sup>295</sup>.

---

<sup>292</sup> ELIAS, Roberto João. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. São Paulo: Saraiva, 1994, p.112.

<sup>293</sup> A proposta do presente trabalho não é discorrer sobre administração pública e sua formatação administrativa. Tampouco a pretensão é de exaurir a discussão sobre órgãos autônomos e órgãos independentes, mas tão somente destacar que há discussão doutrinária acerca da definição exata do Conselho Tutelar, em face da sua autonomia, prevista no art. 131, do ECA.

<sup>294</sup> MEIRELLES, Hely Lopes Meirelles. **Direito Administrativo Brasileiro**. 8ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1981, pág. 51.

<sup>295</sup> KONZEN, Afonso Armando. Op. Cit., p. 09. Disponível em: [http://www.pmpf.rs.gov.br/servicos/geral/files/portal/ct\\_familia\\_escola.pdf](http://www.pmpf.rs.gov.br/servicos/geral/files/portal/ct_familia_escola.pdf). Acesso em: 24 abr 2020.

No tocante ao alcance da autonomia do Conselho Tutelar enquanto órgão autônomo, vale colacionar outra vez os ensinamentos de Armando Konzen, ao questionar

Se o Conselho Tutelar é um órgão autônomo, essa autonomia, afinal, é do órgão ou de seus agentes? A interpretação primária conduz à conclusão de que a autonomia é do órgão. No entanto, em se tratando de autonomia funcional, a definição do exercício da autonomia depende de regulamentação, vez que diz propriamente com o funcionamento do órgão. Especialmente porque o Conselho Tutelar, órgão público encarregado de verificar situações relacionadas a indivíduos, a pessoas, a famílias (a casos, portanto), não é classicamente um “conselho”, assim entendido um “corpo coletivo de pessoas a que compete dar parecer ou pronunciar-se relativamente a assunto submetido a sua fiscalização ou deliberação”.

Conselhos, de costume, exercem funções de natureza política, assim considerada, por exemplo, a função de expressar posição ideológica a respeito da gestão dos negócios públicos ou de determinada ação governamental e de decidir por aquela solução de maior interesse público, como é, sem dúvida, o papel dos Conselhos de Direitos.

As funções do Conselho Tutelar não têm conteúdo político estrito, são funções de natureza técnica, no sentido de que a solução do caso é ditada pela norma legal e é nela que o conselheiro inspira a sua decisão. Por isso, a função propriamente dita, como, por exemplo, aplicar determinada medida, não necessita obrigatoriamente ser exercida pelo conjunto dos conselheiros.

Entretanto, a regulamentação municipal do Conselho pode definir a situação em respeito às peculiaridades locais, atribuindo a tarefa individualmente a cada conselheiro ou ao colegiado do Conselho. Sustenta-se, portanto, aqui, a posição de que o Município tem capacidade de legislar supletivamente sobre a matéria, mesmo porque se cuida de órgão integrante de sua estrutura administrativa e a possibilidade de suplementar, em tais situações, a legislação federal e estadual no que couber, está autorizada pela Constituição Federal (artigo 30, inciso II).

Ultrapassada a questão acerca da natureza jurídica do órgão em tela e o alcance de sua autonomia, ganha destaque a formação e atuação do Conselho Tutelar do Município de Nova Petrópolis.

No Município, o Conselho Tutelar dos Direitos da Criança e do Adolescente foi instituído pelo art. 17, da Lei Municipal nº 3.081<sup>296</sup>, de 14 de fevereiro de 2003. Trata-se de órgão permanente e autônomo, não jurisdicional, encarregado de zelar pelo cumprimento dos Direitos da Criança e do Adolescente.

O Conselho Tutelar é composto de 05 (cinco) membros, com mandato de quatro anos, permitida uma recondução, mediante novo processo de escolha popular, coordenado por um membro escolhido pelos seus pares para um período de um (01) ano, admitida a recondução.

Compete ao COMDICA deliberar pela implantação de novos Conselhos Tutelares, sempre que for discutido em Assembleia, após verificação e apuração das necessidades peculiares do Município. Esta situação ocorre por conta do número de habitantes<sup>297</sup>, como é o caso, por exemplo, do Município de Porto Alegre/RS.

Em relação à escolha dos membros do Conselho Tutelar, compete ao COMDICA, por meio de Resolução, estabelecer o número de Conselhos Tutelares e respectiva área de abrangência; a data do registro de candidaturas; os documentos necessários à inscrição; e, o período de duração da campanha eleitoral.

No tocante às atribuições desenvolvidas pelo Conselho Tutelar do Município de Nova Petrópolis, reside a de atender as crianças e adolescentes nas hipóteses previstas nos arts. 98 e 105, do ECA, aplicando as medidas previstas no art. 101, incisos I a VII, mesmo Estatuto. Na linha de que não basta atendimento somente para a criança ou para o adolescente, ao Conselho Tutelar compete também atender e aconselhar os pais ou responsáveis.

Para promover a execução de suas decisões, o Conselho Tutelar pode requisitar serviços públicos nas áreas de saúde, educação, serviço social, previdência, trabalho e segurança, além de representar junto à autoridade judiciária nos casos de descumprimento injustificado de suas deliberações. Ademais, o órgão deve encaminhar ao Ministério Público notícia de fato que constitua infração administrativa ou penal contra os direitos da criança ou do adolescente. Afora isso, cabe promover e incentivar, na comunidade e nos grupos

---

<sup>296</sup> “Dispõe sobre a Política Municipal de Proteção dos Direitos da Criança e do Adolescente, regulamento a formação e atuação do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, do Conselho Tutelar e, do fundo municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente no Município de Nova Petrópolis e dá outras providências”.

