

[voltar indice consultorias](#)

adês agência de desenvolvimento social

CONSULTOR: EDSON SÊDA

RESPOSTA A CONSULTA DO CONSELHO

TUTELAR DE SÃO JOSÉ DO RIO PARDO:

1.

Segundo a consulta, o promotor da comarca e o delegado de polícia determinam a
conselheiros tutelares que compareçam à delegacia para receber adolescentes presos por
porte de droga ou pela prática de ato infracional, e conduzir os presos às suas residências.

2.

As atribuições ou competências tanto do Promotor, quanto do Delegado e do Conselho Tutelar estão no mesmo diploma legal federal brasileiro: O Estatuto da Criança e do Adolescente(atribuições e competências são nomes diferentes para a mesma coisa: atribuir competência legal ou dizer qual a competência atribuída a um servidor público). Nessa Lei, nem o artigo 201 e 172 e seguintes - que fixam as competências atribuídas ao promotor e ao delegado – dizem que eles podem dar ordens ao Conselho Tutelar, nem o artigo 136 - que atribui competências do Conselho Tutelar – diz que ele é auxiliar do promotor ou do delegado e tenha alguma coisa a ver com os procedimentos previstos em lei para apuração de ato infracional de adolescente. Também no Estatuto inexistente regra que diga que o conselheiro tutelar deva assinar B.O.(Boletim de Ocorrência) na polícia ou seja transportador de adolescentes ou crianças (ou de adultos ou idosos) como querem certos promotores e delegados no Estado de São Paulo.

3.



Antes do Estatuto, o velho, antijurídico e abolido Código de Menores adotava a *doutrina da situação irregular*, que não distinguia entre crianças e adolescentes vítimas ou vitimadores: para aquele revogado Código, todos estavam *em situação irregular*, fossem vítimas ou vitimadores. O Estatuto, que adota em seus artigos 1º. e 6º. a doutrina da *Proteção Integral* (proteção integral a todos: idosos, adultos, adolescentes e crianças, *integral*, portanto) trata agora as vítimas como vítimas e os vitimadores como vitimadores. Tem regras justas para todos. Antes, todos os casos *eram do juiz*. Agora, o Estatuto atribue competências objetivas (ou seja, competências que não dependem subjetivamente da vontade de uns e outros). O juiz era antes *de menores* e agia pelo processo inquisitorial. Era um inquisidor. Agora, com o Estatuto, o Juiz não é *de menores* é da Infância e da Juventude, não é mais um inquisidor, deve obedecer ao devido processo legal. O juiz não provoca sua própria jurisdição: é provocado pelo promotor ou por outras partes. O juiz agora é um *terceiro* imparcial que julga questões a ele levadas pelas partes, na forma do *devido processo legal*. O promotor, que era mero auxiliar do juiz agora é o titular das ações, é o fiscal da lei, com atribuições próprias. Mas, como é correto num Estado de Direito, o promotor não faz o que quer, nem obriga terceiros a agir segundo sua vontade. Não. Tem suas atribuições próprias e respeita as atribuições alheias. Se não respeita, os atingidos por seu arbítrio devem reagir nos termos da lei, levando-o a ajustar sua conduta, no caso, às normas do Estatuto.

4.

O Conselho Tutelar é órgão autônomo do Município em suas decisões. Inovando, para melhor garantir direitos e deveres, o Estatuto criou, além da jurisdição judicial (que é a do juiz) uma jurisdição administrativa (que é a do Tutelar, sendo esta jurisdição do Conselho, não dos conselheiros). Quando crianças e adolescentes são vítimas, atua plenamente a jurisdição administrativa que é do Conselho Tutelar. O delegado, o promotor e o juiz não têm nada a ver com isso, nesse nível. Quando crianças (não adolescentes) são vitimadoras (nos termos da lei criminal), o assunto é tratado na jurisdição administrativa pelo Conselho Tutelar (delegado, promotor e juiz não tem nada a ver com isso, nesse nível de decisão).

5.

