



CONSELHO TUTELAR E ANÁLISE ECONOMICA DO DIREITO: FATORES ENVOLVIDOS NA CRIAÇÃO DE MAIS CONSELHOS NOS MUNICÍPIOS BRASILEIROS

Fernanda Sarita Tribess¹
Feliciano Alcides Dias²
Priscila Zeni de Sá³

RESUMO

Considerando a Resolução n. 231/2022 do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente - CONANDA, que recomenda a criação de, pelo menos, um Conselho Tutelar para cada cem mil habitantes no município, busca-se, com auxílio do instrumental teórico da análise econômica do direito, diagnosticar possíveis causas com potencial de influenciar a racionalidade da tomada de decisão de governantes locais quanto à criação de mais Conselhos Tutelares, órgão este incumbido, precípuamente, da missão de zelar pelo atendimento dos direitos das crianças e adolescentes com prioridade absoluta na garantia dos direitos sociais. Como hipótese, acredita-se que, no contexto do ordenamento jurídico brasileiro, existam fatores, além daqueles meramente orçamentários, que podem influenciar a decisão política dos gestores da Administração Pública Municipal, quanto a criação, ou não, de mais unidades de Conselho Tutelar. A metodologia da pesquisa, quanto a sua natureza, é básica; quanto a abordagem do problema é qualitativa e, quanto a realização dos objetivos, exploratória. Empregam-se os seguintes prosseguimentos técnicos: revisão bibliográfica e análise documental. Como considerações finais, defende-se que haja critérios objetivos, que vinculem o gestor quanto à necessidade de criação de novos Conselhos Tutelares, mediante a previsão de sanções para a inobservância injustificada dos referidos critérios. Assim, espera-se contribuir com subsídios para debates visando o aprimoramento da eficiência do trabalho do Conselho Tutelar.

Palavras-chave: Conselho Tutelar; Análise econômica do direito; Criança; Adolescente; Direitos sociais.

CONSELHO TUTELAR AND ECONOMIC ANALYSIS OF LAW: FACTORS INVOLVED IN THE CREATION OF MORE CONSELHO IN BRAZILIAN MUNICIPALITIES

ABSTRACT

¹ Mestranda o Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito (PPGD) - Curso de Mestrado em Direito Público da Universidade Regional de Blumenau - FURB, Blumenau, SC. Coordenadora Regional da Associação Catarinense de Conselheiros Tutelares. Conselheira Tutelar em Blumenau (2020-2028). Advogada Inscrita na OAB 45.300. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2120230834773840>. ORCID: <http://orcid.org/0009-0004-8418-3146> E-mail: ftribess@furb.br ou nandatribess@yahoo.com.br

² Doutor em Direito Público pela UNISINOS. Professor do Programa de Mestrado em Direito da Universidade Regional de Blumenau - FURB. Diretor do CCJ da FURB. Advogado e Árbitro. E-mail: feliciano@furb.br

³ Doutora em Direito Público pela UNISINOS. Professora do Programa de Mestrado em Direito da Universidade Regional de Blumenau - FURB. Advogada. E-mail: priscilas@furb.br





Considering Resolution no. 231/2022 of the National Council for the Rights of Children and Adolescents - CONANDA, which recommends the creation of at least one *Conselho Tutelar* for every hundred thousand inhabitants in the municipality, with the help of the theoretical instrument of economic analysis of law, diagnose possible causes with the potential to influence the rationality of decision-making by local governments regarding the creation of more *Conselho Tutelar*, a body primarily responsible for the mission of ensuring the rights of children and adolescents are met with absolute priority in guaranteeing their rights social. As a hypothesis, it is believed that, in the context of the Brazilian legal system, there are factors, in addition to those merely budgetary, that can influence the political decision of Municipal Public Administration managers, regarding the creation, or not, of more *Conselhos Tutelares* units. The research methodology, in terms of its nature, is basic; when the approach to the problem is qualitative and when it comes to achieving the objectives, it is exploratory. The following technical procedures are used: bibliographic review and document analysis. As final considerations, it is argued that there should be objective criteria, which bind the manager regarding the need to create new *Conselhos Tutelares*, by providing for sanctions for unjustified non-compliance with the aforementioned criteria. Thus, it is expected to contribute with subsidies for debates aimed at improving the efficiency of the work of the *Conselho Tutelar*.

Keywords: *Conselho Tutelar*; Economic analysis of law; Children; Adolescents; Social rights.

1 INTRODUÇÃO

Tendo em vista, de um lado, a importante atuação dos Conselhos Tutelares na rede de proteção dos direitos da criança e do adolescente, e de outro, a constatação de que muitos municípios brasileiros possuem um número deficitário de Conselhos em relação ao número de habitantes, busca-se, como objetivo geral, investigar se existem fatores, além da questão orçamentária, que influenciam a decisão dos governantes sobre a criação, ou não, de novas unidades do referido órgão.

Para tanto, elegeu-se, como objetivos específicos, inicialmente, compreender qual a natureza, funções e parâmetros para a criação dos Conselhos Tutelares. Em seguida, buscou-se introduzir o tema da análise econômica do direito, conceituando-a e destacando a sua utilidade na realização de diagnósticos sobre como os agentes, ao realizar suas escolhas e tomar decisões, se comportam diante de determinados regramentos jurídicos.

Por fim, com o auxílio da perspectiva juseconômica, buscou-se traçar um diagnóstico, identificando de que forma o atual regramento relativo às funções e parâmetros para criação de Conselhos Tutelares influencia a racionalidade da tomada de decisões dos Chefes do Poder Executivo municipais sobre a criação, ou não, de novas unidades do referido órgão.

Esta pesquisa se justifica socialmente na medida em que busca fornecer subsídios para eventuais debates relativos ao aprimoramento da atual legislação, no sentido de conferir mais eficiência ao trabalho desenvolvido pelo Conselho Tutelar em sua missão institucional de zelar pela proteção integral dos direitos da criança e do adolescente, com prioridade absoluta,





identificando fatores que influenciam a decisão do gestor público quanto à criação de mais Conselhos no seu município. Além disso, no universo acadêmico, o trabalho serve de contribuição para dar visibilidade ao potencial de utilidade da metodologia juseconômica nas mais variadas áreas do direito, especialmente na análise de normas de gestão pública.

