

MEDIDA CAUTELAR NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 622 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : **MIN. ROBERTO BARROSO**
REQTE.(S) : **PROCURADORA-GERAL DA REPÚBLICA**
INTDO.(A/S) : **PRESIDENTE DA REPÚBLICA**
PROC.(A/S)(ES) : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**

DECISÃO:

Ementa: DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. DECRETO Nº 10.003/2019. COMPOSIÇÃO E FUNCIONAMENTO DO CONSELHO NACIONAL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE – CONANDA. CAUTELAR PARCIALMENTE DEFERIDA.

1. Importância de evitar os riscos do constitucionalismo abusivo: prática que promove a interpretação ou a alteração do ordenamento jurídico, de forma a concentrar poderes no Chefe do Executivo e a desabilitar agentes que exercem controle sobre a sua atuação. Instrumento associado, na ordem internacional, ao retrocesso democrático e à violação a direitos fundamentais.

2. A estruturação da administração pública federal insere-se na competência discricionária do Chefe do Executivo federal. Entretanto, essa competência encontra limites na Constituição e nas leis e deve respeitá-las.

3. As novas regras que disciplinam o funcionamento do Conselho Nacional da

ADPF 622 MC / DF

Criança e do Adolescente - Conanda, a pretexto de regular, frustram a participação das entidades da sociedade civil na formulação de políticas públicas e no controle da sua execução, como exigido pela Constituição. Tais regras colocam em risco a proteção integral e prioritária da infância e da juventude (art. 227, *caput* e §7º, e art. 204, II, CF).

4. Destituição imotivada dos membros do Conanda, no curso dos seus mandatos. Ato que impediu o adequado funcionamento do Conselho, por falta de membros. Comportamento que, se admitido, possibilitaria o comprometimento das funções exercidas pelo órgão, dentre as quais se encontra o controle de execução de políticas públicas.

5. Defiro parcialmente a cautelar.

SÍNTESE DO CASO

1. Trata-se de arguição de descumprimento de preceito fundamental, proposta pela então Procuradora-Geral da República, tendo por objeto o Decreto 10.003/2019, que alterou as normas sobre a constituição e o funcionamento do Conselho Nacional da Criança e do Adolescente – Conanda e destituiu imotivadamente todos os seus membros, no curso dos seus mandatos. A requerente afirma que a norma impugnada, na prática, esvaziou a participação da sociedade civil no Conselho, em violação aos princípios da democracia participativa (arts. 1º, par. único, CF), da igualdade (art. 5º, I, CF), da segurança jurídica (art. 5º, CF), da proteção à criança e ao adolescente (art. 227, CF) e de vedação ao retrocesso institucional (art. 1º, *caput* e III; art. 5º, XXXVI e §1º; art. 60,

ADPF 622 MC / DF

§4º, CF). Confira-se o teor do Decreto 10.003/2019:

“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

ADPF 622 MC / DF

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. [...].’ (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)

.....

ADPF 622 MC / DF

Art. 2º Ficam dispensados todos os membros do Conanda na data de entrada em vigor deste Decreto.' [...]."
(Grifou-se)

2. Segundo relato constante da inicial, o Conanda é um órgão de grande relevância, criado pela Lei 8.242/1991, com as atribuições, entre outras, de: (i) elaborar as normas gerais da política nacional de atendimentos às crianças e adolescentes, (ii) fiscalizar a sua execução e (iii) gerir o Fundo Nacional da Criança e do Adolescente (FNCA). Trata-se, nessa linha, de instância essencial para a tutela dos direitos de tal grupo, que se sujeita à doutrina constitucional da proteção integral e ao princípio da prioridade absoluta, nos termos do art. 227 da CF. Na avaliação da requerente, as seguintes previsões comprometem, de forma integral, a constitucionalidade do Decreto:

(i) Destituição imotivada de todos os membros do Conanda no curso dos seus mandatos: Tal destituição implicaria violação ao direito adquirido ao mandato (art. 2º).

(ii) Redução de 28 para 18 do número total de representantes do Conanda: A redução, ainda que paritária, no entendimento da requerente, compromete a adequada representação das entidades da sociedade civil.

(iii) Alteração do método de escolha de representantes das entidades da sociedade civil: Tais entidades eram selecionadas por eleição em assembleia específica, disciplinada pelo Regimento Interno do Conanda. Esse procedimento foi substituído por processo seletivo a ser elaborado pelo Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos. Nessas condições, a norma permite a indevida ingerência do Estado em um processo decisório que compete exclusivamente à sociedade civil, abrindo caminho à captura de tais representantes pelo Poder Público.

ADPF 622 MC / DF

(iv) Vedação à recondução ao mandato de representantes da sociedade civil: Foi estabelecido mandato de dois anos e vedada a recondução dos representantes das entidades não governamentais. A norma violaria a igualdade entre membros do Poder Público e da sociedade civil, criando limitações injustificadas à participação da última.

