

PARECER JURÍDICO Nº PJ-172/2014 AO(s) DOCUMENTO(s) PLE-105/2014 CONFORME PROCESSO-782/2014

Dados do Protocolo

Protocolado em: 04/12/2014 09:44:58

Protocolado por: Débora Geib

Dados da Leitura no Expediente

Situação: Documento Lido

Lido em: 08/12/2014

Lido Sessão: Ordinária de 08/12/2014

Lido por: Débora Geib

PARECER JURÍDICO FAVORÁVEL COM RESSALVAS AO PROJETO DE LEI N. 105/2014.

Senhor Presidente:

Senhores Vereadores:

Na Justificativa verifica-se que o executivo municipal requer autorização legislativa para dispor sobre a Política Municipal de Proteção aos Direitos da criança e do adolescente. Informam que estão seguindo a orientação do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA) que determinou como prazo o dia 30/11/2014 para que os Municípios providenciassem uma nova legislação já incorporando, inclusive, a eleição dos Conselheiros Tutelares e desta forma revogando a lei anterior nº. 2361/2005, já defasada.

É preciso mencionar que o próprio executivo municipal anexou a proposição pareceres do IGAM e da DPM. Assim passa-se a tecer as principais considerações descritas:

- 1-) Que, a matéria sob análise da proposição, encontra-se prevista nas competências legislativas conferidas aos Municípios, conforme dispõem a Constituição Federal e a Lei Orgânica do Município, isto quanto a dispor sobre assuntos de interesse local.
- 2-) Também que a proposição versa sobre a organização e funcionamento da estrutura administrativa e dos serviços públicos locais, logo, depreende-se como legítima a iniciativa do Executivo, também nos termos da Lei Orgânica local.

3-) Quanto a temática da proposição elucida-se que a instituição de uma política municipal de proteção dos direitos da criança e do adolescente por meio do projeto de lei em análise, alinha-se à legislação pátria pertinente à matéria, pois constata-se a consonância com as diretrizes da política de atendimento ao público formado pelas crianças e adolescentes à luz da Lei Federal nº 8.069, de 13 de julho de 1990, o Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA.

4-) Sobre o Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente –COMDICA (arts. 4º a 20 do projeto de lei em análise), embora, a rigor, os Conselhos não sejam órgãos municipais no sentido estrito da palavra, à semelhança como são as secretarias e autarquias, são instâncias de assessoramento do Executivo, como expressão do princípio da participação política para deliberação sobre determinadas temas e políticas públicas de relevância local.

5-) A criação do Fundo Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente – FUMDICA, nos termos dos arts. 21 a 30 do projeto de lei em análise, deverá observar as determinações impostas pela Lei Federal nº 4.320, de 17 de março de 1964, que dispõe sobre o orçamento público, e que em seus arts. 71 a 74 versa sobre a matéria.

Ainda que, o fundo especial caracteriza-se pelas restrições ditadas através de lei específica sobre determinadas receitas, criando o vínculo. Sendo assim, o fundo especial deve ser constituído de receitas específicas e especificadas, instruídas em lei, ou outra receita qualquer, própria ou transferida, observando-se quanto a estas normas de aplicação estabelecidas pela entidade beneficente. Além das receitas específicas, encontram-se: vinculação à realização de determinados objetivos ou serviços; normas peculiares de aplicação; vinculação a determinado órgão da Administração; descentralização interna do processo decisório e plano de aplicação, contabilidade e prestação de contas específica.

É importante mencionar que a criação do Fundo deverá estar prevista no PPA, LDO e LOA, tendo em vista que todas as ações governamentais devem estar planejadas e contempladas nestas peças orçamentárias. Por fim, cabe lembrar que por se tratar de um fundo de natureza contábil será preciso sua inscrição junto ao CNPJ, conforme determina a Instrução Normativa RFB nº 1.183, de 2011.

6-) Sobre o Sistema Municipal de Atendimento Socioeducativo – SIMASE (arts. 31 a 34 do projeto de lei em análise), constata-se que a matéria é referente ao alinhamento da legislação municipal à legislação pertinente, a saber a Lei Federal nº 12.594, de 18 de janeiro de 2012, que institui o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (Sinase) e regulamenta a execução das medidas socioeducativas destinadas a adolescente que pratique ato infracional.

