

**direitos humanos e
políticas públicas**

Esta publicação contou com o apoio do

**ILANUD - Instituto Latino-Americano das Nações Unidas
para a Prevenção do Delito e Tratamento do Delinqüente**

BUCCI, Maria Paula Dallari et alli.

Direitos humanos e políticas públicas. São Paulo, Pólis, 2001. 60p.
(Cadernos Pólis, 2)

1. Políticas Públicas. 2. Direitos Humanos. 3. Desenvolvimento Local.
4. Conselhos Gestores de Políticas Públicas.

I. SAULE JÚNIOR, Nelson. II. ARZABE, Patrícia Helena Massa. III.
FRISCHEISEN, Luiza Cristina Fonseca. IV. Pólis. V. Título. VI. Série

Fonte: Vocabulário Pólis/CDI

Cadernos Pólis 2

Ilustração da Capa: Andrés Sandoval

Editor: Renato Cymbalista

Sumário

Buscando um Conceito de Políticas Públicas para a Concretização dos Direitos Humanos Maria Paula Dallari Bucci	05
Bibliografia	16
Políticas Públicas Locais – Município e Direitos Humanos Nelson Saule Júnior	17
Conselhos de Direitos e Formulação de Políticas Públicas Patrícia Helena Massa Arzabe	32
Políticas Públicas: Planejamento, Desenvolvimento e Fiscalização Luiza Cristina Fonseca Frischeisen	44
Bibliografia de Apoio Políticas Públicas e Direitos Humanos	53

Buscando um Conceito de Políticas Públicas para a Concretização dos Direitos Humanos

Maria Paula Dallari Bucci

Doutora em Direito do Estado pela USP. Professora do Curso de Mestrado em Direito da Universidade Católica de Santos. Procuradora da Universidade de São Paulo

1. Porque estudar políticas públicas em direito?

1.1. Qual o ganho, para os estudos jurídicos, em se adotar a perspectiva das políticas públicas?

As políticas públicas constituem uma temática oriunda da ciência política. Por que entre os estudos do direito tem aumentado o interesse por esse tema? Que vantagem metodológica lhes traz esse novo esquema conceitual? Não seria suficiente tratar da política pelos ângulos tradicionais da Teoria do Estado, do Direito Constitucional, do Direito Administrativo ou do Direito Financeiro?

Definir como campo de estudo jurídico o das políticas públicas é um movimento que faz parte da onda, relativamente recente, de interdisciplinariedade no direito. Alguns institutos e categorias tradicionais do direito hoje rarefeitos buscam novo sentido ou nova força restabelecendo contato com outras áreas do conhecimento, das quais vinha se apartando desde a caminhada positivista que se iniciou no século XIX. Ter-se firmado como campo autônomo, dotado de "objetividade" e "cientificidade" – desafios do positivismo jurídico – é hoje um objetivo até certo ponto superado.

Do ponto de vista técnico a consagração da figura da pirâmide normativa, com base nas categorias da validade e da eficácia, além da introdução dos valores nos sistemas de direito positivo, e todo o aparato jurídico conceitual construído a partir daí, aparentemente

dão conta da operação cotidiana do sistema jurídico. Entretanto, o desafio atual é enfrentar o problema da "esterilização" do direito (em particular do direito público) em sua missão de organização das relações sociais, processo que decorre do distanciamento de uma realidade cambiante e dinâmica.

1.2. E qual a vantagem, para as políticas públicas, de haver uma abordagem jurídica sobre o tema?

Há uma relação estreita entre direito e política. Será isso sinônimo de afirmar-se a ligação estreita entre direito e políticas públicas? O que é política, para o direito? O que são políticas públicas?

No direito dos Estados Unidos, em que a ciência política está muito próxima do campo dos estudos jurídicos e as políticas públicas têm uma inserção mais antiga no direito público, observava William Clune: "*By definition, all law is public policy, in that is the collective will of society expressed in binding norms; and all public policy is law, in that it depends on laws and lawmaking for at least some aspect of its existence.*"¹ (numa tradução aproximada: "Por definição, todo direito é política pública, e nisso está a vontade coletiva da sociedade expressa em normas obrigatórias; e toda política pública é direito; nisso ela depende das leis e do processo jurídico para pelo menos algum aspecto da sua existência.")

Isso faz com que o sistema jurídico dos Estados Unidos esteja mais familiarizado com os temas das políticas públicas e que as estruturas de decisão e processo jurídicos estejam mais aptas a lidar com elas.

No Brasil, no entanto, essa questão é até certo ponto estranha ao direito. Note-se que a discussão sobre o que é público ou privado em direito apenas se inicia, especialmente a partir do Plano Diretor da Reforma do Aparelho de Estado do governo federal (Brasília, 1995), com a criação de novas figuras jurídicas, tais como as organizações sociais, ainda de difícil implementação jurídica (para dizer o mínimo). O conceito de público-não-estatal, expressando uma forma de organização social paralela ao Estado – que seria um dos espaços por excelência da geração das políticas públicas – está longe de ter sido equacionado pelo direito nacional.

Por outro lado, figuras que tratam da participação popular nos processos políticos, os conselhos de direitos previstos na Constituição Federal e em leis que regulamentam direitos sociais, tais como a Lei Orgânica da Saúde, o Estatuto da Criança e do Adolescente, a legislação ambiental, a legislação da assistência social entre outros, também carecem de uma operacionalização adequada. Como notava Celso Daniel ao tratar dos conselhos gestores de políticas públicas, "os Conselhos são espaços que não são meramente estatais nem meramente comunitários. Do ponto de vista jurídico, eu não sei sequer se é fácil classificá-los, porque o nosso sistema jurídico trabalha muito separadamente o direito privado e o direito administrativo".²

Essa avaliação parece verdadeira, não apenas no que diz respeito à separação entre direito público e direito privado, mas também em relação ao entendimento sobre o lugar da participação popular nas instituições jurídico-políticas tradicionais. E esse lugar é, entre outros, o da geração e execução das políticas públicas.

2. A concretização dos direitos humanos

2.1. As gerações de direitos. Processo histórico de ampliação do conteúdo jurídico da dignidade humana

A necessidade do estudo das políticas públicas vai se mostrando à medida que se buscam formas de concretização dos direitos humanos, em particular os direitos sociais. Como se sabe, os chamados direitos humanos de primeira geração, os direitos individuais, consistem em direitos de liberdade, isto é, direitos cujo exercício pelo cidadão requer que o Estado e os concidadãos se abstenham de turbar. Em outras palavras, o direito de expressão, de associação, de manifestação do pensamento, o direito ao devido processo, todos eles se realizariam pelo exercício da liberdade, requerendo, se assim se pode falar, garantias negativas, ou seja, a segurança de que nenhuma instituição ou indivíduo irá perturbar o seu gozo.

Já os direitos sociais, típicos do século XX, que aparecem nos textos normativos a partir da Constituição mexicana de 1917 e da Cons-

tituição de Weimar, de 1919 (entre nós, com a Constituição de 1934), são, se podemos assim dizer, direitos-meio, isso é, direitos cuja principal função é assegurar que toda pessoa tenha condições de gozar os direitos individuais de primeira geração. Como poderia, por exemplo, um analfabeto exercer plenamente o direito à livre manifestação do pensamento? Para que isso fosse possível é que se formulou e se positivou nos textos constitucionais e nas declarações internacionais o direito à educação. Na mesma linha, como se pode dizer que um sem-teto, que mora debaixo da ponte, exerce o direito à intimidade (artigo 5º, X, da Constituição brasileira)? Isso será uma ficção enquanto não lhe for assegurado o direito à moradia, hoje constante do rol de direitos sociais do artigo 6º da Constituição.

Como se pode ver, os direitos sociais, ditos de segunda geração, que mais precisamente engloba os direitos econômicos, sociais e culturais, foram formulados para garantir o exercício em sua plenitude dos direitos de primeira geração. Da mesma forma, os direitos de terceira geração, tais como o direito ao meio-ambiente equilibrado, à biodiversidade e o direito ao desenvolvimento, foram concebidos para garantir mais extensa dos direitos individuais, também em relação aos cidadãos ainda não nascidos, envolvendo cada indivíduo na perspectiva temporal da humanidade, por isso intitulados "direitos transgeracionais". O conteúdo jurídico da dignidade humana vai, dessa forma, se ampliando na medida em que novos direitos vão sendo reconhecidos e agregados ao rol dos direitos fundamentais.

A percepção dessa evolução nos faz perceber que a fruição dos direitos humanos é uma questão complexa, a qual vem demandando um aparato de garantias e medidas concretas do Estado que se alarga cada vez mais, de forma a disciplinar o processo social, criando formas que neutralizem a força desagregadora e excludente da economia capitalista e possam promover o desenvolvimento da pessoa humana.

2.2. As normas sobre direitos: princípios e regras. E políticas públicas.

Um dos pilares dessa visão jurídica centrada nas garantias é o da afirmação dos princípios nas constituições nacionais.

Paulo Bonavides sintetiza a caminhada histórica desse processo, em que se passou da constituição como documento político apenas para a constituição normativa, isso é, aquela dotada de força jurídica para a realização dos direitos nela encartados³. Sobre o embate entre a constituição política, a "folha de papel" determinada pelos "fatores reais de poder" de que falava Lassalle⁴ em meados do século XIX e a constituição jurídica, falou Konrad Hesse, em *A Força Normativa da Constituição*: "A concretização plena da força normativa constitui meta a ser almejada pela Ciência do Direito Constitucional. Ela cumpre seu mister de forma adequada não quando procura demonstrar que as questões constitucionais são questões de poder, mas quando envida esforços para evitar que elas se convertam em questões de poder".⁵

Em outras palavras, apesar de a exeqüibilidade da Constituição depender de quanto o seu texto corresponde ao equilíbrio real de forças políticas e sociais em determinada momento — não basta uma Constituição bem escrita para que ela seja cumprida e obedecida — há possibilidade de se travar, pelas vias do direito e com base na Constituição, uma batalha própria, capaz de melhorar as condições sociais, por meio da garantia do exercício de direitos individuais e de cidadania a todos, da forma mais abrangente possível. Nesse sentido, uma ordem jurídica bem estabelecida pode ser instrumento significativo de melhoria social.

Desde que se admita esse pressuposto, isto é, o de que há uma arena jurídica para a solução dos conflitos políticos e sociais, é preciso, então, dotar o direito de instrumentos adequados para a concretização dos direitos e a promoção social.

A percepção dos direitos como elementos que fazem parte do sistema jurídico, mas norteiam o funcionamento do conjunto do sistema, isto é, a aplicação das demais normas, deu margem a um trabalho de refinamento dos antigos conceitos jurídicos, de tal modo que se pudesse trabalhar mais adequadamente com a realidade jurídica, no sentido da concretização dos valores.

Dentre as várias classificações possíveis das normas constitucionais, havia uma que elucidava a diferença de importância, de valor, de

permanência entre as referências de sentido, axiológicas, e as disposições de conduta. As primeiras constituem os princípios e as segundas as regras jurídicas, ambas espécies do gênero normas jurídicas.

Princípio, na definição já clássica de Celso Antônio Bandeira de Mello, é "mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência".⁶

Os direitos humanos expressam-se mais em princípios que em regras, isto é, eles em geral são valores que devem "compor o espírito" das demais normas. Os direitos humanos, cristalizados em princípios constitucionais (tais como os inscritos nos artigos 1º e 5º da Constituição Federal de 1988), servem de "critério para a exata compreensão e inteligência" das demais normas.

Se hoje está relativamente sedimentada na teoria a dicotomia entre regras e princípios, a questão hoje é dar concretude a esses últimos, aos quais, numa abordagem mais moderna, atribui-se mais do que mero caráter programático, garantida a sua juridicidade, isto é, sua força obrigatória em relação às demais normas do sistema. Um dos grandes dilemas em relação aos princípios – e o mesmo ocorre com os direitos que exigem prestações do Estado – diz respeito exatamente à sua justiciabilidade, isso é, à possibilidade de o indivíduo exercer o direito de ação e exigir do Poder Judiciário medidas em relação ao descumprimento do princípio jurídico ou ao desatendimento ao direito.

