

Justiça Restaurativa no Brasil e o Adolescente em Conflito com a Lei: um diálogo possível?

Restorative Justice in Brazil and the Adolescent in Conflict with the Law: a possible dialogue?

Justicia restaurativa en Brasil y el adolescente en conflicto con la ley: ¿un posible diálogo?

Liliane Cristina de Oliveira Hespanhol¹, Eliana Bolorino Canteiro Martins², Ana Caroline Gomide³

Resumo: Diante do cenário de crise do sistema de justiça criminal, o texto objetiva contribuir para a reflexão da aplicação da Justiça Restaurativa (JR) ao adolescente em conflito com a lei no Brasil. O crescente interesse pela JR por parte do Poder Judiciário brasileiro e a carência de pesquisa sobre o assunto, justifica a investigação na medida em que reforça não apenas a necessidade de compreender, como também de aprofundar estudos sobre a compatibilidade das práticas restaurativas e as medidas socioeducativas aplicadas ao adolescente infrator. Assim, através de uma pesquisa bibliográfica, no primeiro momento foi apresentado um conceito de JR, para em seguida, analisar seus princípios e valores. Por último, foi analisada a compatibilidade das práticas restaurativas e o procedimento para adolescentes em conflito com a lei. Conclui-se que os valores e princípios da JR encontram aplicação e compatibilidade com as normas que cuidam da prática do ato infracional, sendo um modelo de justiça compatível com a proteção dos direitos humanos.

Palavras-chave: Adolescente infrator. Justiça restaurativa. Medidas sócioeducativas.

Abstract: Given the crisis scenario of the criminal justice system, the text aims to contribute to the reflection of the application of Restorative Justice (RJ) to adolescents in conflict with the law in Brazil. The growing interest in JR by the Brazilian judiciary and the lack of research on the subject justifies the investigation as it reinforces not only the need to understand, but also to deepen studies on the compatibility of restorative practices and socio-educational measures applied to the offending adolescent. Thus, through a bibliographic research, at first was presented a concept of JR, to then analyze its principles and values. Finally, the compatibility of restorative practices and the procedure for adolescents in conflict with the law was analyzed. It is concluded that the values and principles of JR find application and compatibility with the norms that take care of the practice of the infraction act, being a model of justice compatible with the protection of human rights.

Keywords: Adolescent offender. Restorative Justice. Educational measures.

Resumen: Dado el escenario de crisis del sistema de justicia penal, el texto tiene como objetivo contribuir a la reflexión de la aplicación de la Justicia Restaurativa (JR) a los adolescentes en conflicto con la ley en Brasil. El creciente interés en JR por parte del poder judicial brasileño y la falta de investigación sobre el tema justifica la investigación, ya que refuerza no solo la necesidad de comprender, sino también profundizar los estudios sobre la compatibilidad de las prácticas restaurativas y las medidas socioeducativas aplicado al adolescente infractor. Así, a través de una investigación bibliográfica, al principio se presentó un concepto de JR, para luego analizar sus principios y valores. Finalmente, se analizó la compatibilidad de las prácticas restaurativas y el procedimiento para adolescentes en conflicto con la ley. Se concluye que los valores y principios de JR encuentran aplicación y compatibilidad con las normas que se encargan de la práctica de la ley de infracción, siendo un modelo de justicia compatible con la protección de los derechos humanos.

Palabras clave: Delincuente adolescente. Justicia restaurativa Medidas socioeducativas.

INTRODUÇÃO

O artigo tem como objetivo refletir sobre a possibilidade da aplicação da Justiça Restaurativa (JR) ao adolescente em conflito com a lei no Brasil, confrontando para tanto, os princípios e valores aplicados nas práticas restaurativas e a legislação nacional que trata do cometimento de atos infracionais.

A presente pesquisa justifica-se, entre outros fatores, ao constante crescimento do interesse pela temática por parte do Poder Judiciário brasileiro, que tem dedicado importante espaço nas pautas gerenciadas pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

Nos estudos sobre esta temática, destaca-se como um dos precursores da teoria da Justiça Restaurativa (JR), o psicólogo Dr. Albert Eglash que na década de 1950, que trabalhava com pessoas envolvidas com a criminalidade, e após vários estudos concluiu que o sistema punitivo norte americano não era efetivo, e buscando desenvolver meios alternativos, elaborou a teoria que ficou conhecida como *creativerestitution*. De acordo com esta teoria, “an offender, under appropriate supervision, is helped to find some way to make amends to those he has hurt by his offense, and to ‘walk a second mile’ by helping other offenders” (EGLASH, 1958, p.20).

¹Docente da Universidade do Estado de Minas Gerais (Unidade de Passos). E-mail: liliane.hespanhol@uemg.br

²Docente da Universidade Estadual Paulista “Júlio Mesquita Filho” (Franca, SP)

³Bacharel em Direito

Em suas experiências com adultos e adolescentes em conflito com a lei, Eglash descreveu diversas situações e efeitos, que mais adiante se tornaram preceitos das práticas restaurativas. O conceito desenvolvido pelo referido autor é de Justiça Retributiva, que nada se liga aos conceitos de indenização e pagamento, pois sua teoria envolve uma maneira de retribuição de uma forma diferente, onde na maioria dos casos a solução é o “perdão” da ofensa, por parte da vítima. Embora o conceito de justiça retributiva ou *creativerestitution*, não se confunda com o de Justiça Restaurativa, sendo esta última mais abrangente, até mesmo englobando a primeira, o próprio Eglash (1958) os descrevem como sendo sinônimos.