A metodologia da pesquisa adotada foi básica, quanto a sua natureza e qualitativa quanto a abordagem do problema; quanto a realização dos objetivos, exploratória. Empregam-se os seguintes prosseguimentos técnicos: revisão bibliográfica e análise documental.

Por fim, nas considerações finais, destacou-se o cumprimento dos objetivos específicos e a confirmação da hipótese de que há fatores, para além da dotação orçamentária, que influenciam a decisão do Chefe do Poder Executivo local sobre a criação, ou não, de mais unidades de Conselhos Tutelares, como, por exemplo, a ausência de sanções para o descumprimento dos parâmetros fixados pelo CONANDA e a existência de possíveis conflitos de interesse entre as prioridades erigidas pelo gestor público e aquelas atribuídas legalmente ao Conselho.

2 DO CONSELHO TUTELAR

Com a promulgação da Constituição Federal do Brasil de 1988 e, logo em seguida, com o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente, em 1990, frutos do processo de redemocratização do Estado Brasileiro, que se passou a reconhecer, nacionalmente, as crianças e adolescentes como legítimos sujeitos de direitos. Isso significa que a eles deve ser atribuída proteção especial e prioridade absoluta na elaboração e execução de políticas públicas, inaugurando, assim, a doutrina da proteção integral (Veronese e Santos, 2015, p. 402).

Como parte dessa mudança de paradigma, o legislador brasileiro criou uma rede de proteção, composta por diversos órgãos e entidades, cuja atribuição precípua é a de zelar pelos direitos e execução das políticas públicas na área da infância.

Dentre estes diversos atores que interagem entre si na referida rede de proteção, destaca-se o Conselho Tutelar, idealizado pelo legislador como um órgão permanente e autônomo, não jurisdicional (art. 131 da Lei n. 8.069/90), integrante da administração pública local, composto de cinco membros, escolhidos por eleição, com mandato de 4 (quatro) anos (art. 132 da Lei n. 8.069/90).

Vale dizer que o Conselho Tutelar assume uma posição *sui generis* na estrutura legal do direito da criança e adolescente, na medida em que sua atuação compreende uma ação junto





à família, à sociedade e ao Estado, devendo exigir e estimular, cada um destes, a zelar pelo fiel cumprimento dos direitos elencados no Estatuto da Criança e do Adolescente e na Constituição Federal.

Para a consecução de sua missão institucional de salvaguardar os direitos da criança e do adolescente, ao Conselho Tutelar foram incumbidas uma série de atribuições, de natureza taxativa (Nucci, 2021, p. 561) e instrumentos legítimos de coerção, como, por exemplo, a possibilidade de requisitar serviços públicos na área da saúde, educação, serviço social, previdência, trabalho e segurança para criança e adolescente e, ao mesmo tempo, representar junto à autoridade judiciária os descumprimentos injustificados de suas deliberações (art.136, inc. III, da Lei n. 8.069/90).

Outrossim, cabe ao Conselho Tutelar assessorar o Poder Executivo local na elaboração da proposta orçamentária para planos e programas de atendimento dos direitos da criança e do adolescente (art.136, inc. IX, da Lei n. 8.069/90).

Ainda, o Conselho deve encaminhar ao Ministério Público notícia de fato que constitua infração administrativa ou penal contra os direitos da criança ou adolescente (art. 136, inc. IV, do ECA) e, em conjunto com o Ministério Público e Poder Judiciário, fiscalizar entidades governamentais e não governamentais (art. 95 da Lei n. 8.069/90), bem como atestar a qualidade e eficiência nos programas em execução do Município para criança e adolescente (art. 90, §3º, Lei n. 8.069/90).

Além das competências acima listadas, o Estatuto da Criança e Adolescente, especialmente em seu art. 136, prevê uma longa lista de atribuições, tanto de natureza preventiva, quanto de atendimento de demandas concretas de violações de direitos, distribuídas nos vinte incisos do referido dispositivo.

Um exemplo prático de atuação do Conselho Tutelar junto às diferentes esferas de atuação, como família e Estado, pode ser observado na garantia ao direito à saúde (art. 4º do ECA), mais especificamente no direito de ter acesso à tratamento de saúde.

Nesse sentido, se chegar ao conhecimento do Conselho Tutelar que uma criança vítima de violência sexual não está fazendo os acompanhamentos médicos, psicológicos e sociais necessários ao caso, o órgão, em reunião com os pais ou responsáveis, deve explicar a obrigatoriedade dos acompanhamentos, reforçando a importância e identificando os motivos pelos quais a criança não está fazendo os tratamentos, caso verificar uma omissão/negligência aplicar-se-á advertência (penalidade administrativa) e a medida de proteção de





acompanhamento imediato que, se descumprido, gerará representação judicial (art. 136, inc. II e III, “b”, do ECA).

Por outro lado, se verificado que o não comparecimento tem relação com aspectos socioeconômicos da família, que, por exemplo, pode não dispor de condições financeiras para providenciar o transporte da criança mais um acompanhante até o serviço de saúde em tratamento de médio e longo prazo, deve o Conselho requisitar ao Estado a execução de políticas públicas que, na prática, possibilitem à criança e respectivo responsável legal o acesso ao transporte para efetivar o direito à saúde (art. 11 do ECA e art. 2º, VII, do Decreto Federal n. 7.958/2013).

Ainda, é salutar o assessoramento do Poder Executivo, por parte do Conselho Tutelar, debatendo e lutando para que essa demanda tenha um tratamento prioritário na proposta orçamentária (136, IX, do ECA).

