



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO ROBERTO BARROSO

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL N.
622/DF**

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

O CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL CFOAB, serviço público independente, dotado de personalidade jurídica e forma federativa, nos termos da Lei 8.906/1994, inscrito no CNPJ sob o nº 33.205.451/0001-14, representado neste ato por seu Presidente, por intermédio de seus advogados infra-assinados, com instrumento procuratório anexo e endereço para comunicações no SAUS, Quadra 5, Lote 1, Bloco M, Brasília/DF, CEP 70.070-939, e endereço eletrônico pc@oab.org.br, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, requerer sua habilitação no feito na condição de

AMICUS CURIAE

nos termos do art. 138 da Lei 13.105/2015, uma vez que a questão discutida nos presentes autos mantém importante vínculo com a defesa dos direitos humanos e sociais e da ordem constitucional, finalidade institucional da Ordem dos Advogados do Brasil, conforme disposto no art. 44, I, da Lei 8.906/1994, nos termos e fundamentos a seguir expostos



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

1. Breve síntese e interesse da Ordem Dos Advogados do Brasil

Trata-se de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental proposta pela então Procuradora-Geral da República, Raquel Dodge, contra o Decreto 10.003/2019, que alterou o Decreto 9.579/18 para dispor sobre o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente – CONANDA.

O Decreto impugnado modificou o regramento anterior para instituir novas regras acerca da composição e funcionalmente do Conselho. Segundo narra a Requerente, a norma, em síntese, reduziu o número de assentos no CONANDA, alterou as regras de indicação dos membros não governamentais, bem como impediu a recondução destes, modificou a forma de escolha do Presidente, garantindo-lhe ainda o voto de qualidade em caso de empate, reduziu a frequência de reuniões e retirou a possibilidade de custeio do deslocamento de membros para participação nas reuniões.

Conforme demonstrado na inicial, endossada nas razões a seguir aduzidas por este Conselho, as modificações trazidas pela norma violam diversos preceitos fundamentais consubstanciados em princípios e garantias constitucionais da mais alta relevância, tendo sido apontadas as seguintes violações pela Procuradoria Geral da República:

- (i) o princípio da participação popular (art. 1º, parágrafo único);
- (ii) o princípio da proibição do retrocesso institucional (que encontra amparo no art. 1º, *caput* e inciso III, no art. 5º, XXXVI e §1º, bem como no art. 60, §4º, IV);
- (iii) o direito à igualdade (art. 5º, I)
- (iv) e o direito da população infanto-juvenil à proteção pelo Estado e pela coletividade (art. 227)

O Exmo. Ministro Relator, Luís Roberto Barroso, reconhecendo a presença dos requisitos autorizadores, proferiu decisão monocrática de deferimento parcial da cautelar para suspender artigos do Decreto 10.003/19 e do Decreto 9.759/18, com a redação dada pela norma ora impugnada, reestabelecendo o mandato dos antigos conselheiros e a maior parte das regras anteriormente vigentes, com exceção da redução de membros, voto de



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

qualidade do Presidente e impossibilidade de recondução dos conselheiros da sociedade civil.

A temática é de extrema relevância para o Conselho Federal da OAB, notadamente em decorrência de sua reconhecida representatividade, de sua finalidade institucional de zelar pela ordem jurídica e de sua prerrogativa para defesa dos direitos humanos, da justiça social e do aperfeiçoamento das instituições jurídicas, conforme se denota do art. 44 da Lei n. 8.906/94:

Art. 44 – A Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, serviço público dotado de personalidade jurídica e forma federativa, tem por finalidade:

I – Defender a Constituição, a ordem jurídica do Estado democrático de direito, os direitos humanos, a justiça social, e pugnar pela boa aplicação das leis, pela rápida administração da justiça e pelo aperfeiçoamento da cultura e das instituições jurídicas.

II - promover, com exclusividade, a representação, a defesa, a seleção e a disciplina dos advogados em toda a República Federativa do Brasil.

Ademais, importante salientar que este Conselho Federal é uma das entidades da Sociedade Civil que compõem atualmente o CONANDA, tendo sido nomeada a Conselheira Glícia Thaís Salmeron de Miranda para atuar no biênio 2019-2020 por meio da Portaria n. 14, de 29 de janeiro de 2020, publicada no DOU em 30 de janeiro de 2020. Nesses termos, as disposições impugnadas na presente ação afetam diretamente o ora Requerente, que possui interesse na controvérsia não apenas em virtude da sua finalidade institucional, mas também pela sua atuação no CONANDA e em outros conselhos.