Além do autor acima citado, vários outros estudiosos podem ser apontados como precursores desta teoria, como Howard Zehr, autor do livro: “Trocando de Lentes”, onde aborda diversas questões sob a ótica de sua experiência com o estudo da criminalidade. O autor descreve seu livro da seguinte maneira:

[...] trata de princípios e ideais. Ele busca - talvez presunçosamente - identificar e avaliar alguns dos nossos pressupostos básicos sobre o crime, a justiça e o modo como vivemos em comunidade. Procura esboçar brevemente a forma como viemos a adotar esses pressupostos e sugere algumas alternativas (ZEHR, 2008, p.7).

O desenvolvimento da JR como teoria e prática tem referenciais em diversos países desde então, de forma que seria impossível descrevê-los nos limites deste artigo.

No Brasil uma primeira aproximação com as práticas ocorrerá no ano de 2005, com a implantação de projetos pilotos nos Estados de São Paulo, Rio Grande do Sul e também no Distrito Federal, através da Secretaria de Reforma do Poder Judiciário, do Ministério da Justiça.

Posteriormente o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), através da Resolução n. 125/2010, estabeleceu mudanças para todos os tribunais do país, que deverão oferecer aos cidadãos meios não contenciosos de “resolução” de conflitos, instituindo assim, a Política Judiciária Nacional de Tratamento aos Conflitos de Interesses, que representa um marco normativo de um movimento pela ‘desjudicialização’ dos conflitos sociais.

Em 2016 é publicada pelo CNJ a resolução n. 225, que dispõe sobre a Política Nacional de Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário, com a concepção da JR e formas de sua implantação em todos os tribunais, com vistas à administração de conflitos criminais.

Assim, a realização de uma pesquisa bibliográfica, teve como objetivo uma primeira aproximação a produção do conhecimento sobre o tema em tela. O artigo, ora apresentado, traz no primeiro item uma reflexão sobre a concepção de JR, em seguida analisa seus princípios e valores. Por fim, com intuito de contribuir no processo de reflexão sobre o assunto, aborda a compatibilidade das práticas restaurativas e o procedimento especificamente para adolescentes em conflito com a lei.

A JR no mundo, e principalmente no Brasil é, portanto, um procedimento relativamente novo e em processo de consolidação. Já possui logicamente algumas bases lançadas, mas ainda não alcançou sua plenitude e necessita de estudos e pesquisas que ajudem nesta consolidação, de forma que ela se torne uma prática efetiva.

O CONCEITO DE JUSTIÇA E JUSTIÇA RESTAURATIVA

Quando se discorre sobre a definição do que é a Justiça Restaurativa, torna-se fundamental abordar um conceito geral de justiça, o que nos remete a questão filosófica como inevitáveis no discurso quando tal conceito é retratado. Não há um consenso sobre sua definição, sendo esta uma das peculiaridades em relação a diversos temas no ramo do Direito, e esta complexidade faz reunir diversas correntes de pensamento.

Buscando alguns dos mais aceitos, deve-se voltar aos clássicos, e desta forma, Silva apresenta o conceito de Ulpiano, para quem a justiça pode ser definida como:

Conformidade com o direito, o preceito legal. Equilíbrio perfeito que estabelecem a moral e a razão entre o direito e o dever. Poder de julgar, de aplicar os dispositivos legais. A definição consagrada é de Ulpiano: “Justiça é a vontade constante e perpétua de dar a cada um o que é seu” (SILVA, 2014, p. 10).

Partindo da premissa proposta por Ulpiano, a justiça deve estar em conformidade com o direito e deve estar relacionada com a aplicação das normas que regem o ordenamento jurídico, bem como o poder de julgar a quem possui tal prerrogativa.

Muitos autores desde então descreveram conceitos de justiça, dos mais fixos normatizados como Kelsen, até os mais voláteis como Amartya Sen e John Rawls. Para este último, os princípios que embasam a ideia de equidade e justiça seriam desenvolvidos e escolhidos antes da criação das instituições, em um momento chamado de “posição original”.

Rawls propõe uma teoria contratualista (que opera em um plano mais abstrato que as teorias contratualistas clássicas), apresentando uma concepção de justiça que surge de um consenso original e estabelece princípios para a estrutura básica da sociedade” (SILVEIRA, 2007, p. 177).

A partir deste momento os indivíduos elencariam um rol de princípios de justiça que regulariam a sociedade. E como forma de impedir abusos e beneficiamento próprio, neste momento os indivíduos seriam cobertos por um “véu da ignorância” (RABELO JUNIOR, 2011).

Os indivíduos criariam então um sistema de cooperação como forma de resolução de conflitos, assim, Silveira (2007) ao analisar a teoria de Rawls descreve que a divisão correta dos bens entre os indivíduos é o primeiro passo para o fim das desigualdades.

Em uma posição original de igualdade, pessoas livres e racionais que têm a preocupação de promover seus interesses aceitam princípios como definidores dos termos básicos de

sua associação. Esses princípios têm a função de regular todos os acordos, bem como as formas de governo e os tipos de cooperação social, e é essa maneira de interpretar os princípios da justiça que é identificada com a justiça como equidade. A concepção exposta por Rawls é a da justiça como equidade, que opera com uma noção pública da justiça específica de uma sociedade bem-ordenada (SILVEIRA, 2007, p. 187).

