MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DA BAHIA

CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE
CAOCA

PARECER TÉCNICO- JURÍDICO Nº 003.9.55459/2021

INTERESSADO: Promotoria de Justiça de Ubaíra

IDEA nº 003.9.55459/2021

ASSUNTO: Consulta. Parecer técnico-jurídico. Promotoria de Justiça da Comarca de Ubaíra/BA. Afastamento de Conselheiro Tutelar por motivo de férias. Omissão na convocação de conselheiro suplente para ocupação temporária das atividades.

1. OBJETO

Trata-se de consulta encaminhada ao Centro de Apoio Operacional da Criança e do Adolescente (CAOCA) pela 2ª Promotoria de Justiça de Ubaíra, com intuito de buscar orientação jurídica acerca da obrigatoriedade de convocação de conselheiro tutelar suplente em virtude de ausência de conselheiro tutelar por motivo de férias.

De início, válido destacar que as orientações emitidas pelo CAOCA têm o escopo de auxiliar os órgãos de execução no exercício das suas atribuições, objetivando, também, a uniformização de procedimentos e entendimentos no âmbito interno do MPBA, sendo destinadas apenas aos seus membros, sem qualquer caráter vinculativo, respeitando-se integralmente o princípio da independência funcional.

2. ANÁLISE

Ao Conselho Tutelar incumbe o exercício de atribuições essenciais à garantia dos direitos das crianças e dos adolescentes (art. 136 e outros da Lei nº 8.069/1990), pelo que o tema em análise se revela especialmente relevante, tendo em vista que é responsabilidade do Poder Executivo garantir o funcionamento regular do Conselho Tutelar, o que implica em assegurar a colegialidade de sua composição, condição inerente ao órgão, em conformidade com o previsto na Lei Federal nº8.069/90.

A composição do Conselho Tutelar é estabelecida na Lei Federal nº 8.069/90, tratando-se de órgão integrante da administração pública em nível municipal, invariavelmente composto por 5 (cinco) membros, escolhidos pela população local para mandato de 4 (quatro) anos, conforme disposto no art. 132 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Nesse sentido, inexiste qualquer margem para que o legislador municipal estabeleça, expressa ou tacitamente, um número de conselheiros tutelares inferior ao fixado pela Lei nº 8.069/90, vejamos:

> Art. 132. Em cada Município e em cada Região Administrativa do Distrito Federal haverá, no mínimo, 1 (um) Conselho Tutelar como órgão integrante da administração pública local, **composto de 5 (cinco) membros, escolhidos pela população local para mandato de 4 (quatro) anos, permitida recondução por novos processos de escolha.** (grifo nosso).

Portanto, o Conselho Tutelar não pode funcionar com menos que 05 (cinco) integrantes, havendo previsão normativa do número legal necessário para a composição do colegiado, *conditio sine qua non* ao seu regular funcionamento, de modo que o afastamento de um de seus membros por férias autoriza de imediato a convocação e nomeação do suplente mais votado no processo de escolha.

É nesse sentido que o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA), em sua Resolução nº 170/2014, estabelece que, nos casos de vacância, afastamento para férias regulamentares e licenças, os suplentes ao cargo do Órgão Colegiado deverão ser convocados, conforme se verifica da leitura do art. 16 (grifos nossos):

> Art. 16. Ocorrendo vacância ou afastamento de quaisquer dos membros titulares do Conselho Tutelar, o Poder Executivo Municipal ou do Distrito Federal **convocará imediatamente o suplente para o preenchimento da vaga.**
>
> §1º Os Conselheiros Tutelares suplentes serão convocados de acordo com a ordem de votação e receberão remuneração proporcional aos dias que atuarem no órgão, **sem prejuízo da remuneração dos titulares quando em gozo de licenças e férias regulamentares**.
>
> §2º No caso da inexistência de suplentes, caberá ao Conselho Municipal ou do Distrito Federal dos Direitos da Criança e do Adolescente realizar processo de escolha suplementar para o preenchimento das vagas.
>
> §3º A homologação da candidatura de membros do Conselho Tutelar a cargos eletivos deverá implicar em afastamento do mandato, por incompatibilidade com o exercício da função. (grifo nosso).