<sup>297</sup> Cf. Resolução CONANDA nº 139/2010, “Para assegurar a equidade de acesso, caberá aos Municípios e ao Distrito Federal criar e manter Conselhos Tutelares, observada, preferencialmente, a **proporção mínima de um Conselho para cada cem mil habitantes**” (ar. 3º, § 1º). Disponível em: [file:///C:/Users/Andr%C3%A9ia%20e%20Vanderlei/Downloads/2011\\_03\\_22\\_Resolucao-139-do-Conanda.pdf](file:///C:/Users/Andr%C3%A9ia%20e%20Vanderlei/Downloads/2011_03_22_Resolucao-139-do-Conanda.pdf). Acesso: 14 out 2020.

profissionais, ações de divulgação e treinamento para o reconhecimento de sintomas de maus-tratos em crianças e adolescentes.

Além do que foi dito até o presente momento, o Conselho Tutelar assessora o Poder Executivo local na elaboração da proposta orçamentária para planos e programas de atendimento dos direitos da criança e do adolescente.

Justifica-se a necessidade de discussão no âmbito acadêmico acerca da formação, autonomia e atuação do Conselho Tutelar local, situação que pode ser em momento oportuno, a partir da necessidade de encontrar mecanismos para solucionar problema latente que é o atendimento a crianças e adolescentes, não assistidos pelos pais. Floresce a ânsia do debate ao fato que tudo se resume ao abrigo da criança e/ou do adolescente, quando, na verdade, os debates judiciais e doutrinários buscam a solução a partir de evitar o abrigo/acolhimento, sendo esta a última fronteira a ser ultrapassada.

A toda evidência, ainda que a opção seja pelo abrigo/acolhimento, anota-se que não basta somente abrigar, sem que seja proporcionado local adequado, bem como proporcionar atendimento que vise cumprir o mínimo de direitos sociais como saúde, educação e moradia, pois, na dicção de Nadim de Lazari, é o tríptico atendimento delineado pelo mínimo existencial, entendido como o conjunto de condições elementares que garantem a dignidade do ser humano, de forma que a subsistência dele seja respeitada<sup>298</sup>.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não se pode olvidar que o atendimento emergencial e prioritário a crianças (especialmente) e adolescentes (dependendo do caso concreto) é dever do Estado para que envide, conjuntamente com a sociedade, pelo bem-estar da criança e do adolescente.

Por isso que a atuação estatal deve ser contundente para a satisfação das necessidades e direitos das pessoas, que têm asseguradas, na Constituição, a proteção da dignidade, da liberdade, da intimidade e de outros tantos direitos subjetivos individuais e coletivos.

Desta forma, dentro do espírito democrático, o Estado para desenvolver as atividades e os serviços públicos necessita de atores, que nada mais são do que pessoas, organizações e

---

<sup>298</sup> LAZARI, Rafael José Nadim de. Reserva do Possível e mínimo existencial. **Dignidade Humana, Direitos Sociais e Não-Positivismo Inclusivo**. ALEXY, Robert; BAEZ, Narciso Leandro Xavier; SILVA, Rogério Luiz Nery (Organizadores). Florianópolis: Qualis, 2015, p. 200.

instituições encarregadas de prover todos os direitos previstos no texto constitucional, em especial à criança e ao adolescente.

Nesse passo, procurou-se analisar a forma pela qual o Estado atua para cumprir com o seu mister de implantar as políticas públicas necessárias para que direitos fundamentais não sejam violados, em especial da criança e do adolescente.

Como é do conhecimento, as políticas públicas representam a coordenação dos meios colocados à disposição do Estado, a partir da interface entre sociedade e administração pública, objetivando a democracia participativa, de forma a harmonizar as atividades estatais e privadas para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados.

Partindo da premissa de que a criança e o adolescente são sujeitos de direito, buscou-se entender a formação dos órgãos responsáveis pelas políticas públicas de atendimentos e segurança dos referidos direitos constitucionalmente previstos, bem como regulamentados no ECA.

Assim, as políticas públicas devem ser vistas como processo ou conjunto de processos que culminam na escolha racional e coletiva de prioridades, para a definição dos interesses públicos reconhecidos pelo Direito.

Num contexto jurídico/sociológico que a previsão e criação de conselhos voltados para a criança e para o adolescente, responsável pela fiscalização da política social pública, cobrando do governo atitudes, inclusive com medidas judiciais se for o caso, se mostra necessário.

Com efeito, imprescindível a fiscalização realizada pela sociedade, pelos particulares ou entidades e associações sobre as decisões e escolhas que são realizadas em torno das políticas públicas, pois estas possuem estreita vinculação aos planos de ação do governo que afetam diretamente a coletividade, sendo necessária a participação e a fiscalização no que tange a promoção e execução das políticas públicas, inclusive para impedir ou reduzir os atos corruptivos.

Esta participação e controle devem ser, necessariamente, realizados através do controle social exercido pelos membros da sociedade, porquanto pela participação e fiscalização das ações do poder público, os cidadãos poderão obter melhores resultados em políticas públicas implementadas com foco na criança e no adolescente.

A relevância do direito da criança e do adolescente sob a ótica do Estado Democrático de Direito e sua efetividade no atual cenário sociológico brasileiro e a necessidade de deliberação com a sociedade por intermédio de seus representantes na escolha de políticas públicas voltadas para a criança e para o adolescente é matéria que exige olhares constantes, principalmente como forma de saber se as políticas públicas são de fato eficientes para garantir o desenvolvimento psicossocial da criança e do adolescente.

A toda evidência, no tocante às políticas públicas para proteção da criança e do adolescente, o Conselho Municipal, por ser organismo de controle social, é a ponte entre o Estado e a pessoa, para implementar a participação política em âmbito local.

