



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

N.º 264/2019 – SDHDC/GABPGR
Sistema Único n.º [289828/2019](#)

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. CONANDA. DECRETO Nº 10.003/19. ALTERAÇÃO NA COMPOSIÇÃO E FORMA DE ESCOLHA DOS MEMBROS DO COLEGIADO. INCONSTITUCIONALIDADE. VIOLAÇÃO AO DIREITO DE PARTICIPAÇÃO POPULAR DIRETA. PROIBIÇÃO AO RETROCESSO INSTITUCIONAL.

1. É inconstitucional a redução do número de assentos destinados à sociedade civil em conselho deliberativo, gerando desequilíbrio representativo profundo, a ponto de desvirtuar a função do órgão colegiado, por ofensa aos princípios da igualdade e da participação popular direta.
2. A destituição desmotivada de todos os atuais membros, com mandato em vigor, eleitos por processo eleitoral legítimo, fere o princípio da segurança jurídica.
3. As mudanças na forma de escolha dos membros e na periodicidade das reuniões prejudicam o regular desempenho da função deliberativa do órgão.

A **Procuradora-Geral da República**, com fundamento no art. 102, §1º da Constituição da República, no art. 6º, III da Lei Complementar n.º 75/1993 (Lei Orgânica do Ministério Público da União) e na Lei n.º 9.882/1999, propõe pedido de

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL, com
pedido de medida cautelar,**

em face do **Decreto nº 10.003, de 4 de setembro de 2019**, que alterou o Decreto nº 9.579/18, instituindo novas regras de representação e indicação dos membros que compõem o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente.

Acompanha esta petição cópia do ato impugnado (na forma do art. 3º, parágrafo único, da Lei n.º 9.882/1999).

I - OBJETO DA AÇÃO

Este é o teor da norma questionada nesta ação:

Decreto nº 10.003, de 4 de setembro de 2019

Art. 1º O Decreto nº 9.579, de 22 de novembro de 2018, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 76. O Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente – Conanda é órgão colegiado de caráter deliberativo, integrante da estrutura organizacional do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, instituído pela Lei nº 8.242, de 12 de outubro de 1991.” (NR)

“Art. 78. O Conanda é composto por representantes dos seguintes órgãos e entidades:

I – dois do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, sendo:

- a) um da Secretaria Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente; e
- b) um da Secretaria Nacional da Família;

II – um do Ministério da Justiça e Segurança Pública;

III – três do Ministério da Economia, sendo, necessariamente:

- a) um da Secretaria do Trabalho da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho; e
- b) um da Secretaria de Previdência da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho;

IV – um do Ministério da Educação;

V – um do Ministério da Cidadania;

VI – um do Ministério da Saúde; e

VII – nove de entidades não governamentais de âmbito nacional de atendimento dos direitos da criança e do adolescente, selecionadas por meio de processo seletivo público.

§ 1º Cada membro do Conanda terá um suplente, que o substituirá em suas ausências e impedimentos.

§ 2º Os membros do Conanda e respectivos suplentes serão indicados pelos titulares dos órgãos e entidades que representam e designados pelo Ministro de Estado da Mulher, da

Família e dos Direitos Humanos.

§ 3º Os representantes das entidades de que trata o inciso VII do **caput** exercerão mandato de dois anos, vedada a recondução.

§ 4º As entidades de que trata o inciso VII do **caput** poderão indicar novo membro titular ou suplente no curso do mandato somente na hipótese de vacância do titular ou do suplente.

§ 5º Na hipótese prevista no § 4º, os novos membros exercerão o mandato pelo prazo remanescente.

§ 6º O Conanda poderá convidar representantes de outros órgãos e entidades, públicos ou privados, para participar de suas reuniões, sem direito a voto.” (NR)

“Art. 79. O regulamento do processo seletivo das entidades referidas no inciso VII do **caput** do art. 78 será elaborado pelo Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos e divulgado por meio de edital público com antecedência mínima de noventa dias da data prevista para a posse dos membros do Conanda.” (NR)

“Art. 80. O Conanda se reunirá em caráter ordinário trimestralmente e, em caráter extraordinário, sempre que convocado pelo Ministro de Estado da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos.

§ 1º O quórum de reunião do Conanda é de maioria absoluta e o quórum de aprovação é de maioria simples.

§ 2º Além do voto ordinário, o Presidente do Conanda terá o voto de qualidade em caso de empate.

§ 3º Os membros do Conanda que se encontrarem no Distrito Federal se reunirão presencialmente e os membros que se encontrem em outros entes federativos participarão da reunião por meio de videoconferência.” (NR)

“Art. 81. O Presidente da República designará o Presidente do Conanda, que será escolhido dentre os seus membros.

§ 1º A forma de indicação do Presidente do Conanda será definida no regimento interno do Conanda.