A diferenciação entre princípios e regras aponta ainda para um outro sentido que nos interessa explorar, para demonstrar que a categoria das políticas públicas precisa e pode ser mais bem definida em direito. Ao trabalhar sobre a dicotomia princípios e regras, Paulo Bonavides destacava as contribuições de Robert Alexy, publicista alemão, de um lado, e Ronald Dworkin, inglês, de outro, que teriam, ambos, contribuído para a formulação da questão. No entanto, Bonavides enaltece a precisão de Alexy com os princípios e deixa de lado a descoberta de Dworkin de que na realidade as

normas, como gênero, comportariam três espécies, e não apenas duas: os princípios, as regras e as *policies*.⁷

Interessante notar que Bonavides não traduz o termo *policies*, referido com base em Dworkin. De fato, o próprio termo coloca um problema de tradução; o que seriam *policies*, "políticas", "diretrizes", "programas"?

A categoria das normas, como produção legislativa, é tradicionalmente definida como associada à generalidade e à abstração. Por outro lado, as políticas públicas atuam de forma complementar, preenchendo os espaços normativos e concretizando os princípios e regras, com vista a objetivos determinados. As políticas, diferentemente das leis, não são gerais e abstratas, mas, ao contrário, são forjadas para a realização de objetivos determinados. "Princípios são proposições que descrevem direitos; políticas (*policies*) são proposições que descrevem objetivos".⁸

Há um paralelo com as normas-objetivo e as normas-programáticas. "Normas programáticas", na lição de José Afonso da Silva, seriam aquelas 'através das quais o constituinte, em vez de regular direta e imediatamente determinados interesses, limitou-se lhes traçar os princípios para serem cumpridos pelos seus órgãos (legislativos, executivos, jurisdicionais e administrativos) como programas das respectivas atividades, visando a realização dos fins sociais do Estado.' De acordo com Eros Roberto Grau, "as normas-objetivo e normas-programáticas obedecem a dois critérios de classificação distintos. Normas-objetivo predeterminam fins a seguir, enquanto que normas definem princípios e programas tanto de conduta e de organização quanto atinentes a fins a cumprir. Os dois conceitos coexistem. Isto significa que uma norma programática não afasta a possibilidade de ser também classificada como norma-objetivo e vice-versa."⁹

As normas que fixam objetivos permitem reverter o sentido da crítica de Carl Schmitt e explorar a maior aptidão que as normas concretas têm para se efetivar: "(...) quanto mais fundamental o direito da liberdade mais fraco e inerme se revelará, enquanto, ao revés, disposições de teor material secundário, periférico e fortuito,

lograrão altíssima eficácia e o mais subido e sacrossanto caráter de direito fundamental (reportava-se Schmitt à Constituição de Weimar e ao povo alemão) com graves danos para o sistema e o princípio central de uma Constituição, posta assim de cabeça para baixo em matéria de direitos fundamentais.”¹⁰

As políticas públicas atuam num plano, por assim dizer, mais “operacional” no direito. Esse caráter resta bem explícito no trabalho de membros do Ministério Público sobre os meios de exigir e acompanhar a realização de políticas públicas, como Carlos Alberto de Salles e Luíza Cristina Frischeisen¹¹.

Entretanto, o trabalho operacional, não só do Ministério Público, mas de todos os interessados no processo de concretização dos direitos humanos, demanda clareza e apuro técnico dos conceitos. O que exigir da Administração Pública? Como enfrentar a alegação da falta de recursos para as medidas de concretização de um direito determinado?

O problema da justiciabilidade dos direitos sociais se alarga muito, passando a abarcar todo o caminho de efetivação de um direito, desde o seu nascimento, quando é previsto na norma, até a sua emancipação, quando é encartado em determinado programa de ação de um governo e passa a integrar medidas de execução. Em outras palavras, a exigibilidade de um direito aparece nas várias fases de organização temporal da política pública, desde o estabelecimento da agenda (*agenda setting*), a formulação de alternativas¹², a decisão, a implementação da política, a execução até a fase final, da avaliação.

Fábio Comparato nesse como em outros temas foi pioneiro, debruçando-se sobre o problema do controle judicial das políticas, em seu *“Ensaio sobre o juízo de constitucionalidade de políticas públicas”*.¹³

A questão-chave nessa matéria é partir da política pública como atividade, composta de atos, decisões e normas de natureza heterogênea, esses submetidos a regimes jurídicos distintos. No entanto, para que se possa acionar as formas de controle judicial é preciso identificar qual a expressão jurídica das políticas públicas: “se a

política não se confunde com o ato ou a norma, mas é a atividade que resulta de um conjunto de atos e normas, o que deve ser submetido ao contraste judicial: o ato, a norma ou a atividade?"¹⁴

Pode-se partir de uma definição provisória de políticas públicas como programas de ação governamental¹⁵ voltados à concretização de direitos. Considerando-se hoje a abrangência dos direitos fundamentais, que em sucessivos pactos internacionais, depois ratificados e internados nas ordens jurídicas nacionais, vêm sendo ampliados, a ponto de abranger hoje o direito síntese do desenvolvimento, deixo de separar dicotomicamente as políticas públicas das políticas sociais. Para essa definição, mesmo as políticas públicas relacionadas apenas medianamente com a concretização de direitos, tais como a política industrial, a política energética etc., também carregam um componente finalístico, que é assegurar a plenitude do gozo da esfera de liberdade a todos e a cada um dos integrantes do povo. Portanto, toda política pública pode ser considerada, nesse sentido, ao mesmo tempo política social.

Há uma estreita relação entre os temas das políticas públicas e dos direitos humanos. Pois uma das características do movimento de ampliação do conteúdo jurídico da dignidade humana é a multiplicação das demandas por direitos, demandas diversificadas e pulverizadas na titularidade de indivíduos. "(...) essa ativação incessante dos órgãos estatais engendra fatalmente o caos e a confusão de atribuições se não for organizada no quadro de um planejamento estratégico, com a eleição prioritária de fins ou objetivos comuns e a escolha dos meios mais adequados à sua consecução".¹⁶

As políticas públicas funcionam como instrumentos de aglutinação de interesses em torno de objetivos comuns, que passam a estruturar uma coletividade de interesses. Segundo uma definição estipulativa: toda política pública é um instrumento de planejamento, racionalização e participação popular. Os elementos das políticas públicas são o fim da ação governamental, as metas nas quais se desdobra esse fim, os meios alocados para a realização das metas e, finalmente, os processos de sua realização.

Notas

¹ William CLUNE, "*Law and public policy: Map of an area*", apud Carlos Alberto de SALLES, "*Processo civil de interesse público: uma nova perspectiva metodológica*" in Carlos Ari SUNDFELD e Cassio Scarpinella BUENO (orgs.), *Direito Processual Público. A Fazenda Pública em Juízo*, p. 53.

² Celso DANIEL, "*Conselhos, esfera pública e co-gestão*", entrevista concedida em 07.11.2000 a Ana Claudia Teixeira, Maria do Carmo Carvalho e Natalino Ribeiro, in *Conselhos Gestores de Políticas Públicas*, Maria do Carmo Carvalho e Ana Claudia Teixeira (orgs.), *Pólis. Estudos, Formação e Assessoria em Políticas Sociais*, Pólis, São Paulo, 2000; p. 129.

³ Paulo BONAVIDES, *Curso de Direito Constitucional*.

⁴ Ferdinand LASSALLE, *A Essência da Constituição*, texto da conferência (ou conjunto de conferências) proferida em 1863, para operários da Prússia.

⁵ Konrad HESSE, *A Força Normativa da Constituição*, p. 27, texto da aula inaugural proferida na Universidade de Freiburg, em 1959, em resposta à conferência de Lassalle.

⁶ Celso Antônio Bandeira de MELLO, *Curso de Direito Administrativo*, 11ª edição, pp. 629/630.

⁷ Paulo BONAVIDES, ob. cit., p. 252. "A terceira objeção é a de que o conceito de princípio é demasiado vasto e, portanto, imprestável, ou seja, inútil, porque faria objeto de avaliação todos os interesses possíveis. Essa é a mais fraca das objeções, e a ela pouca ou nenhuma atenção lhe concede o formulador da nova teoria dos princípios, salvo para patentear sua divergência com Dworkin, que entende de maneira restritiva os princípios, fazendo dos bens coletivos meras *policies*, ao contrário de Alexy, que alarga o conceito e insere neste os referidos bens. Em Dworkin os princípios entendem unicamente com os direitos individuais, o que já não acontece com Alexy, cujo conceito tem maior amplitude."

⁸ Ronald DWORKIN, *Taking Rights Seriously*, p. 90.

⁹ A síntese é de Cristiane DERANI, *Direito Ambiental Econômico*, pp. 201/202.

¹⁰ Carl SCHMITT, apud Paulo BONAVIDES, ob. cit., 223.

¹¹ Luiza Cristina Fonseca Frischeisen, *Políticas Públicas. A Responsabilidade do Administrador e o Ministério Público*.

¹² John W. KINGDON, *Agendas, Alternatives and Public Policies*.

¹³ Fábio Konder COMPARATO, "*Ensaio sobre o juízo de constitucionalidade das políticas públicas*".

¹⁴ Maria Paula Dallari BUCCI, *Direito Administrativo e Políticas Públicas*, p. 252.

¹⁵ COMPARATO indica Loewenstein como pioneiro da substituição da lei pela política, como referência para a tripartição de poderes. A divisão de Loewenstein contempla *policy determination*, *policy execution* e *policy control* (ob. cit., p. 351).

¹⁶ COMPARATO, ob. cit., p. 350.

Bibliografia

BONAVIDES, Paulo, *Curso de Direito Constitucional*, São Paulo, Malheiros, 1994, 5ª edição.

BUCCI, Maria Paula Dallari, *Direito Administrativo e Políticas Públicas*, tese de Doutorado defendida perante a Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, setembro de 2000 (Editora Saraiva, no prelo).

COMPARATO, Fábio Konder, "Ensaio sobre o juízo de constitucionalidade das políticas públicas" in MELLO, Celso Antônio Bandeira de (org.), *Direito Administrativo e Constitucional. Estudos em Homenagem a Geraldo Ataliba*, vol. 2, Malheiros Editores, 1997, pp. 343/359.

DERANI, Cristiane, *Direito Ambiental Econômico*, São Paulo, Max Limonad, 1997;

DWORKIN, Ronald, *Taking Rights Seriously*, Cambridge, Harvard University Press, 16ª edição, 1997.

FRISCHEISEN, Luiza Cristina Fonseca, *Políticas Públicas. A Responsabilidade do Administrador e o Ministério Público*, São Paulo, Max Limonad, 2000.

HESSE, Konrad, *A Força Normativa da Constituição*, Porto Alegre, Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.

KINGDON, John W., *Agendas, Alternatives and Public Policies*, New York, Harper Collins College Publishers, 1995.

LASSALLE, Ferdinand, *A Essência da Constituição*, Rio de Janeiro, Lumen Juris, 4ª edição, 1998.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de, *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo, Malheiros, 11ª edição, 1999.

SALLES, Carlos Alberto de, "Processo civil de interesse público: uma nova perspectiva metodológica" in Carlos Ari SUNDFELD e Cássio Scarpinella BUENO (orgs.), *Direito Processual Público. A Fazenda Pública em Juízo*, São Paulo, Sociedade Brasileira de Direito Público e Malheiros Editores, 2000.

Políticas Públicas Locais

Município e Direitos Humanos

Nelson Saule Júnior

Coordenador do Projeto de Reforma Urbana do Instituto Polis, Advogado, professor de direitos humanos da PUC-SP, Consultor em Direito Urbanístico

1. O Papel do Poder Local na Proteção dos Direitos Humanos

A Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) é o marco histórico para a compreensão dos direitos humanos no início deste século. Os direitos declarados neste documento histórico têm sido a fonte universal de defesa de toda pessoa humana na ocorrência da violação dos seus direitos, especialmente nos países com regimes políticos anti-democráticos. Os direitos civis, políticos, econômicos, sociais, culturais resultantes de diferentes momentos de lutas e conquistas da pessoa humana constam das Constituições dos Estados Nacionais.