Frise- se que, sem que haja a convocação de suplentes, os conselheiros "titulares" ficariam impossibilitados de tirar férias ou outro afastamento legal, pois o órgão, enquanto colegiado, somente pode funcionar em sua composição plena.

Conforme disposto no art. 6º da Resolução CONANDA nº 170/2014, são considerados conselheiros “suplentes” os candidatos da última eleição que não figuraram entre os cinco mais votados, em ordem decrescente de votação, devendo a convocação ser realizada nessa ordem.

É evidente que o afastamento de um membro em um órgão de composição legal obrigatória de 05 (cinco) membros acarretará a necessidade de recomposição da colegialidade, sob pena de violação ao disposto no art.132 da Lei nº8069/90, sendo a normativa do CONANDA complementar à disposição legal, mantendo com ela compatibilidade, portanto de validade vinculante.

Os Conselhos de Direitos, em todos os níveis, possuem "poder normativo" quanto à própria atuação dos órgãos e entidades (governamentais e não governamentais) em matéria de infância e juventude, o que está evidenciado na disposição do art. 90, §3º, inciso I, do ECA, sendo implícita sua prerrogativa de participar do processo de elaboração das propostas de leis orçamentárias do Poder Público, de modo a assegurar que os órgãos públicos encarregados das ações previstas nos "Planos de Atendimento" sejam devidamente contempladas em seu orçamento, em respeito, inclusive, ao disposto no art. 90, §2º do ECA e do "princípio da prioridade absoluta à criança e ao adolescente" preconizado pelo art. 4º, *caput* e parágrafo único, do ECA e art. 227, *caput*, da Constituição Federal.[1]

Não obstante o "poder normativo" dos Conselhos seja, em princípio, voltado para a esfera de governo onde o Conselho de Direitos atua, vinculando o respectivo Poder Executivo, registra-se que, na ausência de norma no âmbito do Conselho de Direitos local, aplica-se a Resolução do CONANDA. Ademais, eventual resolução de Conselhos Estaduais e/ou Municipais diversa do teor de uma Resolução CONANDA deve conter deliberações igualmente respaldadas e recepcionadas na Lei nº8.069/90 e na Constituição Federal, pois, somente sendo igualmente legais, sobressairá a deliberação do Conselho de Direitos da respectiva esfera de governo.

As disposições da Resolução CONADA nº170/2014, referidas para o caso sob análise, decorrem da competência do órgão para elaborar as normas gerais da política nacional de atendimento dos direitos da criança e do adolescente, encontrando-se em perfeita consonância com a legislação do ECA e com a Constituição Federal, pelo que são normativas vinculantes e obrigatórias, conforme ressaltado no art.51, da Resolução CONANDA nº170/2014 (grifos nosso):

---

[1] Cf. “*Consulta: CMDCA - Conselho de Direitos - Resoluções - Caráter normativo*”, **MPPR**, disponível em https://crianca.mppr.mp.br/pagina-1664.html

Art. 51. As deliberações do CONANDA, no seu âmbito de competência para elaborar as normas gerais da política nacional de atendimento dos direitos da criança e do adolescente, são vinculantes e obrigatórias para a Administração Pública, respeitando-se os princípios constitucionais da prevenção, prioridade absoluta, razoabilidade e legalidade.

Sendo a composição de 05 (cinco) membros um requisito legal para o funcionamento regular do Conselho Tutelar, a convocação do suplente, em caso de afastamento de um dos membros, é poder-dever da Administração Pública, que deve planejar o orçamento municipal para assegurar o funcionamento contínuo do Conselho Tutelar.

Considerando que o conselheiro tutelar tem assegurado o gozo de todos os direitos inerentes ao cargo que ocupa - dentre os quais destaca-se, por ora, o de receber a remuneração estabelecida por lei municipal para o cargo e o direito social de férias anuais remuneradas -, o planejamento municipal do custeio com pessoal do Conselho Tutelar deve contemplar, por óbvio, as despesas decorrentes da suplência por férias dos seus membros, uma vez que são despesas previsíveis e obrigatórias para o funcionamento regular do Conselho Tutelar.