§ 2º O representante da Secretaria Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos substituirá o Presidente do Conanda em suas ausências e seus impedimentos.” (NR)

“Art. 83. A Secretaria-Executiva do Conanda será exercida pela Secretaria Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos.” (NR)

“Art. 84. O Conanda poderá instituir grupos de trabalho com o objetivo de estudar e elaborar propostas sobre temas específicos.” (NR)

“Art. 85. Os grupos de trabalho:

I – serão compostos na forma de resolução do Conanda;

II – não poderão ter mais de cinco membros;

III – terão caráter temporário e duração não superior a um ano; e

IV – estarão limitados a três operando simultaneamente.” (NR)

“Art. 88. A participação no Conanda e nos grupos de trabalho será considerada prestação de serviço público relevante, não remunerada.” (NR)

“Art. 89. Os casos omissos nas disposições deste Título serão dirimidos pelo regimento interno do Conanda.” (NR)

Art. 2º Ficam dispensados todos os membros do Conanda na data de entrada em vigor deste Decreto.

Art. 3º Ficam revogados os seguintes dispositivos do Decreto nº 9.579, de 2018:

I – as alíneas “c” a “n” do inciso I do caput do art. 78;

II – os § 1º ao § 5º do art. 79;

III – os incisos I a IV do caput do art. 80;

IV – o parágrafo único do art. 81;

V – o art. 86; e

VI – o art. 87.

Art. 4º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 4 de setembro de 2019; 198º da Independência e 131º da República.

O objeto da presente ação é combater as violações a preceitos fundamentais geradas pelo Decreto em tela, invalidando-o *in totum*.

II – PRELIMINARMENTE, DO CABIMENTO DA ADPF: A LESÃO A PRECEITOS FUNDAMENTAIS E A SUBSIDIARIEDADE DO INSTRUMENTO

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental tem por objeto evitar ou reparar lesão a preceito fundamental resultante de ato comissivo ou omissivo do Poder Público, quando não houver outro meio apto a saná-la (princípio da subsidiariedade).

Para o seu cabimento, é necessário que estejam presentes os seguintes requisitos:

(a) exista lesão ou ameaça a preceito fundamental, (b) causada por atos comissivos ou omissivos dos Poderes Públicos, e (c) não haja nenhum outro instrumento apto a sanar esta lesão ou ameaça. Estes três requisitos estão plenamente configurados, conforme se demonstrará a seguir.

Em relação à lesão ou ameaça a preceito fundamental, a norma impugnada **reduziu o número de assentos no Conanda**, garantindo ao Presidente do Conselho o voto de **qualidade** em caso de empate. Ademais, o Decreto alterou as regras de indicação das entidades da sociedade civil, modificou a forma de indicação do Presidente e reduziu a frequência das reuniões.

Essas alterações no funcionamento do Conanda **causam lesão** aos preceitos fundamentais consubstanciados nos princípios da participação popular direta (art. 1º, parágrafo único, CF); da proibição do retrocesso institucional (que decorre dos direitos insculpidos no art.

1º, *caput* e inciso III; art. 5º, inciso XXXVI e § 1º; e art. 60, § 4º, IV); no direito à igualdade (art. 5º, inciso I); e no direito da população infanto-juvenil à proteção pelo Estado e pela coletividade (art. 227).

Embora a Constituição e a Lei n.º 9.882/1999 não definam o que se entende por preceito fundamental, o Supremo Tribunal Federal já assentou a “qualidade de preceitos fundamentais da ordem constitucional dos direitos e garantias fundamentais (art. 5º, dentre outros), dos princípios protegidos por cláusula pétrea (art. 60, § 4º, da CF) e dos 'princípios sensíveis' (art. 34, VII)” (ADPF 388, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJe 1º.8.2016).

Quanto ao ato ser imputado ao Poder Público, o presente Decreto foi editado pelo Presidente da República, tendo clara **índole normativa**. No caso, o decreto impugnado possui a finalidade de alterar “o Decreto nº 9.579, de 22 de novembro de 2018, para dispor sobre o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente”.

Os decretos têm por função disciplinar a execução da lei, ou seja, explicitar o modo pelo qual a administração operacionalizará o cumprimento da norma legal. O Decreto impugnado altera o funcionamento do Conanda, de forma a reduzir a representação da sociedade civil, afetando a participação popular direta na elaboração de políticas públicas de proteção às crianças e adolescentes.

Em relação ao requisito da **subsidiariedade**, a doutrina indica que a análise deste requisito decorre de enfoque objetivo ou de proteção da ordem constitucional objetiva:

Em outros termos, o princípio da subsidiariedade - inexistência de outro meio eficaz de sanar a lesão -, contido no §1º do art. 4º da Lei n. 9.882, de 1999, há de ser compreendido no contexto da ordem constitucional global. Nesse sentido, se considera o caráter enfaticamente objetivo do instituto (o que resulta, inclusive, da legitimação ativa), meio eficaz de sanar a lesão parece ser aquele apto a solver a controvérsia constitucional relevante de forma ampla, geral e imediata.