Apenas, destaca-se que como já mencionado no projeto de lei, ainda, será necessário a elaboração de Plano Municipal de Atendimento Socioeducativo.

7-) No que tange ao Conselho Tutelar (arts. 35 a 65 do projeto de lei em análise), observa-se pertinência com a Lei Federal nº 12.696, de 25 de julho de 2012, que trata da nova normativa sobre estes órgãos permanentes e autônomos da política de atendimento à criança e ao adolescente, inserida nos arts. 132, 134, 135 e 139 do ECA.

Explica-se que a Lei Federal nº 12.696, de 2012, que alterou o ECA nesta parte, não trouxe resposta ao que aconteceria nessa transição. A resposta só foi dada dias depois da edição da Lei, com a Resolução nº 152, de 9 de agosto de 2012, oriunda do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA) que criou regras de transição. Basicamente, ter-se-ão quatro “grupos” distintos de conselheiros tutelares:

Grupo 1 - os que tomaram posse em 2009: o processo de escolha e posse dos novos conselheiros ocorrerá em 2012, como se nada tivesse sido alterado, sendo realizado seguindo o rito previsto na lei municipal e a duração do mandato de 3 (três) anos;

Grupo 2 - os que tomaram posse em 2010: o processo de escolha e posse dos novos conselheiros ocorrerá em 2013, como se nada tivesse sido alterado, sendo realizado seguindo o rito previsto na lei municipal e a duração do mandato de 3 (três) anos;

Grupo 3 - os que tomaram posse em 2011 ou 2012: terão, excepcionalmente, o mandato prorrogado até a posse daqueles escolhidos no primeiro processo unificado;

Grupo 4 - os que serão empossados em 2013: terão mandato extraordinário apenas até a posse daqueles escolhidos no primeiro processo unificado.

8-) Sobre a criação da Corregedoria do Conselho Tutelar (arts. 66 a 106 do projeto de lei em análise), tal não está prevista expressamente na lei, nem em resoluções do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente, mas resulta da necessidade de fiscalização dos atos dos conselheiros tutelares.

Entre as atribuições da Corregedoria estão, por exemplo, o cumprimento do horário e regime de trabalho dos Conselheiros Tutelares; a forma de plantão, de modo que compatibilize o atendimento à população 24 (vinte e quatro) horas por dia; fiscalizar a efetividade dos Conselheiros Tutelares; instaurar e proceder sindicância para apurar a eventual falta grave cometida por um Conselheiro Tutelar no desempenho de suas funções, emitir parecer conclusivo nas sindicâncias instauradas e notificar o Conselheiro Tutelar indiciado de sua decisão, entre outras correlatas. Enfim, a Corregedoria do Conselho Tutelar existe para apurar faltas cometidas e coibir abusos de autoridade por parte dos conselheiros enquanto exercentes de uma função pública que são.

9-) Por fim, é importante mencionar que a criação e instituição da política de proteção aos direitos da criança e do adolescente deverão estar previstas no PPA, LDO e LOA, tendo em vista que todas as ações governamentais devem estar planejadas e contempladas nestas peças orçamentárias.

Já o posicionamento da Delegação das Prefeituras Municipais, dispõe que:

1-) O legislador constituinte de 1988 dispôs que é dever “da família, do Estado e da Sociedade” garantirem à criança e ao jovem “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” (art. 227, caput, da Constituição da República de 1988). Nesse sentido, a responsabilidade em assegurar esses direitos às respectivas crianças e adolescentes é partilhada entre as entidades sociais e o Poder Público (União, Estados e Municípios).

A regulamentação no âmbito federal da política de proteção à criança e ao adolescente ocorreu com a edição da Lei n.º 8.069, de 13.7.1990, denominada Estatuto da Criança e do Adolescente.

Já aos Municípios compete “legislar sobre assuntos de interesse local” e “suplementar a legislação federal e a estadual no que couber” (art. 30, I e II da CR), diante do que o Projeto que nos foi encaminhado para a análise – que tem origem no Poder Executivo – atende, então, aos citados dispositivos constitucionais.

2-) No que se refere à técnica legislativa, o Projeto atende, de forma geral, a Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, que “Dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição da República, e estabelece normas para a consolidação dos atos normativos que menciona”.

