



UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE - UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS - CCJS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO - UAD

JHESSICA SÂMIA LINS ALVES

JUSTIÇA RESTAURATIVA E O DIREITO À INFÂNCIA

SOUSA-PB

2017

JHESSICA SÂMIA LINS ALVES

JUSTIÇA RESTAURATIVA E O DIREITO À INFÂNCIA

Trabalho monográfico apresentado ao curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais, da Universidade Federal de Campina Grande, em cumprimento dos requisitos necessários para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Prof^a. Cecília Paranhos Santos Marcelino

SOUSA-PB

2017

JHESSICA SÂMIA LINS ALVES

JUSTIÇA RESTAURATIVA E O DIREITO À INFÂNCIA

Trabalho monográfico apresentado ao curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais, da Universidade Federal de Campina Grande, em cumprimento dos requisitos necessários para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Prof^a. Cecília Paranhos Santos Marcelino

Data de aprovação: _____/_____/_____

BANCA EXAMINADORA:

Prof^a. Cecília Paranhos Santos Marcelino

Orientadora

Examinador (a)

Examinador (a)

Teu dever é lutar pelo Direito, mas se um dia encontrares o Direito em conflito com a Justiça,

luta pela Justiça.

(Eduardo J. Couture)

AGRADECIMENTOS

De início agradeço a Deus por ter me guiado até aqui, me dando discernimento e me protegendo de todo mal, e a minha mãezinha Nossa Senhora Aparecida que sempre me cobriu com seu manto protetor.

Aos meus pais, Geraldo e Cícera, que nunca mediram esforços para que eu chegasse nessa etapa da minha vida, sempre acreditando em mim e me motivando. Vocês são os meus exemplos, minha razão de existir.

Aos meus irmãos Geíse e Segundo, por estarem comigo em todos os momentos, torcendo e me apoiando. Vocês são os melhores amigos que eu poderia ter.

Ao meu vô Chico (*in memoriam*), meu “Avôhai”, e à minha vizinha Pedrina, por todas as bênçãos e cheiros que meu deu quando eu estava de saída para a Universidade. Nos dias mais difíceis eles acalmavam meu coração e me enchiam de força.

Aos meus tios Maciel, Gerlane e Franceíde por todo zelo e carinho, em especial a minha tia Fran, por ter me ensinado desde cedo a importância do trabalho e de ser independente.

Às minhas primas Lisandra e Ana Maria, minhas irmãs de coração, e aos meus pequenos Clarice e Caio, pelas visitas repletas de alegria e energia.

Ao meu grande amor Wagner, por todo o respeito, carinho, dedicação e por sempre acreditar em mim. Você é tudo o que sempre sonhei!

Aos meus amigos, novos e antigos, pelo apoio e companheirismo, em especial aos que fiz na Universidade que comigo encararam todas as incertezas e adversidades durante esses anos de vida acadêmica.

Aos servidores do Fórum Ferreira Júnior por todo o aprendizado e carinho que me proporcionaram durante dois anos de estágio, em especial a minha Chislene, minha amiga, meu presente de Deus. O carinho e o cuidado que você tem com os processos envolvendo crianças e adolescentes Chis, me motivaram a realizar minha pesquisa nessa área.

A minha orientadora, Cecília, pelos direcionamentos, pelo suporte e por ter aceitado a tarefa de me conduzir, de forma paciente e presente, na elaboração desse trabalho.

Mudaste o meu pranto em dança, a minha veste de lamento em veste de alegria, para que o meu coração cante louvores a Ti e não se cale. Senhor, meu Deus, eu te darei graças para sempre.

(Salmos 30:11-12)

RESUMO

Ao longo dos anos veem-se observando que o modelo de justiça aplicado no Brasil, o retributivo, está em crise. Nesse cenário surge a Justiça Restaurativa, que propõe outras maneiras de solucionar os conflitos, baseando-se no diálogo entre os sujeitos. Quando aplicado no direito da infância e juventude, esse modelo de justiça busca a responsabilização e reeducação do infante, levando em consideração a importância da sociedade e da família para a nova fase da vida da criança ou do adolescente, olhando para o seu futuro. Desse modo, o presente trabalho norteia-se pelo seguinte objetivo geral: explicar a utilização da Justiça Restaurativa no Brasil nos casos envolvendo o direito da infância e juventude. Para tanto, empregar-se-á como método de abordagem o histórico-dedutivo, baseando-se na construção doutrinária, jurisprudencial e normativa e empregando a pesquisa bibliográfica por meio de artigos jurídicos, doutrina, revistas jurídicas, jurisprudência, normas constitucionais e infraconstitucionais. O estudo sobre esse tema mostra-se importante, para compreendermos melhor sobre a Justiça Restaurativa, seus princípios, como ela é desenvolvida e como ela pode ser usada para solucionar os conflitos na infância e juventude e ao mesmo tempo respeitar a doutrina da Proteção Integral e o Princípio do Melhor Interesse. A temática demonstra relevância sócio-jurídica, tendo em vista que vivemos a era da conciliação e da busca por soluções alternativas de solução de conflitos, afetando não só o direito como também toda a sociedade. Assim, o presente trabalho procura entender como a Justiça Restaurativa funciona, estudando como ela se desenvolve, seu cabimento no direito brasileiro e sua aplicação na infância e juventude, analisando alguns casos que demonstram ser ela a melhor forma de solucionar os conflitos e ao mesmo tempo respeitar a Doutrina da Proteção Integral e o Princípio do Melhor Interesse.

Palavras-chave: Justiça Restaurativa. Infância e Juventude. Proteção Integral.

ABSTRACT

Over the years, we have observed that the model of justice applied in Brazil, the retributive, is in crisis. In this scenario emerges the Restorative Justice, which proposes other ways of solving conflicts, based on the dialogue between the subjects. When applied in law in childhood and youth, this model of justice seeks the responsibility and re-education of the infant, taking into account the importance of society and the family to the new phase of the life of the child or adolescent, looking for their future. Thus, the present work is guided by the following general objective: to explain the use of Restorative Justice in Brazil in cases involving the right of children and youth. To do so, the historical-deductive method will be used as a method of approach, based on doctrinal, jurisprudential and normative construction and using bibliographical research through legal articles, doctrine, juridical journals, jurisprudence, constitutional and infraconstitutional norms. The study on this theme is important, in order to better understand Restorative Justice, its principles, how it is developed and how it can be used to solve conflicts in childhood and youth and at the same time respect the doctrine of Integral Protection and The Principle of Best Interest. The theme demonstrates social and legal relevance, given that we live in the age of conciliation and the search for alternative solutions to conflict resolution, affecting not only the law but also the whole society. Thus, the present work seeks to understand how Restorative Justice works, studying how it develops, its relevance in Brazilian law and its application in childhood and youth, analyzing some cases that prove to be the best way to solve conflicts and at the same time Respecting the Doctrine of Integral Protection and the Principle of Best Interest.

Keywords: Restorative Justice. Childhood and Youth. Full Protection.

LISTA DE ABRAVIATURAS E SIGLAS

AJURIS: Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul.

CEJUSCs: Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania.

CF: Constituição Federal.

CF/88: Constituição Federal de 1988.

CNJ: Conselho Nacional de Justiça.

COMAG: Conselho da Magistratura.

DF: Distrito Federal.

DNCr: Departamento Nacional da Criança.

ECA: Estatuto da Criança e do Adolescente.

EUA: Estados Unidos da América.

FEBEMs: Fundações Estaduais para o Bem-Estar do Menor.

FUNABEM: Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor.

LBA: Legião Brasileira de Assistência.

LOAS: Lei Orgânica da Assistência Social.

Nº.: Número.

NIC: Núcleo Integrado de Conciliação.

NUPECON: Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos.

ONGs: Organizações não governamentais.

ONU: Organização das Nações Unidas.

PNBEM: Política Nacional do Bem-Estar do Menor.

RS: Rio Grande do Sul.

SAM: Serviço de Assistência ao Menor.

SINASE: Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo.

TJDFT: Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios.

UDEMO: Sindicato de Especialistas de Educação do Magistério Oficial do Estado de São Paulo.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 JUSTIÇA RESTAURATIVA: NOÇÕES GERAIS	12
2.1 CONCEITO	12
2.2 CARACTERÍSTICAS GERAIS E PECULIARES DA JUSTIÇA RESTAURATIVA ...	15
2.3 PRINCÍPIOS NORTEADORES DA JUSTIÇA RESTAURATIVA.....	17
2.4 CABIMENTO NO DIREITO BRASILEIRO	20
3 DIREITO DA INFÂNCIA (DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE)	24
3.1 DA DOUTRINA DA SITUAÇÃO IRREGULAR A DOUTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL	24
3.2 CASOS DE CONFLITO COM A LEI NA ESFERA DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	31
4 JUSTIÇA RESTAURATIVA NO DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	36
4.1 LEVANTAMENTO DE CASOS	36
4.2 QUEBRA DO PARADIGMA DA JUSTIÇA RETRIBUTIVA EM PROL DO MELHOR INTERESSE EM MATÉRIA DE INFÂNCIA	42
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	47
REFERÊNCIAS	49
ANEXO.....	54

1 INTRODUÇÃO

O modelo punitivo retributivo ainda é visto por muitos como o único capaz de atender aos anseios da sociedade. Isso fica ainda mais claro quando se trata de crianças e adolescentes, uma vez que as medidas socioeducativas muitas vezes causam na sociedade um sentimento de impunidade, por tratar-se de uma matéria que busca a proximidade com a ideia pedagógica, ao revés da punição.

Ultimamente, observa-se que os jovens estão ingressando precocemente na prática de delitos, o que fundamenta a ideia da redução da maioridade penal, defendida por alguns doutrinadores, políticos e aplicadores do direito, e exposta à sociedade por alguns veículos midiáticos como sendo a solução dos problemas. No entanto, ao analisar o problema, vê-se que ele está ligado à deficiência social desses jovens e não à sua idade. Assim, ao passo que alguns mais radicais defendem uma solução única e imediata, outros mais aprofundados no tema defendem que a solução para essa problemática deve partir de uma educação destinada à sociedade, aos jovens e às suas famílias, ou seja, educar todos os sujeitos.

Desta forma, começou-se a considerar a crise desse modelo baseado na retribuição/punição. Diante disso, nasceu a Justiça Restaurativa, que propõe outras maneiras de solucionar os conflitos, baseando-se no diálogo entre os sujeitos.

Ao propor um novo olhar acerca do conflito, a Justiça Restaurativa faz com que todos os envolvidos se sintam parte integrante na busca pela sua solução. Assim, baseando-se na cooperação de forma democrática e participativa, a Justiça Restaurativa quando aplicada na infância e juventude, busca a responsabilização e reeducação do infante, levando em consideração a importância da sociedade e da família para a nova fase da vida da criança ou do adolescente, olhando para o futuro desses indivíduos.

Desta feita, o estudo do tema mostra-se importante para melhor compreensão acerca da Justiça Restaurativa, seus princípios, como ela é desenvolvida e como pode ser usada para solucionar os conflitos na infância e juventude, respeitando a doutrina da Proteção Integral e o Princípio do Melhor Interesse.

Desse modo, o presente trabalho norteia-se pelo seguinte objetivo geral: explicar a utilização da Justiça Restaurativa no Brasil nos casos envolvendo o direito da infância e juventude. Para tanto, empregar-se-á como método de abordagem o dedutivo, baseando-se na construção doutrinária, jurisprudencial e normativa e empregando a pesquisa bibliográfica por

meio de artigos jurídicos, doutrina, revistas jurídicas, jurisprudência, normas constitucionais e infraconstitucionais.

A temática demonstra relevância sócio-jurídica, tendo em vista que vivemos a era da conciliação e da busca por meios alternativos de solução de conflitos, afetando não só o direito como também toda a sociedade.

Assim, através do presente trabalho procura-se entender como a Justiça Restaurativa funciona, estudando como ela se desenvolve, seu cabimento no direito brasileiro e sua aplicação na infância e juventude, analisando alguns casos que demonstram ser ela a melhor forma de solucionar os conflitos tendo por fundamento a proteção integral e o melhor interesse do infante-juvenil.

A partir da utilização dos resultados, pretenderá aumentar o conhecimento dos pesquisadores e da sociedade em geral sobre a Justiça Restaurativa. No que concerne à abordagem, esta será qualitativa, uma vez que o foco do trabalho será a compreensão e explicação das relações sociais e sua dinâmica. Por fim, a pesquisa será explicativa, buscando aperfeiçoar ideias, auxiliando em pesquisas posteriores, além de buscar mais informação sobre a problemática.

Desta forma, inicialmente será abordado o conceito de Justiça Restaurativa, analisando seus métodos e seus objetivos. Passaremos depois a tratar das suas características, gerais e peculiares, para assim entendermos como ela se desenvolve. Ainda no primeiro capítulo, veremos os princípios que norteiam a Justiça Restaurativa e o seu cabimento no direito brasileiro.

No segundo capítulo, nos aprofundaremos no Direito da Criança e do Adolescente, veremos até que idade um indivíduo pode ser considerado criança ou adolescente, bem como a evolução da Doutrina da Situação Irregular para a da Proteção Integral, e por fim abordaremos os casos de conflito com a lei na esfera da criança e do adolescente.

No terceiro e último capítulo, será trabalhada a aplicação da Justiça Restaurativa no direito da criança e do adolescente a partir do estudo de casos concretos e de alguns projetos existentes no nosso país. Logo após falaremos sobre a importância da quebra do paradigma da Justiça Retributiva em prol do melhor interesse em matéria de infância, apontando as principais diferenças entre este modelo de justiça e o restaurativo e destacando, a partir da abordagem do Princípio do Melhor Interesse e da Doutrina da Proteção Integral, ser a Justiça Restaurativa a mais adequada para ser aplicada nos casos de conflito com a lei em matéria de infância e juventude.

2 JUSTIÇA RESTAURATIVA: NOÇÕES GERAIS

Toda discussão jurídica inicia-se através da construção de um aporte técnico. O aporte técnico é o momento onde apresenta-se ao leitor os conceitos mais fundamentais do tema abordado. Nesse sentido, ao tratar-se de Justiça Restaurativa e suas aplicações no Direito à, e da infância, tentar-se-á construir noções gerais sobre o tema Justiça Restaurativa, apresentando seu conceito, bem como suas características, princípios e seu cabimento no nosso ordenamento jurídico brasileiro.

2.1 CONCEITO

A Justiça Restaurativa é uma técnica recente de solução de conflitos, que se encontra em constante construção, o que dificulta o estabelecimento de um conceito pronto e universal. No entanto, a ideia central é a mesma, qual seja a restauração da paz social por meio do acordo.