Assim, a Lei 9.882 exige como condição de possibilidade da ADPF, o esgotamento de todos os meios para o saneamento do ato lesivo (§1º do art. 4º). Conforme posição firmada pelo STF na ADPF n. 33, os meios a serem esgotados para que se admita a ADPF são aqueles do controle concentrado. **A existência de processos ordinários e recursos extraordinários não deve excluir, a priori, a utilização da arguição de descumprimento de preceito fundamental, em virtude da feição marcadamente objetiva dessa ação**¹.

No caso, a natureza objetiva da arguição é indispensável para sanar, de uma vez, as graves lesões a preceitos fundamentais decorrentes do completo esvaziamento da

¹ CANOTILHO, J. J. GOMES; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang Sarlet e STRECK, Lenio Luiz. Coordenação Científica. **Comentários à Constituição do Brasil**. 2 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 1499.

participação popular e democrática nas decisões sobre as políticas envolvendo os direitos das crianças e adolescentes, colocando assim em risco a integridade de seus direitos. A presente arguição assegura a integridade da ordem constitucional, de “forma ampla, geral e imediata”. Nesse sentido, o STF já decidiu que:

Cláusula da subsidiariedade ou do exaurimento das instâncias. Inexistência de outro meio eficaz para sanar lesão a preceito fundamental de **forma ampla, geral e imediata. Caráter objetivo do instituto a revelar como meio eficaz aquele apto a solver a controvérsia constitucional relevante.** Compreensão do princípio no contexto da ordem constitucional global. Atenuação do significado literal do princípio da subsidiariedade quando o prosseguimento de ações nas vias ordinárias não se mostra apto para afastar a lesão a preceito fundamental (ADPF 33 MC, rel. min. Gilmar Mendes, j. 29-10-2003, P, DJ de 6-8-2004 – negrito não constante do original).

Quanto ao alcance da presente arguição, são impugnados o artigo 1º, no que diz respeito às alterações nos arts 78, *caput* e § 3º, 79, 80, *caput* e § 2º, 81, do Decreto nº 9.579/18; e o artigo 2º. Os demais dispositivos são acessórios e por arrastamento devem ser também invalidados. Vale ressaltar que o art. 3º da Lei nº 9.882/1999 não impede, na via da arguição de descumprimento de preceito fundamental, a discussão da constitucionalidade de lei ou ato normativo em sua inteireza, desde que seja fundamentada a insurgência, hipótese na qual se insere o caso ora examinado.

III – DO MÉRITO

III.1 – AS NOVAS REGRAS DE COMPOSIÇÃO E FUNCIONAMENTO DO CONANDA

O Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (Conanda) foi criado pela Lei nº 8.242/91, que instituiu o Fundo Nacional para a criança e o adolescente. Trata-se de longo e tradicional órgão consultivo e deliberativo, integrante da estrutura organizacional do atual Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, sendo sua função "elaborar normas gerais para a formulação e implementação da política nacional de atendimento dos direitos da criança e do adolescente, observadas as linhas de ação e diretrizes estabelecidas na Lei nº 8.069, de 1990 – Estatuto da Criança e do Adolescente, além de acompanhar e avaliar sua execução" (art. 76, do Decreto nº 9.579/18). Suas competências encontram-se enumeradas no artigo 2º da referida lei:

Art. 2º Compete ao Conanda:

I – elaborar as **normas gerais da política nacional de atendimento dos direitos da**

criança e do adolescente, fiscalizando as ações de execução, observadas as linhas de ação e as diretrizes estabelecidas nos arts. 87 e 88 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente);

II – zelar pela aplicação da política nacional de atendimento dos direitos da criança e do adolescente;

III – dar apoio aos Conselhos Estaduais e Municipais dos Direitos da Criança e do Adolescente, aos órgãos estaduais, municipais, e entidades não-governamentais para tornar efetivos os princípios, as diretrizes e os direitos estabelecidos na Lei nº 8.069, de 13 de junho de 1990;

IV – **avaliar a política estadual e municipal e a atuação dos Conselhos Estaduais e Municipais da Criança e do Adolescente;**

V – (Vetado)

VI – (Vetado)

VII – acompanhar o reordenamento institucional propondo, sempre que necessário, modificações nas estruturas públicas e privadas destinadas ao atendimento da criança e do adolescente;

VIII – apoiar a promoção de campanhas educativas sobre os direitos da criança e do adolescente, com a indicação das medidas a serem adotadas nos casos de atentados ou violação dos mesmos;

IX – acompanhar a elaboração e a execução da proposta orçamentária da União, indicando modificações necessárias à consecução da política formulada para a promoção dos direitos da criança e do adolescente;

X – **gerir o fundo** de que trata o art. 6º da lei e fixar os critérios para sua utilização, nos termos do art. 260 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990;

XI – elaborar o seu regimento interno, aprovando-o pelo voto de, no mínimo, dois terços de seus membros, nele definindo a forma de indicação do seu Presidente.