Nesse passo, é curial uma avaliação do papel do Conselho Municipal na realidade local, com discussões sobre o tema da participação e do controle social, sua ligação com os movimentos sociais e a importância da democracia participativa no controle social, identificando a forma como ocorrem às tomadas de decisão sobre quais políticas públicas devem ser realizadas no âmbito local para crianças e para adolescentes. Assim, no presente trabalho, buscou-se analisar especificamente o Conselho Municipal da Criança e do Adolescente (COMDICA), assim como o Conselho Tutelar.

No entanto, a partir do estudo centrado acerca da formação dos conselhos, buscou-se averiguar a atuação dos Conselhos especificamente no Município de Nova Petrópolis/RS, e foi apurada uma falha na engrenagem no tocante aos abrigamento/acolhimento, ou seja, fica o questionamento mais para reflexão se o agir do Município está correto, ou é possível de irregularidade a ser apontada?

Fato é que o planejamento do Município no tocante às políticas públicas de proteção à vida da criança e do adolescente em situação de vulnerabilidade social, quando efetivamente necessitam de acolhimento, aparentemente, não está sendo realizado da forma preconizada na legislação pertinente.

A guisa disso, é tarefa primordial do COMDICA fiscalizar e assegurar que toda e qualquer instituição que acolha a criança e/ou adolescente esteja estruturada em conformidade com o que preconiza a Lei Federal nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), posto que devem ser respeitadas as hierarquias do programa nacional de assistência social, que prevê para casos extremos os Centros de Referência Especializados em Assistência Social (CREAS).

Justifica-se a necessidade de discussão no âmbito acadêmico acerca da formação, autonomia e atuação dos Conselhos, mormente pelo fato de que a interferência política pode ser latente, situação que pode ser debatida em momento oportuno.

Consequentemente, a partir da necessidade de encontrar mecanismos para solucionar problema recorrente nos municípios que é o atendimento à crianças e aos adolescentes, não assistidos pelos pais, se torna importante por meio do acolhimento.

Portanto, se o CREA ainda não está habilitado no Município de Nova Petrópolis, mantendo este apenas um abrigo institucional na modalidade “Casa de Passagem”, fica a reflexão se o COMDICA não está cumprindo com o seu papel institucional.

Por fim, floresce a ânsia do debate o fato que tudo se resume ao abrigo da criança e/ou do adolescente, quando, na verdade, os debates judiciais e doutrinários buscam a solução a partir de evitar o abrigo/acolhimento, sendo esta a última fronteira a ser ultrapassada

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert; BAEZ, Narciso Leandro Xavier; NERY DA SILVA, Rogério Luiz (Organizadores). **Dignidade Humana, Direitos Sociais e Não-Positivismo Inclusivo**. 1ª edição. Florianópolis: Qualis, 2015;

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008;

AQUINO, Luseni Maria Cordeiro de. A rede de proteção a crianças e adolescentes, a medida protetora de abrigo e o direito à convivência familiar e comunitária: a experiência em nove municípios brasileiros. **Repositório do Conhecimento do IPEA**. p. 340-341. Disponível em: [http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/3050/14/Livro\\_cap.%2012](http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/3050/14/Livro_cap.%2012). Acesso em: 15 ago 2020;

ARAÚJO, Cleonice Correia; PEREIRA, Maria Eunice Ferreira Damasceno; GUILHON, Maria Virgínia Moreira; SOUSA, Salviana de Maria Pastor Santos. Implantação e implementação do Sistema Único de Assistência Social (SUAS) nos estados do Pará, Maranhão e Pernambuco: uma análise dos resultados de pesquisa empírica. **O Sistema Único de Assistência Social no Brasil: uma realidade em movimento**. RAICHELIS, Raquel; DA SILVA e SILVA, Maria Ozanira; YAZBEK, Maria Carmelita; COUTO, Berenice Rojas (Organizadores). 3ª edição. São Paulo: Cortez, 2012;

ÁVILA, Humberto. **Constituição, Liberdade e Interpretação**. São Paulo: Malheiros, 2019;

ARISTÓTELES. **Política**. Tradução Torrieri Guimarães. São Paulo: Martin Claret, 2017;

ARISTÓTELES. **Política**. Tradução de Roberto Leal Ferreira. 3ªed., São Paulo: Martins Fontes, 2006;

ARZABE, Patrícia Helena Massa. Dimensão Jurídica das Políticas Públicas. BUCCI, Maria Paula Dallari (Organizadora). **Políticas Públicas: reflexões sobre o conceito jurídico**. São Paulo: Saraiva, 2006;

ATRIA, Fernando. Existem direitos sociais?. In **Os Desafios dos Direitos Sociais**. MELLO, Claudio Ari (Coordenador). Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 11;

BAEZ, Narciso Leandro Xavier. A Morfologia dos Direitos Fundamentais e os Problemas Metodológicos da concepção de Dignidade Humana em Robert Alexy. **Dignidade Humana, Direitos Sociais e Não-Positivismo Inclusivo**. ALEXY, Robert; BAEZ, Narciso Leandro Xavier; SILVA, Rogério Luiz Nery da (Organizadores). 1ª edição. Florianópolis: Qualis, 2015;

BEATTY, David M.. **A essência do Estado de Direito**. Tradução Ana Aguiar Cotrim. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2014;

BECK, Ulrich. **Sociedade do Risco: rumo a uma outra modernidade**. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34 Ltda., 2010;

BICHIR, Renata. Governança Multinível. **Boletim de Análise Político-Institucional**, número 19, dezembro 2018. Brasília: IPEA, 108 páginas. Disponível em: [https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/boletim\\_analise\\_politico/181206\\_bapi\\_19.pdf](https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/boletim_analise_politico/181206_bapi_19.pdf). Acesso em: 05 out 2020.

