

Edson Sêda

*Este é um documento de
trabalho na área da prote-
ção integral à cidadania.*

*Leia-o para saber como as ONGs
(Organizações Não Governamentais)
trabalham pelo bom trato à cidadania,
quer no primeiro setor (público), quer no
segundo setor (privado) da produção de
bens que satisfazem necessidades humanas.*

a criança, o adolescente e a ONG do Século XXI

edição adês
Rio de Janeiro
MMIII

Edson Sêda
Consultor Jurídico, Educador
Membro da Comissão Redatora do
Estatuto da Criança e do Adolescente do Brasil
Consultor do Unicef para a América Latina
(1992/1998)

1ª. Edição
2003

Proíbe-se a reprodução
total ou parcial desta obra
para fins comerciais,
por qualquer meio ou forma eletrônica,
mecânica ou xerográfica,
sem permissão expressa do autor

Lei 9.610 de 19-02-1998
Autoriza-se citação fiel com menção da fonte

Edição Adês
e. mail: edsonseda@uol.com.br
www.edsonseda.com.br
Rio de Janeiro
MMIII

Epígrafe:

... A nítida Cidade dos Imortais me atemorizou e repugnou. A arquitetura carecia de fim. Abundavam o corredor sem saída, a alta janela inalcançável, a aparatosa porta que dava a uma cela ou a um poço, as incríveis escadas inversas, com os degraus e a balaustrada voltadas para baixo...

Esta cidade (pensei) é tão horrível que sua mera existência e perduração, ainda que no centro de um deserto secreto, contamina o passado e o futuro e de algum modo compromete os astros. Enquanto perdure, ninguém no mundo poderá ser valoroso ou feliz.

Jorge Luis Borges
(El Inmortal, *in* El Aleph, 1949)

Índice

Epígrafe:	3
o gato que nasce no forno.....	7
o estatuto dos direitos humanos	23
os poderes constitucionais da ONG	43
A ONG como parte do sistema da produção.....	59
Sugestões para a construção do novo sistema.....	63

o gato que nasce no forno

Quando nós, da cidadania brasileira, elaboramos o Estatuto da Criança e do Adolescente estávamos, como qualquer empreendedor, gerando um conjunto de ações e reações coletivas visando a um fim que, no caso, era social e se destinava ao *bom trato* entre as pessoas. Essa intenção ficou claramente descrita nas regras de interpretação constantes do artigo sexto do Estatuto:

Na interpretação deste empreendimento levar-se-ão em conta

- a. os fins sociais a que ele se dirige,*
- b. as exigências do bem comum,*
- c. os direitos e deveres individuais e coletivos e*
- d. a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento.*

Alguns de nós sabíamos, outros nem tanto, que os choques inevitáveis desse empreendimento *de bom trato* com todo tipo de *mau trato* (mau trato é um trato desrespeitoso que não é bom, mas nem sempre é crime) é que iriam dar sentido aos princípios que inscrevemos na Constituição cidadã de 1988 e na Convenção Internacional dos Direitos da Criança de 1989. Vejamos duas dessas ações coletivas (as principais delas) visando *ao bom trato*: Em 1988 e 1990 tínhamos, para nossa vergonha, dois títulos de campeões mundiais:

1. o de meninos de rua e
2. o de maus-tratos (crime do artigo 136 do Código Penal) contra adolescentes acusados ou sentenciados pela Justiça.

E tínhamos dois sonhos:

1. o de termos 100 % das crianças brasileiras em escolas de boa qualidade e
2. o de extinguirmos o sistema criminoso de maus-tratos a adolescentes acusados ou sentenciados pela Justiça.

Treze anos depois, com muito trabalho e persistência e, como se diz por aí, acendendo luzes em vez de reclamar da escuridão, já temos 97 % das crianças nas escolas. Deixamos de ser campeões mundiais nessa categoria. Em mais três anos (insistindo sempre em acender luzes) teremos, para nosso orgulho, 100 % de crianças nas escolas (e continuaremos a trabalhar por um ensino da melhor qualidade em todo o mundo).

Mas no que se refere ao sistema *de maus-tratos* institucionais e burocráticos aos acusados ou sentenciados pela Justiça, continuamos a reclamar das trevas em vez de lançarmos a luz. Continuamos a nos curvar aos interesses corporativos, continuamos a aceitar *a conveniência* da burocracia que se sobrepõe à *conveniência* da cidadania. E com isso, *aumentamos* o número dos adolescentes submetidos aos *maus-tratos* institucionais, burocráticos, corporativos, em vez de eliminarmos o sistema causador desses males.

Na luta pela cidadania em que agimos para termos cem por cento de crianças nas escolas de boa qualidade, com os princípios que pusemos na Constituição e com as regras do Estatuto, deixamos de ser os que

no Século XX dizíamos: Somente quando construirmos um país justo poderemos exigir respeito pelos direitos e deveres da cidadania.

E passamos a pensar, querer e agir, como os que:

no Século XXI dizemos: Somente exigindo caso a caso o respeito pelos direitos e deveres da cidadania construímos um país justo.

Mas no caso de nosso fracasso na luta pela cidadania dos adolescentes *sentenciados pela Justiça*, continuamos a insistir como os que:

no Século XXI ainda pensamos e dizemos: *Somente quando construirmos um país justo poderemos exigir respeito pelos direitos e deveres da cidadania.*

Na luta cidadã pela garantia dos direitos dos adolescentes acusados de praticarem crimes, não chegamos ainda à efetividade progressiva que estamos alcançando na luta pelo direito à educação pública em que

no Séc. XXI dizemos: *Somente exigindo caso a caso o respeito pelos direitos e deveres da cidadania construímos um país justo.*

Escrevo estas coisas, repetindo e redundando (este texto vai repetir e redundar muito, leitor), porque recebi o pedido de um parecer sobre a posição das ONGs em relação à atual condição dos adolescentes sentenciados pela Justiça. A trágica realidade é a seguinte: O Estado brasileiro vem praticando o crime de *maus-tratos*, quando reage à ação dos adolescentes acusados de praticarem crime. Pondo de lado a pena correspondente, veja, leitor, como se define esse crime:

Maus Tratos: *Código Penal - Art. 136. Expor a perigo a vida ou a saúde de pessoa sob sua autoridade, guarda ou vigilância, para fim de educação, ensino, tratamento ou custódia, quer privando-a de alimentação ou cuidados indispensáveis, quer sujeitando-a a trabalho excessivo ou inadequado, quer abusando de meios de correção ou disciplina.*

É sabido que no início de 2003 o Estado de São Paulo mantém mais de cinco mil adolescentes *concentrados* em *instituições totais*, onde os jovens primeiramente *acusados* e depois *sentenciados* pela prática de delitos convivem em verdadeiros *campos de concentração juvenis*, sofrendo os efeitos do mais *iatrogênico* dos sistemas punitivos públicos de todos os tempos (porque, incrivelmente, é sistema que *maltrata* jovens que estão sob a custódia *da sociedade organizada* que é o Estado).

Ou seja, a situação se agravou em relação àquela que vivíamos quando criamos as regras (de Direito *alterativo*, não confundir com *alternativo*) do Estatuto *para alterar*, para mudar, para transformar, para inovar o que antes era muito ruim.

E agora, paradoxalmente, está pior, porque a cidadania (a parte organizada da sociedade) não tem sabido ou não tem querido usar *os poderes legais* que lhe permitem impedir que a burocracia, a autocracia, a *institucionalização* estadual trabalhe não para mudar, para transformar, para inovar, *para alterar*, mas para manter, dar continuidade, insistir na prevalência dos interesses burocráticos e corporativos sobre os interesses *da cidadania*.

Curiosamente, enquanto o consultor recebia o pedido para a produção deste texto, o Governo do Estado de São Paulo anunciava pela imprensa que em 2003 ia transferir seu sistema de punição aos jovens, da Secretaria da Juventude (antes já havia transferido da

Secretaria da Assistência Social), para a Secretaria da Educação. A justificativa dada agora - ao menos a que foi divulgada através da imprensa - é que esses adolescentes devem ser *reeducados*.

A cidadania brasileira não inscreveu na lei que rege a matéria o conceito de *reeducação*. Não pusemos isso no Estatuto porque o conceito *de reeducação* através de sistemas punitivos públicos tem sido coisa típica dos Estados totalitários. Tais Estados, *ao punirem* cidadãos, chamam de *reeducação* a totalitária submissão do ser humano às *reeducadoras* estruturas inquisidoras, burocráticas, autoritárias que, pelo ângulo da cidadania, não passam de sistemas que *ajustam* o ser humano a verdadeiras *instituições totais*.

Instituições Totais não são apenas instituições que ensejam, permitem, estimulam e produzem *maus-tratos* físicos. Não. Elas são o próprio *mau trato* existencial, arquitetado numa organização opressiva que começa por institucionalizar os profissionais que nela trabalham (no caso de São Paulo, juristas, psicólogos, pedagogos, assistentes sociais, etc.). E esses profissionais, *institucionalizados* (com o pensar, o querer e o agir ajustados à *instituição*), passam a *institucionalizar*, passam a ajustar, à arquitetura malsã a que servem, os adolescentes que a ela são encaminhados, no caso, pelo sistema estatal... de Justiça.