Desta forma, a equidade para Rawls, seria uma forma de equalizar os pontos de divergência e de desigualdade na sociedade, não um igualitarismo impensado, mas um movimento de transformação em uma sociedade cooperativa.

Rawls procura formular uma concepção de justiça como equidade (*justice as fairness*) colocando a equidade como base articuladora da justiça, tendo como objetivo central superar a debilidade teórica da filosofia moral predominante no mundo anglo-saxão, combatendo principalmente a tese utilitarista que prioriza o bem em relação ao justo (SILVEIRA, 2007, p. 187).

A teoria proposta por Rawls é muito criticada, mas tem seu valor reconhecido, pois foi uma das primeiras a tentar desenvolver um conceito de justiça vislumbre os menos favorecidos e não para a letra da lei, lembrando que uma lei, mesmo que legítima, pode ou não ser justa e, na forma de análise do autor, é preciso repensar a aplicação das leis pelos tribunais, para ter em vista que legitimidade nem sempre é justiça.

Fica claro que a unificação de um conceito de justiça é tarefa hercúlea, e qualquer resultado de tal tentativa será a produção de um conceito parcial e incompleto.

Partindo então desta percepção de que o conceito geral sobre o que é a justiça tem uma multiplicidade de respostas, a conceitualização de Justiça Restaurativa é outra atividade de difícil análise. A sua definição ainda é objeto de discussão e podemos encontrar múltiplos conceitos, conforme afirma Zehr:

Even though there is general agreement on the basic outlines of restorative justice, those in the field have been unable to come to a consensus on a specific definition. Some of us question the desirability of such a definition; while we recognize the need for principles and benchmarks, we worry about the arrogance and finality of establishing a rigid definition. With these concerns in mind, I will offer this suggestion as working definition: (ZEHR, 2008, p.5).

Outros autores como Paul Maccold e Ted Wachtel propõem uma teoria conceitual de Justiça que parte de três questões-chave: Quem foi prejudicado? Quais as suas necessidades? Como atender a essas necessidades? Esses autores sustentam que:

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).

Devido aos danos decorrentes da prática delituosa é que surge a JR, propondo uma reparação entre os envolvidos afetados e a restauração dos laços, atingidos por um fato delituoso. Mister dizer que quando se refere aos danos, esses não são propriamente de natureza patrimonial, pois a prática de um crime não deixa apenas essas sequelas, se refere também aos danos emocionais provocados. A sua finalidade está calcada na restauração dos envolvidos.

A justiça restaurativa pode ser entendida como um processo por meio do qual todos os envolvidos com interesse em uma particular situação problemática, encontram-se para resolver coletivamente como lidar com as consequências do delito e suas implicações futuras (BORBA, 2009 *apud* SICA, 2007).

A JR apresenta-se como um novo meio de abordagem do conflito penal, diferente do processo penal tradicional, pois prioriza o diálogo e o seu propósito está baseado na transformação dos envolvidos afetados pelo fato, através de uma reflexão mais profunda sobre o ocorrido.

Frisa-se que tanto a vítima como o infrator devem trabalhar em conjunto, de forma que do diálogo estabelecido entre eles possa surgir uma solução para o caso, a fim de que o fato seja superado e encontre medidas propositivas. A existência de tal diálogo é importante, pois, permite que as partes compreendam a complexidade do fato e se coloquem no lugar do outro, tirando o foco da punição simplesmente. Assim, é retirado o protagonismo dos atores jurídicos (juiz, promotor, advogado) e devolvido às partes, como esclarece Alison Morris,

a justiça restaurativa devolve as decisões sobre a melhor maneira de lidar com a ofensa aos mais afetados – vítimas, ofensores e suas ‘comunidades de cuidado’ - e dá prioridade aos seus interesses. Assim, o Estado não possui mais o monopólio sobre a tomada de decisão; os produtores das decisões são as próprias partes (MORRIS, 2002, p. 598).

Enfatiza-se que todos os envolvidos participam de forma eficaz na prática restaurativa, a vítima, o infrator e até mesmo a coletividade possui participação. Ressalta-se que a comunidade será envolvida conforme cada caso em concreto.

Não há distinção ou mesmo desigualdades entre as partes, todos possuem o direito de ouvir e serem ouvidos, com o desígnio de que haja uma proposta de reparação para o dano ocasionado e também que as partes saiam satisfeitas com o procedimento.

No que se refere ao local em que haverá o encontro, Pinto (2005) salienta que o espaço não será dotado de formalidades como ocorre no sistema judiciário, será um ambiente com a participação das pessoas envolvidas com o fato. Haverá a participação de um terceiro, o facilitador, o qual conduzirá a prática restaurativa com o objetivo de mediar às partes a chegarem a um acordo.

Trata-se de um processo estritamente voluntário, relativamente informal, a ter lugar preferencialmente em espaços comunitários, sem o peso e o ritual solene da arquitetura do cenário judiciário, intervindo um ou mais mediadores ou facilitadores, e podendo ser utilizadas técnicas de mediação, conciliação e transação para se alcançar o resultado restaurativo, ou seja, um acordo objetivando suprir as necessidades individuais e coletivas das partes e se lograr a reintegração social da vítima e do infrator (PINTO, 2005, p.20).

Cumpra expor que o réu, quando descumpra as leis estabelecidas no ordenamento jurídico, impulsiona a atuação do Estado para que esse dê ensejo a uma persecução penal. No entanto, o processo penal preocupa-se com a punição do agente e, diante do notório fracasso do sistema carcerário, não há cautela na prática com a ressocialização, destaca-se também que não há o devido cuidado para com a vítima, sendo essa apenas mera figurante no cenário jurídico criminal.