BOBBIO, Norberto. **Estado Governo Sociedade: para uma teoria geral da política**. Tradução Marco Aurélio Nogueira. 14ª edição. São Paulo: Editora Paz e Terra, 2007;



BOBBIO, Norberto. **Estado Governo Sociedade**: para uma teoria geral da política. Tradução Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987;

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília (1988). Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm) Acesso em: 08 out 2020;

BRASIL. Senado Federal. **Direitos Humanos**: atos internacionais e normas correlatas. 4ª edição. Brasília: Senado Federal, coordenação de edições técnicas, 2013. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/508144/000992124.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 26 out 2020.

BRASIL. Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente. Resolução nº 139/2010. Capítulo I – da Criação e da Manutenção dos Conselhos Tutelares.(...) Art. 2º O Conselho Tutelar é o órgão municipal ou distrital de defesa dos direitos da criança e do adolescente previsto na Lei nº 8.069, de 1990 e na Constituição Federal. Art. 3º Em cada Município e no Distrito Federal haverá, no mínimo, um Conselho Tutelar como órgão da administração pública local. § 1º Para assegurar a equidade de acesso, caberá aos Municípios e ao Distrito Federal criar e manter Conselhos Tutelares, observada, preferencialmente, a proporção mínima de um Conselho para cada cem mil habitantes. § 2º Quando houver mais de um Conselho Tutelar em um Município, caberá a este distribuí-los conforme a configuração geográfica e administrativa da localidade, a população de crianças e adolescentes e a incidência de violações a seus direitos, assim como os indicadores sociais. § 3º Cabe à legislação local a definição da área de atuação de cada Conselho Tutelar, devendo ser, preferencialmente, criado um Conselho Tutelar para cada região, circunscrição administrativa ou microrregião, observados os parâmetros indicados no § 1º e no § 2º. Disponível em: [file:///C:/Users/Andr%C3%A9ia%20e%20Vanderlei/Downloads/2011\\_03\\_22\\_Resolucao-139-do-Conanda.pdf](file:///C:/Users/Andr%C3%A9ia%20e%20Vanderlei/Downloads/2011_03_22_Resolucao-139-do-Conanda.pdf). Acesso em: 14 ago 2020

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 586316/MG**. Segunda Turma. Recorrente: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Recorrido: ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS INDÚSTRIAS DA ALIMENTAÇÃO - ABIA. Brasília, DF. DJe 19/03/2009;

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 670.422/RS**. Tribunal Pleno. Recorrente: S.T.C. Recorrido: Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Brasília, DF. DJe 10/03/2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 639337 - SP**. Agravante: Município de São Paulo. Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo. Segunda Turma. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, DF. Publicação 15 set. 2011;

BRASIL. Ministério do Desenvolvimento Social e Combate a Fome. **Plano Nacional de Assistência Social - PNAS/2004. Norma Operacional Básica – NOB/SUAS**. BRASÍLIA: MDS, 2005;

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE 581352 AgR**. Agravante: Estado do Amazonas. Agravado: Ministério Público do Estado do Amazonas. “AMPLIAÇÃO E MELHORIA NO ATENDIMENTO DE GESTANTES EM MATERNIDADES ESTADUAIS – DEVER ESTATAL DE ASSISTÊNCIA MATERNO-INFANTIL RESULTANTE DE NORMA CONSTITUCIONAL – OBRIGAÇÃO JURÍDICO- CONSTITUCIONAL QUE SE IMPÕE AO PODER PÚBLICO, INCLUSIVE AOS ESTADOS-MEMBROS – CONFIGURAÇÃO, NO CASO, DE TÍPICA HIPÓTESE DE OMISSÃO INCONSTITUCIONAL IMPUTÁVEL AO ESTADO-MEMBRO – DESRESPEITO À CONSTITUIÇÃO PROVOCADO POR INÉRCIA ESTATAL (RTJ 183/818-819) – COMPORTAMENTO QUE TRANSGRIDE A AUTORIDADE DA LEI FUNDAMENTAL DA REPÚBLICA (RTJ 185/794-796) – A QUESTÃO DA RESERVA DO POSSÍVEL: RECONHECIMENTO DE SUA INAPLICABILIDADE, SEMPRE QUE A INVOCAÇÃO DESSA CLÁUSULA PUDER COMPROMETER O NÚCLEO BÁSICO QUE QUALIFICA O MÍNIMO EXISTENCIAL (RTJ 200/191-197) – O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO NA IMPLEMENTAÇÃO

DE POLÍTICAS PÚBLICAS INSTITUÍDAS PELA CONSTITUIÇÃO E NÃO EFETIVADAS PELO PODER PÚBLICO – A FÓRMULA DA RESERVA DO POSSÍVEL NA PERSPECTIVA DA TEORIA DOS CUSTOS DOS DIREITOS: IMPOSSIBILIDADE DE SUA INVOCAÇÃO PARA LEGITIMAR O INJUSTO INADIMPLEMENTO DE DEVERES ESTATAIS DE PRESTAÇÃO CONSTITUCIONALMENTE IMPOSTOS AO ESTADO – A TEORIA DA “RESTRICÇÃO DAS RESTRICÇÕES” (OU DA “LIMITAÇÃO DAS LIMITAÇÕES”) – CARÁTER COGENTE E VINCULANTE DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS, INCLUSIVE DAQUELAS DE CONTEÚDO PROGRAMÁTICO, QUE VEICULAM DIRETRIZES DE POLÍTICAS PÚBLICAS, ESPECIALMENTE NA ÁREA DA SAÚDE (CF, ARTS. 196, 197 E 227) – A QUESTÃO DAS “ESCOLHAS TRÁGICAS” – A COLMATAÇÃO DE OMISSÕES INCONSTITUCIONAIS COMO NECESSIDADE INSTITUCIONAL FUNDADA EM COMPORTAMENTO AFIRMATIVO DOS JUÍZES E TRIBUNAIS E DE QUE RESULTA UMA POSITIVA CRIAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO DIREITO – CONTROLE JURISDICIONAL DE LEGITIMIDADE DA OMISSÃO DO ESTADO: ATIVIDADE DE FISCALIZAÇÃO JUDICIAL QUE SE JUSTIFICA PELA NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DE CERTOS PARÂMETROS CONSTITUCIONAIS (PROIBIÇÃO DE RETROCESSO SOCIAL, PROTEÇÃO AO MÍNIMO EXISTENCIAL, VEDAÇÃO DA PROTEÇÃO INSUFICIENTE E PROIBIÇÃO DE EXCESSO) – DOCTRINA – PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM TEMA DE IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DELINEADAS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA (RTJ 174/687 – RTJ 175/1212-1213 – RTJ 199/1219-1220) – POSSIBILIDADE JURÍDICO-PROCESSUAL DE UTILIZAÇÃO DAS “ASTREINTES” (CPC, ART. 461, § 5º) COMO MEIO COERCITIVO INDIRETO – EXISTÊNCIA, NO CASO EM EXAME, DE RELEVANTE INTERESSE SOCIAL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA: INSTRUMENTO PROCESSUAL ADEQUADO À PROTEÇÃO JURISDICIONAL DE DIREITOS REVESTIDOS”