Mas, para a burocracia paulista, a cidadania de que emana a lei está errada, ao não fazer constar do texto legal a palavra e o conceito institucionalizador de

reeducação. O que a burocracia tem feito é mesmo institucionalizar pessoas através da *reeducação*. E quer fazer isso, usando agora o artil de que educação e *reeducação* seriam espécies do mesmo gênero.

O contraditório ser humano não falha em suas contradições, leitor, principalmente quando ele é um burocrata. Repetindo tudo o que se passou de pior no Século XX, essa alteração meramente burocrática reproduz a *novilíngua* (descrita por George Orwell) em que conflito é paz, equívoco é verdade, iniquidade é justiça, reeducação é educação... punição *é bem estar*.

Todos sabemos que a privação de liberdade para adolescentes da burocracia paulista é, *por lei*, um sistema *punitivo* aos que, comprovadamente, praticam *crimes* reiteradamente graves ou com ameaça ou violência à pessoa. A esse sistema, não podem ir adolescentes *não sentenciados*, nem os que pratiquem crimes que não sejam reiteradamente *graves* ou sem *ameaça ou violência à pessoa*. Também ali não devem estar os adolescentes para os quais existam *outras medidas adequadas*. No Estatuto da Criança e do Adolescente nós chamamos de *ato infracional* a cada uma daquelas condutas infracionais *ao bom trato*, cometidas à maneira, à feição das leis criminais. E assim dispomos:

<p><i>Art. 103 - Considera-se ato infracional a conduta descrita como crime ou contravenção penal.</i></p>
--

A burocracia paulista, nos anos que se seguiram à Constituição e ao Estatuto (há quinze e treze anos,

portanto, respectivamente) vem insistindo em dar a entender à opinião pública (em *novilíngua*) que essas sentenças aplicadas pelos juizes aos adolescentes acusados de praticar crimes *não são punitivas*. E que a ação do sistema público paulista destinado a esses adolescentes *não é punitiva*. É *bem estar* e, portanto (em novilíngua), é uma coisa boa. Por esse *duplipensar* (foi também Orwell que descreveu o duplipensar) é desejável que os adolescentes sejam submetidos a essa ação.

O sistema institucionalizador tem feito isso, em São Paulo, ao longo desses quinze anos, chamando o sistema que cumpre as sentenças judiciais impostas a adolescentes de... *sistema de bem estar*. Quer dizer, dá à desagradável *punição* pública o simpático nome de *bem estar*. Quer maior exemplo que esse, leitor, do *duplipensar orwelliano* que se expressa através da *novilíngua*?

É por esse mecanismo, leitor, que a burocracia insiste em rotular os adolescentes *punidos*, de *menores*, negando-lhes, desde logo, o direito de *não serem discriminados*. Quer dizer, negando-lhes o direito de *não serem* etiquetados de *menores* (ou seja, não receberem a etiqueta de *incapazes* que demandam *reeducação*) nem tratados... *como menores*. Quer dizer, praticando o *mau trato* de tratá-los como *objetos*, não *como sujeitos*.

O Século XX foi pródigo em nos ensinar que sujeito é aquele que *pensa*, que *quer*, que *age* livremente, por si mesmo, com convicções próprias, com *capacidade* de formular *juízos próprios* acerca das circuns-

tâncias que o cercam. A expressão chave para a percepção daquele que *é sujeito*, no plano do *pensar* leitor, é a *capacidade de formular juízos próprios*. No plano do querer e do agir, leitor, é capacidade de praticar *condutas*. Conduta, como sabemos, é todo procedimento moral (bom ou mau). *Bom trato. Mau trato.*

No sistema estadual, que eufemisticamente dá à desagradável *punição* o simpático nome de *bem estar*, o adolescente *não é tratado* como *sujeito* diante da desagradável punição estatal. Não. É um *objeto* da burocrática ação do Estado, que o discrimina obrigando-o a rotular-se de *menor* (menor é aquele que, no Direito Privado - Direito Civil - *não tem* capacidade para manifestar-se por si mesmo *em matéria civil*, sendo portanto *objeto* de tutela pelos pais *em matéria civil*).

A ação burocrática do Estado também obriga tais adolescentes a submeterem-se à falsa impressão de que ingressar no sistema *punitivo* é uma coisa boa, é desejável, é uma condição a ser estimulada e muito gratificante, chamada *bem estar*. Pura *novilíngua* orwelliana, caro leitor.

A *gravíssima* experiência histórica de maus-tratos existenciais, mentais, e até físicos, dos últimos treze anos, nessa esfera da política pública *punitiva*, nos tem demonstrado que, ao usar a *novilíngua*, a burocracia paulista *aumenta* o número de sentenciados nos *campos de concentração*. Hoje (escrevo o texto nos últimos dias de 2002, para orientar a ação em 2003) são cerca de 5.500 adolescentes encarcerados no

sistema iatrogênico paulista. À corporação dos servidores judiciais e administrativos desse sistema de punição (corporação essa cujos interesses se sobrepõem ao conjunto da burocracia estatal) convém que o número de sentenciados seja sempre bem alto.

Não estamos tratando aqui, leitor, da teoria conspiratória da História. Não. Estamos constatando um fato: Uma eventual diminuição justa e significativa do número de sentenciados significaria

- a. reduzir os empregos dos membros da corporação de servidores estaduais desse sistema,
- b. reduzir as verbas públicas elevadíssimas que se usam nesse sistema predador (a cada predação corresponde igual reposição, em evidente desperdício sistemático, insidioso e repetitivo de recursos públicos. Nesse sistema, movimentam-se milhões de reais desviados dos programas *municipais* que *orientam e apoiam* – artigo 90, I do Estatuto – para... *não ser necessário punir*).

Note, leitor, que o extraordinário volume de recursos usados pela burocracia *estadual* nesse sistema (de *mau trato*) vem amesquinhando a aplicação de recursos públicos no sistema *municipal* de *bom trato*. Reduzir o tamanho do antipático sistema *punitivo* estadual, significa portanto,

- a. de um lado, ter recursos estaduais transferidos para os municípios

1. organizarem simpáticos programas públicos que *orientam e apoiam* para não ser necessário *punir* e
 2. se responsabilizarem por programas que cumpram desagradáveis mas necessárias sentenças punitivas, mas nos exatos termos e nos estritos limites da lei.
- b. Significa, de forma mais eqüitativa, substituir
1. o *círculo vicioso* em que fica *caro para o Estado* e barato *para o Município*, produzir infratores agressivos,
 2. por um *círculo virtuoso* de municípios que enfrentem os *custos* de sua *omissão*. Passa a *ficar caro*, para um município, *produzir* agressivos.
- c. de outro lado, significa fazer cessar privilégios corporativos da burocracia estadual que se serve *da punição* sob o nome *de bem estar*, para muitas vezes humilhar os municípios. Eu, como consultor, venho testemunhando isso freqüentemente, leitor.

Tem havido uma conveniência histórica, para o segmento da burocracia punitiva, de manter bem alta a bandeira do *duplipensar*. Para que o sistema possa se realimentar, convém a ele comunicar-se através da *novilíngua*. Em meados do Século XX, Jorge Luis Borges já havia descrito esse inconcebível tipo de construção

cuja arquitetura *é má* em si mesma. Ver a epígrafe deste texto, leitor.

Já podemos tirar aqui uma consequência prática desta nossa reflexão, paciente leitor: Para mudar o sistema *do mau trato* (do trato *que não é bom*, mas nem sempre é crime, mas que gera *maus-tratos*, esse sim, um crime previsto no artigo 136 do Código Penal) *não é suficiente punir, aqui e ali*, eventuais funcionários que maltratam fisicamente. Não. A insidiosa e má arquitetura persiste com seu mau trato existencial.

O sistema produz uma *coação irresistível* sobre os funcionários, os quais, premidos psicológica, sociológica e administrativamente, pelo *regime que é mau* em si mesmo, não vêem como agir senão perversamente maltratando (e disfarçando seus instrumentos de *mau trato* existencial na própria arquitetura que a todos envolve expressando-se *em novilíngua* e agindo com o *duplipensar*).

Há portanto, leitor, que *alterar* (*direitos e deveres* que alteram) a própria estrutura, a própria arquitetura social do sistema *que é mau* em si mesmo. Mas nós, da cidadania brasileira, já redigimos *o manual* para as transformações dessa casa de loucura:

O sistema que é bom em si mesmo, que elimina o duplipensar e a novilíngua, que estimula, enseja e produz bom trato, mesmo ao punir, está descrito no conjunto de regras que a cidadania inscreveu no Estatuto da Criança e do Adolescente em 1990.

Não há que inventar a roda, leitor. Temos aí a tarefa de desconstrução do incrível, mas real, *círculo vicioso* do velho, repetitivo e eufemístico *bem-estar do menor* paulista (abolido pelo Estatuto da Criança e do Adolescente). Tal círculo vicioso não ousa dizer seu verdadeiro nome – o nome verdadeiro é *punição* – e não ousa mostrar sua verdadeira face, *a perversa submissão burocrática* dos servidores e dos adolescentes às regras *do campo de concentração*. A face real tem sido a do *ajuste* das condutas dos carcereiros e dos sentenciados, às regras da *instituição total* e às normas da *burocracia*.