(v) Recusa de custeio público do deslocamento dos conselheiros que não residem no Distrito Federal e previsão de participação por videoconferência: A norma, por via transversa, acaba incidindo desproporcionalmente sobre os representantes da sociedade civil, já que os representantes do Poder Público geralmente vivem em Brasília. Trata-se de mais uma previsão que dificulta a participação da sociedade civil no Conselho.

(vi) Redução do número de reuniões: A frequência das reuniões, realizadas mensalmente na redação original, passou a ser trimestral, atribuindo-se à Ministra da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos a convocação de reuniões extraordinárias, com base em critérios discricionários. Quanto menor o número de reuniões, maior a dificuldade de participação dos representantes da sociedade civil, já que a convocação de reuniões extraordinárias depende de juízo político da Ministra.

(vii) Atribuição de voto de qualidade ao Presidente do Conanda e previsão de sua “designação” pelo Presidente da República: Anteriormente, o Presidente do Conanda era eleito por seus próprios pares, na forma do regimento interno e, na sequência, era nomeado pelo Presidente da República. Agora, passa a ser selecionado pelo Presidente da República. Passa, ainda, a decidir, por voto de qualidade, as diferentes matérias em que ocorra impasse. A previsão enfraquece o poder exercido pela sociedade civil no Conselho, já que, em temas em que haja

ADPF 622 MC / DF

grande divisão de opiniões, a decisão será sempre tomada pelo representante do governo.

3. Em síntese, de acordo com o entendimento manifestado pela requerente, as mudanças em questão, a pretexto de regular o Conanda, criam dificuldades ao seu adequado funcionamento e à participação das organizações da sociedade civil, tornando o Conselho uma mera instância legitimadora das ações pretendidas pelo Executivo, que passa a dominar a escolha dos seus membros, inclusive daqueles que supostamente falam em nome da sociedade, bem como o resultado das suas decisões.

4. Requeri informações à Presidência da República e manifestação da Advocacia Geral da União. A Presidência da República defende a validade do decreto afirmando que: (i) a destituição dos membros do Conanda decorre da redução do número de integrantes do Conselho, que, por sua vez, é fruto da reorganização por que passaram os Ministérios no início do governo; (ii) a alteração na forma de seleção dos representantes da sociedade civil, que passa a ocorrer por processo seletivo público, atende aos princípios da publicidade e da moralidade; (iii) a vedação à recondução dos representantes da sociedade civil observa a necessidade de alternância e pluralismo na representação; (iv) a recusa do custeio público do deslocamento dos membros da sociedade civil e a redução do número de reuniões se justificam com base no princípio da economicidade e da eficiência, dada a crise econômica por que passa o país; (v) a seleção do presidente do Conanda pelo Presidente da República decorre do fato de que o Conselho integra o conjunto de atribuições da Presidência da República; e (vi) a conferência de voto de qualidade ao Presidente do Conselho prestigia o princípio da segurança jurídica e a necessidade de solucionar impasses. Subjacente às razões da Presidência está o argumento de que o decreto atacado constitui mera reestruturação de órgão da Administração Pública federal, de competência discricionária do Presidente da República.

5. A Advocacia Geral da União defendeu, em caráter preliminar, a inadmissibilidade da ação, por se tratar de arguição de

ADPF 622 MC / DF

inconstitucionalidade reflexa, cujo juízo de mérito dependeria do confronto do Decreto nº 10.003/2019 com a Lei nº 8.242/1991 que criou o Conanda. Defendeu, ainda, na mesma linha do que foi sustentado pela Presidência da República, que o chefe do Poder Executivo tem ampla discricionariedade para alterar políticas públicas e que o Judiciário não pode apreciar o mérito de tais decisões, eminentemente políticas, sob pena de violação do princípio da separação dos poderes (art. 2º, CF).

6. Requereram ingresso no feito como *amici curiae*: o Movimento Nacional de Direitos Humanos – MNDH, a Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, o Instituto Brasileiro de Ciências Criminais – IBCCRIM, a Associação Nacional dos Centros de Defesa da Criança e do Adolescente – ANCED, a Conectas Direitos Humanos, o Instituto ALANA, o Avante – Educação e Mobilização Social, a Casa de Cultura Ilé Asé d’Osoguiã, a Central Única dos Trabalhadores – CUT, a Confederação Nacional dos Trabalhadores Rurais Agricultores e Agricultoras Familiares – CONTAG, o Conselho Federal de Psicologia – CFP, o Conselho Federal de Serviço Social – CFESS, o Gabinete de Assessoria Jurídica às Organizações Populares – GAJOP, o Instituto Fazendo História, a Associação Internacional Mailê Sara Kalí – AMSK e o Centro de Educação e Cultura Popular – CECUP. Todos manifestaram-se pela inconstitucionalidade do decreto e afirmaram que ele compromete o adequado funcionamento do órgão, bem como a participação da sociedade civil.