Segundo Zehr (1994), o crime é uma violação nas relações entre o infrator, a vítima e a comunidade, cumprindo, por isso, à Justiça identificar as necessidades e obrigações oriundas dessa violação e do trauma causado e que deve ser restaurado. Incumbe, assim, à Justiça oportunizar e encorajar as pessoas envolvidas a dialogarem e a chegarem a um acordo, como sujeitos centrais do processo, sendo ela, a Justiça, avaliada segundo sua capacidade de fazer com que as responsabilidades pelo cometimento do delito sejam assumidas, as necessidades oriundas da ofensa sejam satisfatoriamente atendidas e a cura, ou seja, um resultado individual e socialmente terapêutico seja alcançado (PINTO, 2005, p. 21).

A JR tem como escopo a restauração dos laços sociais, entre a vítima, o infrator e a comunidade. O encontro é essencial entre as partes, para que ocorra uma abordagem mais profunda em relação ao conflito, abrindo a oportunidade para os envolvidos exporem o seu ponto de vista à cerca do fato e buscar alternativas para o futuro, que possam satisfazer as necessidades dos envolvidos.

No próximo item, de forma breve, faremos a exposição dos princípios e valores da JR, para viabilizar a análise da sua compatibilidade com o sistema de justiça juvenil.

VALORES E PRINCÍPIOS DA JUSTIÇA RESTAURATIVA

Em uma análise sobre a aplicabilidade da JR é comum surgir um questionamento sobre a inexistência de punição, o que pode gerar uma falsa concepção de justiça permissiva ou benevolente com a criminalidade.

Por outro lado, é notório o fato que o sistema de justiça criminal está abarrotado de processos e a criminalidade aumenta cada dia mais. A punição por si só, através da restrição da liberdade, já deu mostras do seu esgotamento e impossibilidade de atingir os seus objetivos ressocializadores.

Para responder a indagação feita no início deste tópico, se a punição deixará de existir, é necessário refletir que o objetivo da JR não é deixar de punir o infrator, mas sim, trabalhar com valores e princípios restaurativos, que devem ser observados por todos os envolvidos, através de um novo modelo de justiça, que consiga a redução do sistema de justiça criminal e o protagonismo dos envolvidos no conflito.

Nesse sentido, Pallamolla (2009), com base na teoria desenvolvida pelo autor Braithwaite, apresenta um grupo de valores obrigatórios no processo restaurativo, que devem ser respeitados pelas partes, sendo eles:

A Escuta respeitosa: essencial em uma roda quando há o encontro da vítima e do infrator é que ambos devem respeitar a vez do outro quando estiverem falando e a aceitação do procedimento, não tratando o outro com repugnância e indiferença. E se não houver o respeito por parte de uma das partes, o que infringir será convidado a se retirar (PALLAMOLLA, 2009, p. 62).

Não dominação: não é permitido que uma parte domine a outra. Esse valor é de suma importância (PALLAMOLLA, 2009, p. 62).

A Preocupação igualitária dos envolvidos: significa que todos devem ter o mesmo empenho com a solução do caso, desde a vítima até o infrator. Não apenas um ou outro, mas ambos. As partes precisam agregar ideias, valores, participação no procedimento para que tenha eficácia (PALLAMOLLA, 2009, p. 62).

Obediência dos limites legais impostos como sanções: não é permitido que as partes usem de atitudes ou ideias impertinentes, principalmente definidas como ilegais, por isso, esse valor é tão importante para o procedimento, pois respeita os limites estabelecidos como legais (PALLAMOLLA, 2009, p. 62).

O Empoderamento: a não dominação é um empoderamento, isso significa dizer que, as partes possuem o direito e ao mesmo tempo um dever de explicar a sua versão do ocorrido. Todos os envolvidos possuem voz, sem nenhuma distinção entre eles (PALLAMOLLA, 2009, p. 62).

Todo ser humano requer um grau de autodeterminação e autonomia em suas vidas. O crime rouba este poder das vítimas, já que outra pessoa exerceu controle sobre elas sem seu consentimento. A Justiça restaurativa devolve os poderes a estas vítimas, dando-lhes um papel ativo para determinar quais são as suas necessidades e como estas devem ser satisfeitas. Isto também dá poder aos infratores de responsabilizar-se por suas ofensas, fazer o possível para remediar o dano que causaram, e iniciar um processo de reabilitação e reintegração (MARSHALL, BOYACK, & BOWEN, 2005, p.271).

Accountability, appealability: Braithwaite defende que em qualquer ramo do direito, sendo penal ou não, a pessoa possui a possibilidade de optar pelo procedimento restaurativo e não o judicial e o contrário também é permitido (PALLAMOLLA, 2009, p. 62).

Existem outros valores defendidos no processo restaurativo, que são desenvolvidos por outros autores, mas em razão dos limites de um artigo, optou-se por apresentar apenas os acima descritos¹.

Os princípios básicos que orientam a justiça restaurativa no que tange a matéria criminal estão elencados na Resolução 2002/12 da ONU que disciplina como conduzir o processo restaurativo, salienta-se ainda que estes são referências internacionais visando alcançar bons resultados.