Se levarmos em conta o que a cidadania inscreveu no Estatuto, quando há o *ajuste* das pessoas ao sistema *que priva da liberdade*, o orientador acaba por não orientar, e o jovem por não aprender a liberdade cidadã (a liberdade de *formular juízos próprios com bom trato*). Esse perverso ajuste ao sistema é, em si mesmo, *mau trato*. Desorienta o sentenciado e neurotiza o orientador. Nas regras do Estatuto, que resumiremos ao longo deste texto, estão os passos para desconstruir esse *sistema* que gera, com a arquitetura, que *é má* em si mesma, o fenômeno da *iatrogenia*.

Iatrogênicos, como a experiência histórica nos tem ensinado, leitor, são sistemas de *bom trato* ou que se dizem *para o bom trato* mas geram o *mau trato*, reforçam a agressividade, servem à criminalidade, à violência e ao terror... exatamente como a *iatrogenia* dos

hospitais gera contaminação bacteriológica, multiplica as doenças e paradoxalmente, produz a morte.

O sistema *iatrogênico* é aquele em que os adolescentes são obrigados a conviver *num sistema* que recicla *dentro dele* a violência e os *maus-tratos* sociais fora dele. E multiplica, no contágio entre os seres humanos *concentrados* (obrigados a conviver no mesmo *sistema* institucionalizador), os hábitos dos bandos, do tráfico, das quadrilhas, da criminalidade, do terror.

Alguns Estados, praticando a *novilíngua* e fundados no *duplipensar* já mudaram há muito tempo o nome das *febens*, filhas diletas da falecida *funabem* e netas do pré-histórico *SAM* (Serviço de Assistência a Menores do Ministério da Justiça) de tristes memórias. Substituíram por *fundac* (Fundação da Criança e do Adolescente), por *fia* (Fundação da Infância e da Adolescência) e outros rótulos afins. Alteraram o nome mas mantiveram a essência burocrática, institucionalizadora, corporativista, iatrogênica.

Em São Paulo, agora, por razões corporativas que examinarei a seguir, persiste *o nome* (febem) mas (por necessidade do próprio *duplipensar* e da conveniência de expressar-se publicamente em *novilíngua*) o sistema iatrogênico se propõe a transferir-se da área *da juventude* para a área *da educação*, sistema que (também por necessidade da *novilíngua* e por conveniência do *duplipensar*) já se havia transferido da área da Assistência Social para a da... *Juventude*.

É como se o Estado insistisse em nos convencer, leitor, que gatos nascidos no forno, na realidade sejam biscoitos. É metaforicamente isso que se está fazendo, quando se quer passar para a opinião pública que *o sistema punitivo*, que a burocracia insiste em chamar *de bem estar*, mudará sua natureza *de gato* (punição) para a natureza *dos biscoitos* (bem-estar) ao se transferir burocraticamente, primeiro da área burocrática da assistência social, depois para a esfera *da juventude*, e agora para a *burocracia da educação*. Puro *Gattopardo*, de Tomaso di Lampedusa, leitor: *É preciso mudar urgentemente para que tudo permaneça exatamente como está...*

Mas vamos proceder como nos indicou Descartes em seu *Discurso Sobre o Método*, para apreciar esse complexo de equívocos: Vamos dividir o problema em tantas partes quantas necessárias, para resolvê-lo, tratando de cada uma dessas partes segundo suas peculiaridades, *sem perder a visão do conjunto*.

Esse esforço por não perder a visão *do todo*, que a muitos *holistas* parece anticartesiano, na verdade foi sistematizado pelo próprio Descartes há mais de três séculos. Não há nada de novo sob o sol, como lemos no *Eclesiastes*, leitor, mas em compensação, não conseguimos nos banhar duas vezes no mesmo rio, como nos diz Heráclito, há dois mil e quinhentos anos, leitor, falando a nós, do Século XXI...

O sistema que foi por nós descrito no Estatuto da Criança e do Adolescente é apenas um sistema *de bom trato* humano (*bom trato* para com orientadores e com sentenciados, leitor) que nos cabe estruturar agora, treze anos depois do Estatuto, para combater o atual sistema *que é* mau em si mesmo no trato com os profissionais que o operam e com os adolescentes sentenciados pela Justiça.

o estatuto dos direitos humanos

Quais são as regras que inscrevemos no Estatuto da Criança e do Adolescente, leitor, que é um estatuto de direitos humanos, para mudar a condição dos adolescentes que hoje cumprem sentenças judiciais *em campos de concentração*? Se não compreendermos perfeitamente a natureza e o alcance dessas regras, não teremos condições de desenhar o novo sistema.

Antes do Estatuto, vigorava um código *de menores* em que crianças e adolescentes eram pessoalmente tutelados pelo Estado, da mesma forma que crianças e adolescentes, no Direito Civil (portanto, no Direito de Família) eram tutelados pelos pais. Nesse sistema os pais (no âmbito familiar) e as autoridades pú-

blicas (no âmbito estatal) eram *maiores*, agiam como lhes parecia melhor em relação aos *menores* (os quais ficavam submetidos à vontade e à ação da autoridade privada – os pais – e da autoridade pública – os burocratas).

Acontece que o Direito Civil é um conjunto de normas *de Direito Privado* (de normas que regem as condutas entre particulares, pessoas individualmente consideradas) mas a ação do Estado é uma intervenção social *de Direito Público* (de normas que disciplinam as relações entre o uso *da autoridade* pública, na condução do Estado e o uso *da liberdade* pelos indivíduos, pelas pessoas, pelos cidadãos. E um dos valores máximos da cidadania é o uso *da liberdade*.

O Estado Democrático de Direito é portanto um sistema de cidadania em que se busca o equilíbrio entre *o uso* da autoridade pública e o *uso* da liberdade individual. Usar a autoridade pública e a liberdade individual significa buscar caminhos para restringir toda forma de *omissão* e toda forma *de abuso*, seja da autoridade, seja da liberdade.

Como pois punir publicamente adolescentes sem abuso nem omissão da autoridade mas também evitando toda forma de omissão e de abuso da liberdade? Esse, o ponto central da questão, cuja resposta está no sistema descrito em normas gerais pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. Em 1959, todos os países do mundo firmaram a *Declaração* de que crianças, para os

efeitos dos direitos humanos (do Direito Público, dos direitos e deveres públicos) *são sujeitos*, não objetos seja da vontade e da ação dos pais, seja da ação ou da vontade da autoridade estatal.

Trinta anos (de 1959 a 1989) se passaram sem que se organizassem sistemas públicos para que crianças e adolescentes sejam percebidos *como sujeitos* e para que seus *direitos* (humanos) sejam respeitados em todo o mundo. Sem que se conseguisse entender a *restrição* do Direito privado nessa matéria e sua *amplitude* no Direito Público. Persistia a visão autocrática do Direito Privado tradicional mesmo quando se operava no âmbito do Direito Público..

Daí, a necessidade de, outra vez, os países se reunirem no âmbito das Nações Unidas para firmar então, em 1989, não mais uma *declaração* de direitos de crianças e adolescentes, mas *uma Convenção*. Não mais para *declarar* direitos (já declarados em 1959), mas para criar mecanismos *de efetivar* direitos. Claro que, quando se efetivam *direitos*, também se efetivam *deveres*. Nossa Constituição de 1988 antecedeu um ano a essa Convenção Internacional (o Brasil partiu na frente).

Nosso Estatuto da Criança e do Adolescente sucedeu a essa Convenção em apenas um ano, pois é de 1990. Não é outra a razão pela qual somos hoje campeões mundiais do esforço pela inclusão de crianças nas famílias e nas escolas. Já alcançamos a marca dos

97%, caminhando para a meta de 100%, visando à melhor qualidade possível. Mas aí surgiu a grande *alteração* de paradigma, que os burocratas ou não perceberam, ou perceberam e se negam a cumprir em absurda e evidente *desobediência civil*.

Essa *alteração* de paradigma pode ser assim resumida: Em Direito Privado, para fins civís (administrar patrimônio, assumir compromissos financeiros, firmar contratos com significado econômico), os pais *tutelam a pessoa* dos filhos. Mas em Direito Público, para os fins dos *direitos humanos* (para os fins *do bom trato*) cabe aos pais, ao lado da *tutela civil* da pessoa, em âmbito familiar, *tutelar*, não a pessoa, mas *os direitos* e os *deveres* de seus filhos, aos quais se reconhece *a capacidade* progressiva de formular juízos próprios, segundo a maturidade de cada um, em cada circunstância.

Para fins civís, os filhos são considerados *menores* (aos menores não se reconhece, para esses fins civís, a manifestação de vontade por si mesmos, os pais falam por eles *em matéria civil*, no âmbito do Direito Privado). Mas depois da Convenção Internacional de 1989 (e depois de nossa Constituição de 1988 e de nosso Estatuto de 1990), para os efeitos do Direito Público, para fins *dos direitos humanos*, para fins *do bom trato*, nem os pais, nem o Estado tutelam, arbitrariamente, *a pessoa* que é criança ou que é adolescente.