Esses direitos também passam a ser protegidos pela comunidade internacional, que reconhece a diversidade cultural e regional sobre a compreensão dos direitos humanos. Nas últimas décadas tem ocorrido uma valorização dos direitos humanos como paradigma mundial, tendo em vista a adesão da maioria dos países entre os quais o Brasil, ao sistema internacional de proteção dos direitos humanos, constituído por um conjunto de tratados, convenções e organismos internacionais voltados a esta proteção como o Sistema das Nações Unidas que contém como principal organismo a Comissão de Direitos Humanos; e o Sistema Interamericano contendo a Comissão e a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

O Poder Local no processo de globalização tem sido cada vez mais reconhecido e ressaltado pela comunidade internacional como com-

ponente estratégico para o desenvolvimento de ações que resultem em um efetivo respeito aos direitos da pessoa humana. Um dos principais resultados da Conferência das Nações Unidas sobre Assentamentos Humanos – Habitat II, realizada no ano de 1996 na cidade de Istambul, foi o reconhecimento do Poder Local como um sujeito de direito internacional ao lado dos Estados Nacionais e dos cidadãos. O fortalecimento do papel do poder local para enfrentar os problemas urbanos como o desemprego, a degradação ambiental, a exclusão social, tornou-se um dos novos paradigmas no processo de globalização para a promoção do desenvolvimento sustentável nas cidades.

Os governos Nacionais, incluindo o Brasileiro, assumiram nesta Conferência – através da Declaração de Istambul e da Agenda Habitat – o compromisso de fortalecer o Poder Local como meio estratégico para a implementação dos direitos humanos nos assentamentos humanos, tendo como referencial a construção de Agendas Locais como a Agenda 21 Local.¹

Entre os compromissos assumidos para o fortalecimento do Poder Local para a promoção de políticas públicas destinadas à proteção e efetivação dos direitos humanos cabe destacar os seguintes:

Papel do Poder local

Observar o parágrafo 12 da Declaração de Istambul, que afirma a importância do poder local, ao reconhecer que os governos locais são os parceiros essenciais para colocar em prática a Agenda Habitat, onde, tendo em conta o ordenamento jurídico de cada país, deve ser promovida a descentralização mediante governos locais democráticos, e o fortalecimento da capacidade financeira e institucional do poder local, de acordo com a situação dos países, para responder às necessidades da população.

Reconhecimento da Capacidade do Poder Local como Sujeito da Comunidade Internacional

Adoção do princípio da cooperação descentralizada nos campos da cooperação internacional nos termos do parágrafo 198 da Agen-

da Habitat, visando o estabelecimento de novas formas de parceria e cooperação envolvendo organizações da sociedade civil, setor privado e governos locais.

Este princípio implica no reconhecimento da capacidade dos governos locais estabelecerem cooperação e relações entre si, de participarem da cooperação internacional e de participarem no processo de definição das políticas globais para os assentamentos humanos. Com base neste princípio, os governos nacionais e os organismos internacionais de cooperação bilateral e multilateral devem apoiar e estimular a cooperação entre os governos locais, bem como fortalecer as redes e associações de cidades, municípios, governos locais.

Promover a Descentralização para Atribuir Poder Político e Econômico ao Poder Local

A promoção do desenvolvimento local, o respeito aos direitos humanos, o estabelecimento de parcerias entre os setores público, privado e comunitário, o atendimento das necessidades das comunidades, de acordo com o parágrafo 177 da Agenda Habitat, têm como requisitos necessários a descentralização efetiva de responsabilidades; da gestão das políticas públicas, das instâncias de tomada de decisões; de recursos suficientes para o Poder Local.

Capacitar o Poder Local para a Gestão dos Assentamentos Humanos

Nos termos do parágrafo 178 da Agenda Habitat, é considerado estratégico para o fortalecimento do Poder Local, capacitar e habilitar os governos locais, o setor privado, os sindicatos, as organizações não-governamentais e organizações comunitárias, para o desempenho da função do planejamento e gestão dos assentamentos humanos.

Adoção dos Princípios da Responsabilidade, Transparência e Participação Popular

Para promover a democracia e o desenvolvimento sustentável dos assentamentos humanos, nos termos do parágrafo 179 da Agenda

Habitat, O Poder Local deve observar os princípios da responsabilidade, transparência, e da participação popular. Os governos devem garantir o direito de todos os membros da sociedade, de participar ativamente dos assuntos da comunidade em que vivem, e garantir a participação na adoção de políticas em todos os níveis.

Fortalecer e Estimular Ações de Cidadania e de Participação Popular

Nos termos do parágrafo 180 da Agenda Habitat, devem ser tomadas as seguintes medidas:

- desenvolver a educação em cidadania para destacar o papel dos indivíduos como atores políticos de suas comunidades;
- institucionalizar a participação da população mediante mecanismos de consulta, na tomada de decisões nos processos de gestão a nível local;
- reforçar a capacidade dos governos locais para efetivar a participação dos setores privados e comunitários na definição das políticas fixação dos objetivos e prioridades locais e no desenvolvimento econômico local.

Fortalecer a Descentralização e o Poder dos Governos Locais

Nos termos do parágrafo 180 da Agenda Habitat devem ser implementadas as seguintes medidas:

- rever e revisar a legislação com o objetivo de aumentar a autonomia local e a participação na tomada de decisões, na aplicação, e utilização dos recursos, especialmente com relação aos recursos humanos, técnicos e financeiros, e no desenvolvimento de empresas locais;
- prestar apoio aos governos locais mediante a revisão dos sistemas de geração de recursos advindos de tributos (impostos e taxas);
- facilitar a troca de experiências de tecnologia, de gestão entre o Governo Nacional (ou Estaduais) e os governos locais na prestação de serviços, controle de gastos, aquisição de recursos, estabelecimento de parcerias, desenvolvimento de empresas locais;

- disseminar práticas inovadoras de oferta, operação e manutenção de bens e serviços públicos, e analisar e divulgar informações sobre o desempenho dos governos locais no atendimento das necessidades da população;
- fortalecer os governos locais e suas associações e redes em relação a iniciativas na esfera da cooperação nacional e internacional, para dividir informações sobre práticas inovadoras de gestão sustentável dos assentamentos humanos; e
- desenvolver e aumentar a cooperação com relevantes órgãos das Nações Unidas, bem como com associações e redes de cidades, governos locais e outras associações e organizações internacionais para a troca de informações, experiências, conhecimento e tecnologia.

2. O Papel do Município Brasileiro na Promoção das Políticas Públicas – Promoção dos Direitos Humanos

Atribuições e Limites

Um dos resultados do processo de democratização do Brasil foi o estabelecimento de uma nova organização política do Estado, com fundamento no princípio da descentralização política. Nesta nova organização política, o Município passa a ser reconhecido pela Constituição de 1988, como um dos membros da Federação ao lado da União, estados e Distrito Federal. O Município passou a ter uma maior capacidade política e econômica, para promover as políticas públicas de sua responsabilidade com a cooperação do Estado e da União, como saúde, educação, cultura, moradia, saneamento, transporte, assistência social, e meio ambiente.

Um dos componentes desta descentralização é planejar a gestão da cidade de forma democrática e com participação popular. As várias etapas deste processo, como a elaboração das Leis Orgânicas e dos planos diretores, têm possibilitado, devido à participação de diversos setores da sociedade com visões heterogêneas e

conflitantes, a disputa de novas idéias e concepções sobre as funções e o papel da cidade e as formas de solucionar seus problemas, na definição das prioridades, na destinação de recursos e na implementação das políticas públicas locais.

É preciso ter como premissa no desenvolvimento das políticas públicas locais a total vinculação entre a responsabilidade do Município em promover ações, programas e políticas públicas e seu papel como ente federado responsável por assegurar o respeito aos direitos humanos, especialmente os direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais da pessoa humana.

Apesar do reconhecimento da existência de limitações do poder político e econômico local de constituir políticas que combatam a violação aos direitos econômicos principalmente em razão do modelo econômico adotado pelo governo Brasileiro no processo de globalização econômica, várias medidas podem ser adotadas pelos Governos Municipais para o desenvolvimento dos direitos humanos nas cidades e nos núcleos urbanos (vilas e povoados), que concentram aproximadamente 80% da população brasileira.

Pressupostos Essenciais para as Políticas Públicas Locais de Direitos Humanos

O primeiro pressuposto é não aumentar a fragmentação e desarticulação existente na maioria dos Governos Locais entre as políticas setoriais referente ao campo dos direitos econômicos, sociais e culturais. Constituir uma política pública local de direitos humanos não deve ser compreendido como mais uma política setorial – como são, por exemplo, as áreas de educação, saúde, transporte, habitação, planejamento, obras e serviços, administração. A finalidade de constituir uma política pública local de direitos humanos é a de promover a integração e a articulação das políticas públicas setoriais.

O desenvolvimento de projetos de revitalização e recuperação das regiões centrais das cidades não pode ter como pressuposto apenas o componente do desenvolvimento econômico, isto é, atender apenas os interesses imobiliários, comerciais e empresariais sem

considerar as políticas sociais, culturais e ambientais. Deve assim estabelecer uma equidade de tratamento entre as classes sociais que serão beneficiadas com o projeto, de modo que sejam respeitadas as necessidades e os interesses das comunidades, grupos sociais, e das pessoas que trabalham e vivem nos centros das cidades.

O segundo pressuposto é, a partir do reconhecimento da existência de desigualdades econômicas e sociais e da diversidade cultural entre as diversas classes sociais urbanas da sociedade brasileira, constituir ações e políticas integradoras que contenham tratamentos específicos ou especiais em razão da condição física, sexual, racial, étnica, econômica, social e cultural das pessoas, grupos sociais e comunidades.

No desenvolvimento, por exemplo, de programas e projetos habitacionais, de geração de renda e trabalho, de capacitação profissional, de educação ambiental, a questão de gênero deve ser considerada, possibilitando um tratamento diferenciado para as mulheres que estejam na condição de chefes de família e responsáveis pela criação dos filhos. Ocorre o mesmo com a questão da idade, considerando os direitos das crianças, adolescentes e idosos.

Da mesma forma, a questão racial e cultural precisa ser considerada na promoção das políticas públicas. Em razão de a nossa sociedade ser multirracial e cultural, é preciso estabelecer políticas públicas de direitos humanos específicas, que combatam a exclusão social e territorial considerando que em diversas cidades os territórios ocupados pelas populações negras, mulatos e mestiços, caboclos, nordestinos são os territórios onde existe a maior precariedade de serviços e infra-estrutura, significando a inexistência de condições dignas de vida para estas populações.

O terceiro pressuposto é o do desenvolvimento das políticas públicas, reconhecendo e lidando com a existência de conflitos e de interesses na sociedade. Em face de uma sociedade contendo uma diversidade de atores sociais com pensamentos divergentes, é fundamental que sejam simultaneamente respeitados os direitos à igualdade e à diferença.

Neste sentido, é fundamental a ampliação e a consolidação de esferas públicas democráticas que permitam principalmente a participação dos grupos sociais e comunidades carentes na formulação e implementação das políticas públicas. Como componente estratégico desta política está o desenvolvimento do processo de capacitação das comunidades locais no que diz respeito à cidadania, direitos humanos e políticas públicas.

3. Formas de Atuação dos Municípios Através de Políticas Públicas na Promoção dos Direitos Humanos

Educação em Direitos Humanos

- *Formação de Agentes e Monitores em Direitos Humanos*

O Município deve desenvolver programas de formação de agentes e monitores em direitos humanos envolvendo os servidores do Poder Público Municipal, os professores, profissionais de nível superior, categorias de trabalhadores da região, lideranças comunitárias, agentes pastorais e sociais, visando a sua capacitação como agentes formadores de novos agentes e monitores na comunidade. Estes programas podem ser desenvolvidos mediante parceria com as Universidades e Faculdades da região do Município.

- *Ações nas Escolas Municipais*

O Município pode introduzir noções de direitos humanos no currículo escolar do ensino de primeiro grau, na abordagem de temas transversais como cidadania, cultura, meio ambiente, política, família.

O Município pode promover cursos de capacitação para os professores da rede de ensino municipal para ministrar disciplinas ou desenvolver programas interdisciplinares na área de direitos humanos, em parceria com organizações não governamentais.

O Município deve considerar a escola como espaço livre e democrático da comunidade local, possibilitando o desenvolvimento de ativi-

dades educacionais culturais, esportivas, comunitárias de modo a integrar a população e as entidades do bairro para o desenvolvimento de ações para a promoção da cidadania e dos direitos da pessoa humana.

Meios de Comunicação para a Proteção dos Direitos Humanos

A utilização dos meios de comunicação é essencial para a divulgação e prestação de informações para a população sobre os seus direitos. O Município, com base na lei federal 8.977/95, que disciplina o uso de TV a Cabo, pode criar um canal de televisão comunitária, bem como pode criar um canal de televisão pública, como instrumentos privilegiados para o estímulo e o desenvolvimento pela comunidade de cursos, seminários, debates, fóruns, concursos, festivais, eventos culturais (teatro, música, dança), voltados a educar a população sobre os seus direitos.