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 135814/SP. Paciente: Mércia Maria da Silva. Impetrante: Ana Paula Marchetti. Coator: Relator do HC nº358.536 do Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministra Rosa Weber. Brasília/DF. Publicação 16/03/2018. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho842126/false>. Acesso em: 05 ago 2020;

BRASIL. Ministério da Saúde. **As Conferências Nacionais de Saúde: evolução e perspectivas**. Brasília: Ministério da Saúde, 2009. Disponível em: [https://www.conass.org.br/conassdocumenta/cd\\_18.pdf](https://www.conass.org.br/conassdocumenta/cd_18.pdf) Acesso em: 10 set 2020;

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Manual Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento**. versão1.9. Brasília: CNJ. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/sna/imgs/Manual%20SNA.pdf>. Acesso em: 10 out 2020;

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Referencial de Avaliação de Governança em Políticas Públicas**. Brasília: TCU, 2014, 91 páginas. Disponível em: [https://portal.tcu.gov.br/data/files/61/86/7D/09/8CA1F6107AD96FE6F18818A8/Referencial\\_avaliacao\\_governanca\\_politicas\\_publicas.PDF](https://portal.tcu.gov.br/data/files/61/86/7D/09/8CA1F6107AD96FE6F18818A8/Referencial_avaliacao_governanca_politicas_publicas.PDF) Acesso em: 05 ago 2020;

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Orientações para conselhos da área de assistência social**. 3ª edição, Secretaria Geral de Controle Externo. Brasília: TCU, 2012. Disponível em: <https://www.gesuas.com.br/blog/controle-social-a-importancia-dos-conselhos-de-direitos/>. Acesso em: 22 set 2020;

BRASIL. Controladoria-Geral da União. **Controle Social**. Brasília: CGU. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/controle-social>. Acesso em: 15 set 2020;

BRASIL. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Cidades e Estados**. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/cidades-e-estados/rs/nova-petropolis.html>. Acesso em: 09 nov 2020.

BRASIL. Decreto nº 9.094, 17 de julho de 2017. **Regulamenta dispositivos da Lei nº 13.460, de 26 de junho de 2017 , dispõe sobre a simplificação do atendimento prestado aos usuários dos serviços públicos, institui o Cadastro de Pessoas Físicas - CPF como instrumento suficiente e substitutivo para a apresentação de dados do cidadão no exercício de obrigações e direitos e na obtenção de benefícios, ratifica a dispensa do reconhecimento de firma e da autenticação em documentos produzidos no País e institui a Carta de Serviços ao Usuário.** Brasília: Planalto. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/decreto/d9094.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/decreto/d9094.htm). Acesso em: 10 out 2020;

BRASIL. Lei Federal nº 13.460, de 26 de junho de 2017. **Dispõe sobre a participação, proteção e defesa dos direitos do usuário dos serviços públicos da administração pública.** Brasília: Planalto. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/113460.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113460.htm). Acesso em: 10 out 2020;

BRASIL. Lei Federal nº 10.406, de 10 de janeiro de 2020. **Institui do Código Civil.** SUBTÍTULO II - Do Usufruto e da Administração dos Bens de Filhos Menores. “Art. 1.689. O pai e a mãe, enquanto no exercício do poder familiar: I - são usufrutuários dos bens dos filhos; II - têm a administração dos bens dos filhos menores sob sua autoridade”. Brasília/DF. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm). Acesso em: 10 jul 2020;

BRASIL. LEI Federal nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993. **Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências.** Brasília: Planalto. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18742.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18742.htm). Acesso em: 15 ago 2020.

BRASIL. Lei Federal nº 8.069, de 13 de julho de 1990. **Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente.** Capítulo III - Do Direito à Convivência Familiar e Comunitária. Seção I - Disposições Gerais. “Art. 19. É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral.”. Brasília/DF. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm). Acesso em 20 jul 2020;

BRASIL. Lei Federal nº 8.242, de 12 de outubro de 1991. **Cria o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (Conanda) e dá outras providências.** Brasília/DF. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18242.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18242.htm). Acesso em: 14 set 2020.

BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. Considerações sobre a filiação extramatrimonial em direito de família francês e brasileiro. **Revista de informação legislativa**, v. 33, n. 129, p. 299-309, jan./mar. 1996. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/176402>. Acesso em: 22 ago 2020;

BUCCI, Mari Paula Dallari. O Conceito de Política Pública em Direito. In **Políticas Públicas: reflexões sobre o conceito jurídico.** Maria Paula Dallari Bucci (Organizadora). São Paulo: Saraiva, 2006;

CAMPOS, Ricardo (Organização). **Crítica da Ponderação: Método Constitucional entre a dogmática jurídica e a teoria social.** Coleção Teoria e História do Direito; MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto; LOPES, José Reinaldo de Lima (Coordenadores). São Paulo: Saraiva, 2016;

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição.** 7ª edição. Coimbra: Almedina, 2010, p. 89-90;

COELHO, Daniela Mello. Elementos essenciais ao conceito de administração gerencial. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 37, n. 147, jul./set., 2000, p. 257-262. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/622> Acesso em: 10 set 2020.

COSTA, Bárbara Josana; BUFFON, Marciano. Direitos Fundamentais e a Economia: É possível que o Estado concretize as garantias constitucionais com o que se arrecada? In **O movimento entre os saberes: A transdisciplinaridade e o direito**. MARTINI, Sandra Regina; COSTA, Bárbara Josana (Organizadoras). 1ª edição. Porto Alegre: Editora Visão, 2015;

CUSTÓDIO, André Viana. Teoria da proteção integral: pressuposto para compreensão do Direito da Criança e do Adolescente. **Revista do Direito**, UNISC, Santa Cruz do Sul, nº 29, p. 22-43, 2008. Disponível em: <https://online.unisc.br/seer/index.php/direito/article/view/657/454> Acesso em: 05 jul 2020;

\_\_\_\_\_, André Viana. **Direito da Criança e do Adolescente**. Criciúma: UNOESC, 2009. Disponível em: [https://www.academia.edu/23711816/Direito\\_da\\_Crian%C3%A7a\\_e\\_do\\_Adolescente](https://www.academia.edu/23711816/Direito_da_Crian%C3%A7a_e_do_Adolescente) Acesso em: 05 jul 2020;

DAHL, Robert Alan. **A Democracia e seus Críticos**. RIBEIRO, Patrícia de Freitas (Tradução). São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2012;

DANTAS, San Tiago. **Direitos de Família e das Sucessões**. 2ª edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1991;

DE GIORGI, Raffaele. **Direito, Democracia e Risco - Vínculos com o Futuro**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1998;

DIGIÁCOMO, Murillo José. O Ministério Público e os Planos de Convivência Familiar e Comunitária. **Criança e Adolescente**. Revista Digital Multidisciplinar do Ministério Público – RS, nº 4, Abr./Mai./Jun., 2011. Disponível em: <https://www.mprs.mp.br/media/areas/infancia/arquivos/revistamulti4.pdf> Acesso em: 22 set 2020.

DURKHEIM, Émile. **As regras do método sociológico**. São Paulo: Nacional, 1963;

DWORKIN, Ronald. **O domínio da vida: Aborto, eutanásia e liberdades individuais**. São Paulo: Martins Fontes, 2003;

ELIAS, Roberto João. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. São Paulo: Saraiva, 1994;

FONSECA, Antônio Cezar Lima da. **Direitos da Criança e do Adolescente**. São Paulo: Atlas, 2011;

GAVIÃO FILHO, Anízio Pires. **Direito Fundamental ao Ambiente**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005;

GRIMM, Dieter. **Constitutionalism: Past, Present, and Future**. Oxford: Oxford University Press, 2016;

GUIZARDI, Francini Lube; PINHEIRO, Roseni; MATTOS, Ruben Araújo de; SANTANA, Ana Débora; DA MATTA, Gustavo. Participação da comunidade em espaços públicos de saúde: uma análise das conferências nacionais de Saúde. **Revista de Saúde Pública**. Rio de Janeiro, v. 14, nº 1, p. 15-39, jan./jun. 2004;

HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia: entre facticidade e validade**. Tradução Flávio Beno Siebeneichler. Volume I. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997;

\_\_\_\_\_. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. Volume II. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997;

HART, H. L. A. **O Conceito de Direito**. Tradução Antônio de Oliveira Sette-Câmara. São Paulo: Editora WMF Martins Flores, 2009;

HENRIQUES, Isabella Vieira Machado. Controle social e regulação da publicidade infantil: o caso da comunicação mercadológica de alimentos voltada às crianças brasileiras. In RECIIS – R. Eletr. de Com. Inf. Inov. Saúde. Rio de Janeiro, volume 4, nº 4, p. 72-84, Nov, 2010. Disponível em: <https://www.reciis.cict.fiocruz.br> Acesso em: 04 jul 2020;

HESSE, Konrad. **Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha**. Tradução Luís Afonso Heck. 20ª edição Alemã. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1998;

HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição**. Tradução Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1991;

HOWLETT, Michael; RAMESH, M.; PERL, Anthony. **Política Pública: seus ciclos e subsistemas: uma abordagem integral**. Tradução Francisco G. Heidemann. Rio de Janeiro: Elsevier, 2013;

KELSEN, Hans. **A democracia**. Tradução Ivone Castilhos Benedette et al. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000;

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. 6ª edição. São Paulo: Livraria Martins Fontes Editora, 2000;

KLATT, Matthias. Direitos a Prestações Positivas: Quem deve decidir? Controle Judicial Ponderado. In **Dignidade Humana, Direitos Sociais e Não-Positivismo Inclusivo**. ALEXY, Robert; BAEZ, Narciso Leandro Xavier; SILVA, Rogério Luiz Nery da (Organizadores). 1ª edição. Florianópolis: Qualis, 2015

KONZEN, Afonso Armando. Fundamentos do Sistema de Proteção da Criança e Adolescente. **Revista do Ministério Público do RS**. Porto Alegre, n. 71, jan. 2012 – abr. 2012. Disponível em: <https://www.amprs.com.br/revista-do-mp/edicao/66>. Acesso em: 15 ago 2020;