Não. A grande mudança é que o Estado e os pais, para fins públicos, para os efeitos *do bom trato*,

do *bem estar*, do *bem comum*, passaram a tutelar os *direitos e os deveres* de crianças e adolescentes, cada qual em seu próprio âmbito (o Estado em âmbito público, os pais em âmbito familiar). No Direito Privado, os filhos são percebidos *na sua incapacidade* (daí a tutela pessoal). Em Direito Público, *nas suas capacidades* (daí a tutela de direitos e deveres). O critério está no artigo 12 da Convenção da ONU de 1989, leitor, de que o Brasil é signatário:

Os Estados Partes assegurarão à criança que estiver capacitada a formular seus próprios juízos o direito de expressar suas opiniões livremente sobre todos os assuntos relacionados com a criança, levando-se devidamente em consideração essas opiniões, em função da idade e da maturidade da criança .

Note bem o que está escrito aí, leitor: “A criança que estiver *capacitada* a formular juízos próprios”. Critério, leitor, da *capacidade* progressiva, capacidade que se manifesta desde que se nasce, até morrer. E sempre se levando em conta o grau de maturidade, segundo a *peculiar condição de pessoa em desenvolvimento*, condição essa *que não se encerra* com a maioridade civil, como pensam os *menoristas* da burocracia estatal.

Cada idoso, cada adulto, cada adolescente, cada criança guarda, em si mesmo, sua própria, pessoal, intransferível *condição pessoal de pessoa em desenvolvimento*. E em cada etapa de seu desenvolvimento, cada um deles guarda intimamente sua própria *capacidade* pessoal. Se preferir, leitor, seu conjunto *de capacidades* pessoais.

Repetindo, pois: criança e adolescente só são percebidas, *em sua incapacidade*, no âmbito do Direito Privado (firmar contratos, assumir compromissos, administrar patrimônio e coisas afins que historicamente são medidas com a escala de valores *do vil metal*).

Em Direito Público, o Brasil se comprometeu a perceber e tratar a criança e o adolescente, sob o ponto de vista *de suas capacidades* (releia, leitor, o artigo 12 da Convenção acima citado), capacidades essas que são dinâmicas e evoluem segundo o grau *de maturidade* da pessoa (capacidades medidas com a escala de valores *dos direitos humanos, do bom trato do bem comum*).

Por que estou repetindo com insistência tudo isso, leitor? Sou repetitivo exatamente porque estamos refletindo sobre o redundante sistema que dá à privação de liberdade o nome *de bem estar* e pune, tratando como... *incapazes*, os adolescentes a quem rotulam... *de menores*. Pelas regras que inscrevemos em nossa Constituição, na Convenção Internacional e em nosso Estatuto, o Estado não pode ter um órgão público para, com sua burocracia distante, insensível e impessoal, tutelar *menores*.

O Estado pode e deve ter instâncias públicas para tutelar *direitos* e para tutelar *deveres* de todos, idosos, adultos, adolescentes e crianças. Um desses deveres é o da pessoa não *maltratar* seus semelhantes, praticando atos definidos como *crimes*. E um desses direitos é o de não ser a pessoa submetida ao pensar e ao querer dos burocratas. O Estado não pode também

chamar *punição de bem estar* para justificar a submissão de idosos, adultos, adolescentes e crianças às conveniências burocráticas.

Uma coisa, leitor, é tutelar *a pessoa* tratando-a como objeto, institucionalizando-a como pessoa, submetendo-a a burocracias, *ajustando-a* a sistemas autocráticos. O Código de Menores, hoje revogado pelo Estatuto, permitia, por exemplo, *instituições* públicas de *abrigo* para tutelar burocraticamente *a pessoa* de crianças institucionalizadas, nos hoje obsoletos *abrigos de menores*, em nome do Estado. Obsoletos, mas ainda presentes em municípios que insistem nos iatrogênicos *abrigos* institucionalizadores de triste memória...

Outra coisa bem diferente é tutelar *os direitos* da pessoa (tratando-a como pessoa que tem direitos entre os quais prevalece o *direito à liberdade*). O Estatuto da Criança e do Adolescente, não autoriza a existência de *instituições* para tutelar *a pessoa* da criança ou do adolescente. Não. O que o Estatuto prevê, no regime jurídico *de abrigo*, é a existência de um *guardião* pessoal que assume, pessoalmente, o dever público de, tendo um grupo de crianças sob sua *guarda*, impedir que a criança seja coletivamente *institucionalizada*.

Outra coisa é também tutelar *os deveres* da pessoa. Faz-se isso, tratando-a como pessoa *livre* para pensar, querer e agir que (*formulando juízos próprios*)... tem deveres. Essas burocracias, essas instituições, esses campos de concentração, esses autocratas e esses burocratas públicos que *concentram* adolescentes em

instituições, em burocracias públicas, agem *tutelando a pessoa* dos sentenciados, *excluindo-a* da condição cidadã e impedindo sua formação para o exercício *da cidadania...*

Aliás, como já mencionamos aqui, leitor, as *instituições totais* tutelam, desde logo, os próprios profissionais (assistentes sociais, psicólogos, pedagogos, juristas, auxiliares). *Tutelados* (sem a liberdade de *formular juízos próprios* na matéria em que são profissionais), passam a *tutelar* os sentenciados. Passam a privar os sentenciados da liberdade que não seja a de *ajustar-se* às normas... da burocracia institucional. Desculpe a redundância, leitor, mas sem redundância equivalente, com sinal trocado, o perigo é do sistema perverso *e redundante* persistir em sua arquitetura atroz...

Para impedir a redundância do sistema que oprime, o que nós inscrevemos no Estatuto como norma para a ação do Estado nessas circunstâncias é que, *como sujeitos*, o profissional e o sentenciado *não são tutelados* pelo Estado. O que, no Estado, devemos fazer é assegurar que as regras democráticas *de Direito*, estas sim, tutelem *os direitos e os deveres* tanto do profissional quanto do sentenciado. Mas sempre respeitando-os *como sujeitos* e nunca tendo-os como *objetos* da ação autocrática, burocrática, institucionalizadora que ainda persiste entre nós.

Efetivar direitos. *Efetivar* deveres. Cultivar o respeito pelos valores *da autoridade* e *da liberdade*. Orientar e apoiar pessoas *livres* para a compreensão e a

prática *do bom trato*. Esse, o esforço que nos levou maciçamente a trabalhar pela *inclusão* de cem por cento das crianças nas escolas. Esse o esforço que *não fizemos* – fazemos, leitor, o *mea culpa* - para eliminar *os campos de concentração* onde se consideram adolescentes sentenciados *como menores*. Esse o esforço para criarmos o sistema de cumprimento das sentenças judiciais onde os adolescentes sejam tratados *como cidadãos* (pessoas dotadas de direitos e deveres) e sejam respeitados em seus *direitos humanos*.

Sermos tratados em nossos *direitos humanos* é recebermos *bom trato* e retribuirmos *bom trato*. A experiência do Século XX nos ensinou, a nós, do Século XXI, que se aprende o *bom trato*, praticando o *bom trato*. Ou sendo levado, psicologicamente (com o saber psicológico até hoje produzido), pedagogicamente (com o saber pedagógico...), juridicamente (com o saber jurídico...), socialmente (com o saber social...) a praticar, em liberdade, *o bom trato*. Da mesma forma, leitor, que toda criança, em liberdade, aprende a falar falando, a andar andando, a escrever escrevendo, a participar... participando, a respeitar... respeitando.

Tratar dos *direitos humanos* é portanto orientarmos e apoiarmos crianças, adolescentes, suas famílias e suas comunidades para *produzirem* e para *consumirem* o que se possa chamar *de bom trato*. O que se possa chamar *de cidadania*. Há técnicas (dos saberes psicológico, pedagógico, jurídico, social) para isso, e ne-

nhuma dessas técnicas (desses modos corretos de atuar) pressupõe a iatrogenia das instituições totais.

Para o fim de alterar, mudar, transformar o sistema dos campos de concentração em um sistema *de bom trato*, em um sistema respeitador dos *direitos humanos*, basta lermos e aplicarmos as regras *de efetividade* que nós mesmos escrevemos no Estatuto. Não há nada de novo sob o sol, mas ninguém se banha duas vezes no mesmo rio. Aqui vão algumas delas:

1. Crianças e adolescentes são sujeitos dos direitos de cidadania. Quer dizer, têm direito *ao uso* da liberdade. Obviamente não têm direito *ao abuso* da liberdade. Abusam da liberdade quando praticam os atos definidos, em lei, *como crimes*. Em sua cidadania, crianças e adolescentes só podem ser submetidos a constrangimentos ou privados de liberdade, nas estritas condições previstas em lei. Essas regras nos ensejam os seguintes comentários:
 - a. Há que se medir até que ponto a burocracia paulista desrespeita essas regras, e até que ponto a parte organizada da sociedade paulista se *organizou* para exigir esse respeito. Os abusos e as omissões *do sistema enquanto tal* continuam frouxos, livres e soltos.
 - b. Há que se aquilatar também até que ponto, no Estado de São Paulo, adoles-

centes sofrem os sistemáticos constrangimentos ilegais que serão detalhadamente descritos ao longo deste texto. Adolescentes tem sido privados de liberdade com absoluto desprezo pelas regras legais também a seguir explicitadas.