Outro instrumento fundamental para o desenvolvimento dessas atividades é o rádio, que na verdade tem um impacto maior que a própria televisão, considerando a realidade brasileira. Cabe ao Poder Público incentivar a constituição de rádios comunitárias e públicas, e utilizar horários das rádios particulares (cuja concessão é pública), para a realização de programas educativos sobre os direitos da pessoa humana.

A informática também cumpre um papel fundamental para o desenvolvimento de programas e projetos de divulgação e informação para a população sobre os seus direitos. A destinação de computadores para uso da comunidade é o primeiro passo. Por exemplo, o acesso às informações disponíveis na internet, a utilização de cd-roms pela comunidade, podem ser assegurados através da rede de computadores que está sendo implantada nas escolas públicas pelo MEC-Ministério da Educação.

Serviços e Órgãos Municipais de Proteção dos Direitos Humanos

- *Ouvidoria Pública*

A Ouvidoria Pública no âmbito do Município tem a finalidade de promover a defesa dos interesses e direitos dos cidadãos. A Ouvidoria

Pública Municipal é um canal de comunicação direta entre os cidadãos e o Poder Público local, realizado através da pessoa do Ouvidor (também conhecido como ombudsman), cuja atribuição é representar os interesses dos cidadãos perante os órgãos do Poder Público.

A Ouvidoria Pública deve ter competência para receber reclamações, denúncias, representações de violação dos direitos humanos praticadas pelos membros do Poder Público, tais como práticas de discriminação na prestação de serviços públicos, atos de abuso de poder, atos de corrupção, ações causadoras de danos patrimoniais e morais.

A Ouvidoria deve ter a competência para requisitar informações e processos junto aos órgãos públicos, verificar a pertinência das denúncias, reclamações e representações, bem como solicitar aos órgãos públicos competentes, a instauração de sindicâncias, de inquéritos, auditorias e demais medidas para apuração das responsabilidades administrativas.

A Ouvidoria Pública deve ser criada por lei municipal, que deve estabelecer as competências do órgão, as funções, o mandato, a forma e os critérios de escolha do ouvidor.

- *Serviço de Assistência Jurídica*

A Constituição Brasileira, ao tratar dos direitos fundamentais, estabelece o direito de acesso à Justiça à população necessitada, mediante a obrigação do Estado prestar assistência jurídica integral e gratuita (art. 5º, inciso LXXV). Este serviço deve ser prestado pela União e Estados através da Defensoria Pública, instituição responsável para prestar orientação jurídica e a defesa em todos os graus dos necessitados. O Município, em razão da obrigação constitucional de promover a defesa dos direitos da pessoa humana, tem competência para criar o serviço de assistência jurídica.

Este serviço deve ser criado por lei municipal, podendo ser prestado por um órgão específico vinculado a Administração Municipal, ou mediante a celebração de convênios com organizações não governamentais constituídas para este fim. O serviço deve desenvolver atividades extrajudiciais de orientação jurídica, de requisição de documentos bá-

sicos para a população carente, de atividades judiciais na promoção e defesa de direitos, bem como na mediação de conflitos coletivos.

Em razão de o serviço ser destinado para a população necessitada, os problemas sociais que surgem devem ser enfrentados por uma equipe técnica interdisciplinar, formada não somente por advogados, mas também por assistentes sociais, psicólogos, sociólogos, educadores, arquitetos.

O serviço de assistência jurídica deve ser prestado de forma descentralizada, através de núcleos de defesa da cidadania localizados nos bairros onde vivem as comunidades carentes. O serviço deve ser prestado de forma integrada com os demais órgãos públicos, e com os programas e projetos sociais do Município, como por exemplo na urbanização e regularização fundiária de favelas e loteamentos populares.

• *Serviço de Defesa do Consumidor*

O consumidor é toda pessoa que adquire e utiliza produto ou serviço como destinatário final. Isso significa que o cidadão usuário dos serviços públicos é considerado consumidor e deve ser protegido pelo Estado nas relações de consumo.

De acordo com o Código do Consumidor (art. 5º parágrafo 1º), o Município tem a obrigação de manter órgãos de atendimento gratuito para orientação dos consumidores. O Município deve criar um serviço de defesa do consumidor, podendo constituir um Procon Municipal para promover a defesa dos direitos dos consumidores. O Município pode celebrar convênios com as instituições estaduais responsáveis para fins de propositura de ações individuais, coletivas e ações civis públicas.

O Serviço Municipal de Defesa do Consumidor tem como objetivos: o equilíbrio dos consumidores com os produtores e fornecedores de serviços nas relações de consumo; a educação e informação de fornecedores e consumidores quanto aos seus direitos e deveres; o controle de qualidade e segurança de produtos e serviços, coibir e punir os abusos praticados no mercado de consumo.

O serviço deve fiscalizar o fornecimento, a prestação, a qualidade, o preço do serviço, e instrumentos para autuar e penalizar os infratores dos direitos do consumidor, bem como estimular a participação do consumidor na fiscalização e controle da qualidade do serviço público.

- *Conselhos de Proteção dos Direitos Humanos*

A criação no Município de um Conselho Municipal de Proteção dos Direitos Humanos é uma medida voltada a garantir uma esfera pública com representantes da comunidade local e dos órgãos governamentais que tenha a atribuição de monitorar o impacto das políticas públicas na proteção e efetivação dos direitos humanos, como também de investigar as violações de direitos humanos no território do Município.

O Conselho deve ser criado por lei municipal, e para o exercício de suas atribuições não pode ficar sujeito a qualquer subordinação hierárquica, podendo integrar-se na estrutura da Administração Municipal para fins de suporte administrativo, operacional e financeiro, devendo contar para o desempenho de suas funções com um corpo permanente de servidores públicos (administrativo e técnico).

Entre as competências da comissão devem ser estabelecidas as seguintes: pesquisar, estudar e propor soluções para os problemas referentes ao cumprimento dos direitos humanos; receber e encaminhar aos órgãos competentes, denúncias, reclamações, representações de qualquer pessoas ou entidade em razão de desrespeito aos direitos humanos; propor às autoridades competentes a instauração de sindicâncias, inquéritos, processos administrativos ou judiciais para a apuração de responsabilidades por violações de direitos humanos; requisitar dos órgãos públicos informações, cópias de documentos, relatórios e processos administrativos sobre a utilização de recursos e prestação de serviços públicos.

- *Canais de Mediação e Conciliação de Conflitos*

O Município deve estimular a criação de esferas públicas como Conselhos, Comitês, Comissões de Cidadania, nas regiões da cidade onde os

conflitos sociais sejam mais graves, com a participação de representantes da comunidade, de órgãos governamentais, do Ministério Público, do Poder Judiciário, da Polícia Civil e Militar com a finalidade de promover processos de mediação e solução pacífica de conflitos coletivos.

Papel da Comunidade Local

A comunidade local tem o papel de apresentar alternativas voltadas à promoção dos direitos da pessoa humana, especialmente no que diz respeito aos direitos econômicos, sociais e culturais. A realização de campanhas com a comunidade local de combate à violência, a promoção de atividades culturais como concursos e festivais que relacione a produção cultural local, artesanias, danças, música, poesia, teatro com a temática dos direitos humanos, são meios para ampliar e fortalecer ações individuais e coletivas de cidadania.

• Ações de Solidariedade

Outra forma de atuação comunidade local é através de ações de solidariedade com o desenvolvimento de projetos sociais para os grupos sociais carentes, que podem ir desde a distribuição de alimentos, passando pela implementação de programas educacionais, até a criação de empregos e geração de renda com o apoio do setor empresarial e financeiro local.

• Monitoramento das Políticas Públicas Locais

A comunidade local deve participar da formulação e implementação das políticas públicas desenvolvidas no Município, de modo a avaliar o impacto sobre os direitos das pessoas da comunidade. Essa ação pode ser feita através de um programa de monitoramento com indicadores sociais para fins de avaliação das políticas públicas locais.

Papel do Legislativo

Considerando as atribuições das Câmaras Municipais de legislar sobre assuntos de interesse local e de promover a fiscalização sobre

os atos da Administração Municipal, a utilização dos recursos públicos e a prestação dos serviços públicos, duas medidas são extremamente importantes.

Uma delas é a promoção de uma revisão geral da legislação municipal de modo a revogar normas discriminatórias ainda existentes, bem como de eliminar normas criadoras de barreiras ou impedimentos para o pleno exercício dos direitos da pessoa humana, especialmente dos grupos sociais carentes, e dos chamados grupos vulneráveis como as mulheres, crianças e adolescentes, pessoas portadoras de deficiências, e idosos.

A outra medida é a criação de uma Comissão de Direitos Humanos como uma comissão permanente do Legislativo Municipal. Como competências da Comissão de Direitos Humanos devem ser previstas as seguintes: receber e avaliar e investigar denúncias relativas a ameaça ou violação de direitos humanos; fiscalizar e acompanhar programas governamentais relativos a proteção dos direitos humanos, colaborar com organizações não governamentais e internacionais, que atuem na defesa dos direitos humanos, promover pesquisas e estudos relativos à situação dos direitos humanos no Município.

Programa Local de Direitos Humanos – Integrando As Agendas 21 e Habitat

Um dos compromissos assumidos pelo Brasil na Conferência das Nações Unidas Direitos Humanos, realizada em Viena em 1993, foi o de constituir um programa brasileiro de direitos humanos, envolvendo ações nacionais, regionais e locais. Por sua vez, é necessário que os Municípios constituam uma Agenda 21 Local e uma Agenda Habitat Local.

Um bom começo para a formulação e implementação de uma política de direitos humanos no Município é a criação de um processo democrático e participativo para a constituição de um programa local de direitos humanos que contenha a Agenda 21 Local e a Agenda Habitat Local visando integrar as medidas necessárias para promover

assentamentos humanos sustentáveis que tenham como pressuposto essencial o respeito e a proteção dos direitos humanos.

Neste programa deverão constar as metas que devem ser alcançadas para a promoção dos direitos humanos, as medidas e ações necessárias para as metas serem atingidas, as obrigações e responsabilidades dos órgãos governamentais, do setor privado e da comunidade local.

O processo de construção do programa local de direitos humanos permite o estabelecimento de compromissos assumidos coletivamente entre os indivíduos e as organizações dos diversos setores da comunidade local, bem como parcerias entre o Estado e a sociedade, criando as condições necessárias para o efetivo cumprimento do programa.

Documentos e Legislação Consultados

Agenda 21 – Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, Rio de Janeiro, 1992.

Declaração de Istambul e Agenda Habitat – Conferência das Nações Unidas sobre Assentamentos Humanos – Habitat II, Istambul, 1996.

Constituição Brasileira de 1988.

Programa Nacional de Direitos Humanos – Ministério da Justiça. 1996.

Notas

¹ A Agenda 21 Local é um programa de ação contendo medidas concretas e objetivas, estabelecidas por consenso pela comunidade, visando o desenvolvimento sustentável local. Os governos locais devem constituir uma Agenda 21 Local mediante um processo de consulta e diálogo com seus cidadãos, organizações não-governamentais, organizações comunitárias, empresariais e industriais locais.

Conselhos de Direitos e Formulação de Políticas Públicas

Patrícia Helena Massa Arzabe

Doutoranda na Faculdade de Direito da USP e Procuradora do Estado de São Paulo

A ausência ou a insuficiência dos direitos sociais, como trabalho (renda), educação, saúde, moradia, alimentação, bem como a existência de circunstâncias e arranjos sociais que dificultam o acesso a esses direitos e à vida digna, criam sérios obstáculos ao exercício de todos os outros direitos humanos e fundamentais, das liberdades. Para que os direitos humanos não sejam violados, então, é necessária a adoção de medidas concretas, planejadas e bem definidas para a realização desses direitos. A relação existente entre políticas públicas e a realização de direitos, especialmente dos direitos sociais, é por isso direta, porque demanda prestações positivas por parte do Estado.

A garantia desses direitos está longe de se dar somente por meio de leis que proíbem certas condutas lesivas. São necessários leis, regulamentos e medidas públicas de promoção e fortalecimento desses direitos, e os direitos sociais podem somente ser realizados por meio das políticas públicas, que fixam de maneira planejada diretrizes e os modos para a ação do Poder Público e da sociedade.