A hipótese da consulta de São José do Rio Pardo é a de quando adolescentes (não crianças) são vitimadores (nos termos da lei criminal, não nos termos de qualquer outra regra de conduta). Esse tipo de caso é tratado, sempre com a presença de advogado, primeiramente em nível policial, se necessário com a intervenção de entidade de atendimento, depois pelo Ministério Público, depois pelo juiz e finalmente, dependendo da sentença, por programa sócio-educativo. O Conselho Tutelar nada tem a ver com isso, nesse nível de decisão. O Conselho é uma autoridade administrativa, não uma entidade de atendimento (o conselho não faz o que é da função de psicólogo, assistente social, pedagogo ou guardião) É uma autoridade que aplica medidas jurídicas administrativas

(quando provocado em sua jurisdição administrativa) em nível municipal, como o juiz é autoridade que aplica medidas jurídicas judiciais (quando provocado em sua jurisdição judicial) em nível estadual. Juiz e Conselho são autoridades que decidem, determinam coisas a serem feitas por outros, requisita serviços, inclusive serviços da polícia. Tudo segundo as regras da lei.

6.

Ao contrário do que acontece em S.J. do Rio Pardo (numa inversão de atribuições), em que o Conselho Tutelar tem sido requisitado pela Polícia ou por promotor, ele, Conselho Tutelar é quem requisita serviços de segurança pública (serviços policiais) para fazer valer suas decisões, como prevê o artigo 136, III, a, ou provoca outra jurisdição (promotor ou juiz) nos casos de competência desta.

7.

Conclusão: Adolescente acusado da prática de ato infracional da lei criminal segundo os artigos 172 e seguintes do Estatuto devem ser presos e conduzidos ao Delegado de Polícia que é a autoridade competente para apurar se há indícios ou provas contra o acusado. Se não há, deve libertá-lo simplesmente, porque sua prisão foi irregular, antijurídica, ilegal ou equivocada. O Conselho Tutelar não tem nada a ver com isso. Com provas, o delegado deve fazer o registro e apresentar o acusado ao promotor. O Conselho Tutelar não tem nada a ver com isso. Não podendo apresentar, o delegado deve chamar o responsável civil, ao qual deve entregar o acusado (artigo 174) para que o apresente ao promotor. Não comparecendo um responsável, o delegado deve enviar o imputado a *entidade de atendimento* de OG ou ONG com programa registrado no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente (nunca ao Conselho Tutelar, que nada tem a ver com isso), para que a entidade apresente o acusado ao promotor (artigo 175, par.1º.).

8.

Em alguns municípios do Estado de São Paulo, promotores e delegados querem obrigar conselheiros (estão obrigando os que o aceitam) a assinar o B.O (boletim de ocorrência) e se transformarem em transportadores de crianças para casa, exigência não prevista em lei, sendo portanto um abuso antijurídico, ilegal e inconstitucional (Constituição, 5º., II : ninguém é obrigado a fazer nem deixar de fazer algo senão em virtude de lei. No caso, promotor e delegado obrigam conselheiros a fazer coisas segundo suas vontades pessoais e não em virtude de lei). Esse tipo de abuso está desvirtuando a função dos conselheiros e desviando assustadoramente a jurisdição administrativa do Conselho Tutelar. Isso é intolerável (como seria intolerável desviar a função de promotor e delegado) diante dos direitos e deveres da cidadania que dependem da autonomia do Conselho Tutelar e de sua competência legal.

9. SUGESTÕES DO CONSULTOR:

- A. Conversar com o Promotor e com o Delegado, mostrando estes argumentos do consultor, comunicando-lhes que doravante o Conselho Tutelar vai exigir o cumprimento da lei (nem menos, o que seria omissão, nem mais com danos a terceiros, o que seria abuso). Se não houver o programa da entidade de atendimento na cidade para os casos do artigo 172 e seguintes do Estatuto, que o promotor cumpra seu dever e aja de acordo com os artigos 208 e seguintes do Estatuto.
- B. Se o promotor se negar, provocar o Procurador Geral e a corregedoria do Ministério Público, além de comunicar ao Conselho de Direitos para deliberar que o Município cumpra com a instalação do programa e identificar ONG que se mova segundo o artigo 210, III do Estatuto.