7. Destaca-se, entre os arrazoados dos postulantes a *amici curiae*, a preocupante narrativa oferecida pelo Instituto Alana e demais entidades que requereram ingresso conjunto com ele, no sentido de que o funcionamento do Conanda esteve comprometido desde o início do ano de 2019, registrando-se: (i) a extinção de cargos técnicos necessários a seu funcionamento, (ii) o atraso na realização das assembleias, (iii) o não custeio do deslocamento dos representantes de entidades da sociedade civil mesmo antes da edição do decreto impugnado, (iv) o não comparecimento de representantes do Poder Público, inviabilizando a deliberação sobre o Fundo Nacional dos Direitos da Criança e do

ADPF 622 MC / DF

Adolescente e, por fim, (vi) o não encaminhamento da lista de presença das reuniões ou de ata contendo as suas deliberações e encaminhamentos.

8. O exame acerca da plausibilidade do direito alegado, requisito para o deferimento da cautelar, passa pela resposta a duas perguntas: 1 – Há norma constitucional exigindo a participação de entidades da sociedade civil na formulação e no controle da execução de políticas públicas em favor de crianças e adolescentes? 2 – Havendo norma constitucional em tais termos, as medidas adotadas restringem tal participação, a ponto de comprometer o cumprimento da norma constitucional?

9. É o relatório. Passo ao exame da cautelar.

PRELIMINARMENTE

10. Não há que se falar em arguição de inconstitucionalidade reflexa, tal como alegado pela Advocacia Geral da União, dado que a ação não se volta a confrontar o Decreto 10.003/2019 com qualquer norma legal. Ao contrário, a ação tem por objeto a compatibilidade do decreto com os dispositivos constitucionais que alegadamente exigem a participação direta da sociedade civil na matéria (arts. 1º, par. único, c/c 204 e 227, §7º, CF), com o princípio da isonomia (art. 5º, I, CF), com o direito à proteção integral e prioridade absoluta de crianças e adolescentes (art. 227, CF) e com o princípio da vedação ao retrocesso (art. 1º, caput e III; art. 5º, XXXVI e §1º; art. 60, §4º, CF).

11. Vale assinalar, ainda, que também não há um problema de subsidiariedade no conhecimento desta ação, nem mesmo quanto ao pedido de restabelecimento dos mandatos dos membros do Conanda. Quanto a tal ponto, a pretensão individual e subjetiva dos conselheiros de terem seus mandatos restabelecidos não se confunde com a tutela objetiva da ordem jurídica ou com a necessidade de extirpar uma norma que permite a sustação de tais mandatos. Esclarecidos esses aspectos, supero a preliminar invocada e recebo a ação.

ADPF 622 MC / DF

PLAUSIBILIDADE DO DIREITO

I. CONSTITUCIONALISMO ABUSIVO, LEGALISMO AUTOCRÁTICO E DEMOCRACIA ILIBERAL

12. O constitucionalismo e as democracias ocidentais têm se deparado com um fenômeno razoavelmente novo: os retrocessos democráticos, no mundo atual, não decorrem mais de golpes de estado com o uso das armas. Ao contrário, as maiores ameaças à democracia e ao constitucionalismo são resultado de alterações normativas pontuais, aparentemente válidas do ponto de vista formal, que, se examinadas isoladamente, deixam dúvidas quanto à sua inconstitucionalidade. Porém, em seu conjunto, expressam a adoção de medidas que vão progressivamente corroendo a tutela de direitos e o regime democrático[1].

13. Esse fenômeno tem recebido, na ordem internacional, diversas denominações, entre as quais: “constitucionalismo abusivo”, “legalismo autocrático” e “democracia iliberal”[2]. Todos esses conceitos aludem a experiências estrangeiras que têm em comum a atuação de líderes carismáticos, eleitos pelo voto popular, que, uma vez no poder, modificam o ordenamento jurídico, com o propósito de assegurar a sua permanência no poder. O modo de atuar de tais líderes abrange: (i) a tentativa de esvaziamento ou enfraquecimento dos demais Poderes, sempre que não compactuem com seus propósitos, com ataques ao Congresso Nacional e às cortes; (ii) o desmonte ou a captura de órgãos ou instituições de controle, como conselhos, agências reguladoras, instituições de combate à corrupção, Ministério Público etc; (iii) o combate a organizações da sociedade civil, que atuem em prol da defesa de direitos no espaço público; (iv) a rejeição a discursos protetivos de direitos fundamentais, sobretudo no que respeita a grupos minoritários e vulneráveis – como negros, mulheres, população LGBTI e indígenas; (v) o ataque à imprensa, sempre que leve ao público informações incômodas para o governo[3].