Neste sentido, quando se aborda o tema Justiça Restaurativa dentro dos conceitos ainda em construção, destacamos com mais robustez o seguinte:

É um modelo de justiça que envolve um conjunto de ações com o objetivo de restaurar o que foi perdido com o dano causado pelo delito e, principalmente, busca responsabilizar e comprometer os envolvidos no processo com a construção de acordos restauradores, de modo que, o entendimento da vítima, da comunidade e do infrator acerca do fato sirvam de base para a não reprodução do crime (PINTO; NIELSSON, 2015, p. 05).

No mesmo raciocínio, Santana (2015), defende que a Justiça Restaurativa se utiliza de debates na comunidade onde ocorreu a infração, buscando restaurar os que aos seus instrumentos são submetidos, almejando o resgate das relações rompidas e a reparação do dano.

Quanto ao procedimento utilizado pela Justiça Restaurativa, Pinto (2005) explica que:

A Justiça Restaurativa baseia-se num procedimento de consenso, em que a vítima e o infrator, e, quando apropriado, outras pessoas ou membros da comunidade afetados pelo crime, como sujeitos centrais, participam coletiva e ativamente na construção de soluções para a cura das feridas, dos traumas e perdas causados pelo crime.

Sobre essa participação efetiva das partes envolvidas no conflito, Saliba (2007), considera a Justiça Restaurativa como sendo um:

Processo de soberania e democracia participativa numa justiça penal e social inclusiva, perante o diálogo das partes envolvidas no conflito e comunidade, para melhor solução que o caso requer, analisando-o em suas peculiaridades e resolvendo-o em acordo com a vítima, o desviante e a comunidade, numa concepção de direitos humanos extensíveis a todos, em respeito ao multiculturalismo.

Assim, podemos destacar que os métodos da Justiça Restaurativa devem ser realizados perante a comunidade onde ocorreu o delito, informalmente, sem o peso da solenidade presente no judiciário. Devendo ser realizado um debate voluntário entre vítima, agressor e quando possível e necessário à sociedade, utilizando técnicas de mediação e conciliação para alcançar o acordo, com o objetivo de reintegrar a vítima e o infrator na sociedade, bem como suprir as necessidades individuais e coletivas das partes envolvidas.

O método conhecido como mediação, busca a manutenção dos vínculos existentes entre as partes, por isso o mediador, que é quem conduz a mediação, deverá atuar de forma neutra e imparcial, sem expor sua opinião sobre o caso, nem dar sugestões. Sua função é a de desarmar as partes, fazendo com que elas deixem de lado suas mágoas e frustrações, para encontrarem juntas a melhor solução para o conflito. Já na conciliação, existe também uma pessoa responsável por conduzir o procedimento, que neste método será chamado de conciliador. Igualmente como ocorre na mediação, o conciliador deverá agir de forma neutra e imparcial, porém, poderá opinar e interferir quando necessário, inclusive com aconselhamentos jurídicos ou de outras áreas.

Dessa forma, a Justiça Restaurativa é encarada como uma síntese dialética, uma vez que possui o poder de dar respostas às demandas sociais de forma eficaz, mas sem retirar os direitos e garantias constitucionais, buscando a responsabilização e a ressocialização dos infratores, ao passo que repara os danos causados à vítima e à sociedade. Nessa perspectiva, é relevante trazer a seguinte colocação doutrinária:

Crimes causam danos a pessoas e relacionamentos, e que a justiça restaurativa não é feita porque é merecida e sim porque é necessária, através de um processo cooperativo que envolve todas as partes interessadas principais na determinação da melhor solução para reparar o dano causado pela transgressão - a justiça restaurativa é um processo colaborativo que envolve aqueles afetados mais diretamente por um crime, chamados de “partes interessadas principais”, para determinar qual a melhor forma de

reparar o dano causado pela transgressão (MCCOLD;WACHTEL, 2003 *apud*, PINTO, 2005, p.22).

O que esses autores procuram demonstrar, é que a simples punição não é a forma mais adequada para pôr fim ao conflito, uma vez que não analisa os fatores sociais e emocionais dos indivíduos, diferentemente da Justiça Restaurativa que está mais interessada em reduzir o impacto ocasionado pelos crimes sobre os cidadãos, do que propriamente reduzir a criminalidade, sendo este último resultado uma consequência natural do primeiro.

No ano de 2002, através do seu Conselho Econômico e Social, a Organização das Nações Unidas – ONU editou a Resolução de nº 2002/12, contendo os princípios básicos para utilização de programas de Justiça Restaurativa em matéria criminal, e inicialmente trouxe os seguintes conceitos relacionados a esse modelo de justiça:

1. Programa de Justiça Restaurativa significa qualquer programa que use processos restaurativos e objetive atingir resultados restaurativos. 2. Processo restaurativo significa qualquer processo no qual a vítima e o ofensor, e, quando apropriado, quaisquer outros indivíduos ou membros da comunidade afetados por um crime, participam ativamente na resolução das questões oriundas do crime, geralmente com a ajuda de um facilitador. Os processos restaurativos podem incluir a mediação, a conciliação, a reunião familiar ou comunitária (conferencing) e círculos decisórios (sentencing circles). 3. Resultado restaurativo significa um acordo construído no processo restaurativo. Resultados restaurativos incluem respostas e programas tais como reparação, restituição e serviço comunitário, objetivando atender as necessidades individuais e coletivas e responsabilidades das partes, bem assim promover a reintegração da vítima e do ofensor.

Podemos ainda encarar a Justiça Restaurativa como uma forma de desafogar o Poder Judiciário, que está a cada dia mais abarrotado de processos, não obtendo soluções em tempo satisfatório. Isso acontece devido à celeridade presente nesse método, que será abordada com maior profundidade no subitem 2.3 deste capítulo.

Participar do processo restaurativo ajuda também no psicológico da vítima, que, na maioria dos casos, está bastante fragilizado. Durante a aplicação das técnicas restauradoras, a vítima poderá diminuir sua raiva, sua insegurança, falar dos seus medos e preocupações. Isso acontece porque a Justiça Restaurativa entende que o ser humano se sente aliviado ao falar abertamente sobre seus sentimentos, por isso a necessidade deste modelo de justiça ser realizado por profissionais capacitados e em ambiente neutro e seguro.

Diante do exposto, podemos dizer que a Justiça Restaurativa é uma resposta à sociedade, que tanto anseia por justiça. É uma forma mais humana de se resolver os conflitos,

uma vez que coloca vítima, infrator e, quando possível, a comunidade em pé de igualdade, com tratamento condizente com a dignidade da pessoa humana, respeitando os direitos e deveres de cada um, objetivando a paz social.

2.2 CARACTERÍSTICAS GERAIS E PECULIARES DA JUSTIÇA RESTAURATIVA

Para serem aplicadas as técnicas de Justiça Restaurativa em um caso concreto, são necessárias algumas ações prévias.

Deve-se efetuar uma diligente seleção e organização do caso para a realização do processo restaurativo, a exemplo da análise minuciosa dos autos e outros elementos informativos, que deve ser realizada por profissionais capacitados, sendo por vezes praticada por uma equipe multidisciplinar, composta por assistentes sociais, psicólogos, e outros profissionais, com a finalidade de confirmar se os métodos restaurativos poderão ser aplicados ao caso.

Feita a análise do caso, será realizado o contato entre as partes, vítima e infrator, podendo incluir familiares ou pessoas próximas, representantes da comunidade e os advogados, se necessário, devendo ser feito em local neutro, com o esclarecimento de como funciona a Justiça Restaurativa, seus benefícios e consequências. Assim sendo, busca-se, primeiramente, estabelecer o equilíbrio entre as partes, ou seja, organizar uma situação onde estas possam ser estimuladas a dialogar, vez que, em um primeiro momento, estão em situações distintas: o infrator se beneficiou enquanto a vítima sofreu uma perda.

O processo restaurador realizar-se-á, basicamente, em duas etapas: oitiva das partes e diálogo entre elas, a fim de elaborarem uma solução. É válido destacar a importância do mediador, que deve sempre se colocar em segundo plano, deixando que as partes conduzam o processo, intervindo apenas quando necessário.

Neste sentido, entende Renato Sócrates Gomes Pinto:

Os mediadores ou facilitadores devem ser preferencialmente psicólogos ou assistentes sociais, mas nada impede – e quiçá possa ser melhor – que sejam pessoas ligadas à da comunidade, com perfil adequado, bem treinadas para a missão, pois mediadores ou facilitadores que pertençam à mesma comunidade da vítima e do infrator, que tenham a mesma linguagem, certamente encontrarão maior permeabilidade nos protagonistas para a construção de um acordo restaurativo (PINTO, 2005, p. 33).

A Justiça Restaurativa considera três dimensões: quem causou o dano, quem sofreu o dano e a comunidade. Dessa forma, envolve todos na identificação do problema e na construção das melhores soluções para a reparação do dano causado.

Podemos observar três características principais da Justiça Restaurativa, quais sejam: o diálogo, a participação das partes e o acordo. Contudo, tais características devem ser analisadas de forma conjunta.

Com o diálogo se procura produzir e demonstrar alternativas para, quando possível, restaurar a perda da vítima e responsabilizar o infrator, podendo este reconhecer seu erro, ao passo que se almeja soluções futuras para que não haja reincidência na comunidade, ou seja, não pretende obter apenas uma solução a curto prazo, mas também a longo prazo.

Nesse sentido, esclarece Pinto e Nielsson (2015) que o processo restaurador traz muitos benefícios, tanto para o infrator quanto para a vítima, ao passo que esta pode abandonar sua tradicional passividade e imobilidade, denunciando o agressor e participando ativamente do processo de construção de alternativas.

Importante esclarecer que as formas de responsabilização e reparação não podem ser mais severas que a privação da liberdade, devendo pautar-se sempre pela dignidade da pessoa humana, ou seja, é proibido utilizar-se de formas degradantes e que ensejem a vingança privada.

Ainda, a forma escolhida como alternativa para a solução do conflito deve partir da vítima e do infrator, para tanto, precisará da figura de um mediador para auxiliar as partes nesse processo, que deverá ser uma pessoa realmente capacitada, agindo de forma imparcial, mostrando alternativas e respeitando a vontade das partes.

Com o diálogo entre as partes chega-se a um acordo. Esse acordo pode ter significados distintos para as partes, pois se refere a tudo aquilo que elas entenderam, aprenderam e aceitaram, mas, apesar disso, pode ser entendido como a aceitação do outro como sujeito de direitos e deveres. Neste sentido, a otimização dos resultados pela Justiça Restaurativa é visível quando temos que:

O resultado restaurativo, via de regra, consiste num acordo alcançado, seja por meio da mediação, de conciliação, da reunião familiar ou comunitária (conferencing) ou círculos decisórios (sentencing circles), incluindo respostas, tais como, a reparação, a restituição e o serviço comunitário, objetivando, atender as necessidades individuais e coletivas e responsabilidade das partes, bem como, promover a reintegração da vítima e do ofensor (PRUDENTE; SABADELL, 2008, p. 51).

Assim, podemos afirmar que as características do processo restaurativo representam suas fases, que devem se desenvolver de forma harmônica para que a conciliação seja satisfatória para todas as partes envolvidas, visto que o ato de construir uma solução harmônica para as partes faz-se presente na ideia restaurativa de justiça.

É fácil observar que o elemento social está bem presente na Justiça Restaurativa. Com base nele, percebemos que o delito não é apenas encarado como uma violação da lei, mas sim como uma desestabilização das relações humanas na sociedade. Além do social, podemos observar os seguintes elementos na Justiça Restaurativa: participativo ou democrático, empoderamento, reparador e o reconhecimento.

O elemento participativo ou democrático, diz respeito ao efetivo envolvimento das partes no processo restaurativo, tendo vez e voz. Já o empoderamento está ligado diretamente com o participativo, pois parte da premissa de que a efetiva participação da vítima e do infrator faz com que estes tenham a capacidade de se defenderem e de concordarem ou discordarem. Assim, as partes adquirem o poder de decisão. O reparador diz respeito ao objetivo pretendido com a Justiça Restaurativa, qual seja a reparação do dano causado, que aliado ao fato de o infrator e vítima estarem conectados, permite estabelecer as suas reais necessidades. Por fim, o elemento reconhecimento advém do entender a outra pessoa, bem como suas palavras e ações.

O encontro de todos os afetados pela situação, a participação de todos na resolução do conflito, a reparação dos danos, o atendimento das necessidades, a reintegração na comunidade do infrator e da vítima, a transformação das pessoas envolvidas na situação de conflito, bem como a inclusão e respeito à diversidade cultural, servem como base para se estabelecer os princípios norteadores da Justiça Restaurativa. E, sobre estes princípios que permeiam a Justiça restaurativa temos algumas considerações a seguir.

2.3 PRINCÍPIOS NORTEADORES DA JUSTIÇA RESTAURATIVA

Muitos são os princípios que regem a Justiça Restaurativa, porém, podemos indicar os seguintes, considerados mais importantes: voluntariedade, consensualidade, complementariedade, confidencialidade, celeridade, economicidade e disciplinaridade.

A voluntariedade traduz a ideia de livre disposição para chegar a um acordo, ou seja, as partes devem cooperar para se chegar a um resultado que agrade a ambas. Desta forma, se

as partes não tiverem predisposição para debaterem jamais chegarão a um acordo. Nesse sentido, explica Pinto (2005):

Mas é preciso ter sempre presente que o procedimento restaurativo não é, pelo menos por enquanto, expressamente previsto na lei como um devido processo legal no sentido formal. A aceitação, pelas partes, da alternativa restaurativa, por essa razão, não pode ser imposta, nem direta, nem indiretamente. As partes devem ser informadas, de forma clara, que se trata de uma ferramenta alternativa posta à disposição delas, e sua aceitação, que pode ser revogada a qualquer momento, deverá ser sempre espontânea. A participação deverá ser estritamente voluntária.

A consensualidade diz respeito ao acordo estabelecido após o debate, onde são fixadas regras de comportamento que deverão ser respeitadas. Tal acordo deverá ser equilibrado, assim sendo, deve-se atribuir vantagens para ambos, prezando pela razoabilidade.

