

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE MATO GROSSO DO SUL

JEMIMA GONÇALVES COSTA

**A PRÁTICA RESTAURATIVA E A SOCIOEDUCAÇÃO NA CONSOLIDAÇÃO DOS
DIREITOS HUMANOS**

**PARANAÍBA
2015**

JEMIMA GONÇALVES COSTA

**A PRÁXIS RESTAURATIVA E A SOCIOEDUCAÇÃO NA CONSOLIDAÇÃO DOS
DIREITOS HUMANOS**

Trabalho de Conclusão de Curso Apresentado à
Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul, Unidade
Universitária de Paranaíba como exigência parcial para
conclusão do Curso de Especialização em Direitos
Humanos.

Orientadora: Prof^ª Dra. Léia Comar Riva

**PARANAÍBA
2015**

JEMIMA GONÇALVES COSTA

**A PRÁXIS RESTAURATIVA E A SOCIOEDUCAÇÃO NA CONSOLIDAÇÃO DOS
DIREITOS HUMANOS**

Este exemplar corresponde à redação final do Trabalho de Conclusão de Curso apresentado e aprovado para obtenção do título de especialista em Direitos Humanos pela Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul, Unidade Universitária de Paranaíba.

Aprovado em ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

Prof^ª. Dra. Léia Comar Riva (Orientadora)
Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul (UEMS)

Prof. Dr. Djalma Querino de Carvalho (Examinador)
Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul (UEMS)

Prof. Dr. Hélio Roberto Brauisten (Examinador)
Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (UFMS)

Odeio os indiferentes. Acredito que viver significa tomar partido. Não podem existir apenas homens estranhos à cidade. Quem verdadeiramente vive não pode deixar de ser cidadão e partidário. Indiferença é abulia, parasitismo, covardia, não é vida. Por isso odeio os indiferentes. A indiferença é o peso morto da história. É a bala de chumbo para o inovador e a matéria inerte em que se afogam frequentemente os entusiasmos mais esplendorosos, o fosso que circunda a velha cidade. Odeio os indiferentes também, porque me provocam tédio as suas lamúrias de ternos inocentes. Peço contas a todos eles pela maneira como cumpriram a tarefa que a vida lhes impôs e impõe quotidianamente, do que fizeram, sobretudo do que não fizeram, e sinto que não posso ser inoxidável, que não devo desperdiçar a minha compaixão, que não posso repartir com eles as minhas lágrimas. Sou militante, estou vivo, sinto nas consciências viris que estão comigo a pulsar a atividade da cidadania futura, que estamos a construir. (Antonio Gramsci).

À querida professora mestre Lisandra Moreira Martins, uma das melhores profissionais que tive a felicidade de conhecer, me iniciou nesta pesquisa e dividiu com generosidade seus conhecimentos.

À professora doutora Léia Comar Riva, que bondosamente aceitou me orientar na reta final deste trabalho. Meus sinceros agradecimentos nunca pagariam a confiança depositada, bem como seus ensinamentos como educadora, e mais ainda, como pessoa.

Ao professor coordenador do curso de pós-graduação em Direitos Humanos, professor mestre Alessandro Martins do Prado.

Aos demais professores de pós-graduação do curso de Direitos Humanos da Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul, que gentilmente se fizeram presentes nessa árdua e longa jornada, profissionais competentes e exigentes que merecem reconhecimento diário.

Ao professor doutor Hélio Roberto Braustein e ao professor doutor Djalma Querino de Carvalho, por aceitarem compor a banca examinadora e por suas valiosas lições acadêmicas e de vida.

Aos voluntários do Projeto Semeando Consciência, iniciativa inspirada em diversas aulas da pós-graduação em direitos humanos, e que vem sendo desenvolvido junto aos adolescentes em conflito com a lei da comarca de Paranaíba. A vocês, voluntários e voluntárias, de fato preocupados com pessoas as quais a cada dia passam a ser mais violadas; vocês que passaram horas e horas a ouvir e aconselhar, furtando um sorriso ou uma lágrima: minha eterna gratidão!

RESUMO

Esta pesquisa teve como finalidade examinar a história da atual doutrina de socioeducação brasileira, bem como os princípios e valores da justiça restaurativa, com vistas a compreender suas compatibilidades e limitações. O objetivo foi verificar se a justiça restaurativa como ferramenta de construção de um novo paradigma de justiça criminal poderia ser aplicada imediatamente na seara da infância e juventude, sem a necessidade de intervenções legislativas. Para o levantamento e a análise dos dados utilizou-se a pesquisa bibliográfica. Após o estudo, verifica-se compatibilidade dos valores protegidos, tendo em vista a finalidade protetiva do Estatuto da Criança e do Adolescente e o potencial para a construção de uma cultura de paz e de uma democracia deliberativa, pela justiça restaurativa. A justiça restaurativa, enquanto práxis que permite aos atores envolvidos num conflito, juntos deliberarem e participarem de sua resolução, possui potencial emancipador, que coaduna com a necessidade de empoderamento da nossa juventude, elevada à categoria de sujeita de direitos há poucas décadas.

Palavras-chave: Direitos Humanos. Justiça Restaurativa. Socioeducação.

ABSTRACT

This research aimed to examine the history of the current doctrine of Brazilian socio-educational as well as the principles and values of restorative justice, in order to understand their compatibility and limitations. The goal was to determine whether restorative justice as a new criminal justice paradigm building tool could be applied immediately in child and youth harvest without the need for legislative intervention. To survey and analyze the data we used the literature. After the study, there is compatibility of values protected in view of the protective purpose of the Statute of Children and Adolescents and the potential for building a culture of peace and a deliberative democracy, restorative justice. Restorative justice, while praxis that enables actors involved in a conflict, deliberate together and participate in its resolution has emancipatory potential, which is consistent with the need to empower our youth, raised to the rights subject category a few decades ago.

Keywords: Human Rights. Restorative Justice. Socioeducation.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
CAPÍTULO I – EVOLUÇÃO HISTÓRICA DOS SISTEMAS DE PROTEÇÃO DE DIREITOS HUMANOS DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES BRASILEIROS	11
1.1 Antecedentes históricos internacionais	12
1.2 Evoluções do tratamento jurídico à criança e ao adolescente no Brasil	16
1.3 Constituição brasileira de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente	21
CAPÍTULO II – JUSTIÇA RESTAURATIVA: ALTERNATIVA DEMOCRÁTICA PARA O COLAPSO PENAL	25
2.1 Origens históricas	27
2.2 Breves elucidações sobre o conceito de justiça restaurativa.....	28
2.3 Princípios gerais de direito penal.....	31
2.3.1 Princípio da humanidade.....	31
2.3.2 Princípio da intervenção mínima.....	32
2.3.3 Princípio da adequação social	32
2.4 Princípios exclusivos da justiça restaurativa	33
2.5 Paradigma punitivo X paradigma restaurativo	35
2.6 Protagonistas da Justiça Restaurativa	37
2.6.1 A vítima.....	38
2.6.2 O ofensor	39
2.6.3 A comunidade	41
2.7 Previsão legal de justiça restaurativa no Brasil	42
2.7.1 Projeto de Lei 7006, de 2006	42
2.7.2 Programa nacional de direitos humanos (2009).....	43
2.7.3 Resolução 125 do CNJ	43
2.7.4 Lei do sistema nacional de atendimento socioeducativo (SINASE - 2012)	44
CAPÍTULO III – JUSTIÇA RESTAURATIVA COMO POLÍTICA PÚBLICA COMPROMETIDA COM OS DIREITOS HUMANOS NA SEARA DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE BRASILEIRA	45
3.1 Dignidade da pessoa humana e o ideal democrático brasileiro	46
3.2 Justiça restaurativa como ferramenta de transição da doutrina da situação irregular para a doutrina de proteção integral.....	48
3.3 Atendimento socioeducativo e justiça restaurativa.....	51
3.4 Experiências brasileiras de justiça restaurativa.....	52
CONSIDERAÇÕES FINAIS	55
REFERÊNCIAS	58