ADPF 622 MC / DF

14. A lógica de tal modo de atuar está em excluir do espaço público todo e qualquer ator que possa criticar, limitar ou dividir poder com o líder autocrático, em momento presente ou futuro, de forma a assegurar seu progressivo empoderamento e permanência no cargo. Experiências de tal gênero estão ou estiveram presentes na Hungria[4], na Polônia[5], na Romênia[6] e na Venezuela[7]. O resultado final de tal processo tende a ser a migração de um regime democrático para um regime autoritário, ainda que se preserve a realização formal de eleições.

15. Embora não me pareça ser o caso de falar em risco democrático no que respeita ao Brasil, cujas instituições amadureceram ao longo das décadas e se encontram em pleno funcionamento, é sempre válido atuar com cautela e aprender com a experiência de outras nações. Nessa linha, as cortes constitucionais e supremas cortes devem estar atentas a alterações normativas que, a pretexto de dar cumprimento à Constituição, em verdade se inserem em uma estratégia mais ampla de concentração de poderes, violação a direitos e retrocesso democrático.

II. PARTICIPAÇÃO SOCIAL NA FORMULAÇÃO E NO CONTROLE DE POLÍTICAS PÚBLICAS VOLTADAS À PROTEÇÃO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

16. Compete ao Presidente da República exercer a direção superior da administração pública federal, bem como dispor sobre a organização e o funcionamento dos órgãos do Executivo, nos termos necessários a viabilizar a sua gestão. Trata-se de competência discricionária, que integra a ideia de separação de poderes e que assegura que o Poder Executivo funcione sem interferências indevidas (art. 2º, CF). O Supremo Tribunal Federal reconhece e respeita tal competência, de modo que eventuais intervenções nesse tema devem ser reservadas para situações excepcionais.

17. Entretanto, os atos discricionários do Presidente da República encontram limite na Constituição e nas leis. A inobservância de tal limite autoriza o Poder Judiciário a revisá-los porque, nessa hipótese, o Judiciário não realiza um juízo político quanto às escolhas efetuadas pelo

ADPF 622 MC / DF

Presidente, mas sim um juízo quanto à constitucionalidade ou à legalidade do ato, o qual constitui a essência da sua missão institucional. A questão está, portanto, no caso presente, e com absoluto respeito às competências do Chefe do Executivo, em saber se o Decreto 10.003/2019 está ou não em acordo com as normas constitucionais e legais que tratam da matéria.

18. Nessa linha e ao contrário do que sugerem as manifestações da própria Presidência da República e da Advocacia Geral da União, a participação de organizações representativas da sociedade civil nas ações governamentais voltadas à proteção da criança e do adolescente constitui exigência constitucional expressa. Em primeiro lugar, a Constituição determina tratar-se de dever da família, da *sociedade* e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, proteção integral (art. 227, CF). Em segundo lugar, a constituição determina que a formulação de políticas públicas para tais grupos e o controle das respectivas ações deve ocorrer com “*participação da população, por meio de organizações representativas*” (art. 204, II, CF). Confira-se o teor dos dispositivos:

“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:

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.” (Grifou-se)

“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,

ADPF 622 MC / DF

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.

.....
§ 7º No atendimento dos direitos da criança e do adolescente levar-se-á em consideração o disposto no art. 204." (Grifou-se)

19. Não há dúvida, portanto, de que a participação de entidades representativas da sociedade civil constitui mandamento constitucional. Tal mandamento visa a assegurar a proteção integral e prioritária às crianças e adolescentes, por meio da incorporação de diferentes perspectivas e grupos na formulação e no controle de políticas públicas. Em um país com as dimensões territoriais e a diversidade do Brasil, o adequado tratamento da matéria implica a produção de respostas diferenciadas. Como bem assinalado em arrazoado encabeçado pelo Instituto ALANA, devem-se considerar, na formulação de tais políticas, todas as infâncias, entre as quais: a infância indígena, a ribeirinha, a fronteiriça, a quilombola, a negra, a cigana, bem como os povos e comunidades tradicionais entre outros.

20. Não há dúvida tampouco da gravidade e da urgência no desenvolvimento de políticas públicas para crianças e adolescentes. Conforme dados apresentados pelos postulantes a *amici curiae*, o Brasil tem a sétima maior taxa de homicídios do mundo no que respeita a crianças entre 10 e 19 anos, sendo a maioria do sexo masculino e negra[8]. Há uma escalada de mortes violentas de crianças em decorrência da ação policial[9]. O Brasil também apresenta um dos maiores índices do mundo de violência doméstica contra crianças e adolescentes, incluindo abuso físico, sexual, psicológico, negligência emocional e física[10]. Está em primeiro lugar na América Latina e em quarto lugar no mundo em números de casamentos realizados na infância e na adolescência, fato que repercute negativamente sobre o direito das meninas à saúde, à educação, ao trabalho e à renda[11]. Detém um sistema socioeducativo marcado

ADPF 622 MC / DF

pela violência[12]. Enfrenta, ainda, problemas relacionados ao trabalho infantil, ao acesso à educação, a crimes virtuais e pornografia, entre outros.