LAZARI, Rafael José Nadim de. Reserva do Possível e mínimo existencial. **Dignidade Humana, Direitos Sociais e Não-Positivismo Inclusivo**. ALEXY, Robert; BAEZ, Narciso Leandro Xavier; SILVA, Rogério Luiz Nery (Organizadores). Florianópolis: Qualis, 2015;

LEDUR, José Felipe. **Direitos Fundamentais Sociais: efetivação no âmbito da democracia participativa**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009;

LIMA, Miguel M. Alves. **O Direito da Criança e do Adolescente: fundamentos para uma abordagem principiológica**. Tese de doutorado em direito do curso de pós-graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2001;

LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo civil**. Tradução Marsely de Marco Dantas. São Paulo: EDIPRO, 2014;

LUCHESE, Mafalda. Filhos – Evolução até a plena igualdade jurídica. Série Aperfeiçoamento de Magistrados 13 - **10 Anos do Código Civil** - Aplicação, Acertos, Desacertos e Novos Rumos. Rio de Janeiro: EMERJ, Volume I, 2013, Disponível em: <https://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeiçoamentodemagistrados/paginas/series/13/volumeI/seriemagistrado13.html>. Acesso em: 10 set 2020;

LUHMANN, Niklas. **Introdução à Teoria dos Sistemas**. Tradução de Ana Cristina Arantes Nasser. Rio de Janeiro: Editora Vozes, 2009;

MAQUIAVEL, Nicolau. **O Príncipe**. Copyright da edição eletrônica: Ed. Ridendo Castigat Mores. eBooksBrasil.com. 2005. Disponível em: <http://www.ebooksbrasil.org/adobeebook/principe.pdf>;

MEIRELLES, Hely Lopes Meirelles. **Direito Administrativo Brasileiro**. 8ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1981;

MELLO, Cláudio Ari. **Democracia Constitucional e Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2004;

MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade**: Estudos de direito constitucional. 4ª edição. São Paulo: Saraiva, 2012;

MIRANDA, Jorge. **Teoria do Estado e da Constituição**. Rio de Janeiro: Forense, 2002;

MORIN, E. Os sete saberes necessários para a educação do futuro. Tradução Catarina Eleonora F. da Silva e Jeanne Sawaya. São Paulo: Cortez; Brasília: Unesco, 2007;

OLIVEIRA, Virgílio César da Silva. Modelos de Administração Pública. **Administração Pública Contemporânea**: Política, Democracia e Gestão. SANABIO, Marcos Tanure; DOS SANTOS, Gilmar José; DAVID, Marcus Vinícius (Organizadores). Juiz de Fora: Editora UFJF, 2013;

OLIVEIRA, Cristiane Catarina Fagundes de. **Conselhos Municipais na Constituição de 1988**: a participação política e suas disfunções. Porto Alegre: Algo Mais, 2008;

OLIVEIRA, Jelson. Nós da Rede: desafios éticos da sociedade enredada. **Fortalecimento das Redes de Proteção à infância e à adolescência no Paraná**. Curitiba: Editora Champagnat, 2014;

OMMATI, José Emílio Medauar. **Uma Teoria dos Direitos Fundamentais**. 3ª edição. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2016;

PARSONS, Talcott. **Sociedades**: perspectivas evolutivas e comparativas. São Paulo: Pioneira, 1969;

\_\_\_\_\_. **El Sistema Social**. Madrid: Alianza Editorial, 1982;

PASQUAL, Cristina Stringari. A publicidade infantil como publicidade abusiva e o Código de Defesa do Consumidor. In GAVIÃO FILHO, Anízio; LEAL, Rogério Gesta (Organizadores). **Coleção Tutelas à Efetivação de Direitos Indisponíveis**. Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado da Fundação Escola Superior do Ministério Público. 2016. E-book. Disponível em <http://www.fmp.edu.br/serviços/285/publicacoes> Acesso em 03 jul 2020;

PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. Estado, Sociedade Civil e Legitimidade burocrática. **Revista de Cultura e Política**, nº 36. Centro de Estudos de Cultura Contemporânea - CEDEC. São Paulo: Lua Nova, 1995;

PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. Reforma gerencial do Estado, teoria política e ensino da administração pública. **Revista Gestão e Políticas Públicas**, São Paulo, número 2, p. 04, 2º semestre 2011. Disponível: <https://www.revistas.usp.br/rgpp/article/view/97836/96636>;

PEREIRA, Tânia da Silva. **Direito da Criança e do Adolescente**: uma proposta interdisciplinar. Rio de Janeiro: Renovar, 1996;

POSTMAN, Neil. **O Desaparecimento da Infância**. Tradução de Suzana Menescal de A. Carvalho e José Laurênio de Melo. Rio de Janeiro: Graphia, 1999;

REZENDE, Maria José de. A liberdade e a igualdade nas teorias da democracia nos séculos XVIII e XIX. **Mediações – Revista de Ciências Sociais**. Universidade Estadual de Londrina. Londrina. V. 2. Nº 1, p 25-33, jan-jun. 1997. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/mediacoes/issue/view/653>;

RIO GRANDE DO SUL. **Constituição Estadual**. Porto Alegre (1989). Disponível em: <http://www2.al.rs.gov.br/dal/LinkClick.aspx?fileticket=liPguzuGBtw%3d&tabid=3683&mid=5358>. Acesso em: 20 ago 2020.