INTRODUÇÃO

Este trabalho tem como finalidade fazer um breve levantamento histórico sobre a evolução da socioeducação no Brasil, com ênfase nas premissas modernas e verificar sua compatibilidade com a justiça restaurativa assim como o potencial de garantia de direitos humanos de ambos os institutos.

A aproximação e o interesse pelo objeto de estudo nasceram da prática profissional aliada aos questionamentos lançados em diversas aulas da pós-graduação em direitos humanos; entre eles, a indagação se seria possível a construção de um direito penal mais humano. Nesse sentido, na análise de diversos processos de imputáveis da comarca, verificou-se que 90% dos autores de delitos, começaram sua carreira ainda na fase de adolescência. Assim, a pesquisa fora direcionada para o importante estudo da socioeducação e os instrumentos jurídicos utilizados para sua concretização.

A socioeducação, preconizada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente é um modelo em fase de reconhecimento e afirmação, e deve estar totalmente permeado pelos princípios da doutrina da proteção integral, sob pena de se desenvolver um sistema semelhante ao destinado para os adultos, sem qualquer observância da hipossuficiência, ou seja, sua condição de pessoa em desenvolvimento.

A afirmação de direitos humanos a crianças e adolescentes brasileiros é uma conquista muito recente, e encontra diversas dificuldades diante da realidade brasileira. Dessa forma, a pesquisa procurou primeiramente fazer um levantamento histórico, para entender a atual fase da socioeducação e os princípios orientadores da presente prática.

Verifica-se que o princípio basilar da socioeducação é a dignidade da pessoa humana, a qual, independente de qualquer fator, inclusive idade, é o valor constitucional supremo, que agrega em si a unanimidade dos demais direitos e garantias da pessoa humana. Assim, quando se nega a um indivíduo qualquer direito ou garantia fundamental, protegido(a) pelo manto constitucional, o que se verifica é uma grave violação da sua dignidade, enquanto pessoa humana e cidadã.

Portanto, o valor da dignidade da pessoa humana é núcleo básico, e vai informar todo o ordenamento jurídico brasileiro, e no entender de Piovesan (2012, p. 83), é um “critério e parâmetro de valoração a orientar a interpretação e compreensão do sistema constitucional”, o ideal básico de um Estado Democrático de Direito e centro da justiça social.

Com esse princípio norteador, foram procuradas práticas que efetivamente estivessem comprometidas com os direitos humanos, e dentre elas, destaca-se a ferramenta das práticas restaurativas.

A justiça, do ponto de vista restaurativo, tem como objetivo a resolução de conflitos, mediante a exaltação da dignidade das pessoas envolvidas, com destaque para os danos causados pelo delito, como a dor, a mágoa e a ofensa. Os males causados por uma prática delitiva devem ser identificados e reparados e não simplesmente vingados, sob pena de violação da dignidade humana tanto do agressor, quanto da vítima e demais envolvidos.

Se a atual doutrina de socioeducação brasileira é voltada para a garantia de direitos humanos básicos para crianças e adolescentes; a propósito, as únicas pessoas, consideradas prioridade absoluta pela Constituição de 1988; e se de fato, o sistema socioeducativo deve evitar ao máximo a institucionalização da juventude, a justiça restaurativa surge como uma ferramenta indispensável para resguardar a dignidade da população jovem, tendo em vista ser uma prática de contestação das instituições repressivas; uma luta por uma justiça diferenciada, comprometida com os direitos humanos e menos punitiva. Também possui como ponto forte, a redescoberta da vítima, chamada a resolver o conflito de forma colaborativa com o agressor; e por fim, é uma exaltação da comunidade, que pode por meio dela, exercer uma efetiva ação democrática.

Assim, o encontro da socioeducação com a justiça restaurativa, mostra-se uma perfeita união para a promoção e a consolidação dos direitos humanos no Brasil. Com essa análise, procurou-se no primeiro capítulo delinear noções gerais da evolução do Direito da Infância e da Juventude, além de contextualizar histórica, social e normativamente, nos âmbitos internacional e nacional. No segundo capítulo, são apresentadas noções gerais da ferramenta restaurativa, com a exposição de seus princípios, sua origem e os protagonistas. Por fim, no terceiro capítulo, o encontro dos temas, de modo a mostrar que a aplicação da justiça restaurativa é um novo olhar na forma de executar a socioeducação brasileira. Tal perspectiva precisa ser estudada, experimentada e aperfeiçoada, conforme a demanda das complexidades social e cultural do Brasil.

Ao final serão apresentados os resultados da presente pesquisa.

CAPÍTULO I – EVOLUÇÃO HISTÓRICA DOS SISTEMAS DE PROTEÇÃO DE DIREITOS HUMANOS DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES BRASILEIROS

O sistema de proteção dos direitos humanos da criança e do adolescente, além das observâncias das previsões genéricas que repercutem na esfera do patrimônio jurídico de qualquer pessoa humana, possui especificidades fundamentadas na heterogeneidade infanto-juvenil. Dessa forma, crianças e adolescentes usufruem de tratamento diferenciado por serem pessoas em fase de desenvolvimento, o que lhes garante intrínseco amparo legal.

A incursão histórica em favor das crianças e adolescentes faz-se necessária para a compreensão paradigmática ocorrida, a qual percorreu o caminho da doutrina da situação irregular até chegar na doutrina da proteção integral, ainda não se consolidou na prática forense e se revela um verdadeiro atentado aos direitos humanos.

Apresentam-se assim, alguns marcos legais para a compreensão da evolução de tratamento jurídico conferido à criança e ao adolescente no Brasil que passou pelas seguintes fases: a) da absoluta indiferença, sem qualquer diploma legal correspondente; b) da mera imputação criminal com o Código Criminal do Império de 1830 e o Código Penal de 1890; c) a tutelar, preconizada pelo Código Mello Mattos de 1927 e o Código de Menores de 1979; para finalmente chegar à fase da proteção integral, que tem como diploma legal correspondente o Estatuto da Criança e do Adolescente de 1990, atual sistema de garantia de direitos, preconizados a partir da Constituição Democrática de 1988.