21. A tutela da infância é, portanto, uma questão transversal, que atinge os direitos de distintos grupos vulneráveis, que passa por múltiplas dimensões prestacionais em que o Estado tem se omitido gravemente e que compromete o futuro do país. Estamos falhando gravemente com nossas crianças e jovens e, se a situação não se reverter, estaremos comprometendo as novas gerações. Essa é a razão de ser da participação de entidades da sociedade civil na formulação de tais políticas públicas: identificar e tratar amplamente de demandas múltiplas e diversas, que atingem os mais distintos grupos sociais; buscar assegurar a sua continuidade; e zelar para que sejam políticas de Estado, permanentes, progressivas e responsáveis.

22. Com esse propósito, o Congresso Nacional aprovou a Lei nº 8.242/1991, que criou o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente. No que importa para a presente ação, a norma previu que o Conanda seria composto, em igual número, por representantes do Poder Executivo e por representantes de entidades não governamentais (art. 3º). Determinou, ainda, que o regimento interno do Conselho seria aprovado por voto de 2/3 (dois terços) dos seus membros (art. 2º, XI, c/c art. 9º), competindo ao regimento definir a forma de indicação do Presidente do órgão (art. 2º, XI). Confira-se o teor de tais dispositivos:

“Art. 2º Compete ao Conanda: [...].

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.”

“Art. 3º O Conanda é integrado por representantes do Poder Executivo, assegurada a participação dos órgãos executores das políticas sociais básicas na área de ação social, justiça, educação, saúde, economia, trabalho e previdência social e, em igual número, por representantes de entidades não-

ADPF 622 MC / DF

governamentais de âmbito nacional de atendimento dos direitos da criança e do adolescente.”

“Art. 9º O Conanda aprovará o seu regimento interno no prazo e trinta dias, a contar da sua instalação.”

23. O Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990) previu, ainda, de forma expressa, que os conselhos nacional, estaduais e municipais da criança e do adolescente devem assegurar a participação popular paritária por meio de organizações representativas, o que demonstra não apenas que a paridade tem exigência em lei, como que eventual decisão proferida nesse feito repercutirá sistemicamente não apenas sobre o Conanda, mas igualmente sobre os demais conselhos estaduais e municipais que tratam da matéria, como assinalado pelo arrazoado apresentado pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. Confira-se:

“Art. 88. São diretrizes da política de atendimento: [...].

II - criação de conselhos municipais, estaduais e nacional dos direitos da criança e do adolescente, 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;”
(Grifou-se)

24. O Decreto 9.579/2018 e a Resolução 217/2018 (Regimento Interno do Conanda), a seu turno, determinavam que a eleição anual do Presidente e do Vice-presidente do Conselho se daria, por seus próprios membros, alternadamente, entre representantes do Poder Público e da sociedade civil[13]. Quanto à seleção das entidades representantes da sociedade civil, ocorria por meio de eleições periódicas, convocadas pelo Conselho, para mandatos de dois anos[14]. Já as assembleias ordinárias eram realizadas mensalmente, como previsto no regimento interno do órgão[15].

ADPF 622 MC / DF

25. Portanto, em resposta à primeira questão lançada no relatório, de fato, há norma constitucional exigindo a participação de entidades da sociedade civil na formulação e no controle da execução de políticas públicas em favor de crianças e adolescentes (art. 227, §7º, c/c art. 204, II, CF). Além disso, constata-se que tal norma é instrumento de concretização do princípio da proteção integral e prioritária desse grupo (art. 227, CF). Vale, ainda, esclarecer que a Lei 8.242/1991 assegura a paridade na representação do Poder Público e da sociedade civil no Conanda (art. 3º), bem como que entregou ao próprio Conselho a atribuição de dispor sobre seu funcionamento, nela incluídos os critérios de escolha de seu presidente e a seleção dos representantes das entidades da sociedade civil (art. 2º, XI). Portanto, o Decreto 10.003/2019 viola, ainda, o princípio da legalidade.

III. RESTRIÇÃO DA PARTICIPAÇÃO DA SOCIEDADE CIVIL

26. Resta, portanto, saber se as alterações promovidas pelo Decreto 10.003/2019 são restritivas, a ponto de comprometer o cumprimento do mandamento constitucional em questão. A resposta a essa segunda questão também me parece afirmativa. De fato, tais alterações sugerem que, diante da impossibilidade, constitucional e legal de rejeitar ou reduzir a participação de entidades da sociedade civil na matéria, editou-se um decreto que, na prática, esvazia e inviabiliza tal participação.