Deverá ser ainda pormenorizado, ou seja, trazer de forma clara todos os termos acordados, bem como as condições e garantias, reduzindo tudo a termo, que deverá ser assinado pelas partes e pelo mediador. E por fim, deverá prever a condição de renúncia a outros meios, desde que se trate de direitos disponíveis e que haja o cumprimento total do acordo firmado. Nesse sentido, Tomishima e Shigematsu (2016) explicam que por este princípio “a Justiça Restaurativa aposta num entendimento de que a celebração do acordo promove a reparação, a reabilitação e a orientação do relacionamento futuro entre as partes que lhe permitem apaziguar os efeitos do crime”.

A complementariedade diz respeito ao fato de que não será sempre que a Justiça Restaurativa evitará um processo, porém, ela continuará sendo vantajosa, pois se a partir dela o infrator reparar o dano causado à vítima, ambos se beneficiarão, servindo assim a Justiça Restaurativa como complemento ao modelo retributivo de justiça. Em relação ao infrator, este poderá se beneficiar com uma redução de pena, com a suspensão do processo ou até a extinção da punibilidade, já em relação à vítima, o maior benefício será a economia, contudo, também receberá vantagens no âmbito social, moral e psicológico.

A confidencialidade traduz-se na necessidade de as partes confiarem uma na outra. Diante disso, devem trabalhar de forma aberta e direta. Esse princípio tem respaldo no fato de que, caso a tentativa de mediação venha a fracassar, as declarações prestadas não poderão chegar ao conhecimento do Juízo Criminal, assim, tais informações não são reduzidas a termo, apenas será reduzido a termo o acordo realizado pelas partes, prevalecendo assim, a oralidade.

A celeridade corresponde ao fato de a Justiça Restaurativa responder ao problema de forma rápida, célere e eficaz, baseando-se na simplicidade dos atos e das formas, com um procedimento pautado apenas por situações úteis, deixando de lado o excesso de formalismo. Diz respeito ao próprio sentido de justiça, e alcança outros princípios gerais de direito, como o princípio da razoável duração do processo.

O princípio da celeridade processual está previsto artigo 5º, LXXVIII da Constituição Federal, *in verbis*: “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (BRASIL, 1988).

Nesse sentido, Barroso citado por Araújo (2015) elucida que a morosidade judiciária “está conduzindo cada vez mais o direito ao acesso à justiça a precariedade e ao descrédito; direito este que pode ser encarado como o mais básico dos direitos humanos de um sistema jurídico moderno”.

Assim, podemos observar que o método restaurador é a resposta para um problema enraizado há tempos no judiciário, ao passo que se apresenta de forma célere.

O processo restaurativo pode em alguns casos ser oneroso, devido à estrutura necessária para que ele se realize. Contudo, ainda assim se mostra mais econômico do que a forma tradicional, que necessita de advogados, custas processuais e outras despesas. Assim, a economia propiciada pela Justiça Restaurativa é significativa e importante, beneficiando tanto as partes envolvidas como o próprio Estado na figura do Poder Judiciário.

Desta forma é necessário organização e investimento por parte do Estado e de seus parceiros, como explica Santos (2011):

É primordial que haja uma política de fomento para a implantação da justiça restaurativa, pois a estrutura necessária requer investimentos financeiros de certa monta, porque, desde a capacitação dos facilitadores, que, destaca-se, são profissionais das mais diversas áreas como psicólogos, assistentes sociais, pedagogos, juristas etc..., já demonstra que criar e manter uma estrutura de justiça restaurativa não é algo barato, e, para isso, deve o Estado, buscar recursos para tal finalidade.

A disciplinaridade reflete-se no fato de que infrator e vítima devem respeitar o acordo firmado, que é de fundamental importância para que o infrator seja realmente responsabilizado pelos seus atos, bem como para que a sociedade acredite nesta atividade. Durante o processo restaurativo, as partes e o mediador devem obedecer às regras sociais, tratando o outro, bem como o mediador e demais presentes, com educação e urbanidade.

Assim, observamos que a Justiça Restaurativa só traz benefícios a comunidade. Ela surgiu para se contrapor ao sistema retributivo, o sistema tradicional de justiça, que vem sofrendo várias críticas por ignorar no processo a vontade da vítima e o apoio da comunidade, contudo, não tem o objetivo de pôr fim ao modelo tradicional, mas sim de complementá-lo.

Diante do exposto, concluímos que para que a Justiça Restaurativa consiga atingir seus objetivos e assim dar resposta aos anseios da sociedade, necessita ser aplicada efetivamente, respeitando as suas particularidades, valores e princípios.

2.4 CABIMENTO NO DIREITO BRASILEIRO

Há tempos vem-se observando que o modelo de responsabilização criminal presente no ordenamento brasileiro, o retributivo, não está atingindo resultados favoráveis, o que só aumenta a discussão sobre as vantagens da aplicação da Justiça Restaurativa no Brasil.

De início, importante se faz tecer alguns apontamentos sobre o nosso ordenamento jurídico. Em especial, quando se trata do Processo Penal Brasileiro em que vigora o Princípio da Indisponibilidade e o Princípio da Obrigatoriedade.

O Princípio da Indisponibilidade corresponde ao fato de o Ministério Público não poder desistir da ação por ele proposta, nem tampouco do recurso por ele interposto, conforme estabelece os artigos 42 e 576 do Código de Processo Penal. Isto ocorre porque a ação penal quando incondicionada, possui característica de ser indisponível, ou seja, não admitir que as partes transacionem sobre direitos de alta complexidade, ou valoração, sendo estes a maior parte das ações criminais.

Já o Princípio da Obrigatoriedade diz respeito ao fato de que em crimes de ação pública, quando o Ministério Público observar que há indícios de autoria e materialidade do crime, este tem a obrigação de oferecer denúncia, salvo se estiverem presentes alguma das causas de extinção da punibilidade ou excludente de ilicitude.

Apesar desses princípios, algumas inovações legislativas demonstram que a Justiça Restaurativa é totalmente compatível com o nosso sistema jurídico.

Nesse sentido, podemos citar os institutos da suspensão condicional do processo e da transação penal, trazidos pela Lei nº 9.099/95 (Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais), que flexibilizaram os princípios descritos acima.

O modelo restaurativo é mais receptivo nos países adeptos ao sistema *common law*, diante da discricionariedade do promotor e da disponibilidade da ação, com base no Princípio da Oportunidade, contudo, no Brasil abriu-se uma pequena janela, principalmente com o

advento da Constituição Federal de 1988 e da Lei 9.099/95, permitindo no nosso país certa acomodação sistêmica do modelo restaurativo (SANTOS, 2011).

Nesse sentido, o artigo 98, inciso I da CF/88 prevê:

Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão:
I - juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau.

A Lei 9.099/95 em seus artigos 70 e 72 a 74 prevê a fase preliminar dos Juizados, onde pode ser aplicado o método restaurativo. Vejamos:

Art. 70. Comparecendo o autor do fato e a vítima, e não sendo possível a realização imediata da audiência preliminar, será designada data próxima, da qual ambos sairão cientes.

Art. 72. Na audiência preliminar, presente o representante do Ministério Público, o autor do fato e a vítima e, se possível, o responsável civil, acompanhados por seus advogados, o Juiz esclarecerá sobre a possibilidade da composição dos danos e da aceitação da proposta de aplicação imediata de pena não privativa de liberdade.

Art. 73. A conciliação será conduzida pelo Juiz ou por conciliador sob sua orientação.

Parágrafo único. Os conciliadores são auxiliares da Justiça, recrutados, na forma da lei local, preferentemente entre bacharéis em Direito, excluídos os que exerçam funções na administração da Justiça Criminal.

Art. 74. A composição dos danos civis será reduzida a escrito e, homologada pelo Juiz mediante sentença irrecorrível, terá eficácia de título a ser executado no juízo civil competente.

Parágrafo único. Tratando-se de ação penal de iniciativa privada ou de ação penal pública condicionada à representação, o acordo homologado acarreta a renúncia ao direito de queixa ou representação.

Além da Lei nº 9.099/95, o modelo restaurativo é posto de forma implícita em outros dispositivos legais a exemplo do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990), que traz no seu artigo 126 o instituto da remissão, e o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003), que prevê no seu artigo 94 o procedimento da Lei dos Juizados Especiais para crimes contra idosos cuja pena privativa de liberdade não ultrapasse quatro anos.

Como já vimos, a Justiça Restaurativa trabalha em perspectiva global, precisando assim da atuação multidisciplinar, ou seja, de vários profissionais de diferentes áreas. Diante disso, as localidades onde existem serviços públicos de qualidade e profissionais capacitados, tendem a ter um bom resultado das práticas restaurativas.

A Justiça restaurativa depende fortemente do provimento, acesso e desempenho da rede de serviços públicos. Por sua natureza, as práticas de justiça restaurativa dependem de sua integração às outras políticas públicas colaterais como educação, serviço social, segurança pública, em geral e na polícia em particular, e saúde, entre outros, que se tornam essenciais para apoiar o restabelecimento da inserção social das partes envolvidas e a superação de conflitos (CARVALHO, 2005, p. 216).

Nesse contexto, o principal fator que pode contribuir para o sucesso da aplicação da Justiça Restaurativa no Brasil, é o fato de o nosso país possuir justiças estaduais autônomas, bem como estruturas estaduais e municipais de políticas públicas.

No entanto, é do conhecimento de todos que tais políticas públicas não possuem efetividade, o que pode ocasionar o descrédito da população quanto a Justiça Restaurativa. Mas para que isso não ocorra, é necessário seu fortalecimento, a partir de um maior investimento, controle e planejamento.

Ainda, para que a população não fique desacreditada nas práticas restauradoras, é necessária a identificação dos possíveis campos onde ela poderá atuar, bem como das partes, observando se estão passíveis ou não de acordo. Nesse sentido, Carvalho (2005) explica que “o mapeamento e apreciação de todas as dimensões envolvidas na prática da justiça restaurativa é a condição *‘sine qua non’* precedente ao processo de adesão”.

Indo para a prática, no Brasil existe significativa atuação da Justiça Restaurativa, contudo, em localidades isoladas.

Como exemplo de projeto de Justiça Restaurativa aplicado no Brasil, podemos citar o projeto piloto em Brasília/DF, que conforme informações do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios - TJDF, foi voltado para a prática de crimes, no âmbito dos Juizados Especiais de Competência Geral do Fórum do Núcleo Bandeirante, e surgiu em junho de 2005, encerrando-se em dezembro do mesmo ano, porém observa-se que suas técnicas ainda são aplicadas, tanto que no ano de 2006 o Programa Justiça Restaurativa vinculou-se à Presidência do TJDF e em 2012 a Resolução nº 13 do TJDF instituiu o Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania do Programa Justiça Restaurativa vinculado diretamente ao Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos – NUPECON e à Segunda Vice-Presidência do tribunal.

Podemos citar ainda, os modelos de Justiça Restaurativa aplicados em Santa Catarina e Porto Alegre, voltados para as demandas da Infância e Juventude, que são exemplos de projetos bem organizados e estruturados, servindo como base para os demais. Ainda, no

Estado de São Paulo vale destacar os projetos de Justiça Restaurativa aplicados em Guarulhos, no ano de 2003, também aplicado à Infância e Juventude, bem como o de Santo Amaro, que vem sendo desenvolvido desde o ano de 2009. Outro importante projeto de aplicação da Justiça Restaurativa é o da Bahia, que atua desde 2010 através do Núcleo Integrado de Conciliação (NIC).

O que todos os projetos acima expostos têm em comum, é a aplicação dos valores e princípios norteadores da Justiça Restaurativa, bem como a valorização e credibilidade dos profissionais envolvidos, pautando-se na ética e no respeito à dignidade da pessoa humana.

Observamos assim, que a Justiça Restaurativa vem ganhando notável espaço no Brasil, sendo que em 2016 foi o tema da Meta 8 do Conselho Nacional de Justiça- CNJ, que visou incentivar, nas justiças estaduais, as práticas restaurativas por todo o país, e obteve um resultado significativo, ao passo que sete Tribunais de Justiça do país conseguiram atingir 100% de cumprimento da meta. Esses Tribunais foram os dos Estados do Acre, Distrito Federal, Minas Gerais, Paraná, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul e Rio Grande do Sul.

Diante do que foi exposto, podemos concluir que o Brasil possui um cenário propício ao sucesso da Justiça Restaurativa, basta o incentivo de tal prática, capacitando os profissionais e educando a população sobre os benefícios que esse modelo de justiça traz para a coletividade.

3 DIREITO DA INFÂNCIA (DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE)

O Direito da Infância é um ramo do direito que tem como objeto de estudo a criança e o adolescente. O artigo 2º *caput* do Estatuto da Criança e do Adolescente conceitua criança e adolescente da seguinte forma: “Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade”.

Como todos os outros ramos, ele também possui ligação e influência dos demais, bem como da cultura e do costume de cada época, por isso vem sendo construído historicamente.

Assim, para melhor compreendermos essa problemática, faz-se necessário o entendimento de como a legislação pátria se posicionou em relação aos direitos da infância ao longo da história do nosso país, e a partir daí entendermos como nossa atual legislação se posiciona quanto aos ilícitos cometidos pelas crianças e adolescentes.

3.1 DA DOCTRINA DA SITUAÇÃO IRREGULAR A DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL

Antigamente no Brasil as crianças e adolescentes eram negligenciados e tratados como delinquentes que deveriam ser punidos pelos seus atos, como qualquer outra pessoa que ingressasse na prática de delitos. Desta forma, o pensamento que predominava não era o de proteção, mas tão somente de retirá-los do meio da sociedade como forma de proteção para esta última.

A preocupação com as camadas pobres brasileiras iniciou-se no final do século XIX e início do século XX, e se baseava em normas de higiene e medicina, bem como visava acabar com a mendigagem nas ruas, com os delitos, dentre outros problemas. Assim, a atenção começou a ser voltada para as crianças e adolescentes, considerados o futuro da nação. Esses infantes deveriam ser úteis para a sociedade, ou seja, deveriam trabalhar para não se tornarem pessoas perigosas. Sobre o tema:

O discurso apresentava-se, com frequência, ambíguo, onde a criança precisava ser protegida mas também contida, a fim de que não causasse danos à sociedade. Esta ambigüidade na defesa da criança e da sociedade guarda relação com uma certa percepção de infância, claramente expressa nos documentos da época - ora em perigo, ora perigosa. Tais representações não por acaso estavam associadas a determinados estratos sociais, sendo a noção de periculosidade invariavelmente atrelada à infância das classes populares [...] O foco sobre a infância pobre redundou no desenvolvimento de um complexo aparato jurídico-assistencial sob a liderança do Estado,

materializado através da criação de inúmeras leis e instituições destinadas à proteção e à assistência à infância (RIZZINI, 2006, p.10).