Esse pequeno esboço histórico legislativo brasileiro é de extrema importância para os profissionais das ciências sociais aplicadas e ciências humanas correlatas, sobretudo em um momento histórico quando vozes clamam por retrocesso em termos de conquistas de direitos humanos, solicitam por redução de garantias e direitos fundamentais recentemente conquistados por uma parcela da população brasileira em visível situação de hipossuficiência.

A reconstrução histórica procura lembrar aos cidadãos a importância da luta pela manutenção dos princípios da Constituição da República de 1988 e dos Tratados de Direitos Humanos, batalha pela construção do tão sonhado Estado Democrático de Direito, com ferrenha oposição a qualquer maniqueísmo dos “períodos de emergência”, conclamados por setores sociais descomprometidos com os direitos humanos.

1.1 Antecedentes históricos internacionais

A proteção da infância e da juventude é uma ideia relativamente recente na história da humanidade. Segundo Ariès (1981), na Idade Média, assim que a criança atingia a idade de sete anos e conseguia dispensar a ajuda de seus cuidadores, era imediatamente recebida no mundo adulto, e tratada como tal. Não existia naquela época qualquer sistema de educação formal ou consciência de sua importância (ARIÈS, 1981). Com o surgimento do movimento Iluminista e a consequente expansão das ciências, consagraram-se os problemas da infância. Segundo o historiador Ariès, inicia-se uma verdadeira obsessão pelos problemas físicos, morais e sexuais das crianças e adolescentes.

Ocorre que tais problemas não fascinaram somente os humanistas: segundo Ariès (1981) também existiam eclesiásticos moralistas que procuravam de todas as formas possíveis convencer os pais que a criança deveria passar por “uma espécie de quarentena antes de deixá-la unir-se aos adultos”; e mais, segundo o estudioso Ariès, esses pregadores tinham o discurso de que como “guardiães espirituais, eram responsáveis perante Deus pela alma, e até mesmo, no final, pelo corpo de seus filhos” (Ariès, 1981, p. 194), o que justificava abusos de toda sorte.

A Revolução Industrial é pontuada por muitos como um grande marco na busca por proteção legal das crianças e adolescentes, pois ao acentuar as diferenças de classes, deu origem a movimentos populares, que além de buscarem melhorias para as péssimas condições de trabalho, lutavam pela fixação de uma idade mínima para contratação, visto que a mão de obra infantil estava sendo utilizada de forma indiscriminada e degradante. Souza (2006), citando Marx assim lembra:

(...) milhares de braços tornaram-se de súbito necessários. (...) Procuravam-se principalmente pelos pequenos e ágeis. (...) Muitos, milhares desses pequenos seres infelizes, de sete a treze ou quatorze anos foram despachados para o norte. O costume era o mestre (o ladrão de crianças) vesti-los, alimentá-los e alojá-los na casa de aprendizes junto a fábrica. Foram designados supervisores para lhes vigiar o trabalho. Era interesse destes feitores de escravos fazerem as crianças trabalhar o máximo possível, pois sua remuneração era proporcional à quantidade de trabalho que deles podiam extrair. (...) Os lucros dos fabricantes eram enormes, mais isso apenas aguçava-lhes a voracidade lupina. Começaram então a prática do trabalho noturno, revezando, sem solução de continuidade, a turma do dia pelo da noite o grupo diurno ia se estender nas camas ainda quentes que o grupo noturno ainda acabara de deixar, e vice e versa. Todo mundo diz em Lancashire, que as camas nunca esfriam. (MARX 1988, p. 875-876)

Contratados pelo menor salário possível, ou até mesmo somente pelo valor da comida, como no caso dos órfãos, crianças e adolescentes eram submetidos a jornadas de

trabalho que variavam de 12 a 19 horas diárias, com intervalo de apenas uma hora, seis vezes por semana.

A primeira lei sobre trabalho infantil surgiu na Inglaterra no ano de 1888 para regular a jornada dos menores lavadores de chaminés e defender os que eram enviados pelas paróquias e nada recebiam além do mínimo necessário para sua subsistência (NURI, 2015).

A exploração da força física de crianças e adolescentes na época da Primeira Revolução Industrial era tamanha que levou a diversos óbitos e mutilações, e por isso demandou a intervenção do Estado (NURI, 2015).

Tem início, então, na Inglaterra, a limitação legal para proteção da infância e da juventude: a primeira manifestação concreta do que hoje chamamos de Direito do Trabalho, datada de 1802 ficou conhecida como *Moral and Health Act*. Essa medida limitou a idade de contratação para (oito) anos de idade e proibiu também que menores trabalhassem por mais de (doze) horas diárias (NURI, 2015).

Na verdade, as primeiras iniciativas protetivas da mão de obra infanto-juvenil surgiam como reação dos milhares de homens desempregados, sem qualquer condição de suprir a própria subsistência, tendo em vista que a mão de obra barata das mulheres e das crianças tinha a preferência dos empregadores. Foi então realmente uma sincera indignação contra a situação degradante e imoral a que os menores estavam submetidos.

Em 1891, por meio da Encíclica *Rerum Novarum*, o Papa Leão pregou a intervenção do Estado nas relações trabalhistas. Disse que “era um dever da autoridade pública subtrair o pobre operário à desumanidade de ávidos especuladores, que abusam sem nenhuma discricção, das pessoas como coisas”. Sobre as crianças e mulheres assim se manifestou o Papa:

O que um homem válido e na força da idade pode fazer, não será equitativo exigi-lo de uma mulher ou de uma criança. Especialmente a infância – e isto deve ser estritamente observado, - não deve entrar na oficina senão quando na sua idade tenha suficientemente desenvolvido nela as forças físicas, intelectuais e morais: do contrário, como uma planta inda tenra, ver-se-á murchar com um trabalho demasiado precoce, e dar-se-á cabo da sua educação.

Em relação à proteção da integridade física e psíquica de crianças e adolescentes, as primeiras legislações sobre cuidados mínimos tiveram como inspiração leis do Reino Unido, da Grã-Bretanha e dos Estados Unidos, cujo propósito era proteger os animais. A primeira Sociedade de Prevenção de Crueldade Contra Crianças dos Estados Unidos teve sede na cidade de Nova York, no ano de 1894, inspirada na Sociedade Protetora dos Animais, após o desfecho do caso Mary Ellen (MIYAZAKI, p. 02, 2005).

Mary Ellen Wilson, nascida em 1864, era severamente abusada por seus pais adotivos, vítima de sessões de espancamento, desnutrição e negligência. Como não existia legislação específica, o promotor do caso invocou a legislação animal como forma de proteção à vítima, com a alegação de que “[...] uma criança não era menos que um cachorro ou um gato, devendo seus responsáveis zelar pelo seu bem-estar”. Sua defesa sustentava-se na premissa de que, por fazer parte do reino animal, a criança também era portadora de direitos. Assim, a vítima foi levada provisoriamente a um abrigo, anos mais tarde foi-adoptada pela missionária metodista que fez a denúncia de maus-tratos (MIYAZAKI, 2005).