27. Assim, em primeiro lugar, de acordo com o art. 79 do Decreto 10.003/2019, determinou-se que os representantes da sociedade civil não serão mais eleitos, em assembleia específica convocada pelo Conanda, como sempre ocorreu, mas serão selecionados pelo próprio Poder Público, por meio de um processo seletivo a ser elaborado pelo Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos. Com base nessas normas, abriu-se caminho para que o Estado estabelecesse requisitos e controlasse os representantes que são ou não elegíveis para o Conselho, com os riscos de um órgão “chapa branca”, meramente

ADPF 622 MC / DF

homologador. Em segundo lugar, recusou-se o custeio do deslocamento de conselheiros que não residissem no Distrito Federal, que, segundo a norma, deverão participar das reuniões por videoconferência (art. 80, §3º, do Decreto 10.003/2019). Naturalmente, os representantes dos Ministérios tendem a residir no Distrito Federal. Ao que tudo indica, portanto, a norma, também nesse ponto, restringe a participação dos representantes da sociedade civil, que vêm de distintos Estados da federação. Além disso, reduziu-se o número de reuniões do Conselho, de 12 (doze) reuniões anuais para apenas 4 (quatro). Qualquer outra reunião dependerá de decisão discricionária da Ministra da Mulher, Família e dos Direitos Humanos. Por fim, caso haja empate na votação, quem decidirá, com voto de qualidade, será o Presidente do Conselho, selecionado pelo Presidente da República (art. 80, §2º, do Decreto 10.003/2019).

28. Não bastasse o exposto, o decreto em exame dispensou todos os representantes da sociedade civil que detinham mandatos para o biênio 2019-2020, nos termos da Resolução 211/2018[16]. É certo que o mandato de 02 (dois) anos encontra-se previsto no Regimento Interno do Conanda, que constitui mero órgão público. Entretanto, foi a própria lei de criação do Conselho que optou por atribuir-lhe autonomia para autorregular-se, em atenção a seu caráter paritário (e de forma a preservá-lo). O respeito aos mandatos de representantes que foram eleitos pelas entidades da sociedade civil, nessas condições, prestigia a ideia de democracia representativa e de paridade na representação. A necessidade de observar o termo de tais mandatos assegura, igualmente, que o Conselho possa efetivamente desempenhar a missão de controle que lhe foi atribuída e contrariar os interesses que entender que devem ser contrariados. Por outro lado, a súbita interrupção dos mandatos, sem qualquer justificativa, tal como efetivada, não apenas desatendeu tais princípios e comprometeu tal missão de controle, como igualmente inviabilizou o funcionamento do órgão, por falta de membros, em prejuízo à tutela dos direitos de crianças e adolescentes.

29. Em síntese, as medidas promovidas pelo Decreto 10.003/2019 acabam por conferir ao Executivo o controle da sua

ADPF 622 MC / DF

composição e das suas decisões, o que o neutraliza como instância crítica de controle. Trata-se, portanto, de norma que frustra o comando constitucional que assegurou participação às entidades representativas da sociedade civil na formulação e no controle das políticas públicas para crianças e adolescentes. Não bastasse isso, o decreto viola o princípio da legalidade, uma vez que desrespeita as normas que regem o Conanda, tal como previstas na Lei 8.242/1991. Além disso, ao procurar modificar o funcionamento do Conanda por meio de decreto, quando seria necessária lei, também se exclui a participação do Congresso Nacional de debate de extrema relevância para o país.

30. Nessas circunstâncias, cabe ao Supremo Tribunal Federal, na condição de corte de mais alta hierarquia em matéria constitucional, a proteção do adequado funcionamento da democracia, bem como a tutela a direitos fundamentais, sendo de se destacar que a presente decisão visa a assegurar a participação da sociedade civil no processo decisório estatal. Não tenho dúvidas, portanto, quanto à plausibilidade do direito alegado.

31. Por outro lado, o perigo na demora é evidente, já que, dadas as circunstâncias antes narradas, o Conanda encontra-se sem conselheiros, sem adequado funcionamento e sujeito a regime jurídico incompatível com a Constituição. Além disso, conforme Edital de Convocação nº 5/2019, do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, há processo seletivo em curso para a escolha de novos representantes de entidades da sociedade civil, nos termos da norma ora impugnada[17]. Tal processo prevê a publicação de resultado até 30.12.2019 e a posse dos conselheiros a partir de março de 2020, podendo tornar ainda mais complexa a situação já narrada.

CONCLUSÃO

32. Diante do exposto, defiro parcialmente a cautelar para suspender: (i) os artigos 79; 80, caput e §3º, e 81 do Decreto nº 9.579/2018, com a redação dada pelo Decreto 10.003/2019; bem como (ii) o art. 2º do Decreto 10.003/2019. Em razão disso, restabeleço: (i) o mandato dos

ADPF 622 MC / DF

antigos conselheiros até o seu termo final; (ii) a eleição dos representantes das entidades da sociedade civil em assembleia específica, disciplinada pelo Regimento Interno do Conanda; (iii) a realização de reuniões mensais pelo órgão; (iv) o custeio do deslocamento dos conselheiros que não residem no Distrito Federal; (v) a eleição do Presidente do Conanda por seus pares, na forma prevista em seu Regimento Interno.