Na verdade, as leis dessa época acabaram por segregar ainda mais a sociedade, bem como estigmatizar as pessoas consideradas pobres, principalmente as crianças e adolescentes que recebiam a terminologia de “menor”, o que passava a ideia de pessoas perigosas, que necessitavam de interferência estatal.

Nessa conjuntura surge o Código de Menores de 1927, que é considerado o marco inicial do tratamento jurídico da infância no Brasil, mas por ser fruto de uma cultura patriarcal e autoritária não se preocupava com a figura do menor em si, suas motivações, mas somente em dar resposta a sociedade, segregando o infrator, ou seja, ele apenas se preocupava em relação aos jovens que se encontravam em conflito com a lei, e não em instituir direitos e garantias aos que não estavam nessa situação. O problema era tamanho que durante a vigência desse código, a medida de internação era destinada tanto àqueles que cometessem algum ato infracional, quanto para os que viviam nas ruas, considerados em situação de risco. Desta forma, o jovem que não tinha família e se encontrava abandonado nas ruas permanecia por mais tempo nos locais destinados à internação, sendo dessa forma punido duas vezes. Porém, é importante mencionar sua contribuição histórica, se tornando referência para as demais legislações que viriam a existir. Neste sentido:

No Código de Menores, o Pátrio Poder foi transformado em Pátrio Dever, permitindo ao Estado intervir na relação pai e filho, ou mesmo, substitui a autoridade paterna nos casos de incapacidade ou recusa. Nestas situações, o Estado usaria a condição do Internato. No Código Civil de 1916, o pai, enquanto chefe da prole, continuava detendo o pátrio poder sobre todos que compunham a estrutura familiar: mulher, filhos, agregados, pessoas e bens sob seu domínio, o que era específico do patriarcalismo (VERONESE, *apud*, TONELLO, p. 3).

Em relação à previsão constitucional, a Constituição Imperial de 1824 e a Republicana de 1891 foram omissas em relação à infância, e isso se deu pela forte presença do pátrio poder nessa época, onde as crianças não eram consideradas como sujeitos de direitos e sim propriedade de seus pais. A Constituição de 1934 foi a primeira a se preocupar com essa problemática, no entanto apenas trazia disposições relacionadas ao trabalho infantil, ao proibir o trabalho para menores de 14 anos. Importante mencionar que essa Constituição trazia no seu texto normas de proteção à maternidade, o que indiretamente acabava por proteger também a criança. Assim, a Constituição de 1934 foi importante, sendo a pioneira em relação a questões relacionadas à infância, porém, teve uma vigência pequena, sendo derrocada pelo Golpe de

1937, permitindo a permanência de Getúlio Vargas no poder, instituindo uma nova Constituição e iniciando o período denominado de Estado Novo, que durou até o ano de 1945.

A Constituição de 1937 gerou um Estado protetor e intervencionista, considerando os direitos da coletividade mais importantes que os individuais. Desta forma, trouxe disposições acerca do bem-estar e segurança da população, o que fez com que tivesse vários artigos tratando sobre a infância, entendendo que era dever do Estado proporcionar condições físicas e morais para que essa categoria tivesse uma boa vida. Assim, uma das formas encontradas para que atingissem esse fim, foi instituir uma espécie de compensação para as famílias que tivessem um grande número de membros, disposição trazida pelo Decreto- lei nº 3.200 de 19 de abril de 1941, que no seu artigo 37, alínea “a”, considerava como sendo uma família numerosa aquela que possuísse oito filhos ou mais, brasileiros, até dezoito anos de idade ou incapazes de exercer o serviço laboral, que vivessem na companhia de seus pais e necessitassem do sustento destes ou de quem tivesse sua guarda. Importante destacar que durante esse período foram criados o Serviço de Assistência ao Menor – SAM, a Legião Brasileira de Assistência – LBA e o Departamento Nacional da Criança – DNCr.

Após o fim do Estado Novo em 1945, foi elaborada a Constituição de 1946, trazendo pela primeira vez diretrizes sobre a educação e aumentando a proteção aos direitos e garantias individuais, no entanto, a única disposição diretamente relacionada com a infância foi em relação ao trabalho que, seguindo as mesmas linhas da Constituição de 1934, proibia o trabalho para menores de quatorze anos, contudo, inovou ao prever a proibição do trabalho de menor de dezoito em indústrias insalubres e o trabalho noturno.

A Constituição de 1967, sob o regime militar, é considerada a mais autoritária, uma vez que mesmo trazendo um vasto número de direitos fundamentais, também trazia poderes de suspensão desses direitos. Em relação à infância retrocedeu os direitos até então adquiridos, ao passo que diminuiu a idade permitida legalmente para o trabalho para doze anos e eliminou a proibição da diferença salarial por idade. Importa destacar que a Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, em seu artigo 175 trazia dispositivo especial de proteção à infância, contudo tal norma dependia de regulamentação, o que nunca foi feito, restando prejudicada sua aplicação.

Ainda durante o período em que o nosso país estava sendo comandado por militares, foi criada a Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor- FUNABEM, pela Lei nº 4513, de 01 de dezembro de 1964. A FUNABEM incorporou o patrimônio e as atribuições do antigo SAM, com o objetivo de elaborar e implantar a Política Nacional do Bem-Estar do Menor –

PNBEM, produzindo estudos sobre a problemática dos menores, bem como procurando solução para esta, com o propósito maior de incorporar o menor na sua comunidade através de medidas alternativas a internação, sendo esta aplicada apenas em último caso, após esgotadas todas as outras. No entanto, isso não era o que realmente acontecia, uma vez que, durante esse período, milhares de crianças e adolescentes foram internados nas FEBEMs,- Fundação Estadual para o Bem-Estar do Menor, instituição criada para a execução das medidas socioeducativas aplicadas aos menores.

Empenhada em criar um “saber oficial” sobre o problema dos “menores”, a atuação da FUNABEM se organizava, ao menos teoricamente, em torno de dois eixos básicos: a correção e a prevenção das causas do “desajustamento do menor”, aplicando um método terapêutico-pedagógico com a finalidade de sua reeducação e reintegração a sociedade, procurando corrigir sua “conduta anti-social” (BECHER, 2011).

Na verdade, o menor continuava sendo visto como um marginal que colocava em risco o bem-estar social, o que, com base nos preceitos da Doutrina de Segurança Nacional, deveria ser combatido. Desta forma, mesmo passando a impressão de que estavam buscando o melhor para os menores, estas instituições estavam se preocupando, mais uma vez, apenas com os desejos da sociedade.

Alguns anos depois, em 1979, surgiu o Novo Código de Menores que prometia aumentar a proteção ao menor e diminuir as desigualdades. No entanto, esse código seguiu as disposições do primeiro, ao passo que continuava não se preocupando em compreender o menor, ou seja, observar o que o motivava a cometer transgressões, mas somente se preocupava em tirá-lo das ruas como forma de solucionar o problema para a sociedade, uma vez que entendia que esse menor estava atrapalhando a ordem social. Desta forma, não havia diferenciação entre o real autor de infrações daquele que na verdade era vítima dos maus tratos, abandono, miséria, dentre outros problemas sociais. Assim, segundo essa legislação, todos deveriam ser tratados da mesma maneira, pois todos estariam em “situação irregular”. A criança e o adolescente eram considerados pela sociedade como estando em situação irregular apenas pela sua condição de pobreza, mas na verdade era a própria sociedade quem o tratava de forma errada.

Todas as legislações e políticas de atendimento até o Código de Menores de 1979 tinham como base a Doutrina da Situação Irregular, que continuou sendo utilizada até o surgimento da Constituição Federal de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente em 1990.

Com a elaboração da Constituição Federal de 1988 o Brasil teve um grande avanço no tratamento das crianças e adolescentes, servindo de parâmetro para o restante da legislação. O caput do seu artigo 227, que faz parte do Capítulo VII, intitulado “Da Família, da Criança, do Adolescente, do Jovem e do Idoso”, traz que são deveres da família, da sociedade e do Estado: “assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão”.

O artigo 227 introduz um novo enfoque nas políticas públicas, já praticadas internacionalmente e conhecidas como Doutrina da Proteção Integral. Estabelecendo uma tripla revolução: de conteúdo (da situação irregular para proteção integral) e de método (de punição para pedagogia) e de gestão (de centralizado para descentralizado) (LARA; NOGUEIRA, p. 2).

O Estatuto da Criança e do Adolescente, criado em 13 de julho de 1990, traz importantes modificações em matéria de infância a começar pela substituição da expressão “menor” para criança e adolescente. O seu artigo 2^a considera criança a pessoa até doze anos incompletos e adolescente a pessoa entre doze e dezoito anos.

Outra modificação importante introduzida pelo ECA, foi a inimputabilidade dos menores de dezoito anos de idade. Conforme estabelece os seus artigos 2º, 15 e 121, as crianças e adolescentes são pessoas em desenvolvimento e por isso, não podem responder penalmente como se adultos fossem, contudo, é importante esclarecer que isso não significa que eles não serão responsabilizados pelos seus atos, serão sim, mas com medidas condizentes com sua idade e discernimento.

Ainda sobre o que foi abordado anteriormente, vale destacar a seguinte colocação:

Em geral, ambos gozam dos mesmos direitos fundamentais, reconhecendo-se sua condição especial de pessoas em desenvolvimento, no entanto, o tratamento de suas situações difere, como é lógico, quando incorrem em atos de conduta descritos como delitos ou contravenções pela lei penal (PINTO; NIELSSON, 2015).

Desta forma, a CF de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente, revolucionaram o modo de encarar as crianças e os adolescentes no Brasil, ao passo que instituíram e consagraram a Doutrina da Proteção Integral, que tem como principal característica a não diferenciação entre crianças e adolescentes, tratando ambos como sujeitos de direito e garantias, tratando-os como prioridade, lhes conferindo proteção e proibindo toda e qualquer

forma de negligência, discriminação, exploração, violência e opressão, não se esquecendo de também responsabilizá-los quando assim merecerem, mas de forma diferente da punição conferida aos adultos.

O ECA, portanto, adotou a doutrina da Proteção Integral contrapondo o tratamento dado ao longo da história aos infante-juvenis, estabelecendo assim um novo olhar sobre crianças e adolescentes, perpassando pela perspectiva dos direitos humanos, garantindo além de direitos, a prioridade absoluta, dando-lhes desta forma a dignidade e o respeito (PINTO; NIELSSON, 2015).

Assim, o ECA prevê uma série de medidas para a efetivação da Doutrina da Proteção Integral, a começar pela garantia dos direitos fundamentais previstos do artigo 1º ao 85 do estatuto, sendo que tais direitos deverão ser assegurados pela família, pelo Estado e pela sociedade, e deverão ser destinados à todas as crianças e adolescentes sem nenhum tipo de distinção.

Nesse sentido, importante se faz destacarmos o artigo 4º do ECA que traz em seu texto:

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
- b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;
- c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;
- d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.

Importante destacar ainda, que o ECA protege as crianças e adolescentes desde seu nascimento, bem como garante um desenvolvimento sadio, com condições dignas de existência, inclusive prevendo atendimento especializado para os infantes portadores de alguma deficiência, colocando como obrigação do Estado lhes oferecer próteses, medicamentos e outros recursos necessários de forma gratuita, prevendo ainda que os hospitais e clínicas deverão oferecer condições favoráveis para a permanência de pelo menos um dos pais ou responsáveis junto com a criança ou adolescente, que por ventura lá estejam internados.

Já as medidas de proteção que possuem regulamentação do artigo 98 ao 101 do ECA, se destinam às crianças e adolescentes que se encontrarem em situação de risco, desenvolvendo atividades na própria família ou comunidade. Para a efetivação dessas medidas é importante a participação do Conselho Tutelar, que atua diretamente com a comunidade, servindo por vezes como porta de acesso dela com o Ministério Público e o Poder Judiciário.

As medidas de proteção reguladas pelo art. 98 do ECA também caracterizam o rompimento com a doutrina da situação irregular, ao estabelecer expressamente em que condições são exigíveis as medidas de proteção e apontar a responsabilidade da família, do poder público e da sociedade de modo geral; ou seja, as situações de risco pessoal ou social não recaem mais sobre crianças e adolescentes, mas incumbem aos familiares e às autoridades públicas a prestação de obrigações positivas que garantam seus direitos reconhecidos (CARVALHO, 2016).

Por fim, as medidas socioeducativas que estão previstas no artigo 112 do mesmo diploma legal, se destinam apenas a adolescentes que cometerem ato infracional, e podem ser cumpridas em meio aberto ou através da privação da liberdade.

Sobre as medidas de proteção e socioeducativas, nos aprofundaremos mais adiante no item 3.2.

Outro importante avanço trazido pelo ECA foi em relação ao trabalho de crianças e adolescentes.

No nosso país, é ilegal o trabalho de crianças e adolescente, ou seja, os menores de 16 (dezesesseis) anos, salvo na condição de aprendiz a partir do 14 (quatorze) anos, onde deve ser feito um contrato escrito e por prazo determinado conforme dispõe o artigo 428 da Consolidação das Leis do Trabalho. É vedado, ainda, o trabalho de menores de 18 (dezoito) anos em condições perigosas e insalubres.

Ao aprendiz será garantido o pagamento do salário mínimo hora, e sua jornada de trabalho será de no máximo seis horas diárias, vedado a prorrogação ou compensação de jornada. Poderá chegar a oito horas diárias se o aprendiz já tiver completado o ensino fundamental, e se nessa jornada forem incluídas as horas destinadas à aprendizagem teórica, haja vista que, como o próprio nome já diz, o adolescente está lá para aprender.

O adolescente pode ainda, exercer a função de estagiário. No entanto, o estágio não cria vínculo de emprego, mas a ele poderá ser pago uma bolsa, ou outra forma de contraprestação, devendo o estudante estar assegurado de seguro contra acidentes pessoais. O

estágio será destinado aos alunos que estiverem frequentando cursos de nível superior, profissionalizantes de segundo grau ou escolas de educação especial.

Nesse sentido, o ECA traz punições para quem explorar a atividade laboral de crianças e adolescentes, a exemplo do artigo 244- A, *in verbis*:

Art. 244-A. Submeter criança ou adolescente, como tais definidos no *caput* do art. 2º desta Lei, à prostituição ou à exploração sexual:

Pena – reclusão de quatro a dez anos e multa, além da perda de bens e valores utilizados na prática criminosa em favor do Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente da unidade da Federação (Estado ou Distrito Federal) em que foi cometido o crime, ressalvado o direito de terceiro de boa-fé.