RIO GRANDE DO SUL. Ministério Público. **Fluxo entre os Estabelecimentos Prisionais e o Sistema de Garantia de Direitos de Crianças e Adolescentes**. Porto Alegre: Ministério Público, 2017. Disponível em: [https://www.mprs.mp.br/media/areas/infancia/arquivos/cartilha\\_direitos\\_criancas/garantia\\_direitos\\_criancas\\_24072019.pdf](https://www.mprs.mp.br/media/areas/infancia/arquivos/cartilha_direitos_criancas/garantia_direitos_criancas_24072019.pdf). Acesso em: 10 out 2020;

RIO GRANDE DO SUL. **Fundação de Proteção Especial. Secretaria de Justiça, Cidadania e Direitos Humanos**. Informações sobre acolhimento institucional e redes municipais de atendimento para o Município de Nova Petrópolis. Porto Alegre: FPE, 2017. Disponível em: <https://www.fpe.rs.gov.br/inicial>. Acesso em: 20 abr 2020

RIO GRANDE DO SUL. Secretaria de Saúde – 5ª Coordenadoria. **Plano Municipal de Saúde de Nova Petrópolis período 2018-2021**. Porto Alegre: SES. Disponível em: <https://saude.rs.gov.br/5-crs-caxias-do-sul>. Acesso em: 04 nov 2020.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento nº 70083515676**. Agravante: M.N.H. Agravado: M.R. Oitava Câmara Cível. Relator: Desembargador José Antônio Daltoe Cezar. Porto Alegre: TJRS. Disponível em: [https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=crianca+e+abrigo+e+local+e+separado&conteudo\\_busca=ementa\\_completa](https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=crianca+e+abrigo+e+local+e+separado&conteudo_busca=ementa_completa). Acesso em: 18 ago 2020.

ROLIM, Leonardo Barbosa; CRUZ, Rachel de Sá Barreto Luna; SAMPAIO, Karla Jimena Araújo de Jesus. Participação popular e o controle social como diretriz do SUS: uma revisão narrativa. **Revista Saúde em Debate**. Rio de Janeiro, v. 37, nº 96, p. 139-147, jan/mar, 2013;

ROMÃO, Luis Fernando de França. **A constitucionalização dos direitos da criança e do adolescente**. São Paulo: Almedina, 2016;

RUA, Maria das Graças. Administração pública gerencial e ambiente de inovação: O que há de novo na Administração Pública Federal Brasileira. **Administração Pública Gerencial: a reforma de 1995**. Brasília: UnB/Enap, 1999;

SARAIVA, João Batista Costa. **Compêndio de Direito Penal Juvenil**. 4ª Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 64.

SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos Fundamentais, vedação de retrocesso e diálogo interinstitucional no controle de políticas públicas. **Política pública e controle: um diálogo interdisciplinar em face da Lei nº 13.655/2018, que alterou a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2018;

SARTORI, Giovanni. **A Teoria da Democracia Revisitada**. Volume I - O debate contemporâneo. Tradução Dinah de Abreu Azevedo. São Paulo: editora Ática, 1994;

SCHMITT, Carl. **O conceito de político**. Petrópolis: Vozes, 1992;

SCOTT, Paulo Henrique Rocha. **Direito Constitucional Econômico: Estado e normalização da economia**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2000;

SILVA, Clarissa Sampaio. **Direitos Fundamentais e relações especiais de sujeição: o caso dos agentes públicos**. Belo Horizonte: Fórum, 2009;

SILVA, Rogério Luiz Nery da; MASSON, Daiane Garcia. Direitos Sociais e Dignidade da Pessoa Humana: reflexões a partir do conceito de mínimo existencial. **Dignidade Humana, Direitos Sociais e Não-Positivismo Inclusivo**. ALEXY, Robert; BAEZ, Narciso Leandro Xavier; SILVA, Rogério Luiz Nery da (Organizadores). Florianópolis: Qualis, 2015;

SOUZA, Ismael Francisco; CAPORAL, Angélica Azeredo Garcia. Estado Democrático de Direito, Conselhos de Direitos, participação e voz da criança e do adolescente. **Revista Pensamento Jurídico**. São Paulo, vol. 13, nº 1, jan./jun., 2019. Disponível em: [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_informativo/bibli\\_inf\\_2006/Rev-Pensamento-Jur\\_v.13\\_n.1.14.pdf](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Rev-Pensamento-Jur_v.13_n.1.14.pdf) Acesso em: 10 set. 2020;

TABORDA, Maren Guimarães. O Princípio da Publicidade e a Participação na Administração Pública. **Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como requisito parcial para obtenção do título de Doutor**, 2006;

TABORDA, Maren Guimarães. O processo de criação da comunidade e da constituição dos governos: uma comparação entre as teses de Aristóteles e as do Jusnaturalismo moderno. **Direito & Justiça. Revista da Faculdade de Direito da PUCRS**, volume 24, ano XXIII. Porto Alegre, 2001/2;

TABORDA, Maren Guimarães. Em quais condições é possível a compatibilidade entre ética e política? GAVIÃO FILHO, Anízio Pires; GESTA LEAL, Rogério (Organizadores). **Coletânea III Seminário Nacional Tutelas à efetivação de direitos indisponíveis**. 1ª edição. Porto Alegre: Liquidbook – FMP, 2017;

TABORDA, Maren Guimarães; WEBER, Guilherme Oliveira Weber. Fundamentação racional dos atos administrativos como dever constitucional. In: **XXVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI PORTO ALEGRE – RS**, 2018, PORTO ALEGRE;

TABORDA, Wilmar. Poder Político e Direito de Família – O sujeito de direito no âmbito da família, uma visão histórico-política. Porto Alegre: AGE, 2010;

TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito Civil: Direito de Família**, v. 05. São Paulo: Editora Método, 2012;

TEIXEIRA, Ana Claudia; SERAFIM, Lizandra. Controle Social das Políticas Públicas. **Boletim Informativo Repente**. Pólis - Instituto de Estudos, Formação e Assessoria em Políticas Sociais. São Paulo, n. 29. Agosto, 2008. Disponível em: <https://polis.org.br/publicacoes/controle-social-das-politicas-publicas/>;

WARAT, Luis Alberto. **Mitos e teorias na interpretação da lei**. Porto Alegre: Editora Síntese, 1979;