Essa resolução recomenda a adoção da Justiça Restaurativa pelos Estados Membros e sugere as principais diretrizes a serem observadas em sua implementação. Podemos destacá-los:

- **Reserva Legal:** esse princípio estabelece que a JR é empregada quando há prova suficiente da autoria delitiva do ofensor e que tal é suficiente para que haja a denúncia pelo órgão acusatório (BRASIL, p. 45, 2015).

- **Maleabilidade:** pode ser utilizado em qualquer fase do sistema criminal, isso significa dizer que não há um momento único para ser aplicado o procedimento restaurativo (BRASIL, p. 45, 2015).

- **Confidencialidade:** tal princípio abrange todas as pessoas envolvidas no procedimento. A presença do ofensor não poderá ser empregada como prova da confissão de culpa em processo posterior (BRASIL, p. 45, 2015).

- **Consonância:** a vítima e o ofensor devem concordar sobre os fatos, ou seja, as partes devem consentir que os fatos se deram de determinada maneira, de forma que não haja discordância como os fatos ocorreram (BRASIL, p. 45, 2015).

- **Voluntariedade de participação:** O processo de mediação é uma alternativa que o direito penal oferece para a vítima, diferente do processo penal. Esse processo proporciona a restauração dos envolvidos e a reparação dos danos (BRASIL, p. 45, 2015).

É indispensável realizar uma entrevista com intuito de explicar minuciosamente os detalhes da mediação, as suas características, objetivos, princípios, métodos e valores para a vítima, como também para o infrator e questioná-los posteriormente se aceitam ou recusam o procedimento. Deve-se frisar que as garantias constitucionais serão asseguradas e aplicadas nesse procedimento. O princípio da voluntariedade da participação deve ser aplicado às duas partes, ou seja, os envolvidos devem participar do procedimento de forma espontânea e jamais deve ocorrer qualquer coação ou constrangimento imputados a eles na prática restaurativa.

Em relação à Voluntariedade e proporcionalidade dos acordos: o princípio da voluntariedade já explicitado acima, incide na livre participação dos envolvidos, já o princípio da proporcionalidade dos acordos consiste em que o acordo deve ser razoável, proporcionais e dentro dos limites legais (BRASIL, p. 45, 2015).

Retratibilidade da participação: se uma das partes não tiver mais o interesse em participar do procedimento restaurativo poderá retratar, a qualquer momento durante o processo (BRASIL, p. 45, 2015).

Respeito e equalização das diferenças: é fundamental que ocorra o respeito mútuo entre as partes para garantir o bom andamento do procedimento de forma que as diferenças sejam também acatadas pelos participantes (BRASIL, p. 45, 2015).

Segurança: a segurança das partes deverá ser garantida em todas as fases de seu andamento (BRASIL, p. 45, 2015).

Subsidiariedade: quando não for possível a aplicação da JR ou não for indicado pelas partes, o caso deverá ser encaminhado à justiça criminal para o cumprimento segundo o ordenamento jurídico penal (BRASIL, p. 45, 2015).

Transversalidade: na hipótese de não cabimento do procedimento restaurativo, as autoridades deverão estimular a responsabilização do ofensor perante a vítima e à comunidade a apoiar a reintegração da vítima e ofensor no meio comunitário novamente (BRASIL, p. 45, 2015).

Esses princípios guiados pela Organização das Nações Unidas devem ser respeitados tanto pelas autoridades tanto pelos participantes, o intuito é orientar os Países que aderirem ao procedimento restaurativo.

Ressalta-se ainda que outros princípios poderão ser empregados desde que não contrarie as Convenções Internacionais de Direitos Humanos, nem a legislação vigente do País, bem como os princípios da ONU.

O ADOLESCENTE AUTOR DE ATO INFRACIONAL E A POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA JUSTIÇA RESTAURATIVA

O Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), em junho de 2015, apresentou uma nota técnica sobre o adolescente em conflito com a lei e o debate sobre a redução da maioria penal, apresentando alguns esclarecimentos.

A pesquisa foi traçada nos anos de 2011 a 2013, e os atos infracionais praticados pelos adolescentes no Brasil com maior constância nos respectivos anos foram: roubo, tráfico, homicídio e furto. No ano de 2011, de todos os atos infracionais, o roubo correspondeu a 38,12%, o tráfico a 26,56%, o homicídio a 8,39%, o furto a 5,63%. Em 2012, o roubo apresentou 38,70%, o tráfico 27,05%, o homicídio 9,03%, o furto 4,24%. Já no ano de 2013, o roubo correspondeu a 39,90%, tráfico 23,55%, homicídio 8,75% e o furto 3,39% (SILVA; OLIVEIRA, 2015, p. 26).

Os atos infracionais análogos ao crime de roubo e tráfico totalizaram mais de 63%. O roubo foi o único crime dos mencionados acima que cresceu com o passar dos anos (2011 a 2013). Os demais atos infracionais análogos ao crime de acordo com a pesquisa feita pelo IPEA, al-

¹Sobre o assunto ver MARSHALL, BOYACK, & BOWEN, 2005.

cançou uma taxa muito pequena quando comparada aos demais citados (SILVA; OLIVEIRA, 2015, p. 25).

Os adolescentes em conflito com a Lei no Brasil, no ano de 2013, segundo a Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, que cumpriam a medida socioeducativa com restrição de liberdade, 95% eram do sexo masculino e cerca de 60% apresentava a faixa etária de 16 a 18 anos (SILVA; OLIVEIRA, 2015, p. 15).