Ocorre que, a depender do tamanho da população e das condições socioeconômicas dos Municípios, na prática, a quantidade de denúncias de violações de direitos é tamanha que boa parte dos conselheiros acaba dedicando a maior parte de sua jornada, para atendimento de casos concretos, não existindo tempo hábil para dedicar-se às demais atribuições previstas no ECA, sejam na área preventiva, fiscalizatória ou de assessoramento do Poder Executivo.

Por isso, e considerando que cada decisão precisa ser tomada de forma colegiada, é necessário existir um número condizente de pessoas para desempenhar tal tarefa, sob pena de sacrificar-se o desempenho de atribuições importantíssimas, como a de cobrar do Poder Executivo a devida atenção às políticas públicas voltadas à infância e juventude, seja na área da saúde, educação, trabalho, entre outras.

Não obstante, apesar de a Lei federal determinar a obrigatoriedade de cada município do Brasil ter, ao menos, um Conselho Tutelar, não fixou qualquer critério objetivo para que vincule o chefe do Poder Executivo local no que se refere à criação de novas unidades do referido órgão.

Diante dessa lacuna, o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e Adolescente (CONANDA), no exercício das atribuições que lhe foram conferidas pela Lei n. 8.242/91, tem editado Resoluções dispendendo sobre parâmetros para a criação e funcionamento dos Conselhos Tutelares no Brasil.





A primeira das Resoluções a tratar sobre o tema foi a n. 75/2001, a qual, todavia, apenas reproduzia a previsão da Lei n. 8.069/90, quanto à necessidade de, pelo menos, um Conselho Tutelar em cada Município.

Contudo, no ano de 2010, o CONANDA, considerando, entre outros fatores, a constatação de “inexistência de Conselhos Tutelares em cerca de 10% dos Municípios brasileiros e graves deficiências no funcionamento da maioria dos já constituídos” (BRASIL, 2010), editou a Resolução n. 139/2010, atualizando as disposições da Resolução n. 75/2001.

Dentre as novidades, a Resolução n. 139/2010 passou a dispor em seu art. 3º, §1º, que “para assegurar a equidade de acesso, caberá aos Municípios e ao Distrito Federal criar e manter Conselhos Tutelares, observada, preferencialmente, a proporção mínima de um Conselho para cada cem mil habitantes”.

Em 2014, o CONANDA editou a Resolução n.170, atualizando os parâmetros para a criação e manutenção dos Conselhos Tutelares previstos na Resolução n. 139/2010 e manteve a recomendação de observância de uma proporção mínima de um Conselho para cada cem mil habitantes.

Já em 2022, o CONANDA editou a Resolução n. 231, atualizando os parâmetros delineados nas Resoluções anteriores, com a novidade de que a previsão da proporção mínima de um Conselho para cada cem mil habitantes deixou de ser uma mera recomendação, na medida em que supriu a expressão “preferencialmente”. Vejamos:

Art. 3º Em cada município e no Distrito Federal haverá, no mínimo, um Conselho Tutelar como órgão integrante da administração pública local, em cumprimento ao disposto no art. 132 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

§ 1º Para assegurar a equidade de acesso, caberá aos municípios e ao Distrito Federal criar e manter Conselhos Tutelares, observada, a proporção mínima de um Conselho para cada cem mil habitantes.

§ 2º Quando houver mais de um Conselho Tutelar em um município ou no Distrito Federal, caberá à gestão municipal e /ou do Distrito Federal distribuí-los conforme a configuração geográfica e administrativa da localidade, a população de crianças e adolescentes e a incidência de violações de direitos, assim como os indicadores sociais.

Não obstante, essa proporção mínima de Conselhos por número de habitantes não tem sido fielmente observada em vários Municípios brasileiros, ocasionando uma sobrecarga de trabalho aos Conselheiros Tutelares, ficando prejudicada a plena execução de suas atribuições legais.

A título de exemplo, pode-se verificar na tabela abaixo, uma lista das capitais brasileiras, com o número de habitantes (conforme estatísticas fornecidas pelo IBGE) e número de





Conselhos Tutelares - CT (conforme informação extraídas dos portais eletrônicos de cada Município):

Município	Número de habitantes	Número de Conselho Tutelar - CT
Rio Branco/AC	364.756	3 CT ⁴
Maceió/AL	957.916	10 CT ⁵
Macapá/AP	442.933	3 CT ⁶
Manaus/AM	2.063.689	9 CT ⁷
Salvador/BA	2.417.678	18 CT ⁸
Fortaleza/CE	2.428.708	8 CT ⁹
Brasília/DF	2.817.381	44 CT ¹⁰
Vitória/ES	322.869	2 CT ¹¹
Goiânia/GO	1.437.366	6 CT ¹²
São Luís/MA	1.037.775	10 CT ¹³
Cuiabá/MT	650.877	6 CT ¹⁴
Campo Grande/MS	898.100	8 CT ¹⁵
Belo Horizonte/MG	2.315.560	9 CT ¹⁶

⁴ Disponível em: <http://portalcgm.riobranco.ac.gov.br/lai/institucional/conselhos-tutelares/#:~:text=Conselho%20Tutelar%20I,Vista%2C%20Rio%20Branco%2FAC>. Acesso em: 17 fev. 2024.

⁵ Disponível em: <https://maceio.al.gov.br/p/semdes/conselhos-tutelares>. Acesso em: 17 fev. 2024.

⁶ Disponível em: <https://macapa.ap.gov.br/conselheiros-tutelares-eleitos-em-2023-no-municipio-de-macapatomam-posse-para-a-gestao-2024-2028/>. Acesso em: 17 fev. 2024.

⁷ Disponível em: <https://fmdca.manaus.am.gov.br/enderecos/>. Acesso em: 17 fev. 2024.

⁸ Disponível em: <https://cmdca.salvador.ba.gov.br/conselhos-tutelares-e-bairro-de-atuacao/page/4/>. Acesso em: 17 fev. 2024.

⁹ Disponível em: https://desenvolvimentosocial.fortaleza.ce.gov.br/images/Rela%C3%A7%C3%A3o_dos_colégiodos.pdf. Acesso em: 17 fev. 2024.