As principais atribuições do Conanda, portanto, são de: definir diretrizes para a Política Nacional de Promoção, Proteção e Defesa dos Direitos de Crianças e Adolescentes por meio da **gestão compartilhada entre governo e sociedade civil**; **fiscalizar** as ações executadas pelo poder público no que diz respeito ao atendimento da população infanto-juvenil; e **gerir o Fundo Nacional da Criança e do Adolescente (FNCA)**.

Em resumo, o Conanda tem a função de atuar junto ao Poder Executivo no âmbito da **regulamentação** em matéria dos direitos das crianças e adolescentes, principalmente por meio de resoluções de alcance nacional que estabelecem diretrizes, procedimentos, e normas regulamentares sobre diferentes assuntos, além de **gerir** os recursos destinados às políticas voltadas à população infanto-juvenil.

Trata-se, assim, de **órgão essencial** à proteção dos direitos da criança e do adolescente, uma vez que estabelece **diretrizes** de políticas voltadas para este público por meio de processo participativo, que envolve amplo debate e exame dessas políticas.

O Conanda cumpre, portanto, obrigação imposta à coletividade, juntamente com o Estado, de defender os direitos da população infanto-juvenil, garantindo a efetivação de seus direitos fundamentais, conforme preceitua o **art. 227, da Constituição Federal**. Vê-se que foi adotado, assim, em relação aos direitos das crianças e adolescentes, bem como em outras áreas, o modelo de gestão colegiada, que permite a participação efetiva da coletividade na elaboração das políticas envolvendo direitos humanos em sentido amplo.

Nesse ponto, é necessário destacar a importância, para a plena consecução da competência do colegiado, de que suas **regras de composição** atendam aos princípios fundamentais de democracia participativa.

Nesse contexto, o **Decreto nº 9.579**, de 22 de novembro de 2018 – que consolida atos normativos editados pelo Poder Executivo federal sobre a temática da criança e do adolescente, bem como sobre o Conanda, o FNCA e os programas federais voltados à criança e o adolescente –, dispõe em seu **artigo 78** sobre a composição do Conanda e em seus **artigos 79 a 89** sobre a organização e funcionamento do mesmo órgão.

O **Decreto nº 10.003/19**, ora impugnado, impôs mudanças substanciais a essas regras, as quais implicam em verdadeiro **esvaziamento** do órgão, a ver:

- (i) houve redução de **28 para 18** no número total de representantes, sendo 9 assentos destinados a diferentes órgãos do governo federal e outros 9 destinados a representantes de organizações da sociedade civil (sendo que a divisão originalmente era de 14 representantes para cada setor);
- (ii) o método de escolha das entidades representantes da sociedade civil, por eleição em assembleia específica, disciplinada pelo Regimento Interno do Conanda, foi substituído por **processo seletivo a ser elaborado pelo Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos**;
- (iii) foi estabelecido mandato de dois anos e **vedada a recondução** dos representantes das entidades não governamentais;
- (iv) o Presidente do Conselho passou a contar com voto de **qualidade** em caso de empate nas votações;
- (v) a frequência das reuniões, realizadas **mensalmente** na redação original, passa a ser **trimestral**;
- (vi) houve **exclusão** da possibilidade de disponibilização de recursos para custear

o deslocamento de conselheiros que não residem no Distrito Federal, os quais passarão a participar por meio de videoconferência;

(vii) foram dispensados todos os membros do Conanda na data de entrada em vigor do Decreto.

Como resultado dessas mudanças, o caráter democrático participativo do Conanda foi **praticamente esvaziado**, sendo que o órgão está sob risco de perder sua razão de ser enquanto fórum encarregado da elaboração de políticas voltadas para o público infanto-juvenil.

Ainda que tenha sido mantida a equiparação no número de assentos destinados ao governo e às organizações da sociedade civil, algumas mudanças, à primeira vista sutis, colocam sob risco o **equilíbrio representativo**, conforme será demonstrado. Além disso, ao alterar a forma de indicação do Presidente, o Decreto exorbita seu âmbito regulamentar, contrariando dispositivo legal.

Assim, as alterações trazidas pelo Decreto impugnado, além de violar o **princípio da igualdade**, ferem frontalmente o **princípio da participação popular direta**, prejudicando substancialmente a formulação de políticas que tenham como objetivo a proteção do **das crianças e dos adolescentes**, todos estes *preceitos fundamentais* da República brasileira.

III.2 – O ESVAZIAMENTO DA REPRESENTAÇÃO DA SOCIEDADE CIVIL NO CONANDA E A VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA DEMOCRACIA PARTICIPATIVA, AO PRINCÍPIO DA IGUALDADE, DA SEGURANÇA JURÍDICA E AO DEVER DE PROTEÇÃO À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE

Como se sabe, o Estado brasileiro é regido pelo princípio da soberania popular (art. 1º, parágrafo único, da CF), o que garante aos cidadãos um conjunto de faculdades que lhes habilitam a participar direta ou indiretamente na formação da vontade popular.