No que tange aos dados sociais, não existiam dados recentes na data da pesquisa, contudo em 2003 o IPEA, junto com o Ministério da Justiça, apresentou alguns resultados sobre a exclusão social dos adolescentes em conflito com a lei. Mais de 61% dos adolescentes eram negros, 51% não frequentava a escola, 49% não laborava quando cometeu o delito e 66% viviam em situação considerada de extrema pobreza (SILVA; OLIVEIRA, 2015, p. 15).

Pelos dados traçados pelo IPEA torna-se evidente que a realidade do adolescente que comete ato infracional é de exclusão social. O Estado falha com estes adolescentes quando não assegura permanência na escola, quando não oferece condições dignas de sobrevivência e condições concretas para suas famílias e assim garantir o direito a convivência familiar e comunitária, conforme apregoa o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). O Município, com o apoio do Estado e União, falha quando não estimula e facilita a destinação de recursos e espaços para programações culturais, esportivas e de lazer voltadas para a infância e a juventude, conforme estabelece o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA).

Os direitos fundamentais inerentes aos adolescentes são violados conforme exposto e essa violação reflete na prática delituosa pelos adolescentes, que procuram “abrigo” no mundo do crime. A internação é a medida mais drástica das medidas socioeducativas, visto que coloca o adolescente em regime fechado restringindo sua liberdade, deveria ser aplicada nas hipóteses expressas na lei, contudo, segundo o IPEA o judiciário está dando preferência a essa medida em prejuízo a outras, visto que a internação deveria ser aplicada em última instância, quando não há mais recursos (SILVA; OLIVEIRA, 2015, p. 26).

No que tange as dificuldades enfrentadas na aplicação das demais medidas, o IPEA salienta que falta diálogo entre os poderes Executivos e Judiciários como pode-se citar:

[...] é necessário acrescentar ainda as maiores dificuldades enfrentadas pelo Judiciário para a aplicação das demais medidas socioeducativas previstas no ECA como, por exemplo, a de liberdade assistida e a de prestação de serviços comunitários. Isto porque para essas medidas a responsabilidade de execução foi atribuída aos órgãos da Política Nacional de Assistência Social, demandando maior diálogo e articulação entre o Executivo e o Judiciário no âmbito dos municípios, antes responsáveis pela execução da aplicação das medidas em meio aberto (SILVA; OLIVEIRA, 2015, p. 26).

As medidas aplicadas no meio aberto como a liberdade assistida e a prestação de serviço à comunidade são as medidas, que segundo o IPEA, apostam na ressocialização dos adolescentes em conflito com a lei. (SILVA; OLIVEIRA, 2015, p. 31).

O propósito dos serviços socioassistenciais para os adolescentes infratores é destinar atenção e acompanhamento com o objetivo de contribuir para o acesso a direitos e para a ressignificação de valores. Desse modo, não há isenção da responsabilização face ao ato infracional praticado, uma vez que as medidas socioeducativas são as sanções aplicadas quando a contravenção é praticada por adolescentes. Entretanto, seu caráter pedagógico busca criar condições para a construção/reconstrução de projetos de vida que visem à ruptura com a prática do ato infracional por parte de adolescentes e jovens. Os serviços socioassistenciais contribuem para o estabelecimento da autoconfiança e da capacidade de reflexão sobre as possibilidades de construção de autonomias, viabilizando acessos e oportunidades para a ampliação do universo informacional, cultural e o desenvolvimento de habilidades e competências, além do fortalecimento da convivência familiar e comunitária (SILVA; OLIVEIRA, 2015, p. 32).

Além das medidas citadas acima há ainda o instituto da remissão. A aplicação do instituto da remissão aos adolescentes que cometem atos infracionais está prevista à partir do artigo 126 do Estatuto, bem como o item 11.2 das Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça de Menores (Resolução 40/33, de 29.11.85).

O artigo 126 do ECA confere discricionariedade ao representante do Ministério Público para a concessão da remissão. A mencionada prática evita as consequências oriundas de um procedimento criminal para o adolescente. Em alguns casos a não intervenção estatal seria a melhor solução. A remissão pode ocorrer em duas hipóteses; ministerial e judicial. A remissão ministerial consiste no perdão oferecido pelo Promotor ao adolescente infrator.

Assemelha-se in casu a opinião delicti desenvolvida nos inquéritos policiais na hipótese de transação do art. 76 da Lei nº9.099/95. É forma de exclusão do processo, e exige homologação pelo juiz menorista. Normalmente é cumulada com medida socioeducativa (ISHIDA, 2015, p. 326).

A remissão judicial é realizada pelo juiz da infância e da juventude e sua decisão consiste na suspensão ou extinção do processo conforme preceitua o artigo 126, parágrafo único da Lei 8069/90.

Partindo para o cenário internacional, torna-se fundamental discorrer sobre as Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça de Menores (resolução 40/33, de 29.11.85) e a possibilidade de aplicação da justiça restaurativa para os adolescentes que cometem atos infracionais.

O tópico 11 das regras supracitadas explicita sobre recursos a meios extrajudiciais, dispondo que, sempre

que for possível, os casos de jovens envolvidos com o mundo do crime serão tratados extrajudicialmente, evitando o recurso judicial. Regulamenta ainda que os órgãos que laboram com esses adolescentes, como por exemplo, o juiz da infância, o Ministério Público, a polícia e outros organismos poderão lidar com eles discricionariamente, no entanto, o encaminhamento para serviços comunitários ou outros serviços exige o consentimento do interessado bem como de seu responsável (Resolução 40/33, de 29.11.85).