Assim, diante da gravidade das alterações promovidas pelo Decreto impugnado, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, no exercício de sua finalidade institucional de defesa da Constituição, dos direitos humanos e da boa aplicação das leis, com suporte em sua representatividade e em sua capacidade de colaborar com o debate do tema (art. 138 do CPC e, por aplicação analógica, o art. 7º, § 2º, da Lei 9.868/1999), vem requerer a sua admissão no feito na condição de *amicus curiae*

2. Da possibilidade de admissão excepcional do *amicus curiae*

A Ordem dos Advogados do Brasil pugna pelo ingresso na presente ADPF na



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

condição de “*amicus curiae*”, por ter o tema recorrido relevância social e jurídica, atingindo direito de grande parcela da sociedade brasileira, consubstanciada em todas as crianças, adolescentes e jovens diretamente afetados pela norma impugnada.

Sucedo que o presente processo está incluído para julgamento em 1º/10/2020, sendo certo que esse Pretório Excelso já manifestou entendimento de que a liberação do processo para pauta configura o termo final para a apresentação de pedidos de intervenção no feito na condição de *amicus curiae*.

Contudo, em diversas hipóteses, o Tribunal **tem admitido a mitigação desse referencial**, sempre que a participação do requerente no feito possa enriquecer o debate, e que exista especial relevância do caso, desde que antes do julgamento do mérito da ação. Como pretendemos demonstrar, esse é o entendimento que se aplica ao caso.

A esse respeito, reproduz-se excerto de decisão da lavra do E. Ministro Gilmar Mendes na ADI 4.395, em 17.08.2015:

“Em princípio, a manifestação dos *amicus curiae* há de se fazer no prazo das informações. No entanto, esta Corte tem evoluído para admitir exceções a essa regra, especialmente diante da relevância do caso ou, ainda, em face da notória contribuição que a manifestação possa trazer para o julgamento da causa. **Nesse sentido, é possível cogitar de hipóteses de admissão do ingresso, ainda que fora desse prazo. Essa construção jurisprudencial sugere a adoção de um modelo procedimental que ofereça alternativas e condições para permitir, de modo cada vez mais intenso, a interferência de uma pluralidade de sujeitos, argumentos e visões no processo constitucional.** Essa nova realidade pressupõe, além de amplo acesso e participação de sujeitos interessados no sistema de controle de constitucionalidade de normas, a possibilidade efetiva de o Tribunal contemplar as diversas perspectivas na apreciação da legitimidade de um determinado ato questionado. Exatamente pelo reconhecimento da alta relevância do papel em exame é que o Supremo Tribunal Federal tem proferido decisões admitindo o ingresso desses atores na causa após o término do prazo das informações (ADI 3.474, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ 19.10.05), após a inclusão do feito na pauta de julgamento (ADI 2.548, de minha relatoria, DJ 24.10.05) e, até mesmo, quando já iniciado o julgamento, para a realização de sustentação oral, logo depois da leitura do relatório, na forma prevista no art. 131, § 3º do RISTF (ADI 2.777-QO, Rel. Min.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

Cezar Peluso). (...) Nesses termos, verifico a presença de circunstâncias que justificam a mitigação da norma do artigo 7º, § 2º, da Lei n. 9.868/99, em face da notória contribuição que a manifestação da entidade poderá trazer para o julgamento da causa.” (grifamos)

Além da citada decisão, temos idênticos entendimentos nas ADI 2.548, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, ADI 2.675 relatada pelo Ministro Carlos Velloso, ADI 2.777 de relatoria do Ministro Cezar Peluso e a mais recente decisão exarada na ADI 2.791 também de relatoria do Ministro Gilmar Mendes. O Ministro Edson Fachin, em decisão de 11 de março de 2019, no RE nº 759.244, adotou a mesma fundamentação.

Com base nesses precedentes, o Requerente reitera que sua admissão no feito traz notória contribuição para os debates e legitima a discussão no que se refere aos temas de defesa do Estado Democrático de Direito e da Ordem Jurídica, o que demanda a flexibilização do marco temporal estabelecido na jurisprudência desse colendo Supremo Tribunal Federal.

3. Das razões de intervenção

O Presidente da República, na linha de sucessivas medidas de reorganização administrativa que têm sido tomadas e sob o pretexto de “desburocratizar” e simplificar estruturas da Administração Pública, editou decretos visando a extinção e/ou esvaziamento de diversos Conselhos.