A Organização Internacional do Trabalho, criada em 1919, também é citada como uma grande conquista de proteção aos jovens, pois teve como uma de suas primeiras iniciativas estabelecer um patamar mínimo de 14 anos para o ingresso no trabalho e a limitação de trabalho noturno até os 18 anos (PIOVESAN, 2012).

Após a Primeira Guerra Mundial foi criada a União Internacional Salve as Crianças, para ajudar crianças e adolescentes que tinham perdidos seus pais na guerra. Essa associação atuou na elaboração da Declaração de Genebra e foi reconhecida como o primeiro documento de caráter amplo e genérico em relação à criança. No entanto, a Declaração de Genebra não passou de mera recomendação e não exercia coercibilidade alguma sobre os países signatários. Ademais, tratava as crianças como objeto de proteção e não como sujeito de direito. Assim dispõe Fonseca (2004, p. 28):

Pela presente Declaração dos Direitos da Criança, comumente conhecida como a Declaração de Genebra, homens e mulheres de todas as nações, reconhecendo que a Humanidade deve à criança o melhor que tem a dar, declara e aceita como sua obrigação que, acima e além de quaisquer considerações de raça, nacionalidade ou crença:

I – A criança deve receber os meios necessários para seu desenvolvimento normal, tanto material como espiritual;

II – A criança que estiver com fome deve ser alimentada; a criança que estiver doente precisa ser ajudada; a criança atrasada precisa ser ajudada; a criança delinquente precisa ser recuperada; o órfão e o abandonado precisam ser protegidos e socorridos;

III – A criança deverá ser a primeira a receber socorro em tempos de dificuldades;

IV – A criança precisa ter possibilidade de ganhar seu sustento e deve ser protegida de toda forma de exploração;

V – A criança deverá ser educada com a consciência de que seus talentos devem ser dedicados ao serviço de seus semelhantes.

Somente em 1959, com a Declaração Universal dos Direitos da Criança, por influência direta da Declaração Universal dos Direitos Humanos, a criança deixa de ser considerada objeto de proteção e passa a ser sujeito de direitos. No entanto, Wolkmer (2003)

acentua que o referido documento apresenta princípios de natureza moral, sem nenhuma obrigação, e coloca sugestões, as quais os Estados aderiam de acordo com suas conveniências.

Anos mais tarde, as Nações Unidas instituem “Regras Mínimas das Nações Unidas para Administração da Justiça da Infância e Juventude” (1985). Na mesma década, temos as Diretrizes de Riad 1988 – Diretrizes das Nações Unidas para a Prevenção da Delinquência Juvenil (FONSECA, 2004).

Em 1989, é adotada pela Organização das Nações Unidas a Convenção sobre os Direitos, vigente desde 1990 e representa, conforme Piovesan (2012, p. 281), o tratado internacional com maior número de participantes, ou seja, 193 Estados no ano de 2011. O tratado acolhe e promove a doutrina do desenvolvimento integral da criança, que passa ser entendida como todo ser humano com idade inferior a 18 anos, salvo legislação interna, na qual a maioridade é atingida mais cedo.

Em seu preâmbulo, a referida convenção ressalta o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e seus direitos iguais e inalienáveis, e o reconhecimento da criança como sujeito de direitos e em situação de vulnerabilidade, motivo pelo qual requer proteção especial pela família e sociedade.

Segundo Wolkmer (2003), entre outros direitos a Convenção dispôs que:

01. Os Estados definissem uma idade mínima antes da qual a pessoa em fase de desenvolvimento não teria capacidade de infringir as leis penais (que no Brasil é de 12 anos).

02. Vedação de tortura e tratamentos cruéis, desumanos e degradantes, bem como pena de morte e prisão perpétua.

03. Vedação da privação de liberdade de forma ilegal e arbitrária, somente possível em conformidade da lei e como último recurso e com a maior brevidade possível.

04. Respeito aos princípios processuais, como da legalidade e da reserva legal; presunção de inocência; prévio conhecimento da atribuição e ampla defesa; celeridade do juiz natural e assistência judiciária, oitiva pessoal, respeito ao silêncio e privacidade; igualdade na relação processual; revisibilidade das decisões e desjudicialização sempre que conveniente e desejável, bem como a existência de medidas alternativas à institucionalização.

05. Tratamento digno quando privado de liberdade.

06. Tratamento de forma proporcional às circunstâncias e ao tipo de delito cometido, entre diversos outros direitos.

A Convenção sobre os Direitos da Criança é marco inicial do combate ao resistente discurso da Doutrina da Proteção Irregular, que significava a possibilidade da privação de liberdade, sob o discurso estatal de bondade educativa. Com a Convenção, os Estados

signatários se viram obrigados a observar e limitar o direito do Estado em restringir a liberdade de Crianças e Adolescentes, pois tais medidas não possuem em sua gênese propriedade tutelar ou protetora, (WOLKMER, 2013), mas sim retributiva.

Em 1990, mais uma vez as Nações Unidas colocam em pauta a questão dos jovens em privação de liberdade e instituem as Regras Mínimas das Nações Unidas para a Proteção dos Jovens Privados de Liberdade. Justificava-se com a necessidade diante das alarmantes condições de privação de liberdade dos jovens nos mais diversos países, e da consciência de que esses são altamente vulneráveis aos maus tratos, à vitimização e a terem seus direitos violados, além do fato de que muitos países não diferenciam adultos de jovens nos seus estágios de administração da justiça, (WOLKMER, 2013).

1.2 Evoluções do tratamento jurídico à criança e ao adolescente no Brasil

O tratamento jurídico conferido à criança e ao adolescente brasileiros passou por diversas fases. Da fase de absoluta indiferença, ou da desnecessidade de tratamento jurídico, tendo em vista que o Brasil ainda não era um país colonizado, sendo seus habitantes nativos livres e organizados em uma sociedade que não fazia uso de instrumentos jurídicos, passou-se para a fase da imputação criminal a partir de 1500, com a aplicação das Ordenações Afonsinas, Manuelinas e Filipinas no Brasil Colônia - época do regime patriarcal e agrícola, quando não havia preocupação com cuidados especiais às crianças.

Na verdade, na época da colonização, não só adultos foram enviados para povoar o Brasil Colônia, mas também órfãos do Rei foram despachados para se casarem com os súditos da Coroa, ou como passageiros embarcados pelos pais ou parentes. Há relatos de que os meninos eram violentamente sodomizados nessas viagens; as meninas eram guardadas e vigiadas para manterem-se virgens até o destino final (DEL PRIORE, 2013).

Para alguns estudiosos, a História do Brasil nos releva claramente os motivos da insensibilidade com a criança de classe social baixa. Conforme Del Priore (2013), a situação das crianças pobres vindas nas naus portuguesas, com o passar dos anos se agravou, pois essas juntaram-se às crianças indígenas e perambulavam pelas cidades ou sob o cuidado da Igreja Católica, já que os jesuítas fizeram esses sujeitos “sem alma” abandonarem suas famílias de origem e os forçaram a viver uma vida “cristã”, de acordo com os moldes europeus. Anos mais tarde, o que já parecia ruim, ficou consideravelmente pior, com o acréscimo dos jovens africanos sequestrados de suas terras.