¹⁰ Disponível em: <https://conselhotutelar.sejus.df.gov.br/perguntas-e-respostas/>. Acesso em: 17 fev. 2024.

¹¹ Disponível em: <https://cartadeservicos.vitoria.es.gov.br/areas/1-Assistencia-Social/servicos/13-Conselho-Tutelar/>. Acesso em: 17 fev. 2024.

¹² Disponível em: <https://www.goiania.go.gov.br/sedhs/conselho-tutelar-centro-sul/>. Acesso em: 17 fev. 2024.

¹³ Disponível em: <https://www.saoluis.ma.gov.br/semcas/noticia/40576/sao-luis-escolhera-novos-conselheiros-tutelares-para-gestao-2024-a-2027-em-eleicao#:~:text=Atualmente%2C%20S%C3%A3o%20Lu%C3%A7%C3%ADos%20possui%2010,parceria%20com%20a%20Prefeitura%2C%20por>. Acesso em: 17 fev. 2024.

¹⁴ Disponível em: <https://www.cuiaba.mt.gov.br/conteudo/20634/#:~:text=Dos%2030%20conselheiros%20tutelares%20atuais,houve%20uma%20renova%C3%A7%C3%A3o%20de%2064%25>. Acesso em: 17 fev. 2024.

¹⁵ Disponível em: <https://www.campogrande.ms.gov.br/cgnoticias/noticia/com-posse-historica-campo-grande-inicia-quadrienio-com-40-novos-conselheiros-tutelares/#:~:text=Para%20o%20presidente%20da%20Associa%C3%A7%C3%A3o,A7%C3%A3o,da%20crian%C3%A7%C3%A3o%20e%20adolescente>. Acesso em: 17 fev. 2024.

¹⁶ Disponível em: <https://prefeitura.pbh.gov.br/noticias/conselheiros-tutelares-eleitos-em-bh-serao-empossados-nesta-quarta-feira-10#:~:text=Os%20novos%20conselheiros%20tutelares%20de,%2D%20Centro%2C%20C3%A0s%2014h>. Acesso em: 17 fev. 2024.





Belém/PA	1.303.403	8 CT ¹⁷
João Pessoa/PB	833.932	7 CT ¹⁸
Curitiba/PR	1.773.718	10 CT ¹⁹
Recife/PE	1.488.920	8 CT ²⁰
Teresina/PI	866.300	7 CT ²¹
Rio de Janeiro/RJ	6.211.223	19 CT ²²
Natal/RN	751.300	4 CT ²³
Porto Alegre/RS	1.332.845	10 CT ²⁴
Porto Velho/RO	460.434	5 CT ²⁵
Boa Vista/RR	413.486	3 CT ²⁶
Florianópolis/SC	537.211	4 CT ²⁷
São Paulo/SP	11.451.999	52 CT ²⁸
Aracaju/SE	602.757	6 CT ²⁹
Palmas/TO	302.692	4 CT ³⁰

Da análise da tabela acima, verifica-se que nas mais variadas regiões do país há grandes déficits entre o número mínimo de Conselhos em relação ao número de habitantes, o que

¹⁷ Disponível em: <https://comdac.belem.pa.gov.br/conselhos-tutelares/>. Acesso em: 17 fev. 2024.

¹⁸ Disponível em: <https://www.joaopessoa.pb.gov.br/servico/conselhos-tutelares/>. Acesso em: 17 fev. 2024.

¹⁹ Disponível em: <https://www.curitiba.pr.gov.br/noticias/curitiba-elege-50-novos-conselheiros-tutelares-veja-o-resultado-provisorio/70564>. Acesso em: 17 fev. 2024.

²⁰ Disponível em: <https://comdica.recife.pe.gov.br/conselhos>. Acesso em: 17 fev. 2024.

²¹ Disponível em: <https://pmt.pi.gov.br/tag/conselheiros-tutelares/>. Acesso em: 17 fev. 2024.

²² Disponível em: <https://prefeitura.rio/assistencia-social-direitos-humanos/novos-conselheiros-tutelares-do-municipio-tomam-posse-em-cerimonia-na-cidade-das-artes/>. Acesso em: 17 fev. 2024.

²³ Disponível em: <https://www.natal.rn.gov.br/news/post2/40373#:~:text=A%20cerim%C3%B4nia%20de%20posse%20dos,9%20de%20janeiro%20de%202028>. Acesso em: 17 fev. 2024.

²⁴ Disponível em: <https://prefeitura.poa.br/carta-de-servicos/conselho-tutelar>. Acesso em: 17 fev. 2024.

²⁵ Disponível em: <https://www.portovelho.ro.gov.br/artigo/41632/eleicoes-confira-nomes-dos-conselheiros-tutelares-eleitos-para-1o-2o-3o-4o-conselho-tutelar-de-porto-velho-e-do-1o-distritaljaci-parana>. Acesso em: 17 fev. 2024.

²⁶ Disponível em: <https://boavista.rr.gov.br/noticias/2020/01/conselheiros-tutelares-de-boa-vista-tomam-posse-e-assumem-mandato-ate-2024>. Acesso em: 17 fev. 2024.

²⁷ Disponível em: <https://www.pmf.sc.gov.br/entidades/semas/index.php?cms=conselho+tutelar&menu=8&submenuid=219#:~:text=No%20Munic%C3%ADpio%20de%20Florian%C3%B3polis%20existem,em%20regime%20de%20plant%C3%A3o%20sobreaviso>. Acesso em: 17 fev. 2024.

²⁸ Disponível em: https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/direitos_humanos/criancas_e_adolescentes/conselhos_tutelares/index.php?p=167426. Acesso em: 17 fev. 2024.

²⁹ Disponível em: https://www.aracaju.se.gov.br/noticias/103803/prefeito_edvaldo_empossa_os_conselheiros_tutelares_de_aracaju_para_o_quadriennio_2024-2028.html. Acesso em: 17 fev. 2024.