A presente ação trata do Decreto n. 10.003/19, que dispõe sobre o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente - CONANDA, especificamente no que toca às alterações das regras acerca da composição e participação dos seus membros. O que se verifica é que na prática as mudanças ocasionaram redução da representação da sociedade civil, implicando em prejuízo inaceitável no princípio da soberania popular que garante a participação da sociedade na elaboração das políticas públicas

As disposições ora impugnadas ocasionam, caso mantidas no ordenamento, verdadeiro retrocesso democrático e violação a direitos fundamentais, além de representarem manifestação de um constitucionalismo abusivo, com a quebra do equilíbrio representativo e o desvirtuamento do princípio da separação dos poderes, nos termos do vêm decidindo esta E. Corte Constitucional.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

O Decreto ora questionado fere mandamentos da Carta Magna, **mitigando o princípio da soberania popular, reduzindo indevidamente a participação popular e criando barreiras de acesso da sociedade civil** aos locais e espaços de debate e deliberações que, por sua própria natureza, devem ser públicos, plurais e acessíveis a todos. Além disso, a aprovação do Decreto 10.003/19 representa verdadeiro retrocesso institucional, situação que acarreta prejuízo social, expressamente vedado pela Constituição Federal.

A conjuntura assume contorno ainda mais problemático, pois o retrocesso ocorre no âmbito da proteção à criança e ao adolescente, ou seja, sujeitos de direitos que merecem especial tratamento e atenção na ordem jurídica em virtude de sua inerente fragilidade social, sendo, portanto, destinatários de políticas públicas específicas que exigem a comunhão de esforços de diversos atores no sentido de garantir sua integridade física e psíquica.

Sob o pretexto de extinguir cargos e supostamente enxugar a estrutura administrativa como forma de redução da burocracia, o Presidente da República editou o Decreto n. 10.003/19 e promoveu mudanças inconstitucionais nos mecanismos de composição e funcionamento do CONANDA, que podem ser assim sistematizadas:

- (i) a redução do número total de membros, de 28 para 18;
- (ii) modificação na forma de escolha dos representantes da sociedade civil, antes feita por eleição, passou a ser feita por processo seletivo elaborado pelo Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos;
- (iii) estabelecimento de mandato de 2 anos e vedação da recondução dos representantes da sociedade civil;
- (iv) a escolha do Presidente, antes assegurada a eleição, passou a ser por simples designação do Presidente da República, com forma de indicação a ser estabelecida no regimento interno;
- (v) o Presidente do Conselho passou a ter voto de qualidade em caso de empate
- (vi) a frequência das reuniões deixou de ser trimestral e passou a ser mensal
- (vii) a retirada da possibilidade de custeio do deslocamento de membros residentes fora do Distrito Federal para as reuniões presenciais



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

(viii) e, por fim, a dispensa de todos os membros do CONANDA na entrada em vigor do Decreto

Diante dessas alterações, o Decreto, **promove um esvaziamento do espaço e da amplitude da deliberação do Conselho**, na medida em que o novo regramento **afeta substancialmente o caráter democrático e participativo** garantido pelas regras anteriormente vigentes e agora revogadas e modificadas.

Nesse sentido, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil vem **requerer a procedência da ação** ajuizada pela Procuradoria Geral da República para que seja declarada a inconstitucionalidade do Decreto 10.003/19, pelos fundamentos a seguir expostos.

3. a) Do desrespeito ao cumprimento da função do CONANDA na concretização do princípio constitucional de proteção à criança e ao adolescente

O CONANDA foi criado pela Lei 8.242/91, sendo órgão essencialmente deliberativo e com caráter consultivo, componente da estrutura do Ministério dos Direitos Humanos. Dentre as competências do Conselho, nos termos do art. 2º da Lei supracitada, destaca-se a de: (I) elaborar as normas gerais da política nacional de atendimento dos direitos da criança e do adolescente, fiscalizando as ações de execução; (II) zelar pela aplicação da política nacional de atendimento dos direitos da criança e do adolescente; (III) dar apoio aos Conselhos Estaduais e Municipais; (IV) avaliar a política estadual e municipal; (X) gerir o Fundo nacional da Criança e do Adolescente (FNCA), dentre outras.

O Conselho é, portanto, o órgão responsável por elaborar, conduzir e acompanhar toda a execução da política estatal direcionada à criança e ao adolescente, e também gerir os recursos destinados à consecução dessas políticas, tarefa que se reveste de grande importância. O impacto se propaga nas mais diversas áreas, na medida em que trata-se de atuação com escopo direcionado a um grupo extremamente amplo e diverso de indivíduos que possuem direitos e garantias que lhe são próprias e inerentes enquanto sujeitos que ainda não alcançaram capacidade civil plena e são mercedores de especial proteção em razão da sua vulnerabilidade.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

De início, a Constituição Federal, em seu art. 227, preconiza ser dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, uma série de direitos, **consagrando um modelo de gestão colegiada**, *in verbis*:

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, 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.
(grifo nosso)

Ainda, em seu §7º, determina que, no atendimento da criança e adolescente, deverá ser considerado o disposto no art. 204, que justamente reforça a lógica da necessária integração entre diversos atores, senão vejamos:

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
(grifo nosso)

Além da normativa constitucional, insta salientar que o legislador ordinário, com a edição da Lei 8.069/90, o Estatuto da Criança e do Adolescente, reforçou a proteção jurídico normativa, replicando a previsão constitucional que consagra a proteção integral e com prioridade absoluta à criança e ao adolescente:

Art. 4º [...]