Campinas, 28 de junho de 1999, Com um grande abraço do

Edson Sêda, consultor

voltar indice consultorias

**RESPOSTA A CONSULTA DO
CONSELHO TUTELAR DE MACHADO:**

CONSELHEIRO
AUX.
JUIZ

1. Segundo a consulta, o Juiz da Infância e da Juventude afirma que é da competência do Conselho Tutelar fiscalizar bares, boates e entidades congêneres para ver se nesses estabelecimentos há (sic) menores em situação irregular e praticando ato infracional. Determina em função disso que o Conselho Tutelar fiscalize (sic) as determinações daquele juízo sob as penas da lei.
2. Evidentemente não é necessário dizer aqui que o juiz merece todo o respeito por fazer parte do Poder Judiciário, pilar do Direito Democrático no Brasil, como manda a Constituição e o Estatuto da Criança e do Adolescente, e não, pilar do arbítrio como permitia o abolido Código de Menores e se abstenha o revogado regime constitucional pré 1988.
3. O antigo juiz de menores tratava com *menores* em situação irregular e tinha o arbítrio, segundo o seu *prudente arbítrio* para dizer qual era o *melhor interesse* da criança e do adolescentes (antigamente chamados menores). Isso acabou com a Constituição e o Estatuto que são fontes do Estado de Direito e não do Estado de Arbítrio, como parece querer o meritíssimo juiz em questão. Não há mais menores em *situação irregular*. Há crianças e adolescentes com direitos e deveres legalmente estabelecidos. Parte das funções do antigo e abolido juiz de menores passaram para o novo Conselho Tutelar, desjudicializando assim funções que eram jurídico-judiciais e agora são jurídico-administrativas. O Conselho Tutelar é AUTORIDADE autônoma em suas decisões e não órgão ou serviço que cumpre ordens de quem quer que seja, muito menos do juiz. Muito menos ainda quando a decisão judicial é adotada fora do devido processo legal e fundada no mero arbítrio da pessoa que ocupa o altíssimo posto judicante.
4. O Estatuto autoriza o juiz a disciplinar (caso a caso, vedadas as determinações de caráter geral -par.2º, 149 - porque o juiz não é mais legislador como era o finado *juiz de menores*) frequência de crianças e adolescentes *desacompanhados dos pais* em BOATES OU CONGÊNERES, jamais em bares. No caso dos bares, não apenas o juiz não pode interferir por vontade própria em sua frequência (poder que não lhe dá o artigo 148 que lhe fixa atribuições, e o 149 que trata de frequências de crianças e adolescentes em estabelecimentos públicos), como o que está em jogo é contravenção penal do (artigo 63, I da Lei de Contravenções Penais) cuja fiscalização é obviamente da polícia (polícia preventiva) e cuja

repressão também é da polícia *para quem vende* (polícia repressiva). Quem bebe não pratica ato infracional à lei criminal, seja idoso, adulto, adolescente ou criança. Se houver necessidade de ação em relação à criança ou adolescente, ela será adotada segundo o artigo 190, II do Estatuto que prevê programa de apoio socio educativo em meio aberto. Se não houver o programa, que o juiz aja segundo o que lhe determina o artigo 221, para que se inicie o devido processo legal e nunca com arbítrio, violando direitos e atribuições expressos no estatuto, porque a autoridade quer porque quer que algo se faça segundo sua vontade pessoal.

5. Sugestões do Consultor:

1. Que o Conselho Tutelar procure o Promotor da Infância e da Juventude, fiscal da lei e do Direito Democrático no Brasil para que convença o juiz que suas práticas estão embasadas no antigo direito *de menores* e não no novo Direito Democrático *da Criança e do Adolescente*. Que, convencido, revogue as determinações, pois elas levam o Conselho Tutelar a *usurpar* funções que *não são suas* (ou seja, não são do conselho) e desrespeita o Conselho como autoridade administrativa que DECIDE COISAS e não que auxilia o juiz em suas determinações. As deliberações a que se refere o artigo 136, III, b, são do CONSELHO TUTELAR, não do juiz. Há que convencer o juiz que ele age segundo a velha doutrina da situação irregular e não da nova doutrina da proteção integral à cidadania
2. Que se mostrem ao promotor estes argumentos do consultor e, se necessário, seu texto a A a Z do Conselho Tutelar (ou clique no item "livros" do menu abaixo) para que entre com Processo judicial, pedindo a revogação da medida arbitrária praticada pelo respeitável magis trado. Podem também ser consultadas as outras consultorias prestadas pelo consultor presentes neste mesmo *site* da internet, com argumentos que valem para este caso.
3. Que entre com mandado de segurança demonstrando a incompetência do juiz para agir como agiu, e com representação junto à Corregedoria da Justiça para que ela adote as providências que levem o meritíssimo a se conter dentro dos limites que lhe conferem a Constituição, o Estatuto e o mero bom senso.
4. Que se oficie ao Conselho Municipal para que organize os programas previstos no artigo 90 do Estatuto, principalmente (em função do caso em questão aqui referido) os programas em regime de orientação e apoio socio familiar e apoio socio educativo em meio aberto, de forma a que se tenham pessoas da comunidade ajudando a orientar famílias, crianças e adolescentes, além dos donos de bares, para o não consumo de álcool entre outras substâncias. Se

ninguém souber como fazer, que leiam o texto *Direitos e Deveres de Crianças e Adolescentes – Como Garantir no Brasil* do consultor, neste mesmo site.