§ 1º Incorrem nas mesmas penas o proprietário, o gerente ou o responsável pelo local em que se verifique a submissão de criança ou adolescente às práticas referidas no *caput* deste artigo.

§ 2º Constitui efeito obrigatório da condenação a cassação da licença de localização e de funcionamento do estabelecimento.

Após o surgimento da Constituição Federal de 1988 e do Estatuto da Criança e do Adolescente, outras legislações e documentos foram editados seguindo os preceitos por eles trazidos. Um exemplo é a Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS, de 1993, que, dentre outras coisas, reafirma a importância da infância bem como dos direitos sociais para todos e da integração das políticas públicas. Podemos citar ainda como exemplo a Política Nacional de Educação Infantil, elaborada em 1994 pelo Ministério da Educação e Desporto, que enfatiza o direito das crianças e adolescentes à educação e a importâncias deles para o desenvolvimento da cidadania.

Diante do exposto, podemos então afirmar que o Brasil evoluiu muito no tratamento das crianças e adolescentes, ao passo que começou a tratá-los como sujeitos de direito, que devem receber tratamento especial, com base nos preceitos da Doutrina da Proteção Integral, do Estado, da família e da sociedade por serem seres em desenvolvimento, e muito importantes para o equilíbrio social.

3.2 CASOS DE CONFLITO COM A LEI NA ESFERA DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Como visto anteriormente, a criança e o adolescente não praticam crimes, mas sim atos infracionais. Essa nomenclatura trazida pelo nosso legislador ajuda a enfatizar que essa classe merece tratamento especial e diferenciado quando estiverem em conflito com a lei.

Vimos ainda que, com o advento da Constituição Federal de 1988, do Estatuto da Criança e do Adolescente de 1990, bem como de outras legislações que seguiram seus preceitos, hoje em dia tratamos das crianças e dos adolescentes sob a perspectiva da Doutrina da Proteção Integral. Assim, importante se faz entender como essa proteção integral influencia no tratamento para com as crianças e adolescentes que cometem infrações, chamados agora de criança e adolescente em conflito com a lei em substituição ao termo antes utilizado de “menor infrator”.

Nesse sentido, o artigo 103 do Estatuto da Criança e do Adolescente traz que “Considera-se ato infracional a conduta descrita como crime ou contravenção penal”. Assim, quando se tratar de infância, o Ministério Público não oferecerá denúncia, mas sim representação, que deverá trazer o ato infracional correspondente ao delito tipificado no Código Penal, na Lei das Contravenções Penais ou em legislação especial.

Ainda, quando o ato infracional for cometido por uma criança, ou seja, por um indivíduo com até 12 anos de idade incompletos, caberá a aplicação das medidas de proteção. Já quando o ato infracional for praticado por um adolescente, ou seja, por um indivíduo entre 12 anos completos e 18 anos incompletos, ser-lhe-á aplicada uma medida socioeducativa.

Constatada uma situação de risco pessoal ou social, por estarem presentes alguma (as) das situações elencadas no artigo 98 do Estatuto da Criança e do Adolescente, quais sejam ação ou omissão do Estado ou da sociedade, falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável ou em razão da própria conduta da criança, a ela deverão ser aplicadas, dentre outras, as seguintes medidas de proteção elencadas no artigo 101 do ECA:

Art. 101. Verificada qualquer das hipóteses previstas no art. 98, a autoridade competente poderá determinar, dentre outras, as seguintes medidas:

- I - encaminhamento aos pais ou responsável, mediante termo de responsabilidade;
 - II - orientação, apoio e acompanhamento temporários;
 - III - matrícula e frequência obrigatórias em estabelecimento oficial de ensino fundamental;
 - IV - inclusão em serviços e programas oficiais ou comunitários de proteção, apoio e promoção da família, da criança e do adolescente;
 - V - requisição de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico, em regime hospitalar ou ambulatorial;
 - VI - inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos;
 - VII - acolhimento institucional;
 - VIII - inclusão em programa de acolhimento familiar;
 - IX - colocação em família substituta.
- [...].

Vale ressaltar que no momento da escolha da medida mais adequada ao caso concreto, deverá ser levado em conta com prioridade o convívio familiar e social da criança, uma vez que essas medidas visam proteger, ensinar e reintegrar a criança em sua comunidade.

Essas medidas de proteção poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente, bem como substituídas a qualquer tempo, sendo que as medidas de acolhimento institucional e de acolhimento familiar devem ser aplicadas de forma excepcional e provisória, bem como aplicadas apenas quando não houver condições da criança permanecer com seus familiares.

Em relação às medidas socioeducativas, estas também deverão ser aplicadas observando as condições especiais do adolescente, priorizando o seu convívio familiar e social. As medidas socioeducativas estão previstas no artigo 112 do ECA, *in verbis*:

Art. 112. Verificada a prática de ato infracional, a autoridade competente poderá aplicar ao adolescente as seguintes medidas: I - advertência;
 II - obrigação de reparar o dano;
 III - prestação de serviços à comunidade;
 IV - liberdade assistida;
 V - inserção em regime de semiliberdade;
 VI - internação em estabelecimento educacional;
 VII - qualquer uma das previstas no Art. 101, I a VI.
 § 1º A medida aplicada ao adolescente levará em conta a sua capacidade de cumpri-la, as circunstâncias e a gravidade da infração.
 § 2º Em hipótese alguma e sob pretexto algum, será admitida a prestação de trabalho forçado.
 § 3º Os adolescentes portadores de doença ou deficiência mental receberão tratamento individual e especializado, em local adequado às suas condições.”

As medidas socioeducativas de reparação do dano, de prestação de serviço à comunidade e a de liberdade assistida pressupõem a existência de provas suficientes de autoria e da materialidade da infração. Quanto à medida socioeducativa de advertência, poderá ser aplicada sempre que houver prova da materialidade e indícios de autoria (PINTO; NIELSSON, 2015).

Sobre a medida de internação em estabelecimento educacional, é importante ressaltar que, por ser a mais grave das medidas, deverá ser aplicada em última hipótese, uma vez que consiste na privação da liberdade do adolescente. Ela será aplicada quando o adolescente cometer um ato infracional mediante grave ameaça ou violência a pessoa, no caso de reiteração no cometimento de outras infrações graves ou descumprimento reiterado e injustificável da medida anteriormente imposta.

Observa-se, portanto, que tanto as medidas de proteção como as medidas socioeducativas integram o sistema de proteção integral, devendo ser

aplicadas objetivando a proteção de crianças e adolescentes. No caso das medidas socioeducativas estas visam à responsabilização e não a mera punição do adolescente infrator (PINTO; NIELSSON, 2015, p. 15).

Ainda sobre as crianças e adolescentes em conflito com a lei, podemos observar que na grande maioria dos casos são infanto-juvenis pouco abastados financeiramente, de camadas excluídas socialmente, e esse fator social influencia muito na conduta destes jovens, pois faz com o que eles desenvolvam um entendimento de certo e errado totalmente distorcido da realidade. Ora, se a sociedade que prega ideias de igualdade e fraternidade é a mesma que tolhe minhas oportunidades, que me exclui que não me oferece condições dignas de vida, por que então deverei seguir as leis que ela me impõe? Desta forma, uma sociedade repleta de desigualdades sociais como a brasileira, se mostra como sendo um ambiente propício para o cometimento de atos infracionais.

Numa sociedade como a brasileira, com tantas desigualdades, a delinquência juvenil precisa ser analisada de forma associada à violência estrutural e à questão de classe, pois uma grande maioria que está em regime de medida sócio-educativa é formada por meninos e meninas pobres (Ministério da Saúde, 2006, *apud*, Machado, p.03).

Nesse sentido, existem vários outros fatores que influenciam na prática de atos infracionais, comumente chamados de fatores de risco. Dentre eles podemos citar os problemas enfrentados pelas crianças e adolescentes na escola, os problemas familiares, a ideia de impunidade, bem como o uso de drogas que vem crescendo muito nesses últimos tempos. Este último é considerado um alto fator de risco, uma vez que os jovens usuários de drogas necessitam praticar atos infracionais para manter o seu vício, bem como é caracterizado pela convivência em grupo, o que só potencializa o problema.

Tais medidas são extremamente importantes para a ressocialização e aprendizagem das crianças e adolescentes, contudo, ao considerarmos estes como sendo seres em desenvolvimento, podemos afirmar que a melhor saída para a solução desta problemática é a mesma de tantas outras, qual seja, a prevenção. Desta forma, mais eficaz que segregar é ensinar, é dar exemplo. Temos que pensar em mudanças eficazes na nossa sociedade, principalmente em um país cheio de injustiça e impunidade.

Podemos então concluir que o problema das crianças e adolescentes em conflito com a lei, vai muito além de lhe impor medidas de proteção ou medidas socioeducativas. A sociedade tem que entender a influência que ela possui no desenvolvimento destes jovens,

dando-lhes oportunidade e exemplo, fazendo com que eles não tenham a necessidade de praticar infrações, ou, se já houverem praticado, de não cometê-las novamente.

4 JUSTIÇA RESTAURATIVA NO DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Como visto no capítulo anterior do nosso trabalho, o Direito da Criança e do Adolescente atualmente é orientado pela Doutrina da Proteção Integral, que objetiva dar tratamento prioritário aos infantes, respeitando suas necessidades, bem como os tratando como sujeitos de direito, contudo, observa-se que no que diz respeito à aplicação das medidas socioeducativas ainda há falhas, o que faz com que essa situação acabe sendo alvo de várias críticas.

A maioria das críticas feitas repousam no fato de que, na prática, as medidas socioeducativas, em especial a medida de internação, são aplicadas com o objetivo de punir o adolescente que cometeu o ato infracional, e, conseqüentemente, fazer com que os demais adolescentes se sintam intimidados. Desta forma, tais medidas não conseguem reduzir os casos de reincidência e acabam por superlotar as entidades encarregadas pela internação, igualmente como ocorre com os maiores de idade, tudo isso fruto de um modelo retributivo de justiça.

Nesse contexto, como forma de solucionar esse problema, tem-se considerado cada vez mais a utilização da Justiça Restaurativa no âmbito do Direito da Criança e do Adolescente, uma vez que esse modelo de justiça pode se adequar facilmente nas situações de adolescentes em conflito com a lei, posto que respeita a Doutrina da Proteção Integral e, conseqüentemente, o Princípio do Melhor Interesse, ao passo que objetiva a reconciliação do adolescente infrator com a vítima, sociedade, com sua família, e até com ele próprio, tratando-o com o respeito e dignidade que lhe são assegurados por lei, e ainda, o que é de extrema importância, lhe educando a não mais cometer tais atos, bem como lhe oferecendo condições para tanto.

4.1 LEVANTAMENTO DE CASOS

Como visto no primeiro capítulo do nosso trabalho, a Justiça Restaurativa vem ganhando espaço no Brasil, principalmente em relação aos conflitos envolvendo a infância e juventude.

A criação do Projeto Justiça para o Século 21 é o maior exemplo de utilização da Justiça Restaurativa para os adolescentes em conflito com a lei. Ele foi implantado em 2005 na 3ª Vara do Juizado da Infância e Juventude de Porto Alegre/RS pela Associação dos Juízes

do Rio Grande do Sul – AJURIS, e se constitui de uma série de iniciativas que visam solucionar os conflitos envolvendo crianças e adolescentes em Porto Alegre através da utilização de práticas restaurativas.

Este projeto é voltado para a capacitação de agentes para propagar, em escolas, ONGs, entidades de atendimento e na comunidade, os conceitos, princípios e características da Justiça Restaurativa, bem como implantá-la nesses meios. Nesse sentido:

Fundamentado em princípios da Justiça Restaurativa, o Projeto Justiça para o Século 21 tem por missão produzir e difundir conhecimentos em justiça restaurativa, e promover sua aplicação, com vistas à humanização e qualificação dos serviços prestados pelo Sistema de Justiça e pela Rede de Atendimento da Infância e Juventude (INNOVARE, 2007).

No ano de 2014, esse projeto recebeu uma nova roupagem, sendo agora intitulado de “Programa Justiça Restaurativa para o Século 21”. A ideia foi abranger a utilização da Justiça Restaurativa, ao passo que a denominação “programa” passa a noção de amplitude, sendo agora encarada como um conjunto de projetos, de iniciativas. Nesse sentido, o Programa Justiça Restaurativa para o Século 21 possui os seguintes objetivos:

OBJETIVO GERAL: • Promover estratégias de pacificação social baseadas na difusão dos princípios e no desenvolvimento das práticas restaurativas para prevenção e transformação construtiva de conflitos em âmbito judicial e extrajudicial. **OBJETIVOS ESPECÍFICOS:** • Desenvolver as práticas de Justiça Restaurativa em unidades jurisdicionais do Poder Judiciário do Rio Grande do Sul, e referenciar sua difusão nas demais políticas públicas e comunidades. • Consolidar a aplicação do enfoque e das práticas restaurativas na jurisdição da infância e da juventude, já em desenvolvimento conforme Resolução n. 822/2010 – COMAG. • Desenvolver expertise para aplicação das práticas restaurativas em áreas jurisdicionais ainda não exploradas, em especial na violência doméstica, juizados especiais criminais e execuções penais. • Viabilizar a oferta de práticas restaurativas como parte da oferta de serviços de soluções autocompositivas dos CEJUSCs – Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania do Rio Grande do Sul. 24 • Produzir e difundir conhecimentos, capacitando recursos humanos para a atuação em práticas da Justiça Restaurativa e em sua multiplicação. • Apoiar a utilização do enfoque e das práticas restaurativas no âmbito de políticas e serviços a cargo do poder executivo, notadamente nas áreas de segurança, assistência social, educação e saúde. • Apoiar a criação e consolidação de serviços de base comunitária para pacificação de conflitos com base nos princípios e práticas da Justiça Restaurativa (BRANCHER, 2015).

O programa possui cinco campos de atuação para a efetivação dos seus objetivos. O primeiro campo de atuação é o enfoque restaurativo, que corresponde à compreensão e

resposta aos conflitos, baseando na participação dos envolvidos e da comunidade, na reparação do dano e focando na corresponsabilidade. O segundo campo de atuação diz respeito à utilização de diferentes metodologias para a facilitação do diálogo entre as partes no momento das reuniões, a fim de proporcionar-lhes um ambiente seguro e acolhedor. A articulação de redes faz parte do terceiro campo de atuação, tendo em vista que para que os métodos restaurativos tenham sucesso, é necessário o apoio de várias entidades e de políticas públicas. O quarto campo de atuação se refere à transformação pessoal e institucional, demonstrando os benefícios da prática restaurativa e mudando o pensamento e a cultura da sociedade. O quinto e último campo de atuação é a ambientação restaurativa, se desenvolvendo por intermédio de habilidades de comunicação e diálogo adquiridos na resolução dos conflitos (BRANCHER, 2015).