Como explicita André de Carvalho Ramos, o direito à democracia envolve, portanto, os direitos individuais “(i) de votar e (ii) ser votado nos casos dos cargos e funções eletivas, (iii) de fiscalizar a ação do poder, (iv) de representar para provocar a ação do poder, (v) de participar do procedimento de tomada de decisão por parte do poder e (vi) de aceder aos cargos em órgãos públicos”².

² CARVALHO RAMOS, André de. *Curso de direitos humanos*, 6ª ed., São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 887.

Verifica-se, portanto, que os direitos políticos não se limitam à participação popular indireta por meio da eleição de representantes. Como ressaltado pelo Ministro Marco Aurélio, relator da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.121, na decisão que suspendeu os efeitos do Decreto 9.759/19 (que extinguiu diversos conselhos nacionais deliberativos), “resumir a participação política dos cidadãos ao ato de votar é passo insuficiente ao fortalecimento da vitalidade prática da democracia cujo adequado funcionamento pressupõe o controle, crítico e fiscalizatório, das decisões públicas pelos membros da sociedade”.

Portanto, a participação popular direta é dimensão essencial do exercício da democracia, tanto na função fiscalizatória, como na tarefa de elaboração de políticas públicas. Isso porque o modelo de democracia adotado pela Constituição Federal de 1988 é misto – *democracia semidireta* –, em que se combina representação política com institutos de participação popular direta. Essas premissas devem orientar o alcance do princípio democrático em todas as suas dimensões:

A articulação das duas dimensões do princípio democrático justifica a sua compreensão como um princípio normativo multiforme. Tal como a organização da economia aponta, no plano constitucional, para um sistema econômico complexo, também a conformação do princípio democrático se caracteriza tendo em conta a sua estrutura pluridimensional. Primeiramente, a democracia surge como um processo de democratização, entendido como processo de aprofundamento democrático da ordem política, econômica, social e cultural. Depois, o princípio democrático recolhe as duas dimensões historicamente consideradas como antitéticas: por um lado, acolhe os mais importantes elementos da teoria democrática-representativa (órgãos representativos, eleições periódicas, pluralismo partidário, separação de poderes); por outro lado, dá guarida a algumas exigências fundamentais da teoria participativa (alargamento do princípio democrático a diferentes aspectos da vida econômica, social e cultural, incorporação de participação popular direta, reconhecimento de partidos e associações como relevantes agentes de dinamização democrática, etc.)³.

Nesse prisma, os conselhos nacionais surgem como importantes instrumentos de concretização do princípio da participação popular direta, na medida em que constituem “importantes canais de atuação entre instâncias governamentais e a sociedade civil organizada”⁴. **Por meio dos conselhos, a sociedade civil participa da elaboração de políticas públicas, bem como fiscaliza e controla sua execução.** São, portanto, instrumentos essenciais à concretização da participação popular no processo de tomada de decisões governamentais.

A Constituição Federal imputou ao Estado e à coletividade o dever de proteger os

3 CANOTILHO, J. J. G.; MOREIRA, V. *apud* MORAES, A. *Direito constitucional*, 15ª ed., São Paulo: Atlas, 2004, p. 53.

4 LIMA, J. L. B. Democracia participativa, paridade e a necessária reforma da composição do CONAMA, In: *Fórum de Dir. Urbano e Ambiental – FDU*, Belo Horizonte, ano 15, n. 87, p. 25-40, maio/jun. 2016, p. 29.

direitos da criança e do adolescente (art. 227), preceito que foi reafirmado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (art. 4º). Enquanto preceito fundamental, esse princípio deve servir de orientação à elaboração das normas que regulamentam a participação de membros da coletividade nos órgãos consultivos e deliberativos, **como é o caso do Conanda**. Para que esse tipo de órgão colegiado seja efetivo na realização de suas funções deliberativas, as suas regras de composição devem estar em consonância com o princípio da participação popular direta e igualitária. Nesse sentido é a lição de Paulo Affonso Leme Machado:

O critério de escolha dos componentes do colegiado, os requisitos prévios dessa opção e composição, a duração do mandato, o processamento das votações, a frequência das reuniões e o modo de convocá-las, entre outros dados, mostram a possibilidade de eficiência de um órgão coletivo⁵.

Diante dessas balizas constitucionais, conclui-se que o Conanda, como os demais conselhos nacionais de deliberação democrática, deve ter regras claras de composição e funcionamento, que garantam a ampla e efetiva participação da sociedade civil, **em pé de igualdade com os demais setores representados**. Isso porque, como salientado pelo Min. Marco Aurélio na ADI nº 6.162 “a igual oportunidade de participação política revela-se condição conceitual e empírica da democracia sob a óptica tanto representativa quanto deliberativa”⁶.

Observa-se, no entanto, que as mudanças trazidas pelo Decreto nº 10.003/19, ao alterar substancialmente as regras de composição e funcionamento do Conanda, têm como efeito prático a limitação da participação da sociedade civil na formulação das políticas para crianças e adolescentes, esvaziando o Conselho e desvirtuando sua função.