A percepção é predominante no sentido de que os processos de formação, controle e de avaliação de políticas públicas se dão exclusivamente no âmbito do poder legislativo e do poder executivo. No entanto, a materialização de políticas por meio de leis constitui apenas uma de suas vertentes, o que indica não ser predominante a ação do poder legislativo nestes processos. É bastante comum a conformação de políticas por meio de decretos, resoluções, portarias, identificando-se elementos caracterizadores de uma política até mesmo no corpo de contratos e convênios administrativos, o que leva habitualmente a se creditar ao poder executivo o principal *locus* de conformação de políticas.

Há, entretanto, uma instância relativamente recente e pouco estudada de elaboração de políticas públicas, cujo perfil representa uma redefinição da democracia representativa e uma ampliação sem precedentes dos direitos políticos. São os *conselhos de direitos*, também denominados conselhos de políticas públicas ou conselhos gestores de políticas setoriais. Os conselhos são órgãos colegiados, permanentes e deliberativos, incumbidos, de modo geral, da formulação, supervisão e avaliação das políticas públicas, em âmbito federal, estadual e municipal.

Esta atribuição de competência é feita por meio de leis e em alguns setores, a existência do conselho é condição legal para o repasse de verbas, da União para Estados e Municípios e, na instância intermediária, dos Estados para os Municípios. Muitos conselhos são por isso constituídos não pela mobilização da comunidade, mas por estrita imposição legal.

Ao impor a criação de conselhos e vincular sua existência até mesmo para o repasse de verbas, o Estado na verdade promove o fortalecimento da cidadania e da participação da comunidade na gestão da coisa pública. Por esses processos, opera-se uma educação para a cidadania e um número maior de pessoas passa a controlar uma parcela de conhecimento sobre o funcionamento da máquina estatal. Por outro lado, o fortalecimento dos movimentos populares nas décadas de 70 e 80, impulsionados pela Igreja Católica, que por meio de suas pastorais teve papel fundamental na constituição de entidades de defesa de direitos, foi fator essencial para a formação dos conselhos.

A transformação da democracia representativa: gestão compartilhada

Os conselhos de políticas públicas vêm a constituir o que Vera Silva Telles denomina uma nova institucionalidade pública e democrática no país¹. Trata-se de fato de uma nova institucionalidade da perspectiva de sua constituição, no sentido de configurar um ar-

ranjo institucional com feições novas, porque eles não são meramente comunitários – são distintos dos fóruns congregadores de entidades e associações da sociedade civil – e não são meramente estatais. E sua novidade é ainda mais significativa pelo caráter compartilhado na formulação, gestão, controle e avaliação das políticas públicas. Esta participação com igualdade de poderes é inteiramente nova para o Estado, em especial para a Administração Pública, habituada à centralização das decisões e pelo uso descabido do argumento do poder discricionário mesmo em matéria de direitos humanos, especialmente de direitos sociais.

As ferramentas tradicionais do direito não se prestam a classificá-las adequadamente. Não integram, num sentido estrito, o Poder Executivo e evidentemente não fazem parte do Poder Legislativo ou do Poder Judiciário. Se por um lado o Poder Executivo compõe em regra a metade dos membros dos Conselhos e fornece a infra-estrutura para sua operacionalização, suas funções são distintas, visto prevalecer o entendimento que o Poder Executivo *executa*, cumpre o que lhe é imposto pelo povo, por seus representantes, por meio do Poder Legislativo, como expressão da soberania popular. Sobre-tudo, o fato de a atividade dos conselheiros representantes da sociedade civil não ser remunerada e de os representantes da área governamental exercerem suas funções no conselho sem prejuízo das atribuições de seus cargos, faz com que os conselhos não possam ser assimilados como mais um órgão estatal. Sua atividade deliberativa, aliás, é autônoma e apartidária, isto é, não é vinculada a governos ou a partidos políticos. Neste sentido, o vínculo dos conselhos se dá com o interesse público e as necessidades de implementação dos direitos sociais dos segmentos que representam.

O Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente - CONANDA é exemplo claro dessa nova institucionalidade, em que a formulação, a fiscalização e a avaliação das políticas é partilhada. Instituído pela Lei Federal n. 8242/91, nos termos delineados pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei Federal n. 8.069/90), o conselho tem por atribuição elaborar as normas gerais da política

nacional de atendimento dos direitos das crianças e adolescentes, fiscalizar as ações de execução e avaliar as políticas estaduais e municipais, além de avaliar a atuação dos conselhos estaduais e municipais. Sendo sua atribuição legal a fiscalização das ações, segue-se de tal atividade a verificação se as políticas definidas por esse Conselho estão sendo corretamente implementadas, isto é, executadas, cumpridas pelo poder público nas esferas federal, estadual e municipal. Em outros termos, evidencia-se a separação da instância de planejamento e controle daquela de execução da política nacional.

As incumbências impostas ao CONANDA são complexas, exigindo um grande aparato físico, administrativo e técnico, incluindo o aporte de pessoal tecnicamente preparado para que sua competência se realize².

O conselho de assistência social também representa avanço inquestionável na democratização da decisão governamental, competindo-lhe pela lei não tanto a formulação das políticas, mas sua aprovação, normatização, controle e avaliação, inclusive o controle sobre a proposta orçamentária. Dentre as atribuições do Conselho Nacional de Assistência Social elencadas na LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social (Lei n. 8742/93) destaca-se (i) aprovar a Política Nacional de Assistência Social; (ii) normatizar as ações e regular a prestação de serviços de natureza pública e privada no campo da assistência social; (iii) apreciar e aprovar a proposta orçamentária da Assistência Social a ser encaminhada pelo órgão da Administração Pública Federal responsável pela coordenação da política nacional; (iv) acompanhar e avaliar a gestão dos recursos, bem como os ganhos sociais e o desempenho dos programas e projetos aprovados e (v) estabelecer diretrizes, apreciar e aprovar os programas anuais e plurianuais do Fundo Nacional de Assistência Social³.

O Conselho Nacional de Saúde é expressão igualmente emblemática desse novo *locus* democrático de gestação, gestão, controle e avaliação de políticas públicas. A participação da comunidade vem já imposta em nível constitucional no art. 198, III da

Carta Magna como uma das diretrizes do sistema único constitutivo das ações e serviços públicos de saúde, ao lado da diretriz de descentralização e do atendimento integral. Esta participação se dá de maneira bem definida na Lei Federal n. 8142/90, na forma de instâncias colegiadas de duas espécies, em cada esfera de governo, cuja atribuição e funcionamento vem expressamente delineada a se dar sem prejuízo das funções do Poder Legislativo⁴. A primeira dessas instâncias é a Conferência de Saúde, que se reúne a cada quatro anos para avaliar a situação de saúde e propor as diretrizes para a formulação da política de saúde, e o Conselho de Saúde que, de caráter permanente e deliberativo, "atua na formulação de estratégias e no controle da execução da política de saúde na instância correspondente, inclusive nos aspectos econômicos e financeiros, cujas decisões serão homologadas pelo chefe do poder legalmente constituído em cada esfera de governo"⁵.

O Conselho Estadual de Saúde, instituído pela Lei Estadual n. 8.356/93, tem por atribuição, além da formulação e controle das políticas do Sistema Único de Saúde, buscar o seu aperfeiçoamento e recomendar padrões de qualidade. Por esta última função, o Conselho Estadual pode e deve inclusive fixar padrões quantitativos e qualitativos pertinentes, por exemplo, à vigilância epidemiológica, à alimentação e nutrição, à qualidade de produtos e substâncias para consumo humano, à disponibilidade de leitos e equipamentos de saúde.

O Conselho do Idoso vem previsto na Lei Federal n. 8842/94, que disciplina a Política Nacional do Idoso e não é de constituição obrigatória. Por força da lei os conselhos nacional, estaduais, do Distrito Federal e municipais do idoso são órgãos permanentes, paritários e deliberativos, compostos por igual número de representantes dos órgãos e entidades públicas e de organizações representativas da sociedade civil ligados à área e têm por competência a formulação, coordenação, supervisão e avaliação da política nacional do idoso, no âmbito das respectivas instâncias político-administrativas⁶.

Afastando confusões de competências, a lei prevê expressamente que, enquanto cabe ao conselho a formulação, coordenação, supervisão e avaliação da política nacional do idoso, à União, por meio do Ministério responsável pela assistência e promoção social, participar na formulação, acompanhamento e avaliação da política nacional do idoso⁷. Ou seja, a atuação do Conselho é principal, enquanto que a do Poder Executivo é subsidiária, de participação e de acompanhamento na idealização e controle das políticas e ações pertinentes ao idoso.

O poder deliberativo que caracteriza especialmente os conselhos de saúde, de assistência social, dos direitos da criança e adolescente e o idoso incide sobre todas as suas atribuições, seja de formulação de políticas, seja de controle ou de avaliação e implica a vinculação do governo em cada uma das instâncias às deliberações do colegiado. Tanto é assim que, no caso da saúde, o chefe do poder executivo *deve* homologar as deliberações do conselho, por expressa imposição legal, constituindo, por conseqüência, um dever e não mera faculdade do administrador. No tocante aos demais conselhos, à falta de previsão específica, cabe aos órgãos, secretarias ou ministérios simplesmente acatar e dar cumprimento às deliberações. Desde logo, deve se apontar serem infundadas alegações de ignorância do processo de deliberação, visto que cada conselho tem dentre os membros representantes do poder público, que ali estão em igual número com os representantes da sociedade civil, um representante de cada secretaria ou ministério vinculado ao cerne da política decidida ou controlada pelo colegiado.

Conquanto expressamente previsto apenas quanto aos conselhos de saúde, é de se entender que o poder de controle – inclusive nos aspectos econômicos e financeiros – estende-se a outros conselhos que tenham por atribuição não apenas a formulação de políticas públicas, mas também o seu controle, como se dá na área da criança e adolescente, de assistência social e do idoso, e decorre diretamente desse poder que lhes é conferido.

Constituição e modo de funcionamento dos conselhos

O impacto político e social dos conselhos de políticas públicas na comunidade e para a efetividade de direitos sociais é evidente. Não apenas seu arco de atribuições demonstra a afirmação do redesenho institucional do Estado, como também o número de pessoas envolvidas na constituição e operacionalização desses conselhos. Para ilustrar, dentre os 5.506 municípios do país, cerca de 4.000 conselhos municipais de saúde estão em funcionamento e cerca de 3.900 conselhos municipais de assistência social. Somente no âmbito da saúde, cerca de 60 mil pessoas são conselheiras no país.

São conselhos de constituição obrigatória para repasses de verbas federais os conselhos de assistência social, os dos direitos da criança e do adolescente e os de saúde, todos com a atribuição de formular ou de propor políticas públicas, supervisionar e avaliar políticas, fiscalizá-las, enfim, controlá-las no seu âmbito temático.

Dentre outros conselhos, em menor escala tem-se os conselhos de desenvolvimento e os de orçamento, estes relacionados ao orçamento participativo. Dentre os também chamados conselhos de cidadania⁸, vale mencionar os conselhos de participação e desenvolvimento da comunidade negra⁹, os dos assuntos das pessoas portadoras de deficiência¹⁰, os da condição feminina¹¹ e os de direitos humanos.

Vê-se, então, que todos os conselhos de direitos, em maior ou menor medida, têm papel importante não apenas na gestão de políticas públicas, mas também na sua formulação e no seu controle e avaliação. Por essa razão, por serem mais abrangentes prefere-se as expressões 'conselhos de direitos' ou 'conselhos de políticas públicas' a 'conselhos gestores de políticas públicas'.

Quanto ao modo de funcionamento, os conselhos são paritários, ou seja, são compostos em razões iguais por membros da sociedade civil e por membros do poder público, como é o caso dos conselhos de assistência social, dos conselhos de direitos da criança e do adolescen-

te, dos conselhos de idosos. Os conselhos de saúde são constituídos paritariamente, mas por critério diverso. Integrado por representantes do poder público, de prestadores de serviços de saúde, de profissionais de saúde e de usuários, cabe a estes últimos a representação paritária em relação aos demais. No Estado de São Paulo, no âmbito dos direitos da mulher, a paridade não ocorre, sendo característica do Conselho Estadual da Condição Feminina a preponderância significativa da sociedade civil. Esse conselho, constituído e regulado pela Lei Estadual n. 5.447/86, é composto por 32 membros com mandato de quatro anos, sendo 21 mulheres representativas da sociedade civil, 10 mulheres representantes da área social das Secretarias de Estado e uma representante do Fundo Social de Solidariedade do Estado.