Sobre a criança negra, o Constituinte de 1823, José Bonifácio, garantiu à mulher escrava uma espécie de “licença maternidade” de um mês, podendo se afastar dos afazeres impostos por seus “donos”. Segundo a mesma norma, a mulher escrava também “tinha direito” de trabalhar e criar seu filho durante o primeiro ano de vida (WOLKMER, 2003), e depois desse tempo a criança era enviada para outras mulheres. Já em 1871 com a decretação da Lei do Ventre Livre:

[...] os senhores de escravos delinearão dois caminhos: ou recebiam do Estado uma indenização, deixando no abandono as crianças libertas cujos os pais permaneciam em cativeiro, ou as sustentariam e, em seguida, cobrariam tal generosidade por meio de trabalhos forçados até que completassem 21 anos (WOLKMER, 2003, p. 33).

No Brasil Imperial (1822 a 1889) verifica-se a ideologia católica de amparo “aos órfãos e desvalidos”, que eram recolhidos em instituições mantidas com recursos do governo e sob a direção da Igreja Católica. As primeiras legislações regulamentam o ensino, tornam-no obrigatório e dão acesso a alguns pobres que estivessem nos padrões sociais reconhecidos na época. Segundo o Decreto 1331 de 1854, nesse período, além das crianças indígenas, havia outros segmentos no rol de excluídos do mundo letrado, tal como indicam os artigos abaixo:

Art. 69. Não serão admittidos á matricula, nem poderão frequentar as escolas:
 § 1º Os meninos que padecerem molestias contagiosas.
 § 2º Os que não tiverem sido vaccinados.
 § 3º Os escravos.
 Art. 70. Ás lições ordinarias das escolas não poderão ser admittidos alumnos menores de 5 annos, e maiores de 15.

Décadas mais tarde, a recém-instaurada República traz o lema da ordem e do progresso. O Brasil começa a se industrializar e a enfrentar a dicotomia entre o mundo do trabalho e o da vadiagem. Os problemas sociais se agravam, e conseqüentemente as pessoas em situação de vulnerabilidade são as primeiras atingidas. Segundo Del Priore (2013, p. 213):

[...] protagonizados respectivamente pelo imigrante e pelo nacional, principalmente aquele advindo da escravidão. A eugenia era ideia corrente entre teóricos e autoridades e a “profilaxia social” era praticada cotidianamente. A busca pelo trabalhador ideal não cessava, hostilizando-se assim, não só o negro – representante de um passado a esquecer - como também aqueles imigrantes portadores de ideias “nocivas” à ordem social.

A fase tutelar da infância vem como uma exigência da urbanização das cidades e marca o que hoje é conhecida como República Velha (1889 -1930). O Estado de São Paulo,

como polo industrial, assiste a uma verdadeira explosão demográfica, paralelamente ao aumento da criminalidade e consequentemente dos mecanismos de repressão estatal, (DEL PRIORE, 2013).

Segundo Del Priore (2013) se a infância antes era vista como “semente do futuro”, a partir da industrialização no país, passou a ser o segmento ao qual se imputavam todas as culpas pela deterioração das condições sociais e das modificações das novas formas de produção econômica.

Em 1927, o Brasil assiste à implantação do Código Mello Mattos, que cria instrumentos jurídicos como o Abrigo de Menores e Casa das Mãezinhas, cuja filosofia era predominantemente médico-jurídica (DEL PRIORE, 2013).

O Código de Menores, de 1927, também conhecido como o Código Mello Mattos, elaborado pelo professor e jurista José Cândido de Albuquerque Mello Mattos, foi estabelecido pelo Decreto nº 17.943-A no dia 12 de outubro de 1927. Mello Mattos foi o primeiro juiz de menores do Brasil e da América Latina, trabalhou no Rio de Janeiro, foi Deputado Federal e chamado de “Apóstolo da Infância Abandonada”. (WOLKMER, 2003).

Na época, o Brasil iniciava sua industrialização e os problemas sociais começavam a se avolumar. Nesse contexto histórico, grande parte da população brasileira já experimentava situações de miséria e exploração. A lei protetiva aos jovens, os quais recebiam denominações tais como “expostos”, “vadios”, “transviados”, “libertinos”, era extremamente inovadora. Nas lições de Lacerda (2012) citando o trabalho de Saraiva,

[...] era uma lei avançada para o seu tempo, pois permitia a intervenção do Estado no pátrio poder de quem submetesse os filhos a abusos, negligência e crueldades (art. 31); garantia que o menor delinquente de até quatorze anos não fosse "submetido a processo penal de espécie alguma" (art. 68), devendo aquele, entre quatorze e dezoito anos merecer "processo especial" (art. 69); proibia o recolhimento do menor à prisão comum (art. 86); vedava o trabalho aos menores de doze anos (art. 101) e, aos que tinham menos de quatorze anos, sem que tivessem instrução primária, assim, impulsionando sua escolarização.

O mundo acabava de sair da Primeira Grande Guerra Mundial e o Brasil estava no momento de transição do modelo primário exportador em direção ao novo padrão mundial de acumulação de capital industrial e vida urbana. Chega a era da Revolução Industrial verde e amarela, e o Código de Menores de 1927 era a legislação mais moderna na América Latina, (Lacerda, 2012), pois conseguiu corporificar leis e decretos que desde 1902 tentavam substituir concepções obsoletas como as de discernimento, culpabilidade e responsabilidade. Nas palavras de Wolkmer (2003, p. 34),

[...] a assistência à criança deveria passar da esfera punitiva para a educacional, algo extremamente inovador época, fruto da influência do positivismo, que defendia que quanto mais cedo houvesse uma intervenção, no sentido de tratamento, sobre este menor de idade – delinquente ou abandonado – maiores seriam as chances de sua recuperação e reintegração social.

O Código de Menores não era destinado a crianças e adolescentes brasileiros quaisquer; ele tinha destinatário específico: os que estivessem “em situação irregular”, e pelo conceito do artigo 1º era:

O menor, de um ou outro sexo, abandonado ou delinquente, que tiver menos de 18 anos de idade, será submetido pela autoridade competente ás medidas de assistência e protecção contidas neste Código." (grafia original) Código de Menores - Decreto N. 17.943 A – de 12 de outubro de 1927

Em 10 de outubro de 1979, foi instituído no Brasil um novo Código de Menores. Elaborado por um grupo de juristas selecionados pelo governo ditatorial para substituir o Código de Menores anterior. Ressalta que a criança e os jovens pobres eram elementos de ameaça à ordem vigente. O “menor em situação irregular”, ou seja, menores de 18 anos sem bens materiais, vítimas de maus tratos, em perigo moral, sem um núcleo familiar de comercial televisivo, sem apoio social, sem assistência jurídica, em desvio de conduta e autor de uma infração penal, (Lacerda, 2012).

Para Wolkmer (2003), apesar de ter-se constituído um avanço em algumas direções, o código de menores continuava com muitos aspectos controversos e contraditórios, como as características inquisitoriais dos processos relativos às crianças e adolescentes, quando a própria Constituição Federal já falava em ampla defesa. Também tinha como grave violação aos direitos humanos, a prisão cautelar dos menores de 18 anos para fins de averiguação, tendo em vista que os adultos já contavam com a garantia de que só teriam sua liberdade restringida em caso de flagrante delito ou ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente (WOLKMER, 2003).