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

- a) **primazia** de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
- b) **precedência** de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

- c) **preferência** na formulação e na execução das políticas sociais públicas;
- d) **destinação privilegiada de recursos públicos** nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.
(grifo nosso)

Cabe também fazer referência à Lei 8.242/91, que criou e regulamentou o CONANDA, conferindo-lhe autonomia para autorregular-se por meio do seu regimento interno. Nesse sentido, o art. 2º, XI, da Lei afirma que compete ao Conselho, com aprovação de, no mínimo, dois terços dos membros, elaborar o seu regimento interno, que deverá disciplinar a forma de indicação do Presidente, bem como as regras de eleição em assembleia específica dos demais membros.

Por fim, existem ainda fatores de ordem prática que reforçam a imprescindibilidade da atuação multidisciplinar e transversal da Conselho. Tratar da criança e do adolescente, em uma perspectiva pública, engloba um grupo muito variado de indivíduos com demandas e necessidades distintas, tais como jovens indígenas, negros, entre outros pertencentes a comunidades sensíveis e socialmente fragilizadas. De igual modo, o tema envolve uma grande quantidade de searas, tais como saúde, educação, cultura, violência urbana e criminalização, etc. Ou seja, o CONANDA inevitavelmente, para atingir o fim ao qual se destina, deverá se deter sobre temáticas muito amplas e diversas, exigindo, portanto, a presença de inúmeros profissionais vindos de áreas de formação e atuação distintas.

Nessa linha, **é imprescindível que o espaço deliberativo seja o mais técnico e diverso possível**, tornando-o capaz de criar uma política que analise o problema a partir de uma **perspectiva interdisciplinar** e crie soluções que contemplem todas áreas e questões envolvidas. Dessa forma, não é sem razão que o Decreto 9.579/18 previu originalmente uma composição com 28 membros.

Destaca-se que, não obstante tenha sido mantida a paridade entre membros do governo e da sociedade civil, é flagrante o prejuízo ocasionado pelas diversas modificações promovidas pelo Decreto 10.003/19, a exigir a atuação corretiva desta Corte para fulminá-lo, em sua integralidade, do ordenamento jurídico.

Primeiramente, a redução do número total de membros exigirá que algumas entidades da sociedade sejam preteridas, ocasionando evidente prejuízo ao debate, à



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

deliberação das questões e, por consequência, à criação e implementação de políticas satisfatórias e que atendam às demandas da área.

Em segundo lugar, alterou-se a forma de escolha dos representantes que, antes realizada por eleição, passará a ser feita por meio de um processo seletivo elaborado pelo Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos. A mudança cria o receio legítimo de que se estabeleça um controle indevido dos representantes das entidades da sociedade civil, o que mitigará o elemento não governamental da gestão do Conselho, uma vez que os membros não pertencentes ao Governo serão escolhidos por critérios estabelecidos pelo próprio Governo.

Em terceiro lugar, a retirada da previsão de pagamento dos custos de deslocamento para os membros residentes fora do Distrito Federal, de modo a propiciar sua efetiva participação nas reuniões, também demonstra a tentativa de interferência indevida do Governo. A previsão do Decreto 10.003/19 afirma que os membros que se encontrem em outros entes federativos participarão de forma virtual, o que certamente atrapalhará sobremaneira a contribuição destes representantes, enfraquecendo mais uma vez o elemento da pluralidade, tão necessário ao ambiente dos conselhos.

Ainda no que toca às reuniões, o Decreto modificou a previsão de periodicidade mensal para trimestral, ocasionando uma redução de 12 para 4 reuniões anuais, o que certamente é pouco e insuficiente para debater e deliberar temática tão complexa, cujos problemas e preocupações exigem soluções próprias, efetivas e, sobretudo, céleres, nos termos do que determina o princípio da proteção integral e prioritária da criança insculpido no art. 227 da CF/88 e no Estatuto da Criança e do Adolescente.

Por fim, se o viés interventivo e autoritário do Decreto presidencial manifesta-se de forma implícita nas alterações acima narradas, o art. 2º da norma torna explícita a intenção pouco democrática do Governo ao determinar a dispensa imotivada, arbitrária e unilateral de todos os membros do CONANDA a partir da entrada em vigor do ato normativo.