Os membros da área governamental, pertencentes aos Ministérios ou Secretarias especificadas em cada lei, são via de regra indicados pelo Chefe do Poder Executivo, nomeando-se titulares e respectivos suplentes para mandato específico.

Os membros da sociedade civil, por sua vez, são eleitos por pessoas ligadas a entidades e movimentos relacionados à área de atuação do conselho, denominados delegados, que para tanto se inscrevem previamente quando do início do processo eleitoral. Em outros termos, há quem se inscreva para votar e há os que se candidatam para representar a sociedade civil organizada, de forma a se conhecer a dimensão da participação popular e as entidades que estão participando, bem como para se ter elementos cognitivos da atuação comprovada na defesa dos direitos pertinentes ao Conselho, tanto dos eleitos como dos eleitores. E desta forma, busca-se que os representantes da sociedade civil, conhecendo a problemática que atinge as pessoas necessitadas da ação governamental – sejam crianças e adolescentes, sejam idosos, sejam deficientes, sejam moradores de rua, famílias carentes – possam efetivamente contribuir para a formulação das políticas que se afigurarem necessárias, assim como para seu controle e avaliação.

As reuniões plenárias são periódicas – semanais, quinzenais ou mensais, conforme o constante no regimento interno respectivo – para deliberar sobre os assuntos de sua competência. A adequada

preparação dos assuntos a serem tratados nas reuniões plenárias requer a criação e funcionamento de comissões ou subcomissões temáticas para estudar e propor as medidas a serem submetidas a votação, para acompanhar a implementação e para avaliar as políticas públicas de interesse do conselho.

Dificuldades recorrentes

Alguns problemas são constantes, comuns a todos os conselhos, sendo de especial relevância a falta de estrutura física e de pessoal técnico para assessorar os conselheiros e dar conta de todas as atribuições dos conselhos. Vinte ou trinta conselheiros, com o auxílio de alguns poucos funcionários administrativos e por vezes um ou dois assessores técnicos, não alcançam dar cumprimento às tarefas complexas e diversificadas que caracterizam a atuação dos conselhos. Neste sentido, o não aporte da estrutura adequada por parte do Poder Executivo impede a participação da comunidade na formulação, gestão e fiscalização das políticas públicas na medida imposta pela Constituição Federal ou pela lei. Sobretudo, dificulta a própria formulação das políticas sociais necessárias para a realização dos objetivos fundamentais da República, expressos no art. 3º da Carta Magna e necessárias para reduzir o fosso das desigualdades sociais, da pobreza e da exclusão social, assim como impede o controle e a fiscalização.

Por versar interesse público que por lei tem a sua gestão partilhada de forma organizada com a sociedade civil, compete inequivocamente ao Poder Executivo fornecer os meios e recursos para o correto funcionamento dos conselhos, na plenitude de suas atribuições.

Da perspectiva das atribuições dos conselhos, constitui ponto a exigir encaminhamento adequado a incipiência da interação entre os diferentes conselhos. Em face da intersetorialidade de suas competências, que torna certos temas de competência comum a mais de um conselho, seus poderes deliberativos podem entrar em conflito, dificultando a implementação das políticas formuladas. A ação integrada dos conselhos e a edição de deliberações conjuntas são medidas ainda pendentes de efe-

tivação, porém necessárias para a racionalização das ações governamentais. É o caso, por exemplo, da política de atendimento à criança e adolescente dependente de drogas ou portadora de deficiência, problemas que envolvem a competência, a um só tempo, dos conselhos de saúde, da criança e do adolescente e, no âmbito estadual, também do conselho dos assuntos das pessoas portadoras de deficiência.

A relativa novidade dos conselhos, pouco mais de quinze anos, assim como a forma partilhada de formulação e gestão das políticas, pode ser a causa de outra dificuldade, que põe em questão a própria razão de existência dos conselhos e ignora sua legitimidade democrática, qual seja, a adesão e o cumprimento das deliberações emanadas dos colegiados pelo poder executivo. É sabido que o próprio Estado em si é contraditório e ainda não quis se preparar para reconhecer o poder normativo das deliberações emanadas dos conselhos de políticas públicas ou conselhos de direitos. De um lado, dá algum apoio aos conselhos; de outro, pretende o não reconhecimento de seu poder deliberativo. Ora, conselhos não se confundem com clubes ou associações. Criados por lei com competência definida de planejamento, gestão, fiscalização e avaliação no tocante ao princípio da eficiência, nenhum dos conselhos aqui estudados exerce função meramente consultiva. Sendo assim, convém repetir que esse poder de deliberação normativa vincula a ação dos poderes executivos em todas as instâncias.

Há ainda um caminho a ser percorrido para que o Estado reconheça de fato a sociedade civil como interlocutora hábil a exercer seu papel nas decisões estatais, na formulação e gestão partilhada das políticas públicas sociais. No entanto, as leis aí já estão para serem cumpridas, impondo ao Estado este compartilhamento. Resta-lhe dar cumprimento a estas leis, fornecer as condições e meios para a plena efetividade destes conselhos para que possam finalmente as políticas servir para a realização dos direitos sociais, razão de ser dos conselhos. O direito político novo não se esgota na participação física em conselhos de políticas públicas; exige, para a sua realização, a efetiva participação no desenho, implementação e controle das políticas públicas.

Notas

¹ Ver "Sociedade civil e os espaços públicos: os caminhos (incertos) da cidadania no Brasil atual" in *Direitos Sociais: afinal do que se trata?* Belo Horizonte: Ed. UFMG, 1999. Cf. Elenaldo Celso Teixeira, "Conselhos de políticas públicas: efetivamente uma nova institucionalidade participativa?" in Carvalho, Maria do Carmo e Teixeira, Ana Claudia (org.) *Conselhos Gestores de Políticas Públicas*. São Paulo: Pólis, 2000.

² O que, de fato, não ocorre.

³ Muitas dificuldades têm sido verificadas para a efetivação da gestão partilhada da política nacional de assistência social. O Poder Executivo deixou de submeter a proposta orçamentária à apreciação do Conselho, após reunião ampliada em 1999 em que a proposta governamental não foi aprovada pela Plenária do colegiado. Com isso, os critérios de repasses de recursos para estados e municípios, cuja fixação também é de competência do Conselho, voltaram a ser controlados pelo Poder Executivo. Outra dificuldade, vencida com a organização da sociedade civil, ocorreu quando o governo federal tentou adiar a realização da 2ª Conferência Nacional de Assistência Social em 1995 – cuja incumbência reside na fixação das diretrizes nacionais para a política nacional – chegando a editar uma medida provisória para suspendê-la. A realização das Conferências Municipais e Estaduais, deliberando sobre as diretrizes e efetuando a escolha dos delegados representantes para a Conferência Nacional fez reverter o processo (vide, a este respeito, Rosângela Paz, "A representação da sociedade civil nos conselhos de assistência social" e Ana Lígia Gomes, "Histórico da política de assistência social no Brasil" in Carvalho, Maria do Carmo e Teixeira, Ana Claudia (org.) *Conselhos Gestores ...*, *op.cit.*

⁴ Por esta disposição, a lei atribui e reconhece o poder normativo do conselho de saúde.

⁵ Vide art. 1º, § 2º da Lei Federal n. 8142/90.

⁶ No âmbito estadual, o Conselho é regulado pela Lei Estadual n. 9.802/97.

⁷ É interessante notar que a redação do artigo 8º da Lei que institui a Política Nacional do Idoso não nomeia o ministério, evitando que alterações na atribuição dos ministérios, transferindo a área da assistência social de um a outro não termine por esvaziar a obrigatoriedade da execução dessa política.

⁸ Os conselhos de cidadania mencionados foram implantados no governo Franco Montoro.

⁹ Lei Estadual n. 5466/86 e 10.237/99. Por esta última lei, que trata da política estadual para a superação da discriminação racial, o Conselho de Participação e Desenvolvimento da Comunidade Negra - CPDCN participará obrigatoriamente da formulação e acompanhamento de todos os programas previstos nessa lei, que tem por objetivos (I) assegurar a todos, sem qualquer distinção de raça, cor e origem, igual oportunidade de acesso ao trabalho, à educação, à saúde, à moradia, ao lazer e à segurança; (II) combater e eliminar as diferentes manifestações de preconceito e discriminação étnica e racial no Estado; (III) preservar e valorizar as diferenças culturais e religiosas dos diferentes grupos étnicos do Estado; (IV) garantir aos diferentes grupos étnicos livre espaço para manifestações políticas e culturais e (V) destacar a participação do negro na formação histórica da sociedade brasileira. Percebe-se claramente, por essa lei, o papel representativo do Conselho na formulação das políticas e no acompanhamento, que também pode ser entendido como forma de controle subsidiário dessas políticas e dos programas de ação nelas inseridos.

¹⁰ A Lei Estadual n. 9938/98 dispõe no art. 12 que "o Conselho Estadual para Assuntos das Pessoas Portadoras de Deficiência proporá, aos órgãos competentes, regulamentos e medidas administrativas necessárias à viabilização dos direitos garantidos" nessa lei, enumerados no seu art. 1º, quais sejam, acesso específico aos serviços de saúde, reabilitação, integração ou reintegração social, locomoção e acesso aos bens e serviços públicos, além de "outros explícitos ou implícitos, decorrentes do direito positivo em geral".

¹¹ Sua competência inclui "formular diretrizes, promover em todos os níveis da administração direta e indireta de atividades que visem à defesa dos direitos da mulher, à eliminação das discriminações que a atingem, bem como à sua plena integração na vida sócio-econômica e político-cultural", "assessorar o Poder Executivo" acompanhando a elaboração de programas de governo em questões relativas à mulher, com o objetivo de defender seus direitos e interesses; "sugerir ao Governador, à Assembléia Legislativa do Estado e ao Congresso nacional, a elaboração de projetos de lei ou outras iniciativas que visem a assegurar ou a ampliar os direitos da mulher e a eliminar da legislação disposições discriminatórias".

Políticas Públicas: Planejamento, Desenvolvimento e Fiscalização

Conselhos Gestores e Democracia Participativa – O papel do Ministério Público

Luiza Cristina Fonseca Frischeisen

Membro do Ministério Público Federal, Mestre em Direito do Estado pela PUC/SP, doutoranda em Teoria Geral e Filosofia do Direito na USP

I - Constituição e aprimoramento da democracia

A Constituição estabelece como fundamentos da República Brasileira a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e o pluralismo político.

Cidadania é o exercício efetivo de direitos individuais, políticos e sociais assegurados na Constituição.

A soberania sob a qual a República Federativa do Brasil está fundada é aquela que emana do poder do povo, que o exerce através de seus representantes ou diretamente.

O exercício da soberania popular e da cidadania passam pela participação da população na formulação e implementação de políticas públicas, em especial das políticas públicas sociais.

O pluralismo político realiza-se não somente através do pluralismo partidário, mas também através da existência de associações civis para a defesa de diversos interesses e grupos existentes na sociedade brasileira.

Por seu turno, a implantação efetiva dos direitos sociais depende da realização de políticas públicas, cujas linhas gerais também estão estabelecidas na Constituição.

A participação da sociedade civil na elaboração de tais políticas públicas é fundamental para que as mesmas se tornem eficazes. E aí está o papel dos Conselhos Municipais, gestores de políticas públicas.

A Constituição previu a participação popular na elaboração na formulação, dentre outras, das políticas públicas da saúde, assistência social, educação e direitos da criança e do adolescente. Essa participação se dá através dos conselhos respectivos, em especial dos Conselhos Municipais, aqueles que mais próximos estão dos interesses da comunidade.