5. O consultor se oferece para coordenar seminário em Machado ou outra cidade da região, visando à orientação de todos que querem aplicar o Estatuto (Estado de Direito) e não sabem fazê-lo, porque ainda têm na cabeça ou no coração ou na vontade o Estado de Arbítrio, vale dizer, estado de anti-direito, de anti-cidadania do velho, abolido, finado, mas às vezes ressuscitado *Código de Menores*. O custo do seminário será a compra de alguns livros que ajudam os participantes a ver crianças e adolescentes como cidadãos, aqui e agora (e não, como menores em situação irregular... arrrhgh...)

Com um
grande
abraço do
amigo

Edson
Sêda,
consultor

Rio de
Janeiro, 2 de
dezembro de
1999

[voltar indice consultorias](#)

adês agência de desenvolvimento social

CONSULTOR: EDSON SÊDA

RESPOSTA A CONSULTA DO CONSELHO TUTELAR DE LIMEIRA:

1. Segundo a consulta, o juiz da comarca determina a seus comissários que recolham adolescentes quando fazem algo de errado, conduza-os à delegacia de polícia para que esta registre o fato e chame o Conselho Tutelar. Em caso concreto, comissária do juiz apreendeu três adolescentes que portavam garrafa de Vermouth fechada perto de um Supermercado, apreendeu a bebida, conduziu-os à delegacia que fez o registro e chamou o Conselho Tutelar.
2. As atribuições ou competências tanto do Juiz, quanto do Delegado e do Conselho Tutelar estão no mesmo diploma legal federal brasileiro: O Estatuto da Criança e do Adolescente (atribuições e competências são nomes diferentes para a mesma coisa: atribuir competência legal ou dizer qual a competência atribuída a um servidor público). Nessa Lei, nem os artigos 148 e 149 - que fixam as competências atribuídas ao Juiz - dizem que ele pode mandar apreender crianças e adolescentes fora das hipóteses previstas em lei; nem dar ordens ao Delegado ou ao Conselho Tutelar, fora das competências a estes atribuídas pelos artigos 136 e 171 e seguintes; nem o artigo 136 - que atribui competências do Conselho Tutelar – diz que ele é auxiliar do juiz ou que deva ser requisitado pelos órgãos de segurança pública.
3. Antes do Estatuto, o juiz de menores era um juiz que agia pelo processo inquisitorial. Agora, com o Estatuto, o Juiz da Infância e da Juventude, deve obedecer ao devido processo legal. O juiz de menores dava ordens a pessoas e

autoridades a seu bel prazer porque era, por lei, um inquisidor. Agia, como dizia a lei, *segundo o seu prudente arbítrio*. Agora, aquilo que um juiz pode ou não fazer está objetivamente fixado na lei, o Estatuto.

4. O Conselho Tutelar é órgão autônomo do Município em suas decisões. Trabalha com competências próprias fixadas em lei federal e organização estabelecida em lei municipal. É uma autoridade que aplica medidas jurídicas administrativas em nível municipal, como o juiz é autoridade que aplica medidas jurídicas jurisdicionais em nível estadual. Tudo segundo as regras da lei. O Conselho Tutelar é órgão autônomo *não jurisdicional* diz o Estatuto, ou seja, não é auxiliar nem recebe ordens do juiz, nem de ninguém, nos casos que atende. Ao contrário do que aconteceu em Limeira, em que o Conselho Tutelar tem sido requisitado pela Polícia ou por comissários (estes sim, auxiliares do juiz, mas não para esse tipo de casos), ele, Conselho Tutelar é quem requisita serviços de segurança pública (serviços policiais) para fazer valer suas decisões na proteção dos direitos de crianças e adolescentes, nos casos que atende, ou provoca a jurisdição nos casos de competência desta. Em Limeira, está ocorrendo uma inversão de atribuições, em prejuízo da cidadania e em flagrante violação da lei.