³⁰ Disponível em: <https://www.palmas.to.gov.br/portal/noticias/confira-o-resultado-das-eleicoes-para-o-conselho-tutelar-de-palmas/35568/>. Acesso em: 17 fev. 2024.





dificulta muito o pleno exercício de suas atribuições legalmente instituídas, prejudicando, consequentemente, a proteção integral dos direitos da criança e do adolescente.

Dessa forma, questiona-se, para além das questões orçamentárias, se há outros fatores que possam explicar uma eventual resistência dos gestores locais na criação de novos Conselhos Tutelares.

3 CONSIDERAÇÕES SOBRE A ANÁLISE ECONOMICA DO DIREITO

Para responder ao questionamento feito no tópico anterior, propõe-se, por meio desta pesquisa, valer-se da Análise Econômica do Direito (AED), como área do conhecimento humano, utilizar do ferramental teórico-empírico no campo da economia e para “expandir a compreensão, e o alcance do direito e aperfeiçoar o desenvolvimento, a aplicação e a avaliação de normas jurídicas, principalmente com relação às suas consequências” (Gico Jr, 2014, p. 1).

Para compreender a aplicação da AED, enquanto ferramenta de análise de tomada de decisões, é preciso registrar que no contexto em que foi promulgada a Constituição Brasileira, em 1988, constructo jurídico foi direcionado aos direitos fundamentais e sua efetividade, destacando “[...] a Constituição como a base de toda ordem jurídica brasileira e o fundamento de validade de todos os atos estatais, por esta razão, os direitos fundamentais são os direitos que - por essa condição - se impõem a todas as entidades públicas e privadas (Dias, 2018, p. 49)”.

Por essa monta, o constitucionalismo tornou-se fruto do projeto político com pretensões de realizar mudanças paradigmáticas e sumárias, com base na força normativa da Constituição “consagrando uma tendência das constituições modernas de incorporar princípios, garantias e um conjunto de normas destinadas a torná-las concretas (Dias, 2018, p.45)”. Cabe registrar, no entanto, que os direitos propalados em 1988 não se efetivaram e teremos que aceitar não só a dificuldade de acesso aos Direitos Fundamentais (constitucionalmente protegidos), mas, até mesmo “um retrocesso das históricas conquistas democráticas e republicanas expressas na Constituição cidadã. (França, 2021, p. 498)”.

Nesse sentido, portanto, a AED, tomando como base o pragmatismo do cotidiano, lança a proposta de um estudo interdisciplinar, relacionando a teoria econômica com a análise da realidade legal (Silva e Staak apud Domingos, 2021, p. 49). Cabe destacar, dessa forma que, tanto o Direito quanto a Econômica trabalham tais aspectos, sendo que o Direito, da sua ótica hermenêutica, realiza julgamentos de situações fáticas do ponto de vista da legalidade. Já a Economia, essencialmente empírica, realiza suas análises a partir dos custos (Leite, 2018, p.11).





A AED, dessa forma, apresenta-se como instrumental útil à elaboração de diagnósticos e prognoses em relação aos fenômenos jurídicos e sua avaliação mais precisa no tocante às “prováveis consequências de uma decisão ou política pública dentro do contexto legal, político, social, econômico e institucional em que será implementada” (Gico Jr., 2014, p. 11).

Outrossim, é importante mencionar que a análise econômica pode ser feita por um viés positivo ou normativo, o que representa dizer que, nos auxiliará a compreender o que é a norma jurídica, sua racionalidade e diferentes consequências prováveis decorrentes da adoção de uma regra (positiva) ou auxiliará na escolha de alternativas possíveis e mais eficientes (normativa), na escolha do melhor arranjo institucional (Gico Jr., 2014, p. 18).

Dessa forma, “os agentes econômicos ponderam custos e benefícios na hora de decidir, então, uma alteração em sua estrutura de incentivos poderá levá-los a adotar outra conduta, a realizar outra escolha, respondendo a incentivos (Gico Jr., 2014, p. 20)” e, tais “incentivos”, no âmbito do Direito, podem ser representados tanto na forma “vantagens/benefícios” a serem concedidas para aqueles que seguirem determinado comportamento esperado pela norma, quanto na existência de “sanções” para comportamentos que estejam em desacordo com ordenamento jurídico.

Destaca-se, portanto, que o resultado esperado do gestor público é de que se destaqueem atos excelentes e expurguem os viciados, proporcionando à sociedade um crescimento efetivo e de interação com o cidadão (França, 2022, p. 109). Tal resultado, a partir da Public Choice, enquanto teoria econômica, considera que políticos buscam maximizar utilidade e que determinam eventuais consequências econômicas das suas decisões. Ficam à vista, por esta teoria, as fragilidades da execução de políticas públicas na promoção do desenvolvimento sustentável e o quanto a burocracia paralisa a aplicação de recursos. Situação que fica clara quando se observa resultados relacionados à eficiência na administração pública que remetem a alternativas cartesianas de válidas e eficazes ou invalidas e ineficazes, do ato do agente público (Flores, 2023, p.7-8).

Nesse sentido, voltando-se ao problema de pesquisa e analisando-o do ponto de vista AED positiva, ou seja, do contexto fático das normas jurídicas vigentes, verifica-se que se encontra dentro do poder discricionário do Chefe do Poder Executivo municipal definir a quantidade de Conselhos Tutelares, pois o art. 132 da Lei n. 8.069/90 determina a obrigatoriedade de, no mínimo, um em cada cidade.





Em complemento, desde 2010, as Resoluções emitidas pelo CONANDA recomendavam a adoção do parâmetro objetivo da implantação de, no mínimo, um Conselho Tutelar para cada 100 (cem) mil habitantes.

Já em 2022, em razão da Resolução n. 231, a proporção mínima de Conselho Tutelar deixou de ser uma mera recomendação, passando a se tornar um critério objetivo a ser obrigatoriamente observado pelos governantes locais, pois supriu a expressão “preferencialmente” presente na redação das Resoluções anteriores que tratavam sobre o mesmo tema.