Segundo Rosa (2011, p. 16), tanto o Código de Menores de Celso Mattos, quanto o Código de Menores da ditadura militar pretendiam “[...] proteger a sociedade ao invés de garantir o adolescente acusado, o qual passou a ser objeto da atuação estatal com a finalidade de normatizar (Foucault) sua conduta aos anseios da classe dominante, independentemente das garantias processuais”.

O estudioso Alvarez (2011 apud Rosa, p. 17-18) critica todos os Códigos de Menores, inclusive o atual Estatuto da Criança e do Adolescente e pontua que, apesar da mudança na letra da lei, não houve mudança significativa na atuação dos profissionais, pois os documentos já editados possuem como característica comum a defesa da sociedade, em detrimento da promoção dos direitos humanos da pessoa em situação de hipossuficiência, tal como se percebe:

Muito mais, portanto, que uma que lei que garantisse direitos à população pobre, o Código reuniu principalmente um conjunto de dispositivos legais a partir dos quais o Estado poderia tutelar as crianças e adolescentes “anormais”, que potencialmente poderiam se tornar criminosos, ao garantir, em contrapartida, procedimentos penais especiais, mais adequados a evitar a impunidade e obter a necessária recuperação moral desses indivíduos. O Código de Menores se constituiu portanto, muito mais como um novo instrumento de defesa social do que como um instrumento de ampliação da cidadania.

Destaca-se que embora o Brasil praticasse a doutrina da situação irregular, a doutrina da proteção integral, já era adotada internacionalmente e constituía recomendação antiga da Organização das Nações Unidas.

Dessa forma, verifica-se que os legisladores brasileiros desprezaram os princípios já consagrados em diversas declarações internacionais, inclusive a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, que obriga a todos os signatários a adotarem em seu direito interno, princípios de proteção à família e aos direitos das crianças.

Wolkmer (2003) destaca que a realidade social da tutela praticada pela doutrina da proteção integral pode dar a entender que existiam culturas inferiorizadas, pois insinua necessariamente no reconhecimento da superioridade de alguns, ou mesmo, de uns grupos sobre os outros. Nesse sentido, o autor nos lembra da oportuna crítica de Zaffaroni, que afirma:

Ao longo de toda a história da Humanidade, a ideologia tutelar em qualquer âmbito resultou em um sistema processual punitivo inquisitório. O tutelado sempre o tem sido em razão de alguma inferioridade (teológica, racial, cultural, biológica, etc). Colonizados, mulheres, doentes mentais, minorias sexuais etc. foram psiquiatrizados ou considerados inferiores, e portanto, necessitados de tutela (WOLKMER, 2003, p. 43)

O movimento de redemocratização do Brasil trouxe entre suas conquistas sociais e políticas a discussão sobre o papel do Estado, da família e da sociedade em face das crianças e adolescentes brasileiros, sobretudo na garantia de direitos fundamentais diuturnamente vilipendiados pelo Estado e pela família, com o reconhecimento de que a dignidade da pessoa humana deve ser respeitada, independente de idade, por ser inerente à vida.

Nesse âmbito, Piovesan (2012, p. 87) nos agracia com as palavras de Cármen Lúcia Antunes Rocha em palestra proferida em 1999:

Dignidade é o pressuposto da ideia de justiça humana, porque ela é que dita a condição superior do homem como ser de razão e sentimento. Por isso é que a dignidade humana independe de merecimento pessoal ou social. Não se há de ser mister ter de fazer por merecê-la, pois ela é inerente à vida e, nessa contingência, é um direito pré-estatal.

1.3 Constituição brasileira de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente

Explica Piovesan (2012) que a Carta Constitucional de 1988 foi a primeira a elencar o princípio da prevalência dos direitos humanos como orientador das relações internacionais, atuou como critério de interpretação e de integração ao sistema jurídico, pois as constituições anteriores se limitavam: a) assegurar os valores de independência e soberania nacional (Constituição Imperial de 1824); b) a proibições de guerras e estimular a arbitragem internacional (Constituições de 1891 e 1934); c) à possibilidade de aquisição de território (1937) ou adoção de meios pacíficos para resolução de conflitos (1946 e 1967). Dessa forma, a partir de 1988, no ramo internacional, o Brasil rompia com a teoria de soberania estatal absoluta e iniciava preocupação com a proteção dos direitos humanos.

Atualmente os tratados internacionais - a maior fonte de direito internacional (anteriormente eram os costumes internacionais) - são acordos firmados de forma escrita, aplicados aos Estados signatários e regulados pelo direito internacional. A partir de 1988, incluíram-se no rol de direitos constitucionalmente protegidos, os direitos enunciados nos tratados internacionais dos quais o Brasil faz parte (art. 5º da CF/88). Dessa forma, instrumentos internacionais de direitos humanos podem reforçar os direitos conferidos na Constituição e ainda estender o elenco dos direitos constitucionalmente garantidos. Importante destacar que no caso de eventual conflito entre direito internacional e direito interno, prevalece a norma mais favorável aos direitos humanos (PIOVESAN, 2012).

Dessa forma, a partir da Constituição de 1988 surge mais uma ferramenta de proteção aos direitos humanos, e cabe então aos operadores do direito, o compromisso em propagar não somente os direitos fundamentais garantidos pela nossa ordem interna, mas divulgar e estudar as normas de proteções internacionais, recriar um exercício profissional pautado na dignidade do indivíduo, que nossas normas objetivam proteger.

Em 1988, a Constituição Brasileira deu nova roupagem à teoria da inimizabilidade e conciliou-a com a ideia de responsabilidade. Tal fato se deu como forma de refutar as

justificativas apresentadas no Código Penal acerca da inimputabilidade penal aos menores de 18 anos por serem eles humanos incompletos e antissociais porque ainda não tiveram tempo suficiente para serem socializados ou instruídos e assim devem ser reajustados pela educação e não pela pena criminal (KONZEN, 2007).

A partir da leitura dos artigos 228 da Constituição Federal conciliado com o artigo 27 do Código Penal, verifica-se que os menores de 18 anos foram tão somente excluídos do sistema penal destinados aos adultos; no entanto, têm responsabilidade a partir dos 12 anos de idade e a Constituição Federal lhes garante um tratamento especial no momento da execução da medida (como sinônimo de pena) aplicada, tendo em vista a previsão legal de uma distinção entre o adulto e o ser humano em formação, conceituado por convenção de gênero social e espécie legal como “menor”.

Afirma Konzen (2007) que o direito chamado de socioeducativo e o direito penal e processual penal pertencem a uma mesma família cultural ou a uma mesma faixa educativa. Defende a superação do dogma da incapacidade para a aceitação de que o sistema previsto pela Constituição e pelo Estatuto, com base em documentos internacionais de proteção aos direitos humanos, é o da responsabilidade.