3-) Quanto ao mérito:

A - O art. 36 dispõe que o Conselho Tutelar é vinculado ao CMDCA. Não obstante, como o próprio Projeto afirma, tal órgão é integrante da administração pública local, razão pela qual deve estar vinculado a alguma Secretaria e/ou Departamento da estrutura administrativa e não somente a outro Conselho.

Sugerimos a vinculação ao Gabinete, mas alguns Município o vinculam à Secretaria de Assistência Social, por exemplo, ficando a critério do ente público tratar a questão de acordo com a realidade local.

B - A indicação do local de funcionamento do Conselho deriva do que dispõe o art. 134 do Estatuto da Criança e do Adolescente, que prevê “Lei municipal ou distrital disporá sobre o local, dia e horário de funcionamento do Conselho Tutelar [...]”

(grifo nosso). Por isso, recomendamos que a Lei local defina o local de funcionamento e não apenas faça a menção de que funcionará no “prédio e/ou indicado pelo Poder Público”, como consta no art. 39.

C- Quanto à definição do horário de funcionamento e da carga horária de trabalho dos Conselheiros – também prevista no art. 39 do Projeto –, não ficou claro de o “regime de escala de plantão” ocorrerá apenas nos sábados, das 8h às 12h, ou se também de segunda a sexta-feira.

D- A fim de que ocorra a ampla participação e envolvimento da comunidade, o processo de escolha para Conselheiro Tutelar deve ocorrer por meio de eleição direta. Informa-se que o Estatuto da Criança e do Adolescente e a Lei Federal nº 12.696-2012, que o alterou e trouxe profundas modificações à matéria, mas ainda não foi regulamentada, nada informam quanto a aplicação de provas aos conselheiros tutelares. Também o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente – CONANDA não publicou qualquer orientação sobre o tema, o que acreditamos, poderá acontecer antes da realização das primeiras eleições unificadas em todo território nacional, previstas para outubro de 2015. Assim, muito embora se saiba que alguns Municípios adotam esse procedimento, nossa posição, até que algum órgão se manifeste a respeito, é restringir a escolha do Conselheiro Tutelar apenas ao processo de eleição direta por meio da votação da população local.

Em assim sendo na análise dos dois posicionamentos emanados por outros órgãos que nos facultam assessoria pode-se verificar que determinadas observações necessárias ao projeto de lei não foram atendidas, tais como:

Em relação a composição do Conselho: Faz-se observação quanto ao art. 13, caput, do projeto de lei nº 6, de 2014: no desiderato de estabelecer composição paritária entre organizações governamentais e entidades da sociedade civil e movimentos sociais, o número par de membros (doze) pode dificultar a tomada de decisões em caso de empate, mas tal situação pode ser dirimida no Regimento Interno do Conselho, desde que expressamente prevista. Sem contar que a Lei Orgânica do Município determina número ímpar, portanto deve ser ajustado.

Quanto ao mandato dos conselheiros tutelares, na forma disposta pelo art. 105, caput, do projeto de lei em análise, tal afirmação da prorrogação de mandato até 9 de janeiro de 2016, fica na dependência da informação quanto à data de posse dos mesmos, o que não consta na proposição. Assim, somente para aqueles conselheiros tutelares que tomaram posse em 2011 ou 2012, o mandato será prorrogado até 9 de janeiro de 2016. Por esta razão, convém verificar qual a data da posse, a fim de inserir a informação correta no projeto de lei.

Necessidade de constar a indicação do local de funcionamento do Conselho, conforme o art. 134 do Estatuto da Criança e do Adolescente, que prevê “Lei municipal ou distrital disporá sobre o local, dia e horário de funcionamento do Conselho Tutelar [...]”. Por isso, é necessário que o projeto defina o local de funcionamento e não apenas faça a menção de que funcionará no “prédio e/ou indicado pelo Poder Público”, como consta no art. 39.

Verificar a questão de aplicação de prova na escolha dos Conselheiros, já que : muito embora se saiba que alguns Municípios adotam esse procedimento, a posição da DPM, até que algum órgão se manifeste a respeito, é restringir a escolha do Conselheiro Tutelar apenas ao processo de eleição direta por meio da votação da população local.

Diante do exposto, após a devida análise das considerações acima descritas pela Comissão de Constituição, Justiça e Redação, conclui-se que a viabilidade jurídica do projeto de lei analisado.

---

Paula Schaumlöffel

Procuradora Geral