Todavia, como observado no tópico anterior, pelo menos até o ano 2010, cerca de 10% dos municípios brasileiros sequer possuíam um Conselho Tutelar, e, atualmente, existem vários Municípios cuja população excede, em menor ou maior medida, a proporção mínima de Conselhos Tutelares por número de habitantes prevista na Resolução n. 231 do CONANDA.

Tal constatação, sob a perspectiva juseconômica, nos leva a indagar se existem fatores, além daqueles relativos à dotação orçamentária, que possam influenciar racionalmente a tomada decisão do governante quanto a criação de mais Conselhos Tutelares, o que será objeto do próximo tópico.

4 UM POSSÍVEL DIAGNÓSTICO PARA OS FATORES QUE INFLUENCIAM A DECISÃO QUANTO À CRIAÇÃO DE CONSELHOS TUTELARES NOS MUNICÍPIOS

Como visto no tópico anterior, a análise juseconômica permite o “levantamento e teste de hipóteses sobre o impacto de uma determinada norma (estrutura de incentivos) sobre o comportamento humano, o que lhe atribui um caráter empírico ausente no paradigma jurídico atual” (Gico Jr., 2014, p. 11).

Partindo dessa premissa, bem como tendo em mente as atribuições legais e desafios enfrentados pelo órgão Conselho Tutelar na consecução de seus objetivos institucionais, cumpre, agora, tentar traçar um diagnóstico que permita identificar, em linhas gerais, alguns fatores/variáveis que possam influenciar a racionalidade da tomada de decisão, pelos governantes locais, em criar, ou não, mais unidades de Conselhos Tutelares.

Em primeiro lugar, cabe destacar que o comportamento dos agentes públicos que detém a competência para a criação dos Conselheiros Tutelares não se caracteriza, majoritariamente, como uma interação social no âmbito do mercado, no qual podem “tomar suas decisões



livremente, barganhando com os demais para obter o que desejam por meio da cooperação” (Gico Jr., 2014, p. 21).

Na verdade, o comportamento dos agentes públicos deve ser pautado pelo princípio da legalidade, na medida em que só podem fazer ou deixar de fazer algo, com fundamento legal, sob pena de que suas condutas sejam consideradas ímporas, ou mesmo criminosas, atraindo as sanções previstas no ordenamento jurídico, nas respectivas esferas de responsabilidade.

Sob essa perspectiva, é possível dizer que “o direito ‘fixa preços’ para certas condutas por meio da responsabilidade e da obrigação, sendo esse o ‘custo’ de conduzir-se de determinada maneira” (Domingos, 2021, p. 49).

Dessa forma, o comportamento dos agentes públicos, ao menos em teoria, pode ser melhor compreendido em um contexto hierárquico, qual seja aquele em que “os agentes têm suas condutas limitadas e conduzidas por regras de comando, o que pressupõe algum grau de imposição” (Gico Jr., 2014, p. 21).

Em uma análise objetiva, convém pontuar que não há como negar que a administração da coisa pública é uma tarefa hercúlea, que exige muito planejamento e prudência na alocação de recursos, devendo observar um regramento extremamente complexo e rigoroso, orientado pelos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, previstos no art. 37 da Constituição Federal (BRASIL, 1988), além de diversos outros postulados de otimização previstos na legislação infraconstitucional.

Vale dizer que, no contexto do Estado Democrático brasileiro, os Chefes dos Poderes Executivos nos três níveis da federação - União, Estados e Municípios - são eleitos, por meio do voto popular, para assumir um mandato de quatro anos, durante o qual precisarão tomar decisões que impactam diretamente na vida dos cidadãos, erigindo prioridades nas mais diversas áreas, como na saúde, educação e infraestrutura, por exemplo.

Nesse contexto, o conceito do individualismo metodológico proposto pela juseconomia, propõe que, para compreender a estrutura de incentivos desses agentes públicos, é necessário investigar como eles de fato agem, ao invés de supor que sempre se comportarão em prol do interesse público (Gico Jr., 2014, p. 22).

Assim, um olhar pragmático sobre o cotidiano revela que diversos fatores acabam influenciando nas decisões administrativas dos governantes, sejam eles de ordem econômica, social, ideológica, política, ou mesmo interesses individuais, como o desejo de manutenção do poder, por meio de reeleição ou da influência sobre o sucessor do mandato.



Para fazer eleger suas prioridades, o agente, racionalmente, irá ponderar qual das opções lhe trará mais vantagens, considerando os recursos disponíveis. A opção preterida na alocação de recursos é o que se convencionou chamar de “custo de oportunidade” (Gico Jr., 2014, p. 19).

Assim, é possível que para o Prefeito de determinado Município seja conveniente, primeiro, pavimentar determinada rua, em detrimento de contratar mais profissionais para reduzir filas de espera em áreas como a saúde e educação.

Por outro lado, dentro da estrutura da Administração Pública, também existem órgãos, como o Conselho Tutelar, cujo escopo de atuação é sensivelmente mais restrito do que aquele dos Chefes dos Poder Executivo, possuindo objetivos e prioridades mais bem definidos, porquanto expressamente definidos na Lei que os criou.

No caso do Conselho Tutelar, enquanto órgão permanente e autônomo, como visto, foi reservada a incumbência de zelar pelos direitos da criança e do adolescente (art. 131 da Lei n. 8.069/90), os quais, nos termos do art. 227 da Constituição Federal devem ser garantidos com prioridade absoluta, exigindo o seu cumprimento e respeito tanto da família, como da sociedade e do Estado.

Dessa forma, chegando ao conhecimento do Conselho Tutelar a existência de demandas não atendidas pelo Estado na área da infância, por exemplo falta de vagas em escolas ou filas de espera para atendimento na saúde, incumbe ao Órgão requisitar aos serviços públicos o imediato cumprimento da demanda (art. 136, inc. III, “a”, da Lei n. 8.069/90), sob pena de representar junto à autoridade judiciária nos casos de descumprimento injustificado de suas deliberações (art. 136, inc. III, “b”, da Lei n. 8.069/90), ou de encaminhar ao Ministério Público notícia de fato que constitua infração administrativa ou penal contra os direitos da criança ou adolescente (art. 136, inc. IV, da Lei n. 8.069/90).