O tópico: 11.4 possui grande relevância, o qual preocupa-se em facilitar a abordagem discricionária nos casos de atos infracionais, e sugere que seja organizado programas comunitários, designadamente de vigilância e de orientação com prazo determinado, visando ainda assegurar a restituição dos bens e a indenização das vítimas (resolução 40/33, de 29.11.85).

Percebe-se que às regras para a administração dos adolescentes que cometem atos infracionais previstas pelas Nações Unidas, preocupa-se com o peso que um processo criminal acarretará na vida de um adolescente que está em formação, por isso, sempre que possível esclarece que os órgãos deverão tratar-lhes com discricionariedade, fornecendo outros meios que não sejam o processo criminal.

O ECA, disciplinado pela Lei 8069/90, também se preocupou com a responsabilização do ato infracional pelo adolescente ao tratar das medidas socioeducativas, como por exemplo, as medidas de reparação de dano, bem como a prestação de serviços a comunidade.

O artigo 116 do Eca preconiza que se o ato infracional tiver reflexos patrimoniais, a autoridade poderá determinar, a depender do caso, que o adolescente restitua a coisa, promova o ressarcimento do dano, ou por outra forma compense o prejuízo da vítima. Ao prever expressamente em seu texto legal essas hipóteses, o Estatuto tornou compatível a aplicação da Justiça Restaurativa esses adolescentes.

Frisa-se ainda, que a lei 12.594/12 que versa sobre a execução das medidas socioeducativas, chamada de Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (Sinase), ao tratar sobre a execução das medidas socioeducativas, impôs em seu artigo 35, que a execução das medidas reger-se-ão por princípios, dentre eles pode-se destacar os incisos II e III.

O princípio descrito no inciso II está calcado na excepcionalidade da intervenção judicial e da imposição das medidas, favorecendo os meios de autocomposição de conflitos e o inciso III está calcado na prioridade de práticas ou medidas que sejam restaurativas, e sempre que possível, atendam às necessidades das vítimas. Percebe-se que tanto o ECA, quanto o SINASE prevêm a aplicação da Justiça Restaurativa Juvenil.

Assim, através dos dados obtidos de adolescentes que cometem atos infracionais no ano de 2015, pelo

IPEA e a teoria do processo restaurativo acima analisados, conclui-se que Justiça Restaurativa pode ser um modelo eficaz para apresentar resultados mais satisfatórios do que medidas mais drásticas de punição. Afinal, a JR trabalha com valores e princípios que podem ajudá-los em seu processo de desenvolvimento e até mesmo na prevenção de eventuais atos infracionais.

O Estatuto da Criança e do Adolescente priorizou a família, pois tem como escopo a permanência dos laços familiares. Na vida da criança e do adolescente a convivência familiar e comunitária é fundamental em sua formação, e, devido a isso, esse modelo é de grande valia, pois terá possibilita a participação ativa dos familiares e toda a comunidade, que poderá ser representada pela rede de atendimento social. Para a vítima, entende-se que a família também apresenta grande relevância, pois ajudará a combater os traumas oriundos do delito.

A Justiça Restaurativa juvenil possibilita ao adolescente reparar o dano ocasionado por ele perante a vítima. O crime em si, deixa marcas e consequências, não somente materiais, como também psicológicos, tanto na vida do adolescente que cometeu o ato infrator quanto da vítima, sendo muito importante a escuta, a aceitação e a co-responsabilização entre as partes, comunidade e Estado. Certamente, esses dois atores são “vítimas” de uma sociedade pautada na desigualdade social.

Salienta-se ainda que a adolescência é um período com prazo determinado para terminar, a qual se inicia aos 12 anos e vai até os 18 anos. Nesse período a identidade do adolescente é formada, sendo assim, devido a essa e várias outras peculiaridades pertinentes aos adolescentes, que os profissionais que lidam cotidianamente com eles devem tomar o devido cuidado, pois uma decisão equivocada pode influenciar todo o seu futuro na vida adulta.

De acordo com esse cenário “ressocializador” que o Estatuto da Criança e do Adolescente prevê em seu texto legal é plenamente viável a possibilidade de aplicação da justiça restaurativa juvenil em determinadas hipóteses, principalmente nos casos em que há vítimas determinadas. Favorável as práticas restaurativas juvenis o Juiz Leoberto Narcisio Brancher preleciona:

Além da liberação das cargas emocionais plasmadas pela vivência do evento traumático, o que por si só já as validaria, as práticas restaurativas proporcionam a aprendizagem vivencial dos valores que mobilizam: solidariedade, tolerância, respeito, acolhimento, empatia, perdão. Esse modelo de relacionamento ético, se assimilado na infância e na juventude, acompanhará o sujeito ao longo de toda a sua existência, permitindo que o reproduza a cada situação da vida em que se veja novamente em conflito. A projeção dessa oportunidade de transformar conflitos e violências em aprendizagens em valores humanos representa a semeadura de um novo futuro para as novas gerações (BRANCHER, 2011).

Por fim, partindo do contexto em que o adolescente que comete ato infracional está inserido, bem como

as Regras Mínimas para a Administração da Justiça de Menores, o Estatuto da Criança e do Adolescente e o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo é inequívoco que a Justiça Restaurativa Juvenil poderá ser aplicada como forma de enfrentamento do problema do adolescente em conflito com a lei, nas searas judiciais bem como extrajudiciais, através da co-responsabilização entre as partes, comunidade e Estado e respeito aos direitos humanos fundamentais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do esgotamento do paradigma punitivo, a JR apresenta-se como um espaço de desconstrução do modelo de autoridade, que as práticas usuais do sistema de justiça tradicional exigem.