Por todas essas razões, é flagrante a incompatibilidade do Decreto 10.003/19 com a Constituição Federal, violada no seu art. 227, que pressupõe condições suficientes e adequadas para políticas dedicadas à proteção integral de crianças e adolescentes, devendo, por essa razão, ser declarada a inconstitucionalidade da norma impugnada.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

3.b) Da ofensa ao princípio da soberania popular e cidadania

Na inicial da presente ADPF, a Procuradoria Geral da República argumenta também de forma escorreita que o Decreto impugnado ocasiona quebra do equilíbrio representativo e fere frontalmente o princípio da soberania popular. Além das violações apontadas pela *Parquet*, pode-se incluir também a ofensa ao ideal de cidadania, outro preceito fundamental da República.

Tanto a soberania quanto a cidadania são conceitos complexos cujas construções remontam ao surgimento do próprio Estado em sua concepção moderna, sendo o entendimento de ambos fundamental para que se compreenda a distribuição e dinâmicas das forças políticas e de poder nas sociedades atuais. Este Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de se manifestar sobre a soberania nos seguintes termos:

“O art. 1º da Constituição assenta como um dos Fundamentos do Estado Brasileiro a sua soberania – que significa o poder político supremo dentro do território [...]. **A soberania, dicotomizada em interna e externa, tem na primeira a exteriorização da vontade popular (art. 14 da CRFB) através dos representantes do povo no parlamento e no governo;**”

(Rcl 11243, Relator(a): GILMAR MENDES, Relator(a) p/ Acórdão: LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 04-10-2011 PUBLIC 05-10-2011)

A cidadania, por sua vez, é a aptidão do indivíduo nascido em determinado local de ser um componente da estrutura de poder ali estabelecida, em um arranjo que reconhece cada indivíduo do corpo social como sujeito de direito e de deveres.

A soberania e a cidadania estão, assim, diretamente relacionadas entre si, sendo a primeira a ideia de que todo o poder emana do povo (art. 1º, parágrafo único, da CF/1988) que, por meio de um contrato social, legitima a criação do Estado, abrindo mão de algumas liberdades em nome do estabelecimento de direitos e garantias, o que lhes confere o status de cidadão. O art. 14 da Constituição também tratou do tema ao afirmar que “a soberania popular será exercida pelo sufrágio e pelo voto direto e secreto, com igual valor para todos”.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

Contudo, o exercício da soberania popular e cidadania está longe de se consubstanciar no mero direito de votar. Mais do que eleger periodicamente seus representantes, deve ser conferido ao povo coletivamente o poder de controlar e fiscalizar as decisões tomadas pelos Governantes, e a cada cidadão de forma individual mecanismos para exercer influência na tomada de decisões, nos termos da lei.

Por essa razão, a Carta Magna resguarda entre os direitos fundamentais, a liberdade de pensamento e manifestação (art. 5º, IV e IX), bem como prevê instrumentos diretos de participação, como plebiscito, referendo, iniciativa popular (art. 14, I, II e III) e outros que viabilizam uma participação social na construção e implementação de políticas públicas, como os conselhos, órgãos colegiados que contam com a participação da sociedade civil.

Referidos mandamentos constitucionais têm importância central para o Estado Democrático de Direito e não podem ser esvaziados pelo Presidente da República no exercício de suas competências, como ocorreu por meio da edição do Decreto n. 10.003/19, que fere frontalmente os aspectos nucleares da democracia participativa e deliberativa.

Como já exposto, a Constituição Federal de 1988, conhecida como “Constituição cidadã”, possui como uma de suas características justamente ser uma carta política que valoriza e concretiza **o elemento social da gestão pública**, prevendo a participação da comunidade de forma direta na formulação e implementação de diversos serviços públicos, sendo os Conselhos uma grande ferramenta de concretização da gestão democrática e participativa preconizada pelo Constituinte.

De fato, são inúmeras as previsões constitucionais que garantem a inclusão da sociedade civil de bate político, merecendo destaque:

- a) a participação obrigatória dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho (art. 8º, VI)¹;
- b) participação dos trabalhadores e empregadores nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses profissionais ou previdenciários sejam objeto de discussão e deliberação (art. 10)²;

¹ BRASIL, Constituição Federal (1988). Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte: [...] VI - é obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

- c) participação dos usuários de serviços públicos na Administração Pública Direta e Indireta (art. 37, §3º)³
- d) participação dos produtores e trabalhadores rurais no planejamento e execução da política agrícola (art. 187)⁴
- e) participação dos trabalhadores, empregadores e aposentados na gestão da Seguridade Social (art. 194, parágrafo único, VII)⁵
- f) participação da comunidade na organização do Sistema Único de Saúde (SUS) (art. 198, III)⁶
- g) participação da população na formulação de assistência social e no controle das ações em todos os níveis (art. 204)⁷
- h) participação da comunidade na gestão democrática do ensino público (art. 206, VI)⁸

² BRASIL, Constituição Federal (1988). Art. 10. É assegurada a participação dos trabalhadores e empregadores nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses profissionais ou previdenciários sejam objeto de discussão e deliberação.