Ainda, para além da atuação fiscalizatória, destaca-se a incumbência de “assessorar o Poder Executivo local na elaboração da proposta orçamentária para planos e programas de atendimento dos direitos da criança e do adolescente” (art. 136, inc. IX, da Lei n. 8.069/90).

Destarte, considerando o contexto dessas atribuições exercidas pelo Conselho Tutelar, verifica-se que é extremamente provável que a atuação deste órgão venha a colidir com algumas das prioridades erigidas pelo Chefe do Poder Executivo.

Por exemplo, é possível que o Conselho Tutelar, percebendo grande demanda por atendimento na área da saúde, venha interceder junto ao Poder Executivo, ou, ainda, ao





Ministério Público e ao Poder Judiciário, para que sejam alocados recursos de forma a suprir a referida demanda.

Tal situação, obviamente, irá impactar, podendo até frustrar, os planos e prioridades eleitos pelo Governante como mais interessantes para a alocação de determinado recurso.

Logo, é contraintuitivo imaginar que os governantes, espontaneamente, no âmbito de sua discricionariedade, decidam por criar um órgão, com completa autonomia funcional, cuja incumbência seja a de fiscalizar e cobrar a execução das políticas públicas do próprio governo que o criou, podendo apontar falhas na execução das políticas públicas ou mesmo obstaculizar futuras tomadas de decisão.

Ainda, é importante ressaltar que embora a Resolução n. 231 do CONANDA tenham superado o caráter de mera recomendação quanto à proporção mínima de Conselhos por habitantes, não estipulou as consequências para a inobservância do referido parâmetro, por parte dos Chefes do Poder Executivo dos municípios.

Assim, ao ponderar, racionalmente, sobre as consequências da escolha de criar novas unidades do Conselho Tutelar em seu município, o cenário que se revela ao governante é o de que este órgão representará, além de mais despesas recorrentes, um obstáculo ao livre exercício de seu poder discricionário.

De outro lado, quando pondera as consequências de não criar mais um Conselho Tutelar, mesmo estando preenchido o critério objetivo estipulado pelo CONANDA, percebe que se encontra imune de eventual responsabilização pela inobservância do referido parâmetro.

Como resultado dessas ponderações, a escolha de não criar Conselhos Tutelares tende a ser interpretada como uma decisão mais vantajosa aos governantes, pois maximiza a esfera de exercício de seu poder discricionário.

Dito de outra forma, tem-se que a estrutura legal vigente parece não apresentar estímulos suficientes para que os governantes locais criem mais unidades do referido órgão, o que, por sua vez, pode acabar afetando negativamente na garantia dos direitos da criança e do adolescente, na medida em que os Conselheiros Tutelares ficam sobre carregados em suas funções, não sobrando tempo para execução de trabalhos preventivos, fiscalizatórios e de assessoramento do Poder Executivo.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS





Por meio dessa pesquisa foi possível identificar, inicialmente, que o Conselho Tutelar é um órgão autônomo, não jurisdicional, permanente e obrigatório, integrante da administração pública municipal, cuja função primordial é zelar pela proteção integral dos direitos da criança e do adolescente, com prioridade absoluta.

Verificou-se, também, que, para cumprir tal missão, a Lei n. 8.069/90 atribuiu uma longa lista de atribuições, que vão desde o recebimento de denúncias de violação de direitos e aplicação de medidas de proteção junto à família e a criança ou adolescente, até o exercício de atividades fiscalizatórias, requisição de serviços públicos e assessoramento do Poder Executivo na destinação do orçamento para a área da infância e juventude.

No que se refere aos parâmetros para a criação de Conselhos Tutelares, verificou-se que a Lei n. 8.069/90 determina a existência de, no mínimo, um Conselho Tutelar em cada cidade e, em complemento, a Resolução n. 231/2022 do CONANDA, disciplina que o número de Conselhos deve obedecer à proporção mínima de um para cada cem mil habitantes.

Não obstante, verificou-se que, até 2010, cerca de 10% dos municípios brasileiros sequer possuíam uma unidade do Conselho Tutelar e que, atualmente, muitos municípios não respeitam a proporção mínima de Conselhos estipulada na Resolução n. 231/2022 do CONANDA.

Como consequência, os Conselheiros Tutelares acabam ficando extremamente sobrecarregados em suas funções, especialmente no atendimento de violações de direitos, ficando prejudicado o pleno exercício de outras atribuições importantíssimas, como a fiscalização de serviços e políticas públicas, bem como assessoramento do Poder Executivo municipal no que se refere à destinação do orçamento para a infância e juventude.

Em um segundo momento, após introduzir o tema da análise econômica do direito, destacou-se o seu importante papel de auxiliar a compreensão sobre o comportamento humano nas situações de alocação de recursos e tomadas de decisão, bem como o papel do direito na criação e alteração de estímulos/incentivos para a adoção de determinadas condutas.

Dessa forma, com o auxílio da perspectiva juseconômica, buscou-se compreender como o atual regramento legal sobre as atribuições e parâmetros para a criação de Conselhos Tutelares influencia a tomada de decisão dos governantes locais.

Partindo de uma análise pragmática do cotidiano, salientou-se que os gestores públicos, embora devam orientar-se sempre pela consecução do interesse público, também são influenciados por diversos fatores diferentes, sejam eles de ordem ideológica, política, jurídica,





ou mesmo de interesses pessoais. Assim, ao tomarem suas decisões, avaliam, racionalmente, os custos de cada opção, elegendo, normalmente, aquela que lhe trará mais vantagens.

No que se refere à criação de novos Conselhos Tutelares, verificou-se que, há uma tendência, por parte do gestor, em considerar mais vantajosa a não criação de novos Conselhos, o que, na prática, acaba sendo respaldado pela constatação de que muitos municípios, em diversas regiões do País, não observam o parâmetro mínimo estipulado pelo CONANDA.