Na realidade, estamos diante do aprimoramento da própria democracia, que não se esgota no ato de votar. A democracia no Brasil não é mais tão somente representativa, mas também direta (através dos mecanismos de plebiscito, referendo e iniciativa popular de lei) e participativa (através da presença da sociedade civil nos diversos conselhos gestores de políticas públicas).¹

Note-se que a Constituição Federal não é meramente uma carta de princípios e, portanto, estabelece normas e estrutura instituições visando o cumprimento de seus princípios e regras, bem como a aplicação de sanções àqueles que os descumprem, ou seja, a Constituição estabelece mecanismos de autodefesa.²

II – O Ministério Público e a defesa da Constituição

Nesse sentido, como um de seus mecanismos de autodefesa, a Constituição Federal em seu artigo 127 define o Ministério Público como instituição permanente, essencial à função jurisdicional da justiça e que tem entre suas atribuições a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Por outro lado, o artigo 129 da Constituição Federal estabelece que são funções institucionais do Ministério Público zelar pelo efetivo respeito pelos poderes públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Constituição, promovendo as medidas necessárias para a sua garantia.

Para que o Ministério Público possa exercer suas funções de promoção e fiscalização da efetiva implantação do ordenamento constitucional e legal por quaisquer dos três poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário), bem como em quaisquer das esferas da administração (Federal, Estadual e Municipal), pelo setor público ou privado, a Constituição Federal assegura-lhe autonomia funcional e administrativa, podendo – observado o disposto no artigo 169 – propor ao Poder Legislativo a criação e extinção de seus cargos e serviços auxiliares. Ressalve-se que o Ministério Público forma seus quadros através de concurso público.

No exercício de suas atribuições constitucionais e legais, o Ministério Público pode atuar junto ao judiciário ou não. Exemplificando, quando alguém pratica um crime, será acusado por um membro do Ministério Público, que oferecerá uma denúncia perante o Judiciário, e se a denúncia for aceita, o processo terá seguimento.

Entretanto, quando o Ministério Público age na defesa de direitos sociais, como aqueles relativos à saúde, à educação, os direitos das crianças e dos adolescentes, das pessoas portadoras de deficiência, poderá agir extra-judicialmente ou perante o Judiciário.

O Ministério Público pode, por exemplo, sabendo, que em determinada cidade, não existe um conselho municipal criado por lei, operar para que tal conselho seja criado e passe a funcionar regularmente.

Nesse sentido, poderá instaurar um procedimento administrativo, por iniciativa própria ou por representação de qualquer pessoa, e atuar junto ao prefeito, aos vereadores, associações locais e com a população para verificar as razões pelas quais o referido conselho não existe e estará, então, agindo extra-judicialmente (nos autos de um inquérito civil público ou procedimento administrativo correlato).

Poderá, também, propor uma ação civil pública contra aqueles que tinham a obrigação de criar o conselho e não o fizeram, que tramitará perante o judiciário e, nesse caso estará atuando judicialmente.

III – Ministério Público e Conselhos, possibilidades de uma atuação conjunta

Os conselhos gestores de políticas públicas são uma consequência do princípio da participação da sociedade civil na elaboração e implementação de políticas públicas relativas aos direitos sociais, estabelecido na Constituição Federal.

A Constituição Federal prevê em vários artigos inseridos no título *Da Ordem Social* a participação democrática na formulação, implementação ou gestão de políticas públicas, entre outras, das áreas da saúde, da assistência social, das crianças e adolescentes e da educação.

As políticas públicas relativas aos direitos sociais encontram-se reguladas por leis ordinárias, que junto com a Constituição Federal integram o ordenamento jurídico brasileiro, que visa precipuamente estabelecer uma sociedade na qual a cidadania seja não apenas um direito, mas realidade.

Assim, se cabe ao Ministério Público atuar na defesa dos interesses sociais e na defesa da ordem jurídica, caberá a essa instituição zelar pela efetiva implementação e funcionamento dos conselhos gestores de políticas públicas, bem como das diretrizes e ações aprovadas.

As leis federais que regulamentam a existência e implantação dos conselhos prevêm, em regra, que o Ministério Público zelará pelos direitos assegurados nas referidas leis.

E ainda, como cabe aos conselhos atuar na fiscalização dos gastos das verbas públicas destinadas aos municípios quer pela União Federal, quer pelos Estados, e ainda dos próprios orçamentos municipais, para a efetivação de políticas públicas específicas, as leis prevêm que tais verbas só poderão ser repassadas se os conselhos e fundos existirem, e se os municípios tiverem os planos municipais de políticas públicas em cada uma das áreas.

Como cabe ao Ministério Público atuar na defesa do patrimônio público e social, essa atuação também se refere a verificar se os conselhos gestores de políticas públicas existem, pois podem auxiliar nessa função.

O Ministério Público tem como uma de suas funções defender o

patrimônio público e isso inclui verificar e apurar denúncias sobre mau uso de verbas públicas.

Atualmente, grande parte das verbas públicas relativas às políticas públicas sociais é repassada pela União Federal ou estados aos municípios no sistema chamado "fundo a fundo", ou seja, são verbas carimbadas, se destinadas, por exemplo, à assistência social, não podem ser usadas na educação e vice-versa.

Assim, o papel dos conselhos é fundamental, pois tendo acesso às contas correntes dos fundos, podem detectar irregularidades e acionar o Ministério Público.

Cabe ainda aos conselhos verificar se as entidades, públicas e/ou privadas, que, eventualmente, sejam beneficiadas por verbas públicas dentro de planos das administrações, estão, de fato, aplicando-as na forma em que afirmaram que o fariam em seus planos de trabalho, aprovados anteriormente pelos órgãos da administração.

Nesse sentido, os conselhos são muito importantes para o Ministério Público, pois podem auxiliar no papel de fiscalização das políticas públicas da administração, em qualquer dos níveis da federação – União, Estados e Municípios.

Entretanto, a importância dos conselhos está também no seu papel de fortalecimento da participação democrática da população na formulação e implementação de políticas públicas sociais, pois a participação democrática não se esgota na eleição de chefes do executivo e de membros do legislativo.

Tal participação é fundamental para o Estado Democrático de Direito e da nossa República e o fortalecimento da democracia em nosso país passa necessariamente por uma atuação conjunta entre Executivo, Legislativo e Conselhos Gestores de Políticas Públicas.

IV – O trabalho do Ministério Público

Em todos os municípios existe pelo menos um representante do Ministério Público, que poderá ser encontrado em sua sede própria ou no fórum da cidade.

O Ministério Público existe para defender a sociedade de forma coletiva, e não para defender o direito ou interesse individual de uma única pessoa.

Existindo um fato que caracterize violação de direitos assegurados no ordenamento jurídico brasileiro, que atinja várias pessoas ou de um ato ilícito da administração, qualquer pessoa pode se dirigir à sede do Ministério Público local e protocolar uma representação por escrito ou marcar uma audiência, para que seja ouvido pelo representante do Ministério Público, e se for caso, ter o depoimento tomado por escrito.

O acompanhamento da representação poderá ser feito pelo número do protocolo da entrega dos documentos, ou pelo número do procedimento no qual foi prestado o depoimento.

Na hipótese das normas relativas aos conselhos não estarem sendo cumpridas, ou as diretrizes dos conselhos não estarem sendo implementadas, quando a lei obrigar a tanto, o Ministério Público poderá promover, por exemplo, uma ação civil pública. A ação civil pública é prevista na Constituição Federal e na Lei nº 7.347/85.

A Constituição Federal em seu artigo 129, incisos III e IX, estabelece ser função do Ministério Público promover o inquérito civil público e ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, bem como outras funções, que forem conferidas por outros diplomas legais.

A Lei nº 7.347/85 prevê a possibilidade do Ministério Público propor uma ação de natureza civil face àqueles que causarem danos ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor estético, histórico, turístico e paisagístico, patrimônio público e qualquer outro interesse difuso ou coletivo e ainda por infração da ordem econômica e da economia popular, que visa uma obrigação de fazer ou não fazer ou uma condenação em dinheiro para a defesa de direitos.

A ação civil pública também pode ser proposta por associação, que esteja constituída há pelo menos um ano (requisito que em alguns casos poderá ser dispensado) e inclua entre suas finalidades

a defesa dos interesses e direitos sociais acima mencionados.

Existem outras leis que prevêm ações civis coletivas, como a Lei nº 7.853/89, que estabelece a Política Nacional das Pessoas Portadoras de Deficiências e o Código do Consumidor, Lei nº 8.078/90.

Já o inquérito civil público, que pode ou não anteceder a ação civil pública, só pode ser instaurado pelo Ministério Público como instrumento de investigação, para se verificar se determinado direito coletivo foi violado ou não.

O Ministério Público promove também ações de improbidade. A ação de improbidade foi criada em 1992 pela Lei nº 8.429/92, que regulamentou dispositivos do artigo 37 da Constituição Federal, visando punir os administradores dos patrimônios e dos bens públicos, quando esses cometem atos lesivos ao erário ou enriquecem ilícitamente, ou seja, quando cometem atos considerados em desacordo com a probidade administrativa. O mau uso de verbas públicas pode caracterizar ato de improbidade.

Esse tipo de ação não pode ser movida por associações, e portanto, as denúncias devem ser encaminhadas ao Ministério Público ou aos próprios órgãos de fiscalização e controle da Administração.

V- Participação e Fiscalização

Estas parecem ser as palavras-chave na construção do Estado Democrático de Direito, pois estamos em um momento em que a Democracia Representativa (na qual elegemos os membros do Legislativo e Chefes do Executivo), passa a conviver com mecanismos de Democracia Direta e de Democracia Participativa (na qual participamos ativamente da elaboração e implementação das decisões políticas, sem que a primeira seja substituída por essas últimas. São tempos de coexistência.³

Já não é mais possível falar-se em Estado Democrático de Direito, sem se falar na participação constante da população na elaboração das políticas públicas, quer seja através dos Conselhos Gestores, quer seja de outros mecanismos como o Orçamento Participativo.

Nesse contexto, no qual não podemos nos esquecer do pluralismo político e da importância da atuação das Organizações Não Governamentais para a efetiva implementação e o exercício dos direitos assegurados na Constituição.

Estamos, assim, em um momento de mudança de práticas políticas, de aprendizado de novas formas de cooperação entre Administradores Públicos, membros do Legislativo e sociedade civil.

Todos temos que nos capacitar para essa nova forma de democracia, na qual as responsabilidades devem ser divididas entre Governo e Sociedade Civil, devendo os administradores dos bens e serviços públicos estar cientes da fiscalização constante quer da população, quer das instituições como o Ministério Público e das consequências do mau uso da coisa pública.

Notas

¹ Nesse sentido pontua Boaventura de Sousa Santos: "A renovação da teoria democrática assenta, antes de mais, na formulação de critérios democráticos de participação política que não confinem esta ao acto de votar. Implica, pois, uma articulação entre democracia representativa e democracia participativa. Para que tal articulação seja possível é, contudo, necessário que o campo do político seja radicalmente redefinido e ampliado." *Pela Mão de Alice – O social e o político na pós-modernidade*, 2ª Ed. São Paulo, Cortez Editora, 1996, pp. 270/271

² Conforme nos ensina Paulo Bonavides: "Atribuindo-se eficácia vinculante à norma programática, pouco importa que a Constituição esteja ou não repleta de proposições desse teor, ou seja, de regras relativas a futuros comportamentos estatais. O cumprimento dos cânones constitucionais pela ordem jurídica terá dada um largo passo a frente. Já não será fácil com respeito à Constituição tergiversar-lhe a aplicabilidade e eficácia das normas como os juristas abraçados à tese antinormativa, os quais, alegando programaticidade de conteúdo, costumam evadir-se ao cumprimento ou observância de regras e princípios constitucionais". *Curso de Direito Constitucional*, 5ª Ed., São Paulo, Malheiros, 1994, p 211.

³ Quanto a essa nova realidade, observa Alfredo Sirkis: "A gestão participativa libera uma quantidade fantástica de energias transformadoras que a simples gestão burocratizada e tradicional dos processos administrativos jamais sonharia. É certo que o poder público não deve abrir mão de decidir, em última instância, pois está legitimado pelo voto. Há decisões que são de sua exclusiva prerrogativa e responsabilidade. A chamada democracia direta deve se combinar com a democracia representativa, mas não pode substituí-la. *Ecologia Urbana e Poder Local*, Fundação Onda Azul, Rio de Janeiro, 1999, p 185.