Em primeiro lugar, o Decreto dispensou todos os membros atuais do Conselho, os quais foram eleitos em 2018 e tomaram posse em março deste ano. Referida medida, que extingue de **forma arbitrária e unilateral** mandato em vigor e recém-iniciado de membros legitimamente eleitos, viola a garantia da segurança jurídica e desrespeita o processo eleitoral realizado.

Além disso, a norma impugnada instituiu novas regras de escolha dos representantes da sociedade civil. **Antes definida por eleição em assembleia, a escolha agora ocorrerá por meio de processo seletivo cujas regras serão determinadas em edital a ser elaborado pelo Ministério da Mulher, Família e Direitos Humanos**. Trata-se de evidente afronta ao princípio democrático, uma vez que retira a autonomia da sociedade civil

5 MACHADO, P. A. L. *Direito ambiental brasileiro*, 21ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2013, p. 193.

6 STF, Voto do Min. Marco Aurélio, ADI 6121 MC/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, 12/06/2019.

em definir seus representantes, **violando o direito à auto-organização.**

Apesar de manter a paridade de representantes do governo e da sociedade civil, o Decreto insere norma que acaba por prejudicar **substancialmente** o equilíbrio representativo: o Presidente do Conselho, indicado pelo Presidente da República, terá, além do seu voto ordinário, também o voto de **qualidade** em caso de desempate. É **sintomático** observar que, ao reformar o texto do art. 78, do Decreto nº 9.579/18, a norma impugnada **retira a referência à paridade** entre os representantes do Poder Executivo e da sociedade civil na composição do Conselho. Vê-se claramente que as mudanças buscam, de fato, reduzir o âmbito de participação da sociedade civil no Conanda.

Outra alteração que **prejudica** a eficiência do Conanda na consecução de sua função deliberativa é a redução da frequência das reuniões, antes mensais, que passam agora a ser trimestrais. Sob o fundamento de redução de custos, o Decreto acaba por dificultar o desempenho das atividades do Conselho, que trata de temas complexos e, por vezes, de urgência. Reduzir a periodicidade das reuniões prejudica a possibilidade do Conanda de desempenhar a contento não só suas atribuições deliberativas e consultivas, mas principalmente sua função fiscalizatória e de avaliação de resultados das políticas de proteção à criança e aos adolescentes.

Conclui-se, assim, que a estrutura de composição e funcionamento do Conanda, conforme alterações trazidas pelo Decreto nº 10.003/19, inviabiliza a participação direta da sociedade na efetiva defesa dos direitos das crianças e dos adolescentes, gerando significativo desequilíbrio no quadro representativo, bem como dificultando o desempenho das funções do órgão, violando, assim, o princípio da igualdade que caracteriza o modelo de democracia participativa.

Há, portanto, clara lesão aos preceitos fundamentais constitucionais da igualdade e da concreta participação social nas questões envolvendo a criança e o adolescente, bem como da segurança jurídica.

Ressalta-se que os direitos das crianças e dos adolescentes possuem clara dimensão objetiva, que concretiza o dever de proteção imposto ao Estado. Ao impor esse esvaziamento da representatividade de membros relacionados à defesa da população infanto-juvenil, a norma impugnada fere esse dever de proteção.

Com isso, consagra-se lesão ao preceito fundamental de proteção à infância e à juventude, indispensável na atualidade para uma vida digna.

III.3 OFENSA AO PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DO RETROCESSO INSTITUCIONAL

Um dos princípios gerais de direito que regem a proteção dos direitos humanos é a proibição do retrocesso. Também chamada de “efeito cliquet”, ou *entrenchment*, a proibição de retrocesso significa que, uma vez alcançada a concretização da proteção a determinado direito, não se admite qualquer medida tendente à sua eliminação, sendo permitido apenas aprimoramentos e acréscimos ao âmbito de proteção existente.

Segundo André de Carvalho Ramos, a proibição do retrocesso impõe que o Poder Público atue no sentido de preservar o “mínimo já concretizado dos direitos fundamentais, impedindo o retrocesso, que poderia ser realizado pela supressão normativa ou ainda pelo amesquinamento ou diminuição de suas prestações à coletividade”⁷.

Trata-se de princípio que decorre de diversos mandamentos constitucionais, como o do Estado Democrático de Direito (art. 1º, *caput*), da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), da aplicabilidade direta das normas definidoras de direitos fundamentais (art. 5º, § 1º), da segurança jurídica (art. 1º, *caput* e art. 5º, XXXVI) e da cláusula pétrea prevista no art. 60, § 4º, IV⁸.

Esse conjunto de dispositivos constitucionais informa a conduta do Poder Público, de forma a estabelecer um limite material à sua atuação, proibindo ações que promovam uma desconstrução ou regressão dos níveis de proteção já alcançados. Isso significa que o Estado tem o dever negativo de se abster de adotar medidas de caráter regressivo em matéria de direitos fundamentais⁹.