Para a efetivação deste programa, além do que foi exposto acima, são realizadas palestras, debates, cursos, divulgação na mídia e em outros mecanismos de informação, para que a sociedade tenha acesso ao programa e sinta-se confortável em utilizá-lo quando necessário for.

A partir do Programa Justiça Restaurativa para o Século 21, podemos observar que o Rio Grande do Sul é o estado brasileiro que mais avançou na utilização de práticas restaurativas. Deve ser por esse motivo que ao pesquisarmos julgados relativos a utilização da Justiça Restaurativa, só localizamos julgados neste estado. Neste sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ECA. EXTINÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. APOIO DA FAMÍLIA E DA COMUNIDADE EM NOVO PROJETO DE VIDA. JUSTIÇA RESTAURATIVA. CONCORDÂNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM CONTRA-RAZÕES. CABIMENTO.

Agravo provido para julgar extinta a medida socioeducativa em fase de execução. A mobilização da família e da comunidade demonstra que o adolescente receberá apoio neste novo projeto de vida. Concordância do Ministério Público. DERAM PROVIMENTO. (Agravo de Instrumento Nº 70017252008, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 14/12/2006).

A ementa acima transcrita trata-se de Acórdão em Agravo de Instrumento proferido pela Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul no dia 14 de dezembro de 2006.

Na decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau, onde o juiz, após a análise da avaliação da equipe técnica que opinou favoravelmente a extinção da medida socioeducativa

imposta ao adolescente, progrediu a medida socioeducativa de internação para possibilitar atividades externas.

Diante da decisão do juiz de primeiro grau, o adolescente interpôs agravo de instrumento nos autos do processo de execução de medida socioeducativa, alegando a existência de inúmeros dados positivos e que concluíam pela extinção da medida socioeducativa.

No Juízo *a quo*, o Ministério Público havia pugnado pela extinção da medida, concordando com o parecer da equipe técnica responsável pela avaliação do adolescente. Contudo, no Juízo *ad quem*, o *parquet* opinou pelo não provimento do apelo.

Em audiência realizada no Juízo de primeira instância, a psicóloga integrante da equipe técnica, informou que foi realizado um encontro restaurativo com familiares e amigos do adolescente, onde todos falaram bem de sua pessoa, bem como demonstraram afeto por ele e, ainda, demonstraram que a melhor solução para o caso seria a mudança do adolescente para outra cidade, onde inclusive já tinha uma proposta de emprego e ficaria aos cuidados de outros parentes.

O interessante desse caso foi a forma como o relator, o senhor Desembargador Rui Portanova, fundamentou o seu voto, tendo em vista que ele enalteceu a utilização das práticas restaurativas realizadas pela equipe técnica. Ele apontou como sendo um ponto importante no caso o apoio da família e da comunidade. Vejamos um trecho do seu voto: “Ao que parece, o adolescente tem o respaldo suficiente (da família e da sua comunidade) para iniciar um novo projeto de vida e fazer do ato infracional algo que pertence tão somente ao passado” (Agravo de Instrumento Nº 70017252008, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 14/12/2006).

Como forma de complementação, é importante ainda citarmos um trecho do parecer do representante do Ministério Público em primeira instância. Vejamos:

Neste contexto, a manutenção de qualquer medida impediria a implementação de todo o trabalho desenvolvido pela equipe técnica e familiares, inclusive tornando improdutivo o trabalho desenvolvido na Justiça Restaurativa que firmou os planos traçados por todos os participantes do projeto de desenvolvimento educacional e profissional do adolescente. Ademais, o cumprimento da medida, até o presente momento, atende à proporcionalidade exigida no sopesamento do tempo de internação com a gravidade do ato infracional cometido, vez que a consequência modelada pelo ato infracional foi capaz de responder adequadamente às necessidades pedagógicas reveladas pela infração e pelo estudo das condições pessoais do adolescente (Agravo de Instrumento Nº 70017252008, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 14/12/2006).

Tendo em vista que na maioria dos casos a Justiça Restaurativa é aplicada de forma anterior à judicialização, não foram encontrados outros julgados relativos a sua aplicação nos casos de adolescentes em conflito com a lei.

Ainda, diante do caráter educacional que a Justiça Restaurativa possui um ambiente que se mostra extremamente propício para sua aplicação é o escolar, que possui elevados índices de violência e infrações, o que acaba dificultando o aprendizado dos estudantes.

O modelo atual utilizado pela maioria das instituições de ensino para a solução de conflitos é o mesmo utilizado pelo nosso judiciário, qual seja o retributivo. Contudo, esse modelo de responsabilização acaba por aumentar a violência nas escolas, bem como a agressividade dos jovens, colaborando para que estes se tornem adultos cometedores de delitos, ao passo que não está preocupado em compreender a realidade dos adolescentes e os motivos que os levaram a ter tal comportamento. As estatísticas apontam para o aumento dos índices de violências nas escolas, e o modelo de solução de conflitos retributivo só contribui para essa realidade. Nesse sentido:

Um estudo realizado pela UDEMO, em 2007, levantou que dentre 683 escolas públicas do Estado de São Paulo que responderam a um questionário enviado, 586 (86%) já tinham sofrido, naquele ano, algum tipo de violência contra pessoas e/ou patrimônio. Dentre os principais problemas relatados destacam-se o desacato a professores e funcionários (515 escolas), a agressão física envolvendo alunos (497), a depredação de prédios e mobiliários (383), pichação e danos a veículos (361). Problemas mais sérios como ameaças de morte a alunos ou funcionários foram relatados por 123 escolas (VARELA; SASAZAKI, 2014).

Assim, tendo em vista que a Justiça Restaurativa procura compreender os indivíduos envolvidos no conflito, sua aplicação nos meios escolares propicia um ambiente educacional que prima pela reconciliação e solução dos conflitos sem excluir os estudantes que por algum motivo vierem a cometer alguma infração. Na verdade ela propicia justamente o entendimento das suas razões para se alcançar uma solução satisfatória para todos os envolvidos.

A Justiça Restaurativa no âmbito escolar já é aplicada em vários países, a exemplo da Nova Zelândia, que iniciou aplicando esse modelo a partir da constatação de que os alunos aborígenes eram excluídos da escola, o que fazia com o que eles fossem mais violentos.

No Brasil, a Justiça Restaurativa é efetivamente aplicada no meio escolar apenas em algumas partes do estado de São Paulo, como Guarulhos, São Caetano do Sul e o bairro de Heliópolis na capital, a partir do projeto intitulado de Justiça e Educação: parceria para a

cidadania, que visa, em síntese, aplicar os métodos restaurativos em escolas que possuem elevados índices de violência interna.

Em Guarulhos a Justiça Restaurativa teve início com a experiência do juiz de Direito da Vara da Infância e Juventude que agraciado com uma bolsa de estudos para os EUA, pela Escola Paulista da Magistratura, foi fazer Mestrado em Mediação e Soluções Alternativas de Conflito. Quando retornou, o trabalho apresentado como exigência de conclusão do curso deu início a uma parceria, primeiramente, entre o Poder Judiciário e uma Instituição de Ensino Superior do Município para a implantação de um escritório de mediação e solução de conflitos baseados na Lei nº 9.099/99, no ano de 2003. O projeto já trazia em si aspectos da Justiça Restaurativa como, por exemplo: diálogo entre as partes, e entre vítima e ofensor; busca pela inclusão social; desestímulo à violência e a sentimentos de vingança; estímulo à paz social e à convivência harmônica; respeito aos direitos das vítimas, enfim os eixos necessários para a instauração da cultura de paz (BONINI: CANDIDO, 2015).

O projeto em Guarulhos teve seu fim após três anos de funcionamento, obtendo resultados favoráveis, tendo em vista que, conforme esclarece Bonini e Candido (2015):

Desde a inauguração até o seu término, passaram pelo Setor mais de 1.000 processos; o índice médio de acordos nas mediações realizadas foi de aproximadamente 85% (nos casos referentes a atos infracionais o índice é superior a 90%); e dentre as pessoas atendidas, mais de 90% se disseram satisfeitas ou muito satisfeitas.

No entanto, muito embora a parceria com o Tribunal de Justiça do Estado tenha chegado ao fim, o Tribunal através da Coordenadoria da Infância e Juventude criou o Setor de Justiça Restaurativa sob a denominação “Polo Irradiador” e, apegada a isso, a Vara da Infância e Juventude da Comarca de Guarulhos tenta seguir com o projeto.

Ainda sobre o uso de técnicas restaurativas nas escolas em São Paulo, em 2006 foi firmada uma parceria entre a Secretaria Estadual da Educação e o Judiciário, onde foi criado o projeto intitulado de “Justiça e Educação: parceria para a cidadania”, na região de Heliópolis, maior favela da capital São Paulo.

O projeto objetiva contribuir para a transformação de escolas e comunidades que vivenciam situações de conflito e violência em espaços de diálogo e resolução pacífica de conflitos, tornando-as em espaços democráticos de construção de uma cultura da não violência e de uma educação para a sustentabilidade. No âmbito do Judiciário, o projeto visa contribuir para o aperfeiçoamento do Sistema de Justiça da Infância e Juventude. Nesta parceria, busca-se tornar a Justiça mais educativa e a Educação mais justa (PENIDO, s.d).

Nesse projeto, o procedimento utilizado é o círculo restaurativo, que consiste em proporcionar o diálogo entre as partes envolvidas no conflito, onde estas podem se expressar e chegar a um plano de ação que possa restabelecer os vínculos rompidos.

Após a realização do círculo restaurativo nas escolas, os acordos realizados são enviados para a Diretoria de Ensino da região e, caso se trate de conduta delituosa, pode ser encaminhados ao Ministério Público o qual poderá sugerir a remissão que será homologada pelo Juiz responsável pelo projeto.

Diante do exposto, podemos observar que a Justiça Restaurativa é uma realidade e não uma utopia, sendo verdadeiramente aplicada, obtendo muitos benefícios para os casos envolvendo a infância e juventude e para o restabelecimento da paz social, configurando-se como uma forma de solução de conflitos que respeita os desejos dos envolvidos e restaura os vínculos perdidos.

4.2 QUEBRA DO PARADIGMA DA JUSTIÇA RETRIBUTIVA EM PROL DO MELHOR INTERESSE EM MATÉRIA DE INFÂNCIA

Por muito tempo o Estado apenas enxergava um único modelo de responsabilizar quem cometesse um ilícito, qual seja a Justiça Retributiva, que visa apenas a penalização como forma de satisfazer os desejos da sociedade, apenas segregando o infrator, tirando-o do convívio social. Nesse sentido, explica Santos (2011) que “o modelo padrão da Justiça Retributiva visa tão apenas impor uma sanção, equivalente ao delito praticado, ou seja, é uma forma do Estado retribuir com um castigo o ilícito cometido”.

Desta forma, na Justiça Retributiva há apenas a figura do infrator e do Estado, este último agindo por toda a coletividade. Assim, não há a efetiva participação da comunidade, nem muito menos da vítima, sendo esta colocada em segundo plano. É certo que a vítima é ouvida, contudo, não há o cuidado de saber de fato o seu desejo.

A simples punição do indivíduo transgressor não acarreta a reflexão acerca dos motivos do conflito. É necessário comprometer todos os envolvidos neste conflito, para assim conseguir um plano de ação que respeite as necessidades de todos. Desta forma, quem cometeu a infração deve ser responsabilizado e assumir as consequências de seus atos, tanto para os outros quanto para si. Essa responsabilidade não é apenas de quem praticou o ato, mas também da família, da comunidade e do Poder Público.

Nesse sentido, Prudente e Sabadell (2008) traçam algumas diferenças entre a Justiça Retributiva, vista como modelo convencional, e a Justiça Restaurativa a partir das

características de cada um desses modelos de justiça. Como já analisamos as características da Justiça Restaurativa no primeiro capítulo do nosso trabalho, neste momento, apenas apontaremos as características do modelo retributivo/ convencional: Vejamos:

- *Quanto aos valores*: Conceito estritamente jurídico de crime, visto como um ato contra a sociedade, representada pelo Estado, pela violação da lei penal; O Estado detém o monopólio da justiça criminal, primado no interesse público; A culpabilidade individual é voltada para o passado; Uso do direito penal positivo; Indiferença do Estado quanto às necessidades do infrator, da vítima e da comunidade afetada – desconexão; Mono-cultural e excludente; Dissuasão.

- *Quanto aos procedimentos*: Ritual solene e público; Contencioso e contraditório; A ação penal é indisponível; A linguagem, normas e procedimentos são formais e complexas; Os atores principais são as autoridades, representando o Estado e os profissionais de Direito; O processo decisório fica a cargo das autoridades (policial, delegado, promotor, juiz) e profissionais do direito; Unidimensional.

- *Quanto aos resultados*: Foco no infrator para intimidar (prevenção geral) e punir (prevenção especial); Estigmatização e discriminação – as penas privativas de liberdade são desarrazoadas e desproporcionais, cumpridas em regime carcerário desumano, cruel, degradante e criminógeno, já as penas alternativas são ineficazes, e, as absolvições, baseadas no princípio da insignificância, realimentam o conflito. Tutelam-se bens e interesses, com a punição do infrator e proteção da sociedade; Vítima e infrator isolados, desamparados e desintegrados; A ressocialização é secundária; Paz social com tensão.

- *Quanto aos efeitos para a vítima*: a vítima tem pouquíssima ou nenhuma consideração, ocupando lugar periférico e alienado no processo; Não tem participação, nem proteção, mas sabe o que se passa; Praticamente não há nenhuma assistência psicológica, social, econômica ou jurídica do Estado; Frustração e ressentimento com o sistema.

- *Quanto aos efeitos para o infrator*: O infrator é considerado, em suas faltas e sua má-formação; Raramente tem participação no processo; Comunica-se com o sistema por meio do Advogado; É desestimulado e mesmo inibido a dialogar com a vítima; É desinformado e alienado sobre os fatos processuais; Não é efetivamente responsabilizado, mas punido pelo fato; Fica intocável e não tem suas necessidades consideradas (PRUDENTE, SABADELL, 2008).