Dessa forma, o desafio é a superação dos dizeres da Doutrina da Situação Irregular, que movida pela generosa ideia de salvar o jovem do mundo e da sua inexperiência, lhe suprimia grande parte dos direitos fundamentais, como a liberdade e a dignidade. Durante décadas, sob a égide dessa doutrina, jovens brasileiros foram institucionalizados, com a justificativa estatal de tutelar e proteger.

Com base na corrente dos menoristas, tem-se uma versão atualizada, chamada de neomenoristas, os quais afirmam que o conteúdo das medidas socioeducativas é exclusivamente pedagógico, pois o adolescente é incapaz de ser sujeito de responsabilidade. Essa corrente é similar ao menorismo, pois mantém o discurso do Estado como um messias salvador, resiste em admitir o corporativismo do Poder Judiciário, discrimina os jovens como prejudicados sociais, e assim dissemina a crença de que somente pobres cometem atos infracionais. Tal filosofia justifica o sistema como instrumento de justiça social e o diferencia tão somente na admissão de direitos individuais e garantias processuais (KONZEN, 2007).

No entanto, a possibilidade legal de resistir à pretensão acusatória e eventuais injustiças, para muitos operadores do direito é apenas uma virada linguística, pois o agir continua nos parâmetros revogados. Como exemplo, dispõe Konzen (2007) que um juiz de menores de São Paulo, chamado Wilson Barreira escreve até hoje em defesa do paradigma da situação irregular. Ele afirma de forma veemente que o ato infracional é secundário, não

possui nenhuma semelhança entre o direito penal e processual penal, dos quais ficam ausentes, portanto, os princípios constitucionais da imparcialidade do juiz e possibilidade de contraditório, além de negar a pretensão punitiva do Estado.

No mesmo discurso, no Rio de Janeiro a Doutrina da Situação Irregular tem como defensor Alyrio Cavaliere, que não concorda com a ruptura e afirma que o critério da proporcionalidade é um dos pecados mortais do Estado no tocante aos atos infracionais, pois agora o Promotor e o Juiz devem se submeter a uma relação processual rígida, ao contrário do sistema “destruído” pelo Estatuto, em que o Curador de Menores e o Juiz eram autoridades “protetoras e tutelares” (KONZEN, 2007).

Portanto, o Estatuto da Criança e do Adolescente incorpora a Doutrina da Proteção Legal, recomendada internacionalmente pela Convenção dos Direitos da Criança, de 1989 e procura garantir que os menores de 18 anos possam gozar de dignidade e de direitos iguais aos maiores de idade, bem como de cuidados diferenciados, cujo objetivo maior é o de respeitar sua condição de pessoa em fase de desenvolvimento.

Dessa forma, o modelo socioeducativo atual deve ser tomado como um modelo de responsabilidade, nos termos ensinados pelo educador Paulo Freire, que destacava a principal característica de qualquer processo educativo: pressupor que o sujeito não seja visto como incapaz de responder, mas como agente primário desse processo. Nesse sentido, Viana (2015, p.02) pontua:

Anina Lahalle menciona que as novas orientações criminológicas aconselham aos que organizam o tratamento dos menores infratores de despertar neles o senso de responsabilidade pelo ato cometido, pelo prejuízo causado à vítima e pelo direito da sociedade proteger-se face às novas formas de violências juvenis. (in As Regras Mínimas para a Administração da Justiça de Menores, São Paulo, Ministério Público)

Salienta Konzen (2007) que os menores agora contam com a proteção material e instrumental do direito penal e processual penal, os quais devem ainda atentar para o respeito à condição humana em desenvolvimento do jovem, que a partir do Estatuto da Criança e do Adolescente definitivamente conquista possibilidade de resistência ao poder estatal, bem como destaca a importância do princípio da legalidade e da proporcionalidade.

Portanto, nesse cenário pode-se afirmar, tendo em vista que privar ou restringir a liberdade, conforme dispõe a Constituição, por analogia à ordem constitucional, que a medida socioeducativa é pena. Além disso, existe a expressa disposição no Estatuto da Criança e do Adolescente (Artigos 120, parágrafo 2º e 121).

Se considerarmos que a medida socioeducativa é modalidade de responsabilização, ; existe sim a perda ou a possibilidade de perda da liberdade dos maiores de 12 anos; então, tal procedimento, imposto por coação do Estado como manifestação de seu poder, é resposta penal face a uma transgressão da ordem social.

Konzen (2007) destaca que a socioeducação é modelo em fase de reconhecimento e afirmação, e alerta: a tutela da liberdade, bem como da dignidade, é a última razão de existência do sistema. No entanto, admite que a Constituição e o Estatuto da Criança e Adolescente direcionados pela Convenção foram apenas um ganho formal do jovem brasileiro, tendo em vista que a prática é direcionada para a reprodução do sistema anterior, com bases ditatoriais. Assim conclui: “[...] O paradoxo de privar ou restringir a liberdade com expectativa de superar as causas que fazem o delinquir é uma questão não resolvida” (KONZEN, 2007, p. 66).

No entanto, doutrinadores da corrente crítica, como Kozen e Rosa, nos lembram que apontar ingenuamente a transição do Código de Menores para o Estatuto da Criança e do Adolescente do paradigma de crianças e adolescente como meros objetos a sujeitos de direitos é apenas uma metáfora de um arsenal linguístico construído a partir de 1988. Segundo Rosa (2011), quem se aproxima das práticas institucionais voltadas para a infância e adolescência percebe como é surreal a pretensão do Estatuto da Criança e do Adolescente de nomear os adolescentes brasileiros como “sujeitos de direitos”.

Não podemos dizer que no Brasil crianças e adolescentes são efetivamente sujeitos de direitos. Um discurso mais condizente com a realidade seria dizer que as crianças e adolescentes em nosso país são sujeitos às constantes omissões daqueles que a legislação elencou para sua proteção: a família, a sociedade e o Estado.

Precisa-se reconhecer então que os adolescentes brasileiros autores de atos infracionais; - únicos detentores de prioridade absoluta nos termos da Constituição Federal - são, antes de infratores, vítimas de diversas e graves violações de direitos humanos, por parte de sua família, por parte da sociedade e pelo Estado. A questão é: o ato infracional é consequência das violações de direitos que sofreu? E sendo, por que os responsáveis não são efetivamente responsabilizados juntamente com o “infrator”?

CAPÍTULO II – JUSTIÇA RESTAURATIVA: ALTERNATIVA DEMOCRÁTICA PARA O COLAPSO PENAL

Neste capítulo, aborda-se o tema da Justiça Restaurativa, como um novo paradigma de justiça criminal com fundamentação juspolítica na teoria constitucional, na filosofia política e na criminologia crítica.

Sabe-se que as sociedades possuem como base o controle social, pois esse é responsável por dar estabilidade às relações; no entanto, ele se altera constantemente, conforme as necessidades de tempo e espaço. O sistema penal é uma das mais importantes estratégias e mecanismos de exercer esse controle (SALIBA, 2009, p. 31).