33. Deixo de deferir a cautelar: (i) quanto à redução paritária do número de representantes do Poder Público e da sociedade civil, que valerá, contudo, apenas a partir do início dos novos mandatos; (ii) quanto ao voto de qualidade do Presidente do Conanda, uma vez que parece razoável como critério de solução de impasse; (iii) quanto à impossibilidade de recondução de representantes da sociedade civil. Não ficou demonstrada, quanto a tais pleitos, a conexão entre as referidas normas e a fragilização da participação da sociedade civil, desde que restabelecidas as demais normas referidas no item anterior.

34. Defiro o ingresso de todos os *amici curiae* indicados no relatório. Inclua-se o feito em pauta, para apreciação da cautelar pelo plenário.

Brasília, 19 de dezembro de 2019.

MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO
RELATOR

NOTAS :

[1] BARROSO, Luís Roberto. Revolução tecnológica, crise da democracia e mudança climática: limites do direito num mundo em transformação, 2019, no prelo: LEVITISKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. *Como as democracias morrem*. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

[2] LANDAU, David. Abusive constitutionalism. University of California, v. 147, 2013, p. 189-260; GRABER, Mark. What's in crisis? The

ADPF 622 MC / DF

Postwar Constitutional Paradigm, Transformative Constitutionalism and the fate of the Constitutional Democracy. In: Graber, Levinson e Tushnet. *Constitutional Democracy in Crisis?* Oxford University Press, 2018; GINSBURG, Tom. *How to save a constitutional democracy*. Chicago, London: The University of Chicago Press, 2018.

[3] SADURSKI, Wojciech. *Poland's Constitutional Breakdown*. Oxford: Oxford university Press, 2019. SCHEPELLE, Kim. Constitutional Coups and Judicial Review: How transitional institutions can strengthen peak courts at times of crisis (with special reference to Hungary). *Transnational Law & Contemporary Problems*, v. 23, 2014, p. 51-117; PERJU, V. The Romanian double executive and the 2012 constitutional crisis. *I-CON*, v. 13, n. 1, 2015, p. 246-278.

[4] SCHEPELLE, Kim. Constitutional Coups and Judicial Review: How transitional institutions can strengthen peak courts at times of crisis (with special reference to Hungary). *Transnational Law & Contemporary Problems*, v. 23, 2014, p. 51-117.

[5] SADURSKI, Wojciech. *Poland's Constitutional Breakdown*. Oxford: Oxford university Press, 2019.

[6] PERJU, V. The Romanian double executive and the 2012 constitutional crisis. *I-CON*, v. 13, n. 1, 2015, p. 246-278.

[7] LANDAU, David. Constitution-Making and Authoritarianism in Venezuela: The First Time as Tragedy, the Second as Farce. In: Graber, Levinson e Tushnet. *Constitutional Democracy in Crisis?* Oxford University Press, 2018, 161-176.

[8] UNICEF. Um Rosto Familiar: A violência na vida de crianças e adolescentes. 2017. Disponível em: https://www.unicef.org/publications/files/Violence_in_the_lives_of_children_and_adolescents.pdf; FLACSO BRASIL. Nota técnica: Mapa da violência. 2016. Disponível em: <https://goo.gl/Ga21zq>.

[9] 9,6% das vítimas de mortes decorrentes de intervenções policiais possuem entre 15 e 17 anos. Entre 18 e 19 anos, a porcentagem é de 15%. (FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. Anuário Brasileiro de Segurança Pública. 2019. Disponível em:

ADPF 622 MC / DF

<http://www.forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2019/10/Anuario-2019-FINAL_21.10.19.pdf>.)

[10] Em 2017, 84.049 denúncias de violações de direitos humanos de crianças e adolescentes foram registradas, sendo que 41% dizem respeito à faixa etária de 4 a 11 anos. As meninas negras (pretas e pardas) com idades entre 4 e 17 anos são as vítimas mais frequentes. (DIREITOS HUMANOS. Disque Direitos Humanos – Relatório 2017. 2018. Disponível em: <<https://www.mdh.gov.br/informacao-ao-cidadao/ouvidoria/dados-disque-100/relatorio-balanco-digital.pdf>>.)

[11] PROMUNDO. Casamento na infância e adolescência no Brasil. 2015. Disponível em: <<https://promundo.org.br/recursos/ela-vai-no-meu-barco-casamento-na-infancia-e-adolescencia-no-brasil/>>; INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Estatísticas do Registro Civil. 2018. Disponível em: <<https://sidra.ibge.gov.br/pesquisa/registro-civil/quadros/brasil/casamentos-entre-conjuges-masculino-e-feminino>>.