Nesse contexto, um diagnóstico possível é o de que, para além de dotação orçamentária, há outras variáveis importantes que podem influenciar o comportamento dos governantes dos municípios brasileiros ao decidir sobre a criação, ou não, de novas unidades de Conselhos Tutelares, como: a) existência de possíveis conflitos de interesses, no que se refere às prioridades eleitas pelo Chefe do Poder Executivo e aquelas cujo Conselho Tutelar foi incumbido legalmente de proteger com prioridade absoluta e; b) ausência de previsão legal que estipule sanções para o descumprimento injustificado de critérios objetivos – como população, extensão territorial, densidade demográfica, indicadores de número de violações de direitos, entre outros a serem definidos por meio de estudos mais aprofundados - que vinculem a decisão administrativa do governante sobre a criação de novos Conselhos;

Além das variáveis acima listadas, certamente podem existir outras a serem apontadas por estudos interdisciplinares, pois, como visto, há diversos outros fatores que influenciam a tomada de decisões pelos governantes.

Todavia, espera-se que as conclusões desta pesquisa possam ajudar a compreender melhor o comportamento dos gestores públicos frente à atual estrutura normativa que rege a criação e funcionamento dos Conselhos Tutelares, servindo de subsídio para debates e estudos com a finalidade de melhorar a eficiência do trabalho deste Órgão essencial na proteção dos direitos da criança e adolescente.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Censo demográfico 2022: identificação étnico-racial da população, por sexo e idade. Rio de Janeiro: IBGE, 2022. Disponível em:
<https://biblioteca.ibge.gov.br/index.php/biblioteca-catalogo?view=detalhes&id=73105>. Acesso em: 18 fev. 2024.





BRASIL. Constituição Federal de 1988. Brasília, DF, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 18 fev. 2024.

BRASIL. Decreto n. 7.958, de 13 de março de 2013. Estabelece diretrizes para o atendimento às vítimas de violência sexual pelos profissionais de segurança pública e da rede de atendimento do Sistema Único de Saúde. Brasília, DF: Presidência da República, 2013. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/decreto/d7958.htm#:~:text=DECRETA%3A,da%20Sa%C3%BAde%20para%20sua%20implementa%C3%A7%C3%A3o. Acesso em: 18 fev. 2024.

BRASIL. Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069Compilado.htm. Acesso em: 18 fev. 2024.

BRASIL. Resolução n. 75, de 22 de outubro de 2001, dispõe sobre os parâmetros para a criação e funcionamento dos Conselhos Tutelares e dá outras providências, Brasília, CONANDA, 2001. Disponível em: <https://www.gov.br/participamaisbrasil/https-wwwgovbr-participamaisbrasil-blob-baixar-7359>. Acesso em: 18 fev. 2024.

BRASIL. Resolução n. 139, de 17 de março de 2010, dispõe sobre os parâmetros para a criação e funcionamento dos Conselhos Tutelares no Brasil, e dá outras providências, Brasília, CONANDA, 2010. Disponível em: <https://www.gov.br/participamaisbrasil/https-wwwgovbr-participamaisbrasil-blob-baixar-7359>. Acesso em: 18 fev. 2024.

BRASIL. Resolução n. 170, de 10 de dezembro de 2014, altera a Resolução nº 139, de 17 de março de 2010 para dispor sobre o processo de escolha em data unificada em todo o território nacional dos membros do Conselho Tutelar, Brasília, CONANDA, 2014. Disponível em: <https://www.gov.br/participamaisbrasil/https-wwwgovbr-participamaisbrasil-blob-baixar-7359>. Acesso em: 18 fev. 2024.

BRASIL. Resolução n. 231, de 28 de dezembro de 2022, altera a Resolução nº 170, de 10 de dezembro de 2014 para dispor sobre o processo de escolha em data unificada em todo o território nacional dos membros do Conselho Tutelar, Brasília, CONANDA, 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/participamaisbrasil/https-wwwgovbr-participamaisbrasil-blob-baixar-7359>. Acesso em: 18 fev. 2024.

DIAS, Feliciano Alcides. *Análise econômica da arbitragem: a desmonopolização da jurisdição e a solução de conflitos nas relações contratuais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

DOMINGOS, A. T. S. *Estratégias fiscais e ofensas aos direitos fundamentais da saúde e do meio ambiente*. 2021. 118 f. Dissertação (Mestrado em Direito Agrário) - Universidade Federal de Goiás, Goiânia, 2021. Disponível em: <http://repositorio.ufg.br/tede/handle/tede/11816>. Acesso em: 18 fev. 2024.

FLORES, Ubirajara Martins. *Desmonopolização estatal por meio da escolha pública baseada no compliance*. Disponível em: www.even3.com.br/anais/i-congresso-nacional





repensar-os-paradigmas-do-direito-a-partir-da-inovacao-tecnologia-e-economia-380157.
Acesso em: 13 Ago. 2024.

FRANÇA, Phillip Gil. **Controle do ato administrativo e consequencialismo jurídico na era da IA**: judicialização, discricionariedade, compliance e LGPD. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. Disponível em:
<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/72777>. Acesso em: 19/8/2024.

GICO JR, Ivo. **Introdução ao direito e economia**. In: TIMM, Luciano B. **Direito e economia no Brasil**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 1-31. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522480555/>. Acesso em: 18 fev. 2024.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado**. ed. 5, Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 561.

VERONESE, Josiane Rose Petry; SANTOS, Danielle Maria Espezim dos. Responsabilização estatutária e os avanços do penalismo. **Revista Jurídica da Presidência**, v. 17, n. 112, p. 393-412, 2015. Disponível em admin+Gerente+da+revista,+RJP112+-+7+-+Josiane+Rose+Petry+Veronese+-+Danielle+Maria+Espezim+dos+Santos.pdf. Acesso em: 19 Ago. 2024.