5. Vivemos ou queremos viver agora sob o império da lei. Não do arbítrio de autoridades discricionárias. Tomar ou portar bebidas alcóolicas não é ato infracional da lei criminal (não é crime, ou dito de outra maneira, não é conduta típica criminal). Pelo simples fato de portar ou tomar bebida alcóolica, ninguém pode sofrer constrangimento, ser preso e levado a uma delegacia. Agora, vender bebida alcóolica a adolescente é contravenção penal (art. 63) e configura o crime previsto no artigo 243 do Estatuto. Quem vende, fornece ou ministra, sem justa causa, deve ser preso em flagrante e conduzido à delegacia para sofrer processo criminal. Se não houver flagrante, o fato deve ser informado à delegacia de polícia para as devidas investigações. Conclusão: os adolescentes, no caso de Limeira, sofreram abuso de poder de quem ordenou seu constrangimento e de quem registrou o fato em delegacia. Tais atos foram ilegais e os que os cometeram podem ser processados até mesmo por danos morais, se os adolescentes vitimados pela arbitrariedade ou seus pais, assim o desejarem. Sem falar no destino da garrafa de Vermouth que foi ilegalmente confiscada...

6. SUGESTÕES DO CONSULTOR:

- A. Conversar com o Promotor local da Infância e da Juventude, mostrando estes argumentos do consultor (ou representar formalmente através de petição) explicando essas coisas e pedindo-lhe que, como fiscal da lei, converse com o juiz ou entre com alguma medida para que o Juiz da Infância e da Juventude doravante ajuste sua conduta às normas do Estatuto.
- B. Persistindo o abuso, representar às Corregedorias do Judiciário e da Polícia Civil contra a determinação ilegal, não fundamentada e discricionária da autoridade judicial e o constrangimento praticado pela autoridade policial em relação a ato que não é infracional à lei criminal e portanto não autoriza a recepção do feito no âmbito da delegacia. Notar que se o Sr. Juiz não escreveu sua ordem e disse *de boca*, suas palavras são meras opiniões. Se escreveu, seu escrito deve em primeiro lugar ser fundamentado na lei e não em sua vontade pessoal e deve passar pelos outros crivos das regras do Estatuto
- C. Entrar com mandado de segurança contra toda nova arbitrariedade. Sugiro que a advocacia da prefeitura municipal deva ser a encarregada, por ser o Conselho Tutelar um órgão do Município e ser a Prefeitura a administradora das coisas que se referem aos interesses municipais. No caso relatado, perguntar aos pais dos adolescentes e aos mesmos se querem processar os autores inclusive por danos morais.
- D. Quanto ao caso em si: Deve o Conselho Tutelar notificar os pais dos adolescentes para orientá-los a ajustar a conduta de pais e filhos às normas do Estatuto, sempre procurando deixar claro que nem das autoridades, nem dos cidadãos, nem de pais e filhos, se podem aceitar os desvios da omissão ou do abuso no que se refere ao uso correto dos direitos e dos deveres de cada um. Em caso de resistência, deve o Conselho Tutelar aplicar formalmente medidas previstas nos artigos 101 e 129 a serem cumpridas por programas de apoio à família e sócio-educativos em meio aberto, requisitando serviços, se necessário, de psicólogo, pedagogo, assistente social. Persistindo a resistência, peticionar ao juiz, nos termos do artigo 136, III, b., pedindo abertura de processo nos termos dos artigos 194 e seguintes, com direito a defesa da parte dos pais e dos filhos, para que o juiz 1. Determine o cumprimento da medida aplicada pelo Conselho Tutelar; 2. Aplique multa por não cumprimento injustificado da determinação do mesmo conselho.



E. Para o futuro, os comissários devem se abster de recolher crianças e adolescentes e devem fazer um curso para conhecer o novo paradigma da doutrina da proteção integral (a idosos, adultos, adolescentes e crianças), adotada pelo artigo primeiro do Estatuto. O recolhimento indiscriminado era lícito no tempo dos comissários *de menores* regidos pelo antijurídico e já revogado Código de Menores. Com o Estatuto, esses agentes da justiça são agora (nas comarcas que os mantêm) comissários da criança e do adolescente e auxiliam o juiz nas atribuições previstas nos artigos 148 e 149, respeitado o *uso* das demais normas do Estatuto, evitando-se omissões (ficar aquém do uso) e abusos (ir além do uso com dano à cidadania). Nos casos em que há necessidade prevista no Estatuto, desde que garantidos os direitos e os deveres expressos em lei, o recolhimento é função dos programas referidos no artigo 90 do Estatuto, que são executados por OGs e ONGs e registrados no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente. Que todos se lembrem: Harmônicos e independentes entre si, Conselho e Juiz não são órgãos de execução, mas sim, de decisão, um em âmbito administrativo, outro em âmbito judicial.

Campinas, 24 de junho de 1999

Edson
Sêda,
consulto