³ BRASIL, Constituição Federal (1988). Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...]

§ 3º A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente

I - as reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral, asseguradas a manutenção de serviços de atendimento ao usuário e a avaliação periódica, externa e interna, da qualidade dos serviços

II - o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo, observado o disposto no art. 5º, X e XXXIII

III - a disciplina da representação contra o exercício negligente ou abusivo de cargo, emprego ou função na administração pública.

⁴ BRASIL, Constituição Federal (1988). Art. 187. A política agrícola será planejada e executada na forma da lei, com a participação efetiva do setor de produção, envolvendo produtores e trabalhadores rurais, bem como dos setores de comercialização, de armazenamento e de transportes, levando em conta, especialmente:

⁵ BRASIL, Constituição Federal (1988). Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social. [...] VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados.

⁶ BRASIL, Constituição Federal (1988). Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes: [...] III - participação da comunidade.

⁷ BRASIL, Constituição Federal (1988). 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;

⁸ BRASIL, Constituição Federal (1988). Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios: [...] VI - gestão democrática do ensino público, na forma da lei;



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

- i) participação da sociedade na gestão e promoção das políticas públicas de cultura (art. 216-A) ⁹
- j) participação da sociedade no Conselho Consultivo e de Acompanhamento do Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza (art. 79 ADCT) ¹⁰
- k) participação da sociedade nos Fundos Estaduais e Municipais gestores dos recursos do Fundo de Combate à Pobreza (art. 82 ADCT) ¹¹

As previsões constitucionais citadas evidenciam que a gestão, para ser democrática, deve ser **descentralizada**, albergando sempre que possível a participação de agentes de fora do Estado, que representem a sociedade civil e atuem de forma organizada, com capacidade real de interferir nas questões públicas.

Os conselhos possuem importância central nessa lógica, sobretudo se atenderam à conformação apontada como ideal em um regime democrático, ou seja, com uma “composição plural e paritária, permitindo a expressão da diversidade, integrando diferentes atores e interesses no processo de deliberação”¹².

Os órgãos colegiados devem abarcar o maior número de atores possíveis e preferencialmente oriundos de segmentos que são tradicionalmente excluídos do debate público, seja pelo seu caráter mais técnico de atuação, seja porque não possuem poder suficiente para movimentar e pautar a agenda política e, assim, concretizar demandas

⁹ BRASIL, Constituição Federal (1988). Art. 216-A. O Sistema Nacional de Cultura, organizado em regime de colaboração, de forma descentralizada e participativa, institui um processo de gestão e promoção conjunta de políticas públicas de cultura, democráticas e permanentes, pactuadas entre os entes da Federação e a sociedade, tendo por objetivo promover o desenvolvimento humano, social e econômico com pleno exercício dos direitos culturais.

¹⁰ BRASIL, Constituição Federal (1988). ADCT Art. 79. É instituído, para vigorar até o ano de 2010, no âmbito do Poder Executivo Federal, o Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza, a ser regulado por lei complementar com o objetivo de viabilizar a todos os brasileiros acesso a níveis dignos de subsistência, cujos recursos serão aplicados em ações suplementares de nutrição, habitação, educação, saúde, reforço de renda familiar e outros programas de relevante interesse social voltados para melhoria da qualidade de vida.

¹¹ BRASIL, Constituição Federal (1988). ADCT. Art. 82. Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios devem instituir Fundos de Combate à Pobreza, com os recursos de que trata este artigo e outros que vierem a destinar, devendo os referidos Fundos ser geridos por entidades que contem com a participação da sociedade civil.

¹² TATAGIBA, Luciana. Os Conselhos e a construção da democracia no Brasil: um rápido balanço de duas décadas de participação conselhistas. In: RUBIM, A.; FERNANDES, T.; RUBIM, I. (Orgs.) *Políticas culturais, democracia e conselhos de cultura*. Salvador: EDUFBA, 2010. p. 27-50. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/2802/1/colecao%20cult_8_RI.pdf>. Acesso em: 31 jul. 2020.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

relacionadas às suas áreas de atuação e que muitas vezes são centrais a uma perspectiva de desenvolvimento comprometida com os direitos humanos¹³.

Assim, em sua competência deliberativa, os conselhos devem ser o espaço de diálogo e de integração entre o Estado e a sociedade, possibilitando que a sociedade, ali representada por profissionais técnicos, apresentem demandas ou exijam posturas e providências por parte dos agentes públicos, concretizando **o ideal republicano e a soberania popular**¹⁴.