Diante desse cenário de críticas e de falhas, surge a Justiça Restaurativa como forma de responsabilizar educando o infrator. Nesse sentido:

Ocorre que um dos campos mais propícios para aplicar a Justiça Restaurativa é a justiça de menores, de maneira que as práticas restaurativas podem ser utilizadas nessas situações pelos próprios estabelecimentos educacionais, para prevenir um possível ato infracional, durante a apuração desse ato ou mesmo durante o cumprimento da medida sócio-educativa. Soluções diversas das apresentadas pelo atual paradigma podem ser buscadas para restaurar o *status quo* das relações sociais e também trazer a vítima para participar da resolução do conflito (SPÍNOLA, 2016).

As diferenças entre esses dois modelos de responsabilização, consistem, principalmente, no fato de que o modelo convencional de justiça se pauta na culpa, na perseguição, na imposição, no castigo, na verticalidade e na coerção, ao passo que o modelo restaurativo de justiça se pauta na responsabilidade, no encontro, no diálogo, na reparação do dano, na horizontalidade e na coesão.

Assim, por ser um modelo de justiça centralizado no diálogo entre os integrantes do conflito, a Justiça Restaurativa proporciona a igualdade entre os envolvidos, proporcionando um maior enfoque no problema.

No entanto, da mesma forma que ocorre com os adultos, há um paradigma na sociedade de que o modelo de justiça retributivo é o mais eficaz para responsabilização dos jovens em conflito com a lei, tendo em vista que prevalece na sociedade um sentimento de impunidade, uma vez que esses jovens são tratados de forma diferenciada dos adultos. A sociedade não compreende os valores e as doutrinas que regem o Direito da Criança e do Adolescente, principalmente a Doutrina da Proteção Integral, já vista anteriormente no nosso trabalho, e para que essa realidade se modifique é necessário haver uma quebra desse paradigma retributivo.

Para Santos (2009), paradigma é a representação de regras ou modelos a serem seguidos, baseando-se em crenças de um determinado grupo, relacionando-se com a resistência dos grupos ou comunidades em aceitarem ideias, regras, modelos novos ou jeitos novos de se fazer algo.

Quebrar um paradigma significa modificar nossos valores e princípios, mudando assim nossas percepções, crenças e formas de organização social. Mudanças por vezes assustam, mas são extremamente necessárias para a evolução da nossa sociedade, que precisa se adequar ao mundo cada vez mais moderno.

Assim, é importante a quebra do paradigma retributivo, uma vez que há na nossa sociedade uma barreira cultural influenciada por diversos fatores. Um forte fator é a mídia, que por vezes acaba passando uma visão deturpada da realidade, fazendo com que a sociedade apenas enxergue uma forma de responsabilizar os jovens em conflito com a lei, qual seja, a imposição estatal de uma medida arbitrária e segregativa, aumentando os defensores da redução da maioria penal.

Ainda, é de fundamental importância haver a ruptura desse paradigma retributivo para que a sociedade possa enxergar que a Justiça Restaurativa é a forma de responsabilização ideal para a maioria dos casos de jovens em conflito com a lei, uma vez que vai de encontro

com os princípios que regem o Direito da Criança e do Adolescente, em especial o Princípio do Melhor Interesse.

O Princípio do Melhor Interesse está intimamente ligado com a Doutrina da Proteção Integral introduzida pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, e decorre da valorização da família realizada pela Constituição Federal de 1988, ao passo que esta superou o antigo entendimento de que a família era uma instituição patriarcal, que não deveria sofrer interferência estatal, para considerá-la como um espaço de afetividade e desenvolvimento de seus membros, que deve ser preservada pelo Estado e, se necessário, ser realizada sua interferência.

Nesse sentido, por serem seres de pouca maturidade, e conseqüente falta de habilidade para gerir a vida sozinhos, entendeu-se que as crianças e adolescentes deveriam receber uma maior proteção, recebendo além dos direitos e garantias inerentes a todos, disposições especiais. Observemos a título exemplificativo o que dispõe o artigo 3º do ECA:

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

O Princípio do Melhor Interesse não está expressamente previsto na nossa legislação, contudo, é de relevante importância para a garantia da proteção integral e foi expressamente colocado no art. 3º da Convenção Internacional dos Direitos da Criança, *in verbis*:

1- Todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem-estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o melhor interesse da criança. 2- Os Estados Partes comprometem-se a assegurar à criança a proteção e o cuidado que sejam necessários ao seu bem-estar, levando em consideração os direitos e deveres de seus pais, tutores ou outras pessoas responsáveis por ela perante a lei e, com essa finalidade, tomarão todas as medidas legislativas e administrativas adequadas. 3- Os Estados Partes certificar-se-ão de que as instituições, os serviços e os estabelecimentos encarregados do cuidado ou da proteção das crianças cumpram os padrões estabelecidos pelas autoridades competentes, especialmente no que diz respeito à segurança e à saúde das crianças, ao número e à competência de seu pessoal e à existência de supervisão adequada.

Ainda, esse princípio deve ser aplicado no momento de estabelecer a melhor solução para um conflito envolvendo uma criança ou um adolescente, principalmente nos casos de atos infracionais.

É certo que os métodos restaurativos não poderão ser aplicados em qualquer situação de conflito envolvendo jovens. Dependerá do caso concreto, da natureza da infração e da possibilidade de se chegar a um acordo favorável para todas as partes envolvidas no conflito.

A Justiça Restaurativa se mostra como sendo uma solução para modificar a vigente cultura, onde as medidas socioeducativas são tratadas de forma analógica ao sistema carcerário: internação (análoga ao regime fechado); semiliberdade (análoga ao regime semiaberto) e liberdade assistida (análoga ao regime aberto).

Os programas de atendimento e a execução das medidas socioeducativas visam alterar as concepções em prol de políticas adequadas às diretrizes do SINASE instituídas pela Lei nº 12.594/2012, todavia, ainda são inegáveis as influências da execução penal na aplicação de medidas socioeducativas, iniciando-se, até mesmo, na formação teórica e acadêmica dos aplicadores do direito e que compõe os próprios atores do sistema socioeducativo distribuídos em seus mais diferentes níveis hierárquicos e atribuições institucionais (PARANÁ, 2015).

Com base no princípio da mínima intervenção e a possibilidade de revisão a qualquer tempo da medida socioeducativa aplicada, podemos observar que em tais medidas se sobressai seu caráter pedagógico, diferente da ideia de retribuição existente na penalização dos adultos. Assim, é mais importante fortalecer os vínculos familiares e comunitários do adolescente do que apenas a privação de sua liberdade.

Nesse sentido, com a aplicação da Justiça Restaurativa nos casos de adolescentes em conflito com a lei se consegue o fortalecimento desses vínculos, ao passo que trabalha com a ideia de corresponsabilidade do adolescente, família, comunidade e Estado, deixando de lado a forma retributiva de responsabilização.

Diante do exposto, observa-se que a partir do seu caráter educacional, a Justiça Restaurativa se mostra totalmente adequada para ser aplicada nas situações de jovens em conflito com a lei, uma vez que, por estarem ainda na fase de desenvolvimento de caráter, de postura social, observa-se uma maior receptividade e eficácia das técnicas restaurativas por esse grupo, bem como, respeita a Doutrina da Proteção Integral e o Princípio do Melhor Interesse.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Justiça Restaurativa é um modelo de justiça recente que ainda está em constante desenvolvimento. Contudo, podemos entendê-la como um novo meio de solução de conflitos que visa a integração das partes envolvidas de forma a incentivá-las, por meio de técnicas e procedimentos já usados pela conciliação e mediação, bem como de alguns métodos específicos, a chegarem a uma solução que responsabilize e eduque o infrator, bem como satisfaça os desejos de todos.

Essa forma utilizada pela Justiça Restaurativa para a solução de conflitos traz vários benefícios à sociedade, sendo uma técnica que deve ser incentivada, não possuindo o desejo de pôr fim ao modelo convencional de justiça, mas sim de complementá-lo, e para que surta os efeitos almejados, deve ser aplicada efetivamente, respeitando as particularidades, valores e princípios que lhes são inerentes.

Constatou-se que o nosso ordenamento jurídico possui instrumentos normativos que auxiliam a aplicação da Justiça Restaurativa demonstrando ser ela cabível no Brasil. Muito embora vigore no nosso ordenamento jurídico os princípios da indisponibilidade e da obrigatoriedade, a Lei nº 9.099/95 (Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais) veio para flexibilizar tais princípios, ao passo que seus artigos 70 e 72 a 74 preveem a fase preliminar dos Juizados onde pode ser aplicado o método restaurativo.

Ainda sobre o cabimento da Justiça Restaurativa no Brasil, notou-se que o Estatuto da Criança e do Adolescente prevê de forma implícita a possibilidade de utilização do modelo restaurativo no seu artigo 126, onde está previsto o instituto da remissão.

Observou-se ainda, que um forte fator que contribui para o sucesso da aplicação da Justiça Restaurativa no Brasil é o fato de o nosso país possuir justiças estaduais autônomas, bem como estruturas estaduais e municipais de políticas públicas, contudo, observamos que para que este sucesso ocorra é de fundamental importância o fortalecimento dessas políticas, através de investimento, controle e planejamento.

Percebeu-se através da pesquisa, que desde o Código de Menores de 1927 até a Constituição Federal de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente o tratamento legal em relação aos casos envolvendo crianças e adolescentes evoluiu bastante, ao passo que saímos da Doutrina da Situação Irregular, que considerava a criança e o adolescente em situação irregular apenas pela sua condição de pobreza e abandono, para a Doutrina da Proteção Integral, que passou a considerar as crianças e adolescentes como sujeitos de direito e

garantias, tratando-os com prioridade, lhes conferindo proteção e proibindo toda e qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência e opressão, não se esquecendo de também responsabilizá-los quando assim merecerem, mas de forma diferente da punição conferida aos adultos.

Verificou-se como são tratados os jovens em conflito com a lei, as medidas a cada um impostas, bem como o seu perfil social. Ainda, observou-se que o nosso país é um ambiente considerado propício para o cometimento de atos infracionais, uma vez que nossa sociedade está repleta de desigualdades sociais. Assim, concluímos que este problema, vai muito além de lhe impor medidas de proteção às crianças ou socioeducativas aos adolescentes. A sociedade tem que mudar e entender o tamanho da influência que possui no desenvolvimento destes infantes, oportunizando-lhes condições para que não sintam a necessidade de praticar infrações, ou, se já houverem praticado, de não cometê-las novamente.

A partir do estudo acerca de projetos envolvendo a aplicação da Justiça Restaurativa, constatou-se que esse modelo de justiça já está sendo efetivamente aplicado no nosso país em matéria de infância, e está obtendo resultados positivos, inclusive já auxiliou no julgamento de um agravo de instrumento, onde o relator fundamentou o seu voto com base no círculo restaurativo realizado com a participação do adolescente, sua família e a equipe técnica responsável pela sua avaliação, e ainda percebeu-se que sua aplicação é cabível nas escolas, sendo estas um ambiente propício diante do caráter educacional que a Justiça Restaurativa possui, bem como do público alvo e da natureza das infrações cometidas no meio escolar.

Por fim, concluímos que a Justiça Restaurativa é um meio eficaz de solução de conflitos envolvendo crianças e adolescente, contudo, existe ainda na nossa sociedade um paradigma de que a Justiça Retributiva é a mais adequada em qualquer caso, tendo em vista que este modelo de justiça busca apenas punir quem cometeu o delito. Assim, para que a sociedade entenda os valores, princípios, características e métodos do modelo restaurativo é necessário haver a quebra desse paradigma para que a Justiça Restaurativa possa atingir seus objetivos respeitando a Doutrina da Proteção Integral e o Princípio do Melhor Interesse

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Lucimary Bernabé Pedrosa de. **Direitos da infância: da tutela e proteção à cidadania e educação**. Disponível em <<http://books.scielo.org/id/h8pyf/pdf/andrade-9788579830853-07.pdf>>. Acesso em 21 de junho de 2017.

ARAÚJO, Jakelline Fernandes. **Soluções para o Judiciário: o princípio da celeridade processual**, 2015. Disponível em: <<https://juridicocerto.com/p/jakellinefernandes/artigos/caminhos-e-solucoes-para-o-judiciario-o-principio-da-celeridade-processual-1326>>. Acesso em: 16 de maio de 2017.

BECHER, Franciele. **Os “menores” e a FUNABEM: influências da ditadura civil-militar brasileira**, 2011. Disponível em: <http://www.snh2011.anpuh.org/resources/anais/14/1300846619_ARQUIVO_FrancieleBecher-SimposioANPUH.pdf>. Acesso em: 16 de junho de 2017.

BONINI, Luci M.M; CANDIDO, Valéria Bressan. Cultura de paz e justiça restaurativa em escolas de Guarulhos: parceria entre a justiça e a educação. In: **XII Seminário internacional de demandas sociais e políticas públicas na sociedade contemporânea**, Anais. Santa Cruz do Sul, 2015. Disponível em: <<https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/sidspp/article/viewFile/13116/2305>>. Acesso em: 09 de julho de 2017.

BRANCHER, Leoberto. **Programa Justiça Restaurativa para o século 21**, 2015. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/export/poder_judiciario/tribunal_de_justica/corregedoria_geral_da_justica/projetos/projetos/justica_sec_21/J21_TJRS_P_e_B.pdf>. Acesso em: 02 de julho de 2017.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 10 de abril de 2017.

BRASIL. **Constituição política do império do Brasil, de 25 de março de 1824**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm>. Acesso em: 15 de junho de 2017.

BRASIL. **Decreto-lei n. 3.689, de 03 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>. Acesso em: 10 de abril de 2017.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 10 de abril de 2017.

BRASIL. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9099.htm>. Acesso em: 10 de abril de 2017.

BRASIL. **Lei nº 10. 741, de 1º de outubro de 2003.** Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.741.htm. Acesso em: 10 de abril de 2017.

BRASIL. STF. **Ministro Lewandowski reitera parceria com o projeto de Justiça Restaurativa.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=291354>>. Acesso em: 08 de abril de 2017.

BRASIL.TJDFT. **A justiça restaurativa.** Disponível em: <<http://www.tjdft.jus.br/institucional/2a-vice-presidencia/nupecon/justica-restaurativa/o-que-e-a-justica-restaurativa>>. Acesso em: 10 de abril de 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de instrumento. Eca. Extinção da medida socioeducativa. Apoio da família e da comunidade em novo projeto de vida. Justiça restaurativa. Concordância do ministério público em contra-razões. Cabimento. Agravo de Instrumento Nº 70017252008, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 14/12/2006.