Destaca-se o teor do art. 134, da Lei nº8.069/90, *in verbis* (grifos nossos)**:**

Art. 134. Lei municipal ou distrital disporá sobre o local, dia e horário de funcionamento do Conselho Tutelar, inclusive quanto à remuneração dos respectivos membros, aos quais é assegurado o direito a: (Redação dada pela Lei nº 12.696, de 2012)

I – cobertura previdenciária; (Incluído pela Lei nº 12.696, de 2012)
II – gozo de férias anuais remuneradas, acrescidas de 1/3 (um terço) do valor da remuneração mensal; (Incluído pela Lei nº 12.696, de 2012)
III – licença-maternidade; (Incluído pela Lei nº 12.696, de 2012)
IV – licença-paternidade; (Incluído pela Lei nº 12.696, de 2012)
V – gratificação natalina. (Incluído pela Lei nº 12.696, de 2012)

Parágrafo único. Constará da lei orçamentária municipal e da do Distrito Federal previsão dos recursos necessários ao funcionamento do Conselho Tutelar e à remuneração e formação continuada dos conselheiros tutelares. (Redação dada pela Lei nº 12.696, de 2012).

Válido ressaltar que a omissão do gestor municipal diante de um dever de agir, *in casu,* de convocar suplente para assegurar a composição legal e o funcionamento regular do Conselho Tutelar, poderá caracterizar ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública, por retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício (art. 11, inciso II, da Lei 8.429/92).

Nesse sentido, a jurisprudência referente ao tema, positivada na decisão do Tribunal de Justiça do Ceará (grifos nossos):

RECURSO APELATÓRIO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO REJEITADA. OBEDIÊNCIA AO ART. 93, INCISO IX, DA CF E ART. 489, § 1º, DO CPC. MÉRITO. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. LICENÇA DE CONSELHEIRO TUTELAR. CONVOCAÇÃO IMEDIATA DE SUPLENTE DURANTE VACÂNCIA NO CONSELHO TUTELAR DO MUNICÍPIO DE TEJUÇUOCA. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE E RESOLUÇÕES Nº 75 E 139 DO CONANDA. ÓRGÃO DOTADO DE RECURSOS FINANCEIROS PRÓPRIOS. ART. 134, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ECA. CONDENAÇÃO DO APELANTE AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS AFASTADA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. VERBA HONORÁRIA DEVIDA APENAS NOS CASOS EM QUE SEJA COMPROVADA A MÁ-FÉ PROCESSUAL DA PARTE SUCUMBENTE. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 1. Se da leitura da sentença é possível depreender as razões em que se baseou o magistrado para julgar procedente a ação de improbidade administrativa e aplicar as penalidades, não há falar em nulidade. 2. "O que a Constituição exige, no art. 93, IX, é que a decisão judicial seja fundamentada; não que a fundamentação seja correta, na solução das questões de fato ou de direito da lide; declinadas no julgado as premissas, corretamente assentadas ou não, mas coerentes com o dispositivo do acórdão, está satisfeita a exigência constitucional. (STF - AgRg na Agln 394.019-1-AC - 1ª T. - Rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJU 21.02.2003 RT-818/511)." 3. Sentença fundamentada de forma lógica e jurídica, com menção à prova dos autos e análise dos argumentos defensivos. Ausência de nulidade. **4. As Resoluções nºs 75 e 139 do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente dispõem que os Conselhos Tutelares serão compostos por 05 (cinco) membros, vedadas deliberações com número inferior ou superior, sendo necessário, nos períodos de afastamento dos titulares, ser convocado membro suplente. 5. Segundo o art. 134, parágrafo único, do ECA, na lei orçamentária municipal deverá constar previsão dos recursos necessários ao funcionamento do Conselho Tutelar, não havendo falar economia ao erário ou em falta de recursos orçamentários para a nomeação do conselheiro suplente. 6. Os argumentos trazidos pelo requerido vão de encontro ao previsto pelas regras expedidas pelo CONANDA, pelo ECA e pela Carta Magna, que determinam a imediata convocação do suplente, o que não pode ser admitido, diante da especial proteção dada pelo ordenamento jurídico à criança, ao adolescente e ao jovem, a quem a Constituição da República pretendeu resguardar, visto que, por vezes, submetidos à vulnerabilidade, "com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comuni-**