Bibliografia de Apoio

Políticas Públicas e Direitos Humanos

Livros

FRISCHEISEN, Luiza Cristina Fonseca. *Políticas Públicas – A responsabilidade do administrador e o ministério público*. São Paulo: Max Limonad, 2000. (0 xx 11 3873-1615 - www.maxlimonad.com.br)

JACOBI, Pedro. *Políticas Sociais e Ampliação da Cidadania*, Rio de Janeiro: FGV, 2000 (0 xx 21 559-5533 ou 0800217777 - www.fgv.br/publicacao)

SADEK, Maria Tereza (org.). *Justiça e Cidadania no Brasil*. São Paulo: Sumaré/ IDESP, 2000 (0 xx 11 3673-3259

DOWBOR, Ladislau. *A Reprodução Social, propostas para uma gestão descentralizada*, Petrópolis: Vozes, 1998 (www.vozes.com.br)

MENDEZ, Juan E, O'DONNELL, Guilherme e PINHEIRO, Paulo César.(orgs.) *Democracia, Violência e Injustiça, O não Estado de Direito na América Latina*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2000 (www.Pazeterra.com.br)

COHN, Amélia e ELIAS, Paulo E. *Saúde no Brasil, Políticas e Organização de Serviços*, Amélia Cohn e Paulo E. Elias. São Paulo: Cortez, 1999 (0 xx 11 3864-4290)

Periódicos

São Paulo em Perspectiva - Revista da Fundação SEADE :
volume 11, número 03, jul-set/1997 - *Políticas Públicas, O*

Estado e o Social

volume 11 , número 04, out/dez/1997 – *Políticas Sociais, Programas Alternativos*

Revista USP, , número 37, março, abril, maio, 1998 – Dossiê *Direitos Humanos no Limiar do século XXI*.

Revista Lua Nova, CEDEC, número 47, 1999 – *Equidade Cosmopolita*

Pólis nº 37, 2001. *Conselhos Gestores de Políticas Públicas*, organizado por Maria do Carmo A. A. Carvalho e Ana Claudia Teixeira.

Artigos

BUCCI, Maria Paula Dallari. "Políticas Públicas e Direito Administrativo" Revista de Informação Legislativa, número 133, jan/mar 1997, pp 89-98.

BULLINGER, Martin. "A discricionariedade da administração pública". Revista de Ciência Política. Fundação Getúlio Vargas, número 30, abr/jun, 1987, pp. 03-23. trad. Antônio Francisco de Sousa.

COMPARATO, Fábio Konder. "Ensaio sobre o Juízo de Constitucionalidade de políticas públicas". Revista de Informação Legislativa, Brasília, número 138, abr/jun, 1998, pp.39-48.

GARCIA, Maria. "Políticas Públicas e atividades administrativas do Estado". Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política, número 15, 1996, pp 64-67.

SUBIRATS, Joan. "Notas acerca del Estado, la administración y las políticas públicas". Revista de Estudios Políticos (Nueva Epoca) número 59, jan/mar, 1998, pp 173-197.

O CONSÓRCIO UNIVERSITÁRIO PELOS DIREITOS HUMANOS surgiu a partir de um convênio celebrado entre a Pontifícia /universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), Universidade de São Paulo (USP), e a Universidade de Columbia – New York.

Foi criado para instituir um fórum regular de discussão de novas estratégias e alternativas para os principais problemas relativos aos direitos humanos, com destaque para as demandas específicas do Hemisfério Sul.

Com o objetivo de promover a formação e o aperfeiçoamento de jovens profissionais e militantes engajados no trabalho de redução das violações aos direitos humanos e das injustiças sociais, tão comuns nos países em desenvolvimento, foi idealizado o Colóquio Anual de Direitos Humanos, cuja primeira edição será realizada entre os dias 13 e 25 de maio de 2001, na cidade de São Paulo.

Pretende-se, com o Colóquio, oferecer um treinamento de alto nível que instrumentalize militantes e outros interessados, capacitando-os para a implementação de programas de direitos humanos, através do aprofundamento do debate em torno de novas idéias e soluções a respeito do tema.

O Colóquio será realizado anualmente, o que permitirá o desenvolvimento de atividades integradas, que estimulem a formação de redes e ações conjuntas entre os participantes.

A ênfase será dada aos principais obstáculos enfrentados pelas novas democracias na efetivação dos direitos humanos. Isso dará ao Colóquio uma característica única, que consiste numa abordagem dos direitos humanos que inclua a ótica do Hemisfério Sul.

Dada a complexidade do tema, a proposta do Colóquio está centrada na discussão e promoção dos direitos humanos basicamente através de três grandes linhas interligadas, a saber: a concepção contemporânea dos direitos humanos; os instrumentos internacionais e domésticos destinados à proteção e efetivação dos direitos humanos; o papel da educação, da mídia, das organizações não governamentais (ONG's), do setor públicos e demais atores sociais na promoção dos direitos humanos.

O **INSTITUTO PÓLIS** é uma entidade civil, sem fins lucrativos, apartidária e pluralista. Seu objetivo é a reflexão sobre o urbano e a intervenção na esfera pública das cidades, contribuindo assim para a radicalização democrática da sociedade, a melhoria da qualidade de vida e a ampliação dos direitos de cidadania.

Sua linha de publicações visa a contribuir para o debate sobre estudos e pesquisas sobre a questão urbana. Volta-se para o subsídio das ações e reflexões de múltiplos atores sociais que hoje produzem e pensam as cidades sob a ótica dos valores democráticos de igualdade, liberdade, justiça social e equilíbrio ecológico. Tem como público os movimentos e entidades populares, ONGs, entidades de defesa dos direitos humanos, meios acadêmicos, centros de estudos e pesquisas urbanas, sindicatos, prefeituras e órgãos formuladores de políticas sociais, parlamentares comprometidos com interesses populares.

A temática das publicações refere-se aos campos de conhecimento que o **INSTITUTO PÓLIS** definiu como prioritários em sua atuação:

Desenvolvimento Local e Gestão Municipal – democratização da gestão, descentralização política, reforma urbana, experiências de poder local, políticas públicas, estudos comparados de gestão, indicadores sociais.

Democratização do Poder Local e Construção da Cidadania – lutas sociais urbanas, conselhos populares, mecanismos jurídico-institucionais de participação, direitos de cidadania.

Sustentabilidade, Cultura e Qualidade de Vida – desenvolvimento cultural, políticas culturais, programas de combate à fome, políticas de segurança alimentar, saneamento ambiental, políticas ambientais.

Estes campos de conhecimento são trabalhados na dimensão local e apresentam três linhas de trabalho como referencial analítico: a discussão sobre a qualidade de vida, a busca de experiências inovadoras e a formulação de novos paradigmas para a abordagem da questão urbana e local.

Para isso, o **INSTITUTO PÓLIS**, além das publicações, realiza seminários, cursos, workshops, debates, vídeos, pesquisas acadêmicas e aplicadas. Possui uma equipe de profissionais habilitados para responder às exigências técnicas e às demandas próprias para a formulação de um projeto democrático e sustentável de gestão pública.



PÓLIS

INSTITUTO DE ESTUDOS,
FORMAÇÃO E ACESSORIA
EM POLÍTICAS SOCIAIS

Conselho de Administração: Ana Amélia da Silva, Anna Luiza Salles Souto, Antonio Luiz Mourão Santana, Aziz Ab'Saber, Francisco de Oliveira, Hamilton José Barreto de Faria, Heloísa Helena Canto Nogueira, Jorge Kayano, José Carlos Vaz, Ladislau Dowbor, Marco Antonio de Almeida, Maria Elisabeth Grimberg, Marta Esteves de Almeida Gil, Nelson Saule Jr., Osmar de Paula Leite, Paulo Augusto Oliveira Itacarambi, Raquel Rolnik, Renata Villas Boas, Sílvio Caccia Bava, Tereza Martins Rodrigues Belda, Vera da Silva Telles, Victor Augusto Petrucci.

Diretoria: Jorge Kayano (presidente), José Carlos Vaz (secretário-executivo), Maria Elisabeth Grimberg, Nelson Saule Júnior.

Equipe Técnica: Ana Claudia Chaves Teixeira, Anderson Kazuo Nakano, Anna Luiza Salles Souto, Christiane Costa, Francisco de Oliveira, Hamilton José Barreto de Faria, Janaína Valéria de Mattos, Jane Casella, Jorge Kayano, José Carlos Vaz, Luciana de Castro S. Pinto, Maria do Carmo A. A. Carvalho, Maria Elisabeth Grimberg, Nelson Saule Jr., Osmar de Paula Leite, Raquel Rolnik, Renato Cymbalista, Ruth Simão Paulino, Sílvio Caccia Bava, Sônia Oliveira, Veronika Paulics.

Equipe Administrativa: Benedita Aparecida Alegre de Oliveira, Gisele Balestra, João Carlos Ignácio, Patrícia Gaturamo, Rosângela Maria da Silva Gomes.

publicações pólis

- 01 Reforma Urbana e o Direito à Cidade (Esgotada)
- 02 Cortiços em São Paulo: o Problema e suas Alternativas (Esgotada)
- 03 Ambiente Urbano e Qualidade de Vida
- 04 Mutirão e Auto-Gestão em São Paulo: uma Experiência de Construção de Casas Populares
- 05 Lages: um jeito de governar
- 06 Prefeitura de Fortaleza: Administração Popular 1986/88
- 07 Moradores de Rua
- 08 Estudos de Gestão: Ronda Alta e São João do Triunfo
- 09 Experiências Inovadoras de Gestão Municipal
- 10 A Cidade faz a sua Constituição
- 11 Estudos de Gestão: Icapuí e Janduís
- 12 Experiências de Gestão Cultural Democrática
- 13 As Reivindicações Populares e a Constituição
- 14 A Participação Popular nos Governos Locais (Esgotada)
- 15 Urbanização de Favelas: Duas Experiências em Construção
- 16 O Futuro das Cidades (Esgotada)
- 17 Projeto Cultural para um Governo Sustentável (Esgotada)
- 18 Santos: O Desafio de Ser Governo
- 19 Revitalização de Centros Urbanos
- 20 Moradia e Cidadania: Um Debate em Movimento
- 21 Como Reconhecer um Bom Governo?
- 22 Cultura, Políticas Públicas e Desenvolvimento Humano (Esgotada)
- 23 São Paulo: Conflitos e Negociações na Disputa pela Cidade
- 24 50 Dicas – Idéias para a Ação Municipal (Esgotada)
- 25 Desenvolvimento Local – Geração de Emprego e Renda
- 26 São Paulo: a Cidade e seu Governo – O olhar do Cidadão
- 27 Políticas Públicas para o Manejo do Solo Urbano: Experiências e Possibilidades
- 28 Cidadania Cultural em São Paulo 1989/92: Leituras de uma Política Pública
- 29 Instrumentos Urbanísticos contra a Exclusão Social

- 3 0 Programas de Renda Mínima no Brasil: Impactos e Potencialidades
- 3 1 Coleta Seletiva: Reciclando Materiais, Reciclando Valores (Esgotada)
- 3 2 Regulação Urbanística e Exclusão Territorial
- 3 3 Desenvolver-se com Arte
- 3 4 Orçamento Participativo no ABC: Mauá, Ribeirão Pires e Santo André
- 3 5 Jovens: Políticas Públicas – Mercado de Trabalho
- 3 6 Desenvolvimento Cultural e Planos de Governo
- 3 7 Conselhos Gestores de Políticas Públicas

números especiais

Ordenamento Jurídico: Inimigo Declarado ou Aliado Incompreendido?

Alternativas Contra a Fome

Poder Local, Participação Popular, Construção da Cidadania (Esgotada)

Para que Participação Popular nos Governos Locais ?

Democratização do Orçamento Público e os Desafios do Legislativo

Os Desafios da Gestão Municipal Democrática – Santos

Os Desafios da Gestão Municipal Democrática – Porto Alegre

Os Desafios da Gestão Municipal Democrática – Recife (Esgotada)

Os Desafios da Gestão Municipal Democrática – Fortaleza (Esgotada)

para adquirir publicações pólis

Procure o Centro de Documentação e Informação do Instituto Pólis no telefone (0xx11) 3085.6877 ou pelo correio eletrônico: cdi@polis.org.br

PÓLIS – INSTITUTO DE ESTUDOS, FORMAÇÃO E ASSESSORIA EM POLÍTICAS SOCIAIS

Rua Cônego Eugênio Leite, 433 - Pinheiros - CEP 05414-010 - São Paulo - SP
telefone: 0xx11 3085.6877 / 6089 / 6345 / 6963 - fax: 0xx11 3063.1098
endereço eletrônico: polis@polis.org.br - sítio na internet: www.polis.org.br

Esta publicação foi editada no Instituto Pólis com textos compostos em fonte Rotis Semi Sans em maio de 2001.