2. É direito constitucional de idosos, adultos, adolescentes e crianças, receber *proteção*, a ser prestada no âmbito da política pública *de Assistência Social* quando *de proteção* necessitarem. Crianças e adolescentes, portanto têm direito a *orientação e apoio* por profissionais competentes (assistentes sociais, pedagogos, psicólogos, advogados), quando necessitarem *de orientação e apoio* especializados. Depois de treze anos do Estatuto, não se justificam duas coisas:
 - a. que o Poder Público ainda não tenha criado as condições indispensáveis para essa presença indispensável dos profissionais competentes para essa *orientação e apoio*;
 - b. que a sociedade civil organizada ainda venha permitindo que adolescentes sejam privados de liberdade sem que essas condições básicas estejam presentes.

- c. Nem a burocracia paulista, nem a parte organizada ou ainda não organizada da sociedade vem *se organizando* para que, nas vinte e quatro horas do dia, sempre que se caracterizar *o estado de necessidade*, crianças e adolescentes recebam a *orientação e o apoio* especializados.
3. Essa orientação e esse apoio são devidos pela política *municipal* (notar bem, *municipal*, não *estadual*) de assistência social em duas condições opostas:
 - a. Quando crianças e adolescentes são vítimas;
 - b. quando adolescentes são punidos sob a acusação de serem vitimadores, pela prática de *mau trato* definido como crime, a outras pessoas. Essa prática de um *trato mau* a alguém pode ser ou não definido como crime.

Essas exigências de orientação e apoio *municipais* ensejam os seguintes comentários:

- a. Os municípios paulistas, em vez de criar serviços *de orientação e apoio*, através de profissionais especializados (pessoas com saber profissional que orientam e apoiam pessoas necessitadas), vêm insistindo em criar *burocra-*

cia (estruturas que maltratam pessoas) na política de *Assistência Social*, que é definida na Constituição do país como política *de proteção*.

- b. Essa proteção deve contar com a *participação popular* através de ONGs (na *formulação*, na *execução* e no *controle*). Finalmente, leitor, apareceu a menção à ONG neste texto. Esses direitos *a proteção* e *à participação* através de ONGs, a cidadania brasileira os escreveu no artigo 203, I e no artigo 204 da Constituição Federal. São portanto *direitos* e são *deveres* constitucionais a serem criteriosamente observados.

Olhe ao seu redor, leitor, e observe o seguinte:

- a. A parte *organizada* da sociedade civil – as ONGs - não vem participando corretamente, como previmos na Constituição e no Estatuto – porque não sabe ou porque não quer - seja da *formulação*, seja da *execução*, seja do *controle* dessa política *de proteção*.
- b. As ONGs vêm aceitando as estruturas burocráticas, onde devia cobrar e controlar *proteção especializada* a cada pessoa, a cada criança, a cada adolescente (individualização do atendimento).

to, leitor) que necessita *de proteção* e não pode proteger-se por si mesmo. Protegem-se por si mesmas, as pessoas das classes de renda média e de altas rendas de nosso país. Nos artigos 203 e 204 da Constituição, nós escrevemos que quem *não pode* proteger-se, por si mesmo (geralmente, mas não exclusivamente, os cidadãos das classes de baixa renda ou indigentes), sempre que estiver *em estado de necessidade*, deve ter como receber *proteção* sob a garantia de uma política pública *municipal* denominada *Assistência Social*. Se permitimos que entrem *em massa* no sistema, as crianças e os adolescentes serão tratados *em massa* pelo sistema. Somos nós, leitor, que estamos permitindo ao Estado praticar a *massificação*.

4. Se crianças (pessoas até doze anos de idade) praticam atos definidos como crimes, a reação estatal, segundo o Estatuto, deve ser uma ação pública *de proteção*. Notar que aí está escrito *crianças*, não *adolescentes*. Para os adolescentes a regra é outra. Não se trata, no caso das crianças, de *punição*, ou seja, a ação do Estado (do Estado em nível municipal) não implica em restrição de direitos. Restrição de direitos só se aceita, a quem é sujeito

desses direitos, no Estado de Direito, *como punição*, e sempre como punição claramente prevista em lei.

Mas há que se agir de forma adequada quando adolescentes (pessoas entre os doze e os dezoito anos), em certas circunstâncias comprovadas, praticam atos definidos como crimes. Esse tipo de conduta é previsto na lei brasileira (na Constituição de 1988 e no Estatuto de 1990), sob as condições convencionadas na Convenção da ONU de 1989. Quando isso ocorre, podem os adolescentes ser *sentenciados* a certas *restrições de direitos*, quer dizer, a certas *punições* (claramente previstas na lei, para evitar subjetividade de quem pune) entre as quais a *privação de liberdade*. Temos aí três reflexões a fazer:

- a. A burocracia estadual tem insistido em atuar, *em massa*, através de ações que, *individualizadas* e não *massificadas*, a lei diz serem de competência *municipal*.
- b. As ONGs – que são organizações da sociedade civil *organizada*, por definição – não vêm controlando, com efetividade, essa invasão, pelo Estado de São Paulo, das competências públicas dos Municípios paulistas. As ONGs não vem controlando, caso a caso, os

constrangimentos praticados e as ações coercitivas, para que, respeitados os limites legais, não haja a iatrogênica massificação impessoal.

- c. Adolescentes *acusados* da prática de delitos vêm sendo levados à presença da autoridade policial civil *com violação* de seus direitos constitucionais. Há que se medir o quanto a burocracia estadual anda *privando de liberdade* sistematicamente os meramente acusados. O estímulo à inclusão do adolescente meramente acusado no sistema *iatrogênico* (inclusão tida pela burocracia como *coisa boa* para o acusado) vem aumentando cada vez mais o sistema *de mau trato* oficial.
5. Os adolescentes são sujeitos de direitos constitucionais. Quaisquer restrições a esses direitos constitucionais, notadamente a restrição *à liberdade* (cujo grau mais grave é a *privação* de liberdade) devem obedecer a rigorosos critérios legais. Esses rigorosos critérios a serem respeitados pelas autoridades que querem *punir* o adolescente com restrição de direitos ou privação de liberdade, estão claramente descritos no Estatuto. Façamos aqui quatro reflexões absolutamente indispensáveis:

- a. A sociedade civil não tem se organizado para exigir o cumprimento da lei quando esta garante que o adolescente acusado receba *orientação e apoio* de um *advogado* e de um *assistente social* de sua confiança ou de confiança de sua comunidade. Há assistentes sociais que têm agido como pessoas tuteladas pelo sistema burocrático, que passam a tutelar os acusados. E há advogados que atuam pensando, querendo e agindo sob o velho sistema do *Código de Menores* (para muitíssimos deles, a percepção é a do Código Civil, ponto de vista do Direito Privado, e não a do Estatuto, ponto de vista do Direito Público).
- b. Sem controle da sociedade civil, os adolescentes entram no sistema de privação de liberdade, *como regra geral*, quando essa privação só deve ser feita *como exceção*, em último caso e somente quando *não houver outra medida adequada*.
- c. Não é possível imaginar que inexista outra medida adequada para a maioria absoluta dos *milhares* de adolescentes presos no Estado de São Paulo.

- d. Cabe ao *advogado* pessoal do adolescente controlar isso sob o ponto de vista jurídico e ao *assistente social* de confiança pessoal do adolescente controlar isso sob o ponto de vista social. Nesse sentido, assistente social e advogado não servem *ao sistema*, mas sim, (ao usarem sua capacidade pessoal de *formular juízos próprios*) brindam *orientação e apoio* especializados ao adolescente acusado. As ONGs devem medir o quanto vêm se preocupando em intervir para que se respeite o princípio do Estatuto, leitor, que é o da *individualização* da atenção e não, a *coletivização*, como vem ocorrendo sistematicamente.
6. Fundamental para a organização do sistema humano de privação de liberdade é o princípio legal da *municipalização*, para que o atendimento seja feito o mais próximo da realidade em que vive o sentenciado com sua família e em sua comunidade. Vejamos as reflexões cabíveis a respeito:
 - a. A burocracia estadual paulista insiste em desprezar esse princípio. O sistema existente consiste numa gigantesca burocracia estadual e corporativista. Como explicar, leitor, essa *desobediên-*

cia civil que faz com que os burocratas *desprezem* a lei e se neguem a cumprir o princípio *da municipalização*? Por que raios (do Céu ou da Terra) temos aceitado passivamente *a desobediência civil* dessas corporações estadualizadas? Será que o Governador do Estado tem consciência dessa *desobediência civil* da burocracia que ele preside?