CARVALHO, Fabio Rodrigues de. **Superação da Doutrina da Situação Irregular.** Disponível em: <<http://sqinodireito.com/superacao-da-doutrina-da-situacao-irregular/>>. Acesso em: 16 de junho de 2017.

CARVALHO, Luíza Maria S. dos Santos. Notas sobre a promoção da equidade no acesso e intervenção da justiça brasileira. In: Slakmon, C., R. De Vitto, e R. Gomes Pinto, org., 2005. **Justiça Restaurativa.** Brasília – DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento - PNUD.

CAVALHEIRO, Rubia A.A. **Mediação, arbitragem e práticas restaurativas como forma de solução aos litígios extrajudiciais.** Disponível em: <<http://fames.edu.br/jornada-de-direito/anais/9a-jornada-de-pesquisa-e-8a-jornada-em-extensao-do-curso-de-direito/artigos/meios-alternativos-de-resolucao-dos-conflitos-mediacao-arbitragem-e-praticas-restaurativas/e3-04.pdf>>. Acesso em: 08 de abril de 2017.

FABIANOVICZ, Ana Cristina. **Justiça restaurativa no espaço escolar.** *Tuiuti: Ciência e Cultura, Curitiba*, n.46, p. 31-44, 2013.

FARIELLO, Luiza. **Meta 8 do CNJ incentivou práticas de Justiça Restaurativa pelo país em 2016.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/84200-meta-8-do-cnj-incentivou-praticas-de-justica-restaurativa-pelo-pais-em-2016>>. Acesso em: 12 de maio de 2017.

FREIRE, Jéssica Thays Camargo; WOLF, Roberto P.; RODRIGUES, Fábio Lopes. **Justiça restaurativa: a construção de um novo paradigma penal e seus efeitos na vitimização secundária.** Disponível em: <<http://periodicos.uesb.br/index.php/cadernosdeciencias/article/viewFile/5792/5582>>. Acesso em 26 de junho de 2017.

INNOVARE. **Projeto Justiça para o Século 21**, 2007. Disponível em: <<http://www.premioinnovare.com.br/praticas/1/projeto-justica-para-o-seculo-21-2721>>. Acesso em: 28 de junho de 2017.

LARA, Ângela Mara de Barros; NOGUEIRA, Fernando Julio. **Medidas sócio-educativas: uma proposta pedagógica de sanção abalada pela mentalidade punitiva**. Disponível em: <http://www.portalanpedsul.com.br/admin/uploads/2002/Educacao,_infancia_e_juventude/Poster/06_52_34_p1046.pdf>. Acesso em: 16 de junho de 2017.

LIMA, Cezar Bueno de; AMÉRICO JÚNIOR, Elston. **Justiça Restaurativa e Educação: mediação reconciliatória para os conflitos escolares**. In: **XII Congresso nacional de educação**, Anais. Curitiba, 2015. Disponível em: <http://educere.bruc.com.br/arquivo/pdf2015/18552_9181.pdf>. Acesso em: 09 de julho de 2017.

MACHADO, Ana Paula de Oliveira. **Adolescentes em conflito com a lei: uma breve revisão**. Disponível em: <<http://www.ufjf.br/virtu/files/2011/09/ADOLESCENTES-EM-CONFLITO-COM-A-LEI-UMA-BREVE-REVIS%C3%83O.pdf>>. Acesso em: 17 de junho de 2017.

NERI, Cristiano; OLIVEIRA, Luiz Carlos de. **A doutrina da situação irregular e a doutrina da proteção integral: infância e adolescência sob controle e proteção do Estado**. In: **II Simpósio Nacional de Educação**, Anais. Cascavel, 2010. Disponível em: <<http://cac-php.unioeste.br/eventos/iisimposioeducacao/anais/trabalhos/221.pdf>>. Acesso em: 15 de junho de 2017.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Princípios Constitucionais Penais e Processuais Penais**. SP: Revista dos Tribunais, 2012.

ONU. **Resolução 2002/12: princípios básicos para utilização de programas de justiça restaurativa em matéria criminal**. Disponível em: <http://www.juridica.mppr.mp.br/arquivos/File/MPRestaurativoEACulturadePaz/Material_de_Apoio/Resolucao_ONU_2002.pdf>. Acesso em: 08 de abril de 2017.

PAES, Janiere Portela Leite. **O Código de Menores e o Estatuto da Criança e do Adolescente: avanços e retrocessos**. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/o-c%C3%B3digo-de-menores-e-o-estatuto-da-crian%C3%A7a-e-do-adolescente-avan%C3%A7os-e-retrocessos>>. Acesso em 02 de junho de 2017.

PARANÁ. **Justiça Restaurativa e a Socioeducação**. Disponível em: <http://www.dease.pr.gov.br/arquivos/File/justica_restaurativa_e_a_socioeducacao.pdf>. Acesso em: 27 de junho de 2017.

PENIDO, Egberto de Alemida. **Justiça e Educação: parceria para a cidadania em Heliópolis/SP: a imprescindibilidade entre Justiça Restaurativa e Educação**. Disponível em: <http://www.juridica.mppr.mp.br/arquivos/File/MPRestaurativoEACulturadePaz/Material_de_Apoio/Justica_e_Educacao_Egberto_Penido.pdf>. Acesso em: 09 de julho de 2017.

PINTO, Raquel Cristiane Feistel; NIELSSON, Joice Graciele. **A Justiça Restaurativa como instrumento alternativo de responsabilização de adolescentes infratores**, 2015.

Disponível em:

<<http://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/sidspp/article/view/13118/2307>>. Acesso em: 11 de fevereiro de 2017.

PINTO, Renato Sócrates Gomes. Justiça restaurativa é possível no Brasil?. In: Slakmon, C., R. De Vitto, e R. Gomes Pinto, org., 2005. **Justiça Restaurativa**. Brasília – DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento - PNUD.

PRUDENTE, Neemias Moretti; SABADELL, Ana Lucia. **Mudança de Paradigma: Justiça Restaurativa**. Revista Jurídica Cesumar, v. 8, n. I, p. 49-62, jan/jun. 2008.

REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios; LENZA, Pedro (coord.). **Direito processual penal esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2013.

RIZZINI, Irene. Reflexões sobre pesquisa histórica com base em idéias e práticas sobre a assistência à infância no Brasil na passagem do século XIX para o XX. In: **I congresso Internacional de Pedagogia Social**, Anais, 1, 2006. Disponível em: <http://www.proceedings.scielo.br/scielo.php?pid=MSC0000000092006000100019&script=sci_arttext>. Acesso em 03 de junho de 2017.

SALIBA, Marcelo Gonçalves. **Justiça restaurativa como perspectiva para a superação do paradigma punitivo**, 2007. Disponível em:

<http://uenp.edu.br/index.php/pet/doc_view/1935-marcelo-goncalves-saliba>. Acesso em 16 de maio de 2017.

SANTANA, Selma Pereira de. **A justiça restaurativa como um novo olhar sobre Justiça Juvenil Brasileira**, 2015. Disponível em:

<<http://www.uni7setembro.edu.br/periodicos/index.php/revistajuridica/article/view/36/124>>. Acesso em: 23 de junho de 2017.

SANTOS, Raquel Gomes dos. **Os paradigmas da educação**. Disponível em:

<http://stoa.usp.br/raqags/files/-1/9400/paradigmas_da_educa%C3%A7ao.pdf>. Acesso em: 24 de junho de 2017.

SILVA, Vandeler Ferreira da. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em:

<<http://www.infoescola.com/direito/estatuto-da-crianca-e-do-adolescente/>>. Acesso em 20 de junho de 2017.

SPÍNOLA, Luiza Moura Costa. **A aplicação das práticas de justiça restaurativa nos casos de bullying**. Disponível em: <<https://artigojuridico.com.br/2016/12/12/aplicacao-das-praticas-de-justica-restaurativa-nos-casos-de-bullying/>>. Acesso em: 22 de junho de 2017.

TOMISHIMA, Guilherme de Oliveira; SHIGEMATSU, Letícia Achilles. , Luiza. **Justiça Restaurativa: uma remodelação de Justiça Criminal**. Disponível em:

<<https://guitomishima.jusbrasil.com.br/artigos/317088167/justica-restaurativa-uma-remodelacao-de-justica-criminal>>. Acesso em: 10 de abril de 2017.

TONELLO, Gabriella Bleyer Remor. **Doutrina da Proteção Integral**. Disponível em: <http://www.fac.br/home/images/eadfacs/curso5/modulo1/doutrina_da_protacao_integral.pdf>. Acesso em 15 de junho de 2017.

VARELA, Carmen Augusta; SASAZAKI, Fernanda Sayuri. Justiça Restaurativa Aplicada em Escolas Públicas do Estado de São Paulo: estudo de caso de pós-implementação em Heliópolis e Guarulhos. In: **Encontro da ANPAD**, 38, 2014, Rio de Janeiro. Anais do EnANPAD. Rio de Janeiro, 2014. Disponível em: <http://www.anpad.org.br/admin/pdf/2014_EnANPAD_APB1482.pdf>. Acesso em: 09 de julho de 2017.

ANEXO

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ECA. EXTINÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. APOIO DA FAMÍLIA E DA COMUNIDADE EM NOVO PROJETO DE VIDA. JUSTIÇA RESTAURATIVA. CONCORDÂNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM CONTRA-RAZÕES. CABIMENTO.

Agravo provido para julgar extinta a medida socioeducativa em fase de execução. A mobilização da família e da comunidade demonstra que o adolescente receberá apoio neste novo projeto de vida. Concordância do Ministério Público.

DERAM PROVIMENTO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO

OITAVA CÂMARA CÍVEL

Nº 70017252008

COMARCA DE PORTO ALEGRE

J.P.

AGRAVANTE

..

M.P.

AGRAVADO

..

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em dar provimento ao agravo.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES. LUIZ ARI AZAMBUJA RAMOS (PRESIDENTE) E DES. CLAUDIR FIDÉLIS FACCENDA.**

Porto Alegre, 14 de dezembro de 2006.

DES. RUI PORTANOVA,

Relator.

RELATÓRIO

DES. RUI PORTANOVA (RELATOR)

JOSUÉ interpôs agravo de instrumento nos autos do processo de execução de medida socioeducativa.

A decisão agravada progrediu a medida socioeducativa de internação possibilitando as atividades externas.

Alegou o agravante a existência de inúmeros dados positivos e que concluem pela extinção da medida socioeducativa.

Requeru o provimento do recurso para a extinção da medida socioeducativa.

Vieram contra-razões pelo provimento do recurso.

O parecer do Ministério Público neste grau de jurisdição é pelo improvimento do apelo (fls. 82/85).

É o relatório.

VOTOS

DES. RUI PORTANOVA (RELATOR)

O Caso

JOSUÉ está internado desde março de 2006 tendo sido julgado procedente a representação por tráfico de drogas e porte ilegal de arma de fogo.

Na última audiência de avaliação, os técnicos opinaram favoravelmente à extinção da medida socioeducativa (fls. 10/20).

No entanto, o juízo, entendendo que a evolução deve ocorrer de forma gradual, progrediu a medida socioeducativa de internação para possibilitar as atividades externas.

A peculiaridade do caso está baseada em dois aspectos.

Suporte da família e da comunidade

Durante a audiência, narrou a psicóloga a realização de um *encontro restaurativo* com familiares e amigos do adolescente.

Nesta ocasião, estavam presentes 16 pessoas, e “todas falaram muito bem do Josué; cada uma que se apresentava mencionava a sua relação com ele e o seu afeto por ele” (fl. 13).

A assistente social narra também o encontro entre o adolescente com a sua namorada, e o nascimento do filho.

Transferência para Criciúma

Na audiência os técnicos informam que o adolescente tem uma proposta concreta de trabalho em Criciúma-SC. Naquela cidade, já teria local para morar e o apoio de outros parentes.

Ao que parece, a decisão da transferência para outra cidade foi algo construído juntamente com a Equipe Técnica, e representa uma oportunidade para o adolescente.

Tanto é assim, que a Equipe Técnica sugere a extinção da medida (fl. 17).

Vale ressaltar o fato de que, num primeiro momento, parece ser a saída progressiva a melhor forma de conduzir a execução da medida socioeducativa, conforme assinala o parecer do Ministério Público neste grau de jurisdição.

No entanto, segundo os técnicos, a ida para outra cidade é a melhor alternativa (fl. 18/19):

Nós entendemos que o mais produtivo para ele era sair de Cachoeirinha, mas talvez tenha também o fato de nós termos nos impressionado positivamente com a mobilização da comunidade e da família, porque – quando chegamos – não estávamos esperando tanta mobilização. No entanto, esta aconteceu. Além do mais, o entendimento no sentido de que Josué ir para Criciúma também agradou a todas as pessoas que participaram do encontro restaurativo.

Ao que parece, o adolescente tem o respaldo suficiente (da família e da sua comunidade) para iniciar um novo projeto de vida e fazer do ato infracional algo que pertence tão somente ao passado.

Concordância do Ministério Público em contra-razões

Vale a pena notar que o Ministério Público, em contra-razões, também é favorável à extinção da medida, baseado na conduta do adolescente na unidade de internação, no laudo psicológico positivo e no fato que o adolescente não tem antecedentes infracionais.

Destaco aqui o que disse o Ministério Público (fl. 69):

Neste contexto, a manutenção de qualquer medida impediria a implementação de todo o trabalho desenvolvido pela equipe técnica e familiares, inclusive tornando improdutivo o trabalho desenvolvido na Justiça Restaurativa que firmou os planos traçados por todos os participante do projeto de desenvolvimento educacional e profissional do adolescente.

Ademais, o cumprimento da medida, até o presente momento, atende à proporcionalidade exigida no sopesamento do tempo de internação com a gravidade do ato infracional cometido, vez que a consequência modelada do ato infracional foi capaz de responder adequadamente às necessidades pedagógicas reveladas pela infração e pelo estudo das condições pessoais do adolescente.

Portanto, conclui-se que o provimento do presente agravo resultará na continuidade de um trabalho integrado, iniciado a partir da internação do adolescente.

ANTE O EXPOSTO, dou provimento ao agravo para extinguir a medida socioeducativa.

DES. CLAUDIR FIDÉLIS FACCENDA - De acordo.

DES. LUIZ ARI AZAMBUJA RAMOS (PRESIDENTE) - De acordo.

DES. LUIZ ARI AZAMBUJA RAMOS - Presidente - Agravo de Instrumento nº 70017252008, Comarca de Porto Alegre: "DERAM PROVIMENTO. UNÂNIME."

Julgador(a) de 1º Grau: IVORTIZ TOMASIA MARQUES FERNANDES