> **tária", nos termos do art. 227 da CF. 7. A atitude por omissão do apelante violou o art. 11, inciso II, da Lei 8.429/92, pois contrário aos Princípios da Administração. 8. A conduta do réu foi pautada pelo dolo genérico, pois tinha prévio conhecimento da vedação legal acerca da convocação imediata do suplente, e permaneceu inativo, ensejando sua punição, dosimetria exemplar, com critérios de razoabilidade e proporcionalidade.** 9. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido que em ações civis públicas formuladas pelo Ministério Público, não comprovada a má-fé da parte sucumbente, a condenação em honorários advocatícios é indevida. 10. Recurso Apelatório conhecido, para rejeitar a preliminar de nulidade da sentença por ausência de fundamentação e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, apenas para afastar a condenação dos honorários advocatícios imposta ao apelante. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos, acorda a Segunda Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, à unanimidade, em conhecer do Recurso Apelatório, para rejeitar a preliminar e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Relator, que faz parte desta decisão. Fortaleza, 9 de outubro de 2019. FRANCISCO GLADYSON PONTES Relator. (grifo nosso) (TJ-CE - APL: 00000856120128060215 CE 0000085-61.2012.8.06.0215, Relator: FRANCISCO GLADYSON PONTES, Data de Julgamento: 09/10/2019, 2ª Câmara Direito Público, Data de Publicação: 09/10/2019).

No mesmo sentido, destacando o dever de convocação de suplente para o Conselho Tutelar: Processo 0001963-28.2006.8.07.0013 DF 0001963-28.2006.8.07.0013 (3ª Turma Cível, TJDF, DJE:11/11/2010. Pág.: 118, Rel. Des. JOÃO BATISTA TEIXEIRA); Processo APL 0002419-72.2011.8.19.0011 RIO DE JANEIRO CABO FRIO 2 VARA CIVEL (4ª Câmara Cível, TJRJ, j. 05/09/2013, Rel.ANTONIO ILOIZIO BARROS BASTO).

3. CONCLUSÃO

Diante do exposto, conclui-se pela imprescindibilidade da convocação do suplente às atividades do Conselheiro Tutelar afastado por motivo de férias, sob pena de restar inviabilizado o funcionamento regular de serviço essencial ao Sistema de Garantia de Direitos, tal seja o do Conselho Tutelar, em evidente violação às normas que consagram a proteção integral e a prioridade absoluta dos direitos das crianças e dos adolescentes, estabelecidas na Constituição Federal, na Lei nº 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente) e na Resolução nº 170/2014 do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA).

Por fim, encaminha-se peça de Recomendação do MPBA, expedida pela Promotoria de Justiça de Capim Grosso/BA e minuta de Recomendação do MPCE, ambas sobre a temática da convocação de suplente de Conselho Tutelar. Outras manifestações relacionadas ao tema dos Conselhos Tutelares estão disponíveis na Biblioteca Virtual do CAOCA, acessível através do site do MPBA, na área de atuação "Criança e Adolescente".

Através da ferramenta de pesquisa LUPA, acessível pelo portal do MP (ao lado do campo do IDEA) mediante login e senha do membro, é possível também realizar pesquisa abrangente a respeito do tema.

Na expectativa de ter atendido ao pedido de orientação e no intuito de colaborar com a relevante atuação funcional de Vossa Excelência na defesa dos direitos das crianças e dos adolescentes, esse Centro de Apoio Operacional permanece à disposição.

MARCIA RABELO SANDES:90431111553

Assinado de forma digital por MARCIA RABELO SANDES:90431111553
Dados: 2021.03.17 12:50:39 -03'00'

Márcia Rabelo Sandes
Promotora de Justiça
Coordenadora do CAO da Criança e do Adolescente