- b. A prática tem demonstrado que temos que avaliar, criteriosamente, até que ponto os interesses do sindicato dos servidores se sobrepõem aos interesses da cidadania. Como já vimos, o choque de interesses da burocracia estatal com os interesses da cidadania ocorre em paradoxal detrimento da própria dignidade funcional dos servidores. Será que o que os servidores querem é ser mesmo *tutelados* pela *instituição total*?
- c. Em vez de se desestimular a criação de um enorme sistema de *campos de concentração* estaduais, através do estímulo à organização de sistemas municipais ou regionalizados em consórcios de municípios, a burocracia paulista impõe o modelo burocrático, centralizador e profundamente iatrogênico (paradoxalmente, iatrogênico para ambos,

servidor e sentenciado). Será que o que assistentes sociais, psicólogos, pedagogos e advogados querem é, em vez de exercerem suas profissões, produzirem sistemáticos *relatórios* para burocratas ignorantes? Será que, com seu Código de Ética, eles não percebem a força *institucional* do livre exercício de sua profissão?

- d. A sociedade civil aceita passivamente a continuidade desse sistema estadualizado. Não trabalha para gerar os programas sociais que reduzem a entrada de adolescentes no sistema estadual. Não garante *a orientação e o apoio* municipal de caráter jurídico (por advogado) e social (por assistente social) como prevê o artigo 88, I e V do Estatuto. Não apoia nem exige das autoridades estaduais que desestimulem o sistema estadual iatrogênico e estimulem o sistema municipal de elevada eficácia com permanente ênfase no *bom trato* e no controle das garantias constitucionais.

os poderes constitucionais da ONG

Como vimos, leitor, a experiência dos últimos anos tem demonstrado que uma coisa é *institucionalizar pessoas* (submeter pessoas a abusivas regras burocráticas) e outra, bem diferente, *institucionalizar* direitos e deveres das pessoas (estabelecer normas gerais para o equilíbrio entre os exercícios da autoridade e da liberdade). Os juristas costumam chamar de *instituto jurídico* à *institucionalização* não de *pessoas* mas de *direitos e deveres* visando ao *bom trato* social.

São institutos jurídicos a guarda, a tutela, a adoção. É instituto jurídico a *municipalização*. São institutos jurídicos os quatro regimes *de proteção* a vítimas e os três regimes *sócio-educativos* para vitimadores, previstos no Estatuto da Criança e do Adolescente. Nesse sentido, a *privação de liberdade* é um instituto jurídico, é uma *instituição jurídica*, com regras precisas de direitos e deveres institucionalizados. Tomemos como exemplo a *instituição* do abrigo, regime hoje, não mais para *institucionalizar* a pessoa do abrigado (como antes), mas sim, um *instituto jurídico* que define as relações entre a criança protegida e o *guardião* que tutela *direitos e deveres*.

Consideremos o assistente social, o psicólogo, o pedagogo e o advogado que, respectivamente, se ocupam dos problemas sociais, psicológicos, pedagógicos e jurídicos, seja de uma pessoa que *necessite* de proteção na política *de Assistência Social*, seja de um acusado da prática de delito que foi sentenciado pela Justiça da Juventude.

No sistema que institucionaliza *direitos e deveres*, esses profissionais agem autonomamente, com direitos e com deveres claramente previstos em lei, segundo os ditames de sua ética profissional, de suas convicções e de seu saber pessoal. No sistema que institucionaliza *pessoas* eles são meros burocratas que fazem o que os chefes burocráticos determinam, subordinando-se à estrutura burocrática a que servem.

Um exemplo particular ajuda a esclarecer bem a questão: No sistema que institucionaliza *direitos e deveres*, um psicólogo atende no regime *de proteção*, ou no regime *sócio-educativo*, com o mesmo saber profissional, com a mesma ética e com a mesma liberdade com que o atenderia em outras circunstâncias em seu consultório particular.

No sistema de proteção ou de punição públicas que institucionaliza *a pessoa*, o mesmo psicólogo que atende com uma técnica e uma ética o cliente das classes de renda média e alta, atende com outra técnica e outra ética os tutelados pela instituição total. Nesta, ele só utiliza a técnica e a ética *permitidas e convenientes* ao sistema. Ele *é obrigado* a usar apenas as técnicas iatrogênicas que *ajustam* o profissional aos parâmetros da instituição total. E assim fazendo o profissional deixa suas convicções pessoais, deixa seu saber profissional, na soleira da porta de entrada da burocracia, para melhor ajustar a essa mesma instituição o necessitado *vítima* ou o sentenciado tido como *vitimador*.

Quando nós, da cidadania brasileira, dizemos na Constituição Federal, em seu artigo 203, I, que a política de Assistência Social é a que garante *proteção* a todo cidadão que *necessita* de proteção, estamos dizendo que essa *proteção* é para ser dada *com orientação e apoio* por profissional pessoalmente *não institucionalizado*. E para ser dada no lugar, na hora e na forma convenientes para *a cidadania* e não, no lugar, hora e forma convenientes *para a burocracia*.

O que anda ocorrendo na prática, leitor? Os municípios andam organizando *burocracias* que tutelam a *pessoa* do profissional que atende o *necessitado*. No último seminário que dei, leitor, muitos foram os profissionais que identificaram os incríveis ajustes que sofrem à burocracia a que pertencem. O profissional, como pessoa institucionalizada, passa a *tutelar a pessoa* do necessitado. Isso quer dizer que estamos criando instituições iatrogênicas que geram *mau trato* em lugar de proteger os direitos do necessitado.

As classes de rendas altas e média, quando *necessitadas* (por exemplo, quando ou pais, ou filhos necessitam de orientação e apoio psicológico, pedagógico, médico ou jurídico) não aceitam esse *mau trato* dos profissionais que contratam com recursos do próprio bolso. Não. Mas o sistema que maltrata no serviço público faz isso com *os necessitados* sem posses, porque vem agindo *sem o controle* da cidadania. Sem o controle das... ONGs. É essencial que as ONGs reconheçam sua omissão.

Ocorre que pusemos, na mesma Constituição que garante *proteção ao necessitado*, o princípio de que as ações dos governos devem ser controladas pela população *através de organizações representativas* da população. Isso está escrito com todas as letras no artigo 204 da Constituição Federal. Portanto, quando a burocracia descumpre sistematicamente os princípios constitucionais, é porque a sociedade civil se omite e *não controla* a burocracia através das *organizações*

representativas da população. Essas organizações não governamentais (ONGs) detêm *um poder constitucional* que vêm, em muitas circunstâncias, sendo ignorado ou intencionalmente *não exercido*.

A sofisticada tecnologia gerada ao longo do Século XX nos ensinou que toda técnica racional, quando eficaz, nasce necessariamente de um conhecimento correto da realidade. Imaginemos as técnicas psicológicas, pedagógicas, sociais, médicas, jurídicas. Qual o *conhecimento* gerado por nossa experiência pós-constitucional (de 1988) e pós-estatutária (de 1990) a respeito das ONGs que operam ou se propõem a operar nesses âmbitos?

Se conseguirmos descrever o que vem se passando com essas organizações não governamentais, talvez possamos concluir quais os desvios que efetivamente vêm sendo praticados.

A primeira coisa a dizer é a seguinte: Muitas são as possibilidades através das quais as pessoas imaginam ou concebem o que sejam as ONGs. Mas a cidadania escreveu no artigo quinto, II, da Constituição de 1988, o seguinte:

ninguém é obrigado a fazer nem deixar de fazer coisa alguma senão em virtude de lei.

Então, cada um pode pensar o que quiser sobre o que acha melhor para conceituar uma ONG, mas a cidadania brasileira inscreveu na Constituição uma definição para ela. E essa definição legal se impõe, sempre

que houver choque entre as percepções desse ou daquele cidadão sobre o que acham que seja uma ONG.

Tudo começa com o princípio básico, inovador, *alterativo* do artigo primeiro dessa mesma Constituição, onde pusemos o seguinte:

Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição

Isso quer dizer, leitor, que *todo o poder* (ou seja, o poder *por inteiro*) emana *do povo*. E, além do exercício do poder tradicionalmente exercido por meio *de representantes* (democracia *representativa*, leitor), incluimos agora o poder exercido *diretamente* (democracia *participativa*) pelo povo. Mas exercido *nos termos* que inscrevemos na Constituição.

Um desses *termos* está no artigo 204, II da Constituição:

*Art. 204. As ações governamentais na área da assistência social serão... organizadas com base nas seguintes diretrizes:
II - participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis .*

Essas *organizações representativas* da população são, evidentemente, ONGs. Não são *governamentais*. São organizações *não-governamentais*. Há portanto ONGs *representativas da população*. Veja agora, o que pusemos no Estatuto como *norma geral* para o exercício desse poder *participativo* de *formular* e de *controlar* política de atendimento dos direitos e deveres da criança e do adolescente:

Art . 88 - São diretrizes da política de atendimento:
I - municipalização do atendimento;
*II - criação de conselhos municipais, estaduais e nacional dos direitos da criança e do adolescente, órgãos deliberativos e controladores das ações em todos os níveis, assegurada a participação popular paritária por meio **de organizações representativas**, segundo leis federal, estaduais e municipais;*

Isso tudo significa que *no município* (princípio da municipalização) a política de atendimento dos direitos e dos deveres de crianças e adolescentes só pode ser *formulada* (a política de assistência social só pode ser formulada) com a *participação* (princípio da democracia participativa) da população *através de organizações representativas* (através de ONGs representativas). Mas no artigo 204 dizemos que, além da *formulação* da política, também *o controle* será feito através de *organizações representativas*.