Permite-se a eventual diminuição na proteção normativa ou fática de um direito fundamental em hipóteses excepcionalíssimas, desde que seja justificada pela proteção a outro direito fundamental, devendo ser observada a proporcionalidade da medida tendente a reduzir o âmbito de proteção e que seja preservado o núcleo essencial do direito envolvido¹⁰.

O Decreto nº 10.003/19 ora impugnado tem evidente **caráter regressivo do ponto de vista institucional**, na medida em que **esvazia significativamente**, pelas razões já

7 CARVALHO RAMOS, André de. *Curso de direitos humanos*. 6. ed., São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 102-103.

8 SARLET, I. W. Direitos fundamentais sociais e proibição de retrocesso: algumas notas sobre o desafio da sobrevivência dos direitos sociais num contexto de crise, *Revista Brasileira de Direito Constitucional – RBDC*, São Paulo, n. 4, p. 241-271, jul./dez. 2004.

9 PIOVESAN, F.; GOTTI, A. P.; MARTINS, J. S. A proteção internacional dos direitos econômicos, sociais e culturais, In: PIOVESAN, F. *Temas de direitos humanos*, 3. ed., São Paulo: Saraiva, 2009, p. 86.

10 CARVALHO RAMOS, André de. *Curso de direitos humanos*. 6. ed., São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 106.

expostas, o Conanda, órgão essencial na proteção dos direitos da criança e do adolescente (art. 227, CF), ao **restringir substancialmente o espaço de representação e participação da sociedade civil nas decisões acerca de políticas para a população infanto-juvenil**. Ele reduz, assim, o âmbito de proteção normativa desses direitos, configurando ofensa ao princípio da vedação do retrocesso institucional.

Essa faceta *institucional* da proibição do retrocesso é compatível com a jurisprudência do E. STF, que já impediu o retrocesso *político* (ADI 4.543-MC, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 19-10-2011, Plenário), o retrocesso *civil* (RE 878694/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, julgamento em 10-5-2017), bem como o retrocesso *social* (MS 24.875, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 11-5-2006, Pleno)¹¹.

III.5 – VIOLAÇÃO A COMPROMISSOS INTERNACIONAIS

O Brasil, ao menos desde a promulgação da Convenção de Haia, em 1907 (ratificada em 1914) e especialmente com a subscrição da Carta de São Francisco (1945) de constituição das Nações Unidas, assumiu na comunidade internacional o papel de corresponsável pela promoção dos direitos humanos. Nesse processo participou ativamente da promulgação da Declaração Americana dos Direitos e Deveres da Pessoa Humana e da Declaração Universal dos Direitos Humanos, ambas de 1948. E, mais recentemente, ratificou a Convenção Americana sobre Direitos Humanos e reconheceu a jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Além disso, o Estado brasileiro ratificou a **Convenção sobre Direitos da Criança, da Organização das Nações Unidas**, incorporado internamente por meio do Decreto nº 99.710/90, impondo a obrigação de observar, na adoção de qualquer tipo de política, o **interesse maior da criança** (art. 3º).

O Brasil está vinculado a essa ordem internacional de proteção aos direitos humanos por força de decisão de sua própria Constituição, que determina que o Estado se regerá em suas relações internacionais com base no princípio da prevalência desses direitos (art. 4º, II). Esse preceito é reforçado pelas normas ampliativas do rol de direitos fundamentais constantes do §§ 2º a 4º do artigo 5º.

Assim, a partir da submissão, voluntária, do Brasil a atos normativos

¹¹ Exemplos retirados da obra de André de Carvalho Ramos. CARVALHO RAMOS, André de. *Curso de direitos humanos*. 6. ed., São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 104-105.

internacionais de proteção de direitos humanos, bem como à jurisdição contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos, instalou-se a possibilidade – e necessidade – de exercício permanente de **controle de convencionalidade da normatização interna**. Dever idêntico resulta da própria Constituição brasileira, à luz do art. 7º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias de 1988¹².

O controle de convencionalidade ressaí desse compromisso. No campo dos direitos humanos, como ensina André de Carvalho Ramos, estabeleceu-se **sistema de duplo controle** dos atos normativos de direito interno: o controle de constitucionalidade nacional e o controle de convencionalidade internacional.

Para o citado autor:

Os direitos humanos, então, no Brasil, possuem uma dupla garantia: o controle de constitucionalidade e o controle de convencionalidade internacional. Qualquer ato ou norma deve ser aprovado pelos dois controles, para que sejam respeitados os direitos no Brasil. Esse duplo controle parte da constatação de uma verdadeira separação de atuações, na qual inexistiria conflito real entre as decisões porque cada Tribunal age em esferas distintas e com fundamentos diversos (grifo do original retirado)¹³.