[12] CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. Um olhar mais atento às unidades de internação e semiliberdade para adolescentes: Relatório da resolução nº 67/2011. 2013. Disponível em: <http://www.cnmp.mp.br/portal/images/stories/Destaques/Publicacoes/Relat%C3%B3rio_Interna%C3%A7%C3%A3o.PDF>.

[13] Decreto 9.579/2018 (em sua redação original): “Art. 81. **A eleição do Presidente do Conanda ocorrerá conforme estabelecido em seu regimento interno.** Parágrafo único. A designação do Presidente do Conanda será feita pelo Presidente da República” (grifou-se); Resolução 217/2018 (“Regimento Interno do Conanda”): “Art. 26. Presidência é órgão constituído pelo presidente e pelo vice-presidente do Conanda. § 1º **O presidente e o vice-presidente do Conanda serão escolhidos pelo Plenário reunido na primeira assembleia ordinária de cada ano,** dentre seus membros titulares, por voto de maioria simples, para cumprirem mandato de um ano, assegurando-se a alternância entre representantes do governo e da sociedade civil organizada. § 2º **A Presidência nos anos ímpares será do Poder Executivo e nos anos pares da sociedade civil.** § 3º Em dezembro dos anos ímpares poderá ser realizada eleição para

ADPF 622 MC / DF

presidente e vice-presidente do próximo ano, cujo mandato inicia-se em janeiro. § 4º Nos anos ímpares, até ser eleito o presidente, responderá interinamente o Secretário Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente do Ministério dos Direitos Humanos, com mandato para realizar atos administrativos e convocar a primeira assembleia ordinária daquele ano, sendo vedado emitir opinião em nome do Conanda” (grifou-se).

[14] Decreto 9.579/2018 (em sua redação original): “As organizações da sociedade civil, de que trata o inciso II do caput do art. 78 serão eleitas em assembleia específica, convocada especialmente para essa finalidade. § 1º A eleição será convocada pelo Conanda, por meio de edital, publicado no Diário Oficial da União, no prazo de sessenta dias que antecedem o término do mandato de seus representantes. §2º **O regimento interno do Conanda disciplinará as normas e os procedimentos relativos à eleição de entidades da sociedade civil que comporão a sua estrutura**” (grifou-se). Resolução 217/2018: “Art. 5º. **O conjunto das entidades não-governamentais, em assembleia convocada especificamente para esse fim, elegerá suas entidades titulares e suplentes junto ao Conanda**, que deverão ser em número igual àquele de órgãos governamentais de que trata o art. 2º deste Regimento. § 1º **A eleição referida no caput deste artigo será convocada pelo Conanda**, em até sessenta dias antes do término de seu mandato, por meio de edital publicado no Diário Oficial da União; § 2º O Plenário do Conanda designará uma comissão eleitoral composta por três entidades da sociedade civil para organizar e realizar o processo eleitoral; § 3º Dentre as vinte e oito entidades mais votadas, as quatorze primeiras serão eleitas como titulares, e as restantes serão as suplentes, indicando, cada uma, o seu representante, que terá **mandato de dois anos**, podendo ser reconduzido mediante novo processo eleitoral; § 4º O resultado da assembleia de que trata o caput deste artigo deverá ser lavrado em ata, onde constará o nome das entidades eleitas; § 5º O documento de que cuida o § 4º deste artigo deverá ser encaminhado ao presidente do Conanda, que dará posse aos eleitos no prazo máximo de cinco dias

ADPF 622 MC / DF

contados do término do último mandato; § 6º O Ministério Público Federal será convidado a fiscalizar o processo eleitoral de que trata este artigo” (grifou-se).

[15] Resolução 217/2018: “Art. 14. **O Plenário reunir-se-á em assembleia, mensalmente, em caráter ordinário**, conforme calendário anual previamente aprovado e, extraordinariamente, sempre que convocado pelo seu presidente, por iniciativa própria, ou a requerimento da maioria simples de seus membros” (grifou-se).

[16] Resolução 211/2018: “Art. 1º A eleição das organizações da sociedade civil para compor o Conanda dar-se-á conforme o disposto no art. 4º do Decreto nº 5.089, de 2004 e o Regimento Interno do Conanda. § 1º As organizações da sociedade civil serão eleitas em Assembleia específica, convocada especialmente para esta finalidade, mediante edital. § 2º **A Assembleia de eleição referente ao biênio 2019-2020**, bem como aos próximos mandatos, realizar-se-á em Brasília, conforme edital” (grifou-se).

[17] Disponível em: <<http://www.in.gov.br/web/dou/-/edital-de-convocacao-n-5/2019-227731345>>.