O controle dos direitos *difusos* será feito pelas *organizações representativas* no âmbito do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente e o controle dos direitos *individuais* será feito, *por organizações representativas* através do *Conselho Tutelar*. Em ambos esses Conselhos, é constitucionalmente obrigatória a participação de ONGs representativas. Por que isso, leitor? Exatamente porque não queremos que o Brasil seja conduzido por bandos da *anti-cidadania* (quadrilhas, tráfico, burocracias autocráticas).

Queremos um país altamente participativo através dos segmentos *organizados* da população. Através de ONGs. Uma ONG dessas pode ser *organizada* sob a forma de *fundação* (conjunto de bens rentáveis visando a um fim público), pode ser organizada sob a forma de *associação* (conjunto de pessoas com *direitos e deveres* específicos, visando a um fim coletivo ou público). Pode operar em nível federal ou estadual. Pode operar em nível municipal. Mas deve ter o caráter de *representativa* da população, em cada um desses níveis.

Os poderes constitucionais e estatutários referidos neste texto emanam, *da sociedade organizada* para operar nos três âmbitos: municipal, estadual e nacional. Cada ONG portanto deve rever em que âmbito e com que atribuições vem operando ou deve operar, nos termos constitucionais e legais. É por isso que, quando os adolescentes acusados vêm de comunidades *que se organizam* para a cidadania, eles têm ONGs que garantem os meios de se defenderem da *instituição total* e do sistema *predador* que *ajusta* o acusado à burocracia estatal.

Mas, quando o acusado vem de comunidades *desorganizadas* para a cidadania (muitas submetidas a *organizações convenientes ao crime*, ou submetidas aos interesses burocráticos e corporativos), ele não tem como se defender do sistema opressor. No Estado de São Paulo, são em torno de cinco mil e quinhentos, os adolescentes nessas condições, no início do ano de 2003.

É por isso também que a primeira técnica para organizar o sistema *do bom trato* consiste em criar ONGs representativas da população. Essas são as únicas organizações que tem vez e voz, tanto *na formulação* da política de direitos e de deveres, quanto *no controle* dessa política.

Veja, leitor, os poderes que pusemos no Estatuto para que essas *organizações representativas* sejam *legitimadas* para mover o Estado, quando as autoridades *resistem* ao seu dever de produzir *o bom trato* na política pública:

Art . 210 - Para as ações cíveis fundadas em interesses coletivos ou difusos, consideram-se legitimados... :
III - as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por esta Lei, dispensada a autorização da assembléia, se houver prévia autorização estatutária.

Ou seja, leitor, se a ONG organizada sob a forma *de associação* inscrever em seu estatuto (o Estatuto da ONG) a cláusula de que ela, ONG, se destina a defender direitos, ela tem legitimidade para promover o ajuste da conduta das autoridades públicas aos princípios da Constituição e do Estatuto da Criança e do Adolescente.

O que temos assistido nesses treze anos do Estatuto e quinze da Constituição cidadã? Temos testemunhado passivamente:

- a. a não existência da política de *Assistência Social*, que brinda *proteção*, como ela foi por nós definida na Constituição (artigo 203, I) e
- b. a não existência de ONGs com as características igualmente definidas em termos constitucionais.

Na política de *Assistência Social* municipal temos testemunhado, *passivamente*, a presença de burocracias que *institucionalizam* profissionais e necessários, gerando *o mau trato* institucional. E, nas comunidades que mais geram as vítimas do sistema *de privação de liberdade*, temos deixado de trabalhar para organizar ONGs representativas que operem com a percepção dos *seus poderes constitucionais*.

Essas organizações, com poderes constitucionais de caráter participativo, quando corretamente *organizadas*, são os clubes de pais e mães, as associações de bairros ou de pais, mães e alunos, as organizações culturais, esportivas, comunitárias, as organizações representativas profissionais, de empregados e empregadores, as associações e fundações de proteção ambiental, e assim por diante.

Sem as ONGs corretamente organizadas, impossível tem sido garantir uma política pública *de bom trato*, que produza *o bem comum* e respeite *os direitos humanos*. Porque o que temos a fazer, não é *reclamar da escuridão* representada pela burocracia autocrática.

Não. O que temos a fazer é *acender a luz* dos controles participativos através de nossas organizações não-governamentais. Democracia se pratica com freios e contrapesos às omissões e aos abusos das autoridades. Os americanos do norte chamam esse controle de *checks and balances*. Democracia participativa, caro leitor.

Mas há um tipo de ONG que não é a *representativa da população*. É a organização não governamental referida nos artigos 90 e 91 do Estatuto. O Estatuto se refere a essas ONGs que *não são representativas da população* mas prestam *proteção* a quem necessita de proteção, da seguinte forma:

Art. 90 - As entidades de atendimento são responsáveis pela manutenção das próprias unidades, assim como pelo planejamento e execução de programas de proteção e sócio-educativos destinados a crianças e adolescentes, em regime de:

Os regimes em que se farão os atendimentos, na sequência do mesmo artigo 90, são assim elencados:

*I - orientação e apoio sócio-familiar;
II - apoio sócio-educativo em meio aberto;
III - colocação familiar;
IV - abrigo;
V - liberdade assistida;
VI - semiliberdade;
VII - internação,*

Note aí, leitor, que não há exceção. Todos os regimes, inclusive o de privação e semi-privação de liberdade são executados (*devem ser executados*) em nível municipal, ainda que sob a forma *regionalizada*, através de *consórcios* de municípios. Princípio da *municipalização*, mesmo que regionalizada.

Descentralização político-administrativa (que escrevemos no artigo 204, I da Constituição), leitor, quer dizer *perda do poder* político administrativo do Estado membro da Federação para o Município membro da Federação. O que a autocracia paulista está fazendo e as ONGs não vem controlando, é uma mera *desconcentração* de um mesmo poder político-administrativo.

Essa *desconcentração* burocrática, que viola o princípio constitucional da *descentralização político-administrativa* leitor, tem permitido à corporação burocrática manter-se como sistema inquisidor, interventor e controlador dos municípios. O último caso concreto que testemunhei dessa inquisição, intervenção e controle abusivos foi o da humilhação imposta pela burocracia estadual paulista ao município de Jacareí.

Este reivindicava apenas o exercício constitucional e legal da autonomia municipal na formulação, na execução e no controle dos programas sócio-educativos. Está aí um absurdo constitucional que as ONGs ou não perceberam ainda, ou perceberam e querem que a coisa continue exatamente como está.

No mesmo artigo 90 do Estatuto, pusemos também a forma através da qual as ONGs que planejam, mantêm e executam programas se fazem controlar, no âmbito da *democracia participativa*, âmbito público em que organizações governamentais (OGs) e não governamentais (ONGs) *se controlam mutuamente*:

PARÁGRAFO ÚNICO – As entidades governamentais e não-governamentais deverão proceder a inscrição de seus programas, especificando os regimes de atendimento, na forma definida neste artigo, junto ao Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, o qual manterá registro das inscrições e de suas alterações, do que fará comunicação ao Conselho Tutelar e à autoridade judiciária .

E, para que as entidades se registrem publicamente como ONGs que efetivamente cumpram a lei, assim pusemos a norma que regula esse controle:

Art . 91 - As entidades não-governamentais somente poderão funcionar depois de registradas no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, o qual comunicará o registro ao Conselho Tutelar e à autoridade judiciária da respectiva localidade .

Finalmente, deixamos claras as condições em que se nega o registro à que não atenda os requisitos *do bom trato*, ou em que se *cassa* o registro daquela ONG que passa, em algum momento, também ela, a praticar *maus-tratos*:

PARÁGRAFO ÚNICO - *Será negado o registro à entidade que:*

- a) não ofereça instalações físicas em condições adequadas de habitabilidade, higiene, salubridade e segurança;*
- b) não apresente plano de trabalho compatível com os princípios desta Lei;*
- c) esteja irregularmente constituída;*
- d) tenha em seus quadros pessoas inidôneas,*

Dá para perceber, leitor, o quanto estamos deixando de organizar as ONGs da forma mais conveniente, com os requisitos constitucionais e legais? E que com isso estamos deixando de *exercer o poder* de controle? Deixando de exercer o poder *de formular política*? Deixando de *executar* os programas nos parâmetros *da cidadania, do bom trato, do bem comum*?

Analise agora um dos mais escandalosos desvios que nós e nossas ONGs temos permitido nesses treze anos do Estatuto e quinze da Constituição: O principal *instituto jurídico* que geramos em 1988 para o controle *do Estado* pela população, na formulação e no controle das ações *de proteção*, a quem de proteção *necessita*, foi o instituto *da participação* da população através *de organizações representativas*.