Deve-se também levar em consideração o caráter *materialmente constitucional* dos tratados internacionais de direitos humanos, o que implica reconhecer a necessidade de “uma narrativa conjunta de tais direitos, ao mesmo tempo fundamentais (Constituição) e humanos (tratados e convenções na ambiência internacional), o qual enlaça os âmbitos interno e externo de concretização a partir da interpretação e aplicação, tanto da Constituição quanto dos textos normativos internacionais a qual o Estado brasileiro se vinculou” (grifo do original retirado)¹⁴.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) já se pronunciou por diversas vezes em casos envolvendo crianças e adolescentes. **Em mais de uma ocasião, a Corte enfatizou a obrigação do Estado em promover medidas que atendam ao superior interesse da criança e do adolescente, assegurando sua proteção integral, conforme preceitua o artigo 19 da Convenção Americana de Direitos Humanos**¹⁵.

Nessa linha, deve ser mencionada a **Opinião Consultiva n. 17**, de 28 de agosto de

12 “Art. 7º. O Brasil propugnarà pela formação de um tribunal internacional dos direitos humanos”.

13 CARVALHO RAMOS, André. *Curso de direitos humanos*. 5ª ed., São Paulo: Saraiva, 2018, p. 530.

14 FACHIN, Luiz Edson; GODOY, Miguel G.; MACHADO FILHO, Roberto D.; FORTES, Luiz Henrique Krassuski. “O caráter materialmente constitucional dos tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos” in NOVELINO, Marcelo e FELLET, André (coords). *Separação de poderes – aspectos contemporâneos da relação entre Executivo, Legislativo e Judiciário*. Salvador: JusPodivm, 2018, pp. 281-303, em especial p. 298.

15 Artigo 19 - Direitos da criança. Toda criança terá direito às medidas de proteção que a sua condição de menor requer, por parte da sua família, da sociedade e do Estado.

2002, na qual a Corte IDH determinou que “(...) para a atenção das crianças, o Estado deve valer-se de instituições que **disponham de pessoal adequado, instalações suficientes, meios idôneos e experiência provada nesse tipo de tarefas**” (parágrafo 6º da deliberação). O Conanda, enquanto instrumento de implementação do dever de proteção do Estado aos direitos das crianças e adolescentes, ficou, após a edição da normatividade aqui impugnada, fragilizado nessa sua tarefa, o que gera – na visão da Corte IDH – a violação do art. 19 da Convenção Americana de Direitos Humanos.

Em síntese, como visto, a **gramática de direitos** prevista na CF/88, bem com as obrigações internacionais de tratados de direitos humanos (de natureza materialmente constitucional, conforme o teor do art. 5º, § 2º, da CF/88), impõem que o Estado brasileiro reconheça e proteja os princípios da participação popular direta na elaboração de políticas e execução de programas (inclusive a gestão de fundos) envolvendo as crianças e adolescentes.

IV – CONCLUSÃO

IV.1 – PEDIDO CAUTELAR

Estão presentes os pressupostos para concessão de medida cautelar.

O *fumus boni juris* está suficientemente caracterizado pelos argumentos deduzidos nesta petição inicial, sobretudo, em razão da manifesta ofensa aos princípios da igualdade, da participação democrática direta e da proteção aos direitos das crianças e adolescentes. Já o *periculum in mora* decorre do fato de que as normas impugnadas inviabilizaram o desempenho das funções do Conanda, uma vez que reduziram substancialmente a representação da sociedade civil no órgão, impedindo a participação popular direta nos assuntos relacionados aos direitos da criança e do adolescente.

É de se ressaltar que o Conanda é responsável pela gestão dos recursos do Fundo Nacional da Criança e do Adolescente. Os recursos referentes ao exercício de 2019 ainda não receberam destinação, permanecendo contingenciados. **A atual reestruturação do Conanda, em especial a possível demora na seleção dos novos conselheiros, pode atrasar ainda mais a alocação desses recursos, o que representa risco significativo à execução das políticas para crianças e adolescentes.**

Em atenção aos princípios republicano, da razoabilidade, moralidade,

impessoalidade e isonomia, assim como em louvor ao princípio da segurança jurídica e economicidade, faz-se necessária a decretação por esta Corte de medida cautelar hábil a suspender a eficácia do Decreto nº 10.003, de 4 de setembro de 2019, a fim de assegurar a indenidade dos preceitos constitucionais.

IV.2 – PEDIDOS E REQUERIMENTOS

Ante o exposto, requeiro:

- a) concessão, por decisão monocrática e imediata, mesmo sem a intimação dos interessados, de medida cautelar para a suspensão da eficácia das normas impugnadas, em especial a destituição dos conselheiros cujo mandato encontra-se atualmente em vigor, determinando sua imediata recolocação nos respectivos cargos;
- b) citação da Advocacia-Geral da União, nos termos do art. 103, § 3º da Constituição;
- c) envio dos autos para manifestação final da Procuradoria-Geral da República.
- d) procedência do pedido, para declarar a inconstitucionalidade do Decreto nº 10.003, de 04 de setembro de 2019 por lesão aos preceitos fundamentais expostos acima.

Brasília, 16 de setembro de 2019.

Raquel Elias Ferreira Dodge
Procuradora-Geral da República