A aplicação do princípio da soberania popular e da cidadania significa, portanto, aplicar a democracia na realidade e de forma prática, para além do mero exercício do direito ao voto, possibilitando aos cidadãos a oportunidade concreta de influenciar e interferir nos processos deliberativos e decisórios, da forma mais ampla e paritária possível.

Os espaços democráticos de deliberação são estruturas que consolidam a cidadania e soberania popular enquanto instrumentos de proteção e garantia dos direitos fundamentais. Essa participação deve ocorrer nos mais diversos espaços dentro da gestão pública, cabendo ao Estado a função de criar ambientes e mecanismos que incentivem e propiciem o debate com a sociedade civil.

A democracia participativa e deliberativa somente se concretiza como modelo político se permitir o exercício de uma cidadania ativa, com mecanismos institucionais que permita ao cidadão atuar na construção de políticas públicas, bem como exercer o devido e necessário controle social sobre as ações e omissões do Estado.

Assim, não obstante a nossa Carta tenha estabelecido uma ordem jurídica-constitucional pautada pelos primados mais elevados do regime democrático e do ideal republicano, o Decreto 10.003/19 contradiz o modelo normativo idealizado pelo Constituinte de 1988, impondo obstáculos para que os cidadãos se apropriem desses espaços e busquem satisfazer suas necessidades de forma mais ativa e autônoma¹⁵.

¹³ CARVALHO, et al. *Conselhos municipais: sua contribuição para o desenvolvimento local*. ENANPAD, 23. Foz do Iguaçu, 1999. Disponível em: <<http://www.anpad.org.br/admin/pdf/enanpad1999-ap-10.pdf>>. Acesso em: 31 jul. 2020.

¹⁴ *Idem, ibidem*.

¹⁵ ERTEL, Roberta de Moura. Como o STF deve decidir a extinção dos Conselhos proposta por Bolsonaro?. *Justificando*. 15/08/2019. Disponível em: <<http://www.justificando.com/2019/08/15/como-o-stf-deve-decidir-a-extincao-dos-conselhos-proposta-por-bolsonaro/>> Acesso em 31 jul 2020.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Importante destacar que esta Suprema Corte foi instada a se manifestar sobre o Decreto n. 9.759/19, também de iniciativa do Presidente da República, na ADI n. 6.121, de relatoria do Ministro Marco Aurélio. O referido decreto, que, nos termos de sua ementa, “extingue e estabelece diretrizes, regras e limitações para colegiados da administração pública federal” teve sua constitucionalidade questionada no que toca à possibilidade de extinção de diversos órgãos colegiados da Administração Pública, inclusive conselhos como o CONANDA.

O pleno deste E. STF, por ocasião da apreciação da cautelar requerida, deliberou por, acompanhando o voto do relator, conceder a liminar e suspender os dispositivos do Decreto presidencial para impedir a extinção dos órgãos que contem com previsão em lei por decisão unilateral do chefe do Executivo.

Não obstante o fundamento central ter sido a violação à separação dos poderes em face da extinção de órgãos cujas existências se amparavam em lei em sentido formal, houve importante construção argumentativa no sentido de que o Decreto n. 9.759/19, em sua tentativa de mitigar a importância e a competência dos conselhos como instrumento de deliberação coletiva, violava o ideal republicano e democrático, por ferir o fundamento da soberania popular, nos mesmos termos das razões que fundamentam a presente ADPF.

Cabe destacar o seguinte trecho do voto do eminente relator, *in verbis*:

Democracia não é apenas o regime político mais adequado entre tantos outros – ou, parafraseando Winston Churchill, o pior à exceção de todos os demais; antes, deve ser compreendida como o conjunto de instituições voltado a assegurar, na medida do possível, **a igual participação política dos membros da comunidade**. Sob essa óptica, qualquer processo pretensamente democrático **deve oferecer condições para que todos se sintam igualmente qualificados a participar do processo de tomada das decisões** com as quais presidida a vida comunitária: cuida-se de condição da própria existência da democracia.

[...]

A conclusão é linear: **a igual oportunidade de participação política revela-se condição conceitual e empírica da democracia sob a óptica tanto representativa quanto deliberativa**. Como ideal a ser sempre buscado, consubstancia-se princípio de governo a homenagear a capacidade e a autonomia do cidadão em decidir ou julgar o que lhe



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

parece melhor para a definição dos rumos da comunidade na qual inserido – requisito de legitimidade de qualquer sistema político fundado na liberdade.

(grifo nosso)

Assim, verifica-se que os fundamentos de alta relevância apontados no julgamento da ADI n. 6.121 se aplicam igualmente à análise do Decreto n. 10.003/19, que reduziu significativamente o número de membros do CONANDA, sem qualquer justificativa para tanto. Tal medida **contrariou a própria finalidade constitucional intrínseca aos Conselhos**, que consiste justamente em integrar Estado e os mais diversos atores sociais no debate da gestão pública, consagrando a cidadania e a soberania popular enquanto fundamentos da República.