A Justiça Restaurativa apesar de ser um instituto novo se comparado aos demais, vem se expandindo mundialmente com o passar dos anos, devido ao seu modelo inovador de justiça, que procura restabelecer os laços rompidos pela criminalidade. No Brasil, sua prática já vem sendo implementada em alguns Estados, judicialmente e extrajudicialmente.

Fato notório é o ingresso considerável de adolescentes no mundo do crime, o que exige maior atenção, por se tratarem de pessoas em formação. A JR além de estar amparada por diretrizes internacionais encontra aplicabilidade e compatibilidade com o ordenamento jurídico brasileiro através do ECA e o Sinase, que são normas específicas para os adolescentes em conflito com a lei.

A JR rompe com a lógica vingativo-punitiva do sistema de justiça criminal e apresenta-se como um espaço de desconstrução do modelo de autoridade, que as práticas judiciais exigem, mostrando-se um modelo de justiça mais humanitária, com ideais de ressocialização, reparação, reintegração e respeito. Logo, torna-se compatível aos ideais buscados pelo ECA, em especial diante da prática de atos infracionais.

Mais que punir é necessário enfrentar o conflito criminal com toda a sua complexidade, através de uma abordagem que priorize os aspectos ressocializadores, reintegradores e reparadores. A justiça restaurativa é uma estratégia possível para se sobrepor a visão punitiva historicamente instaurada no Brasil, principalmente no que tange a esse segmento, os adolescentes, mas é notório que cabe ao Estado um investimento em políticas sociais pois, para a família cumprir a sua função protetiva ela também precisa ser protegida.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BORBA, Andrea Zimmermann de. *Justiça Restaurativa: Uma leitura constitucional a partir do garantismo*. 2009. 41 f. **Dissertação (Mestrado em Direito)** - Curso de Pós Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da Univali. Itajaí, 2009.

BRANCHER, Leoberto N. **Justiça Restaurativa: A Cultura de Paz na Prática da Justiça**. Rio Grande do Sul, 2011. Disponível em: <<http://jjj.tjrs.jus.br/justicarestaurativa/cultu->

[ra-de-paz-na-pratica-dajustica](http://jjj.tjrs.jus.br/justicarestaurativa/cultura-de-paz-na-pratica-dajustica)>. Acesso em 12 agosto. 2016.

BRASIL. **CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA**. Azevedo, André Gomma de (Org.). *Manual de Mediação Judicial*, 5ª Edição (Brasília/DF:CNJ), 2015.

EGLASH, Albert. Creative Restitution: Some Suggestions for Prison Rehabilitation Programs. **American Journal of Correction**, 1958. 20-34.

ISHIDA, Kenji Valter. **Estatuto da Criança e do Adolescente. Doutrina e jurisprudência**. 16º ed. São Paulo: Atlas, 2015.

MARSHALL, Chris; BOYACK, Jim; BOWEN, Helen. Como a Justiça Restaurativa assegura a boa prática: uma abordagem baseada em valores. In: SLAKMON, Catherine (Org.) et al. **Justiça Restaurativa**. Brasília, DF: MJ e PNUD, 2005. p. 267-277.

MCOLD, Paul Wachtel, e Ted Achtel, 2003. **Em Busca de um Paradigma: Uma Teoria de Justiça Restaurativa**. Disponível em: <http://restorativepractices.org/library/paradigm_port.html> Acesso em 14/07/2016.

MORRIS, Alisson. Critiquing the Critics: a brief response to critics of restorative justice. **The British Journal of Criminology**, v. 42, n. 3, 2002.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **The Economic and Social Council. ECOSOC - Resolution 2002/12: Basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters**. Disponível em: <<http://www.un.org/en/ecosoc/docs/2002/resolution%202002-12.pdf>> Acesso em: 16/08/2016.

PALLAMOLLA, Raffaella de Porciunculla, **Justiça Restaurativa: da teoria à prática**. IBCCRIM, São Paulo, 2009, p. 56.

PINTO, Renato Sócrates Gomes. A Justiça Restaurativa é possível no Brasil? In: SLAKMON, Catherine (Org.) et al. **Justiça Restaurativa**. Brasília, DF: MJ e PNUD, 2005. p. 19-41

RABELO JUNIOR, Luis Augusto. A justiça como equidade em Jonh Rawls. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 94, nov 2011.

SICA, Leonardo. **Justiça Restaurativa e Mediação Penal. O Novo Modelo de Justiça Criminal e de Gestão do Crime**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007.

SILVA, Enid Rocha Andrade da; OLIVEIRA, Raissa Menezes de. **Nota Técnica, O Adolescente em conflito com a lei e o debate sobre a redução da maioridade penal: esclarecimento necessários**. IPEA: Brasília, 2015.

SILVA, Douglas A. **Direito X Justiça: Aspectos da concepção social de Justiça**. 2014 Artigo disponível em: <<http://doglas-silva.jusbrasil.com.br/artigos/113728391/direito-x-justica>> Acesso em: 15/08/2016.

SILVEIRA, Denis Coitinho. John Rawls Theory of Justice: between liberalism and comunitarism. **Trans/Form/Ação**, (São Paulo), v.30(1), 2007, p.169-190.

ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**. São Paulo: Palas Athena, 2008.