Mas, leitor, observe se seu município permite que, no lugar *das organizações representativas* da população, ocupem assento, no Conselho Municipal da Criança e do Adolescente, *as entidades de atendimento* (a mesma observação deve ser feita no âmbito dos Conselhos Estaduais e do Conselho Nacional). E se, quem escolhe os conselheiros tutelares são *as entida-*

des de atendimento. Se isso ocorre, observe que as entidades de atendimento *sem representatividade* da população, caro leitor, nos dois Conselhos (o de *Direitos* e o *Tutelar*), o que fazem é estruturar, manter, reforçar o sistema corporativo (agora das próprias ONGs), em detrimento do sistema da cidadania.

Preste bem atenção para notar o *choque de interesses* entre as *entidades de atendimento* que demandam recursos para seus próprios fins, e a política municipal que deve financiar programas para o fim de *dar proteção* às populações *em estado de necessidade*. Observe também que essas entidades devem *registrar-se no Conselho* e devem *submeter* ao Conselho paritário a aprovação dos programas que executam.

E que elas são também fiscalizadas pelo Conselho Tutelar, quando violam direitos individuais de crianças e adolescentes. Como, pois, permitir que a entidade que pede aprovação e que demanda recursos, seja a mesma que aprova os próprios programas e defende os próprios interesses? Como permitir que elas mesmas escolham os membros do Conselho que eventualmente as vai fiscalizar? Na Constituição pusemos que o controle (no caso, controle dos direitos individuais, caso a caso) é feito com a participação (*instituto* jurídico da participação) das organizações representativas da população.

As representativas é que devem constituir a grande assembleia que escolhe os conselheiros tutelares (num processo conduzido pelo Conselho Municipi-

pal). Assim como são as representativas que igualmente compõem a grande assembléia que escolhe os delegados da população a terem assento no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente (com analogia para os Conselhos Estaduais e o Conselho Nacional, o CONANDA, segundo os âmbitos para os quais cada ONG se propõe a trabalhar).

Dá para perceber o *choque de interesses* que viola o que nós escrevemos na Constituição e o que instituímos no Estatuto da Criança e do Adolescente? Dá para perceber que esse sistema corporativo que defende os próprios interesses mantém *as instituições totais*, reforça as conveniências *da burocracia*, e arma a arquitetura borgiana *que é má em si mesma?*

A ONG como parte do sistema da produção

Qual o setor *da produção* de bens, de que as ONGs fazem parte? Muita atenção, leitor, porque há aqui também um grande equívoco entre nós.

Antigamente, antes do sistema *de garantia de direitos*, pensava-se em três setores distintos:

- a. O primeiro setor da produção, *público*, constituído pela burocracia estatal, único pretenso gerador de serviços visando ao bem comum.
- b. O segundo setor da produção, *privado*, organizado por interesses privados, gerando o lucro apropriado por particulares.
- c. E um terceiro setor de produção, *o filantrópico*, gerando caridade e benemerência para os desvalidos. Esse era o típico sistema em que se dizia o seguinte:

Somente quando construirmos um país justo poderemos exigir respeito pelos direitos e deveres da cidadania. Por isso, agora que não podemos garantir direitos, precisamos de filantropia, de caridade, de benemerência.

Mas, depois da promulgação da Constituição cidadã de 1988, se ficou claro o que foi dito até aqui, a produção de bens públicos que atendem necessidades básicas humanas, é efetivada hoje tanto por organizações governamentais quanto por organizações não-governamentais. Logo, o setor público moderno não é mais o serviço *de burocracias* estatais institucionalizadas. Não. O Setor Público é o que se ocupa

- a. *da produção dos bens* que se efetivam por esforços de governos que se sucedem no poder (democracia representativa) e
- b. *da produção dos bens* que se efetivam por esforços de organizações não governamentais que se destinam ao bem comum e ao bom trato (democracia participativa).

Dois portanto, nessa concepção moderna do Século XXI, são os setores da produção dos bens que atendem necessidades humanas:

- a. O Setor Público, gerando o bem comum a todos, inclusive através da apropriação pública dos excedentes da produção, e
- b. O Setor Privado, que gera, como excedente, o lucro a ser apropriado por particulares.

Nesse setor público, a moderna *Assistência Social* (levada a efeito por OGs e ONGs) não é filantropia, não é caridade, não é benemerência (apesar do que a corporação burocrática escreveu no texto da LOAS, lei orgânica da assistência social, a qual, nessa parte, viola os princípios constitucionais brasileiros, ao prever o financiamento *de filantropia* com recursos públicos, gerando omissões e abusos escandalosos, o que deve ser mudado e certamente será...). A moderna *Assistência Social* é atendimento *de direitos* através da atenção às necessidades básicas humanas. É nesse Setor Público que, modernamente, dizemos:

Somente exigindo caso a caso o respeito pelos direitos e deveres da cidadania construímos um país justo. Por isso criamos serviços públicos governamentais e não governamentais que atendem necessidades básicas da cidadania.

Nesse moderno sistema do Século XXI, a lógica nos diz que as ONGs que se destinam ao bem comum, que não se destinam à apropriação de lucro por particulares, integram o *setor público* da produção de bens no território brasileiro.

Mas ninguém, logicamente, pode impedir o segundo setor, o setor privado da produção, de destinar parte de seus lucros para fazer filantropia, caridade, benemerência. O dinheiro usado para fazer filantropia, caridade e benemerência é recurso pessoal dos proprietários dos meios privados de produção. No sistema democrático, faz filantropia com dinheiro próprio quem quer.

Mas, se as empresas utilizam subsídios públicos na forma de benefícios fiscais, o serviço público que vier a ser prestado por suas ONGs (ONGs empresariais), ao aplicar recursos públicos através de renúncia fiscal, se for este o caso, integra por definição o primeiro setor, o setor público da produção de bens.

Repetindo para ficar bem claro: Se usam recursos públicos carreados por renúncia fiscal, as ONGs não fazem benemerência, caridade e filantropia. Não. Atendem necessidades humanas, sob a forma da garantia de direitos públicos. Estão sujeitas às regras de *Direito Público*, as regras que usamos para garantir os direitos individuais e coletivos da população.

Aplicam-se aqui os princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade. Exigem o que se convencionou chamar *de transparência*, cujo nome mais adequado é *visibilidade*. Foi visando a essa visibilidade pública que criamos, para as ONGs que prestam serviços nos regimes previstos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, as regras dos artigos 90 e 91 acima citados, leitor.

Sugestões para a construção do novo sistema

1. Que as ONGs paulistas, que tenham expressão estadual, reavaliem a forma como o setor não-governamental vem atuando no Conselho Estadual dos Direitos da Criança e do Adolescente. Que reconheçam o quanto, nesse Conselho paritário, elas têm sido igualmente responsáveis pela manutenção do atual sistema estadual autocrático, burocrático e violador de direitos.
2. Que as ONGs que tenham expressão *municipal* reavaliem a forma como o setor não-governamental municipal vem atuando no âmbito dos Conselhos Municipais. Que reconheçam que em muitos municípios, organizações *não representativas* vem ocupando o lugar constitucionalmente reservado às *organizações representativas* da população. E que não se andam controlando os choques de interesses das *entidades de atendimento* no âmbito desses Conselhos Municipais.

3. Que as ONGs discutam se querem *manter o ilegal sistema* estadualizado de *privação de liberdade* ou se querem instituir o sistema *progressivo* de desestímulo ao *círculo vicioso* atual e de estímulo ao *círculo virtuoso* da progressiva municipalização, como prevêm as regras do Estatuto da Criança e do Adolescente.
4. Que as ONGs escrevam o plano de *descentralização político-administrativa* prevista no artigo 204, I da Constituição Federal e o submetam, no Conselho Estadual dos Direitos da Criança e do Adolescente, à burocracia estadual. E que trabalhem paritariamente (ONGs mais ONGs) pela *deliberação* desse Conselho em favor da *descentralização* constitucionalmente exigível efetiva e não da mera *desconcentração* burocrática vigente.
5. Que as ONGs escrevam o plano de *respeito aos direitos humanos* dos funcionários do sistema, para que estes, *não institucionalizados* em seu pensar, seu querer e seu agir, não se transformem em *ajustadores* dos atendidos ao sistema municipal de *Assistência Social* e dos sentenciados ao sistema de *restrições ou de privação de liberdade*. Mas que o ajuste seja sempre feito (na assistência social e na restri-

ção ou privação de liberdade) *ao sistema da cidadania*. E que as ONGs submetam esse plano de *respeito aos direitos humanos* à burocracia estadual, para que o plano seja *deliberado* paritariamente, no Conselho Estadual dos Direitos da Criança e do Adolescente.

6. Que as ONGs escrevam os princípios básicos de um plano permanente de capacitação dos agentes do sistema *de bom trato*, nos termos em que ele está previsto para o sistema *municipal* de atendimento dos direitos da criança e do Adolescente. Esse sistema se torna realidade através da capacitação dos agentes para os programas tanto *de proteção* para vítimas, quanto para os programas *sócio-educativos* aos sentenciados pela Justiça.
7. Em caso de resistência da burocracia ao cumprimento do princípio básico e fundamental *da municipalização*, que as ONGs se organizem para as ações judiciais, a serem buscadas apenas em último caso, visando ao *ajuste* da organização social ao sistema governamental e não-governamental *do bom trato*.

Rio de Janeiro, 2 de janeiro de 2003

Edson Sêda, consultor