Como a mudança imposta, não é possível afirmar que o Conselho esteja adequadamente desenhado para atuar como um instrumento de democracia deliberativa e que promova uma política pública nacional de proteção à criança e ao adolescente que consagre o mandamento do art. 227 da Constituição Federal.

3. c) Da ofensa ao princípio da vedação ao retrocesso institucional e social

Por último, o Decreto 10.003/19 implica em verdadeiro retrocesso institucional, vedado pela ordem constitucional pátria, que consagrou a vedação ao retrocesso enquanto um princípio orientador e imperativo da proteção aos direitos fundamentais.

O princípio da vedação ao retrocesso, também denominado “efeito *cliquet*” pela doutrina surgiu em uma perspectiva de ampliação e maximização da perspectiva humana dos direitos, em um movimento que elevou a importância da dignidade da pessoa humana e dos direitos já conquistados. A lógica do princípio, nos termos do que lecionou o constitucionalista J.J. Canotilho, é de decretar a inconstitucionalidade de qualquer ato normativo que, sem prever formas de compensação, se destine a revogar direitos já regulamentados e as garantias já conquistadas pelos cidadãos¹⁶.

¹⁶ CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição . 5ª ed. Coimbra: Almedina, 2002, p. 336



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

O referido princípio retira sua validade de diversos dispositivos constitucionais que consagram o próprio Estado Democrático de Direito (art. 1º, *caput*), a dignidade da pessoa humanada (art. 1º, III), a segurança jurídica (art. 5º, XXXVI), a existência de cláusulas pétreas (art. 60, §4º, IV), bem como a regra que determina a aplicação imediata das normas que definem as garantias e direitos fundamentais (art. 5º, §1º).

O Excelso Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade de se manifestar sobre a questão diversas vezes, consagrando o entendimento que privilegia a aplicação máxima do princípio e decidindo pela inconstitucionalidade de normas que representam retrocesso institucional e social. O Tribunal assim se pronunciou em julgado paradigma acerca do tema, *in verbis*:

O princípio da proibição do retrocesso impede, em tema de direitos fundamentais de caráter social, que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive. - A cláusula que veda o retrocesso em matéria de direitos a prestações positivas do Estado (como o direito à educação, o direito à saúde ou o direito à segurança pública, v.g.) traduz, no processo de efetivação desses direitos fundamentais individuais ou coletivos, obstáculo a que os níveis de concretização de tais prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser ulteriormente reduzidos ou suprimidos pelo Estado. Doutrina. Em consequência desse princípio, o Estado, após haver reconhecido os direitos prestacionais, assume o dever não só de torná-los efetivos, mas, também, se obriga, sob pena de transgressão ao texto constitucional, a preservá-los, abstando-se de frustrar - mediante supressão total ou parcial - os direitos sociais já concretizados. [...] (ARE 639337 AgR, Relator(a): CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011.)

Nesses termos, conforme evidenciado nas razões expostas nos tópicos anteriores, o Decreto 10.003/19 acarreta flagrante retrocesso em termos institucionais e sociais, pois (i) estabelece regras que mitigam o necessário caráter democrático e participativo do Conselho enquanto ambiente de gestão colegiada transversal e múltipla, (ii) impõe obstáculos indevidos ao seu efetivo e eficaz funcionamento; (iii) permite a interferência arbitrária do Governo na sua composição e trabalho. Em síntese, a norma impugnada inviabiliza a pluralidade e representatividade social exigida pela Constituição para a conformação do CONANDA, devendo, portanto, ser declarada inconstitucional.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

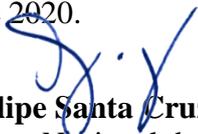
Brasília - D.F.

4. Conclusão

Por todo o exposto, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, ante a relevância da matéria para sua finalidade institucional, **requer sua admissão no feito na condição de amicus curiae**, nos termos do art. 138 da Lei 13.105/2015, e do art. 7º, § 2º, da Lei 9.668/1999, aplicado analogicamente à ADPF, para **pugnar pela procedência do pedido formulado na presente Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental**, com o reconhecimento da inconstitucionalidade do Decreto 10.003/2019. Requer, por fim, a realização de sustentação oral no feito, no momento processual oportuno.

Pede deferimento.

Brasília, 21 de setembro de 2020.


Felipe Santa Cruz

Presidente Nacional da OAB
OAB/RJ 95.573


Marcus Vinicius Furtado Coêlho

Presidente da Comissão Nacional de Estudos Constitucionais
OAB/DF 18.958


Cláudia Paiva Carvalho
OAB/MG 129.382


Manuela Elias Batista
OAB/DF 55.415