O Estado Absolutista tinha por característica confundir Moral e Direito, bem como Estado e Religião, como forma de afirmar que todo poder do soberano era concedido diretamente por Deus. Segundo Bitencourt (2008, p. 105), “a teoria do Direito divino pertence a um período em que não somente a religião, mas também a teologia e a política confundiam-se entre si, em que até para fins utilitários era obrigatório encontrar-se um fundamento religioso se pretendesse ter aceitação”.

O Iluminismo, marcado pela emancipação do homem, ou mais propriamente, pela revolução do saber, tem uma preocupação especial com o direito penal. Para os grandes autores iluministas a questão penal era questão de relativa importância dentro da construção teórica do Estado moderno (DAL RI JÚNIOR, 2009).

Aos poucos se solidifica o Positivismo Jurídico como forma de dar segurança e estabilidade às relações sociais de uma nova Era. O esforço para desenvolver a ciência objetiva, a moralidade e as leis universais, assim como para conciliar ordem e progresso não reconheceu limites e teve sua importância como forma de separar a Igreja do Estado, o qual voltou a ter o monopólio da produção normativa; a valorização das fontes formais e a consequente desvalorização das fontes espontâneas. Em nome da segurança e da estabilidade da sociedade moderna, o Estado desapropria as partes interessadas de seu conflito, chamando-o para si (SALIBA, 2009).

O homem se emancipa das forças da natureza, do jugo de tradições irracionais ou da sua própria ignorância (DAL RI JÚNIOR, 2009), e os poderes do Estado – Legislativo, Executivo e Judiciário - são divididos como forma de garantir as liberdades e demais direitos individuais.

Um segundo elemento que teria contribuído para essa transição de paradigma seria a doutrina econômica, que teve como principal representante Adam Smith. Segundo Silva

(1996, p. 48), “cada qual teria sua fortuna de acordo com os seus méritos ou empreendimentos pessoais. Daí a famosa declaração de Abraham Lincoln no discurso de Gettysburg, sobre o direito de cada homem procurar sua felicidade”.

A liberdade individual instigada ao seu extremo começou a levar crianças a partir de cinco anos de idade para as minas de carvão de toda a Europa; homens e mulheres são tratados como meros instrumentos de trabalho de quem conseguiu fazer fortuna. Assistem-se a grandes genocídios mundiais fundamentados na busca pela suposta felicidade de alguns povos. O positivismo jurídico chega a seu ponto máximo e a única realidade jurídica passa a ser a que está na lei. Atrocidades são justificadas em legislações cada vez mais bem elaboradas, e se antes as Guerras se fundamentavam na vontade de Deus, agora seus fundamentos tinham bases legais, as quais não conheciam o princípio da dignidade da pessoa humana, somente a letra fria da lei (LAFER, 1988).

A Pós-Modernidade é anunciada como um momento de transição, de abertura de um novo paradigma, a transição nas ciências em geral. A bandeira levantada é a de que direito positivado não deve ter prevalência frente a Direitos Humanos e deve existir uma aferição da lógica do razoável dentro da filosofia do direito. Segundo Lafer (1988), não basta existir uma lógica do razoável, a mesma estar apoiada em uma estrutura democrática, marcada por uma visão de mundo assinalada pela aceitação do outro, pelo respeito às minorias, pela vocação ao diálogo e à discussão.

A Modernidade Tardia, como também é conhecida, pede consenso, pede combate à exclusão dentro de uma sociedade meritocrática e diversa. Solicita um novo contrato social, amparado em direitos sociais recíprocos entre cidadãos e Estados, com a cidadania, e a diversidade valorizadas. Insta por um Estado onde seus agentes não se apropriem das resoluções sem que haja uma abertura democrática; luta pela criação de uma real democracia onde os cidadãos tenham reciprocidade com o Estado no estabelecimento de metas sociais e mudanças institucionais (SALIBA, 2009).

Nesse contexto, o direito penal enquanto ciência e como forma de controle social, deve adaptar-se a um novo paradigma de realização de justiça, mais consensualista, participativa, conciliatória e preocupada com as consequências materiais e emocionais imediatas da ofensa que cidadãos vivenciam em suas relações (FERREIRA, 2006).

Dessa forma, a Justiça Restaurativa é apontada como uma necessidade urgente dos novos tempos. Conforme asseverou Norberto Bobbio,

[...] direitos do homem, democracia e paz são três momentos necessários do mesmo movimento histórico: sem direitos do homem reconhecidos e protegidos não há

democracia; sem democracia não existem as condições mínimas para a solução pacífica dos conflitos, (BOBBIO, 2014 apud TIVERON, p. 138).

Assim pode-se dizer que a Justiça Restaurativa não se resume a um conteúdo teórico; é um verdadeiro postulado de direitos humanos, pois reafirma a dignidade da pessoa humana e incentiva homens e mulheres para uma participação plena na vida, questiona sua condição biológica, psicológica, econômica, social, cultural e política (GUTIERREZ, 2013) no mundo.

2.1 Origens históricas

Práticas restaurativas, de reintegração e de negociação são comuns desde a Era Primitiva. Na história da humanidade encontram-se registros em códigos anteriores à Era Cristã. O Código de Hamurabi, de 1700 a. C previa a restituição para delitos contra o patrimônio (BIANCHINI, 2012).

No século XX, já sob o conceito de Justiça Restaurativa, com o objetivo de resolverem delitos de pouco vulto, pequenas comunidades dos Estados Unidos fizeram uso de encontros restaurativos. Foram apresentados 1657 casos em (dez) meses de trabalho, mediados por 53 (cinquenta e três) mediadores (BIANCHINI, 2012).

Em 1976 foi fundado no Canadá o Centro de Justiça Restaurativa Comunitária de Victoria, em decorrência de uma experiência bem sucedida com dois acusados de vandalismo. Em 1980 a Austrália instala três desses centros e em 1982 foi a vez de o Reino Unido também aderir a essa nova tendência, seguido pela Nova Zelândia, que o fez em 1988, (BIANCHINI, 2012).

Na década de 90 o modelo de justiça retributiva começou a ser questionado na doutrina. É publicada a obra “Trocando as lentes: um novo foco sobre crime e justiça”, de Howard Zehr, que se consagrou no tema (ORSINI e LARA, 2013), o qual chegou ao Brasil em 1999 e teve como incentivador o professor Pedro Scuro Neto, no Estado do Rio Grande do Sul.

No final de 2004, o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento disponibilizou apoio financeiro para o lançamento de três projetos-pilotos sobre Justiça Restaurativas, instalados em Brasília no Juizado Especial Criminal; em Porto Alegre-RS com o nome de Justiça do Século XXI e em São Caetano do Sul-SP voltados para a Justiça da Infância e Juventude (ORSINI e LARA, 2013).

Nos dias 28 a 30 de abril de 2005 foi realizado o I Simpósio Brasileiro de Justiça Restaurativa, na cidade de Araçatuba-SP, que originou a Carta de Araçatuba, reconhecida como o primeiro documento brasileiro a delinear os princípios da Justiça Restaurativa.

No ano de 2009 o Governo Federal reconheceu a importância da Justiça Restaurativa ao aprovar o 3º Programa Nacional de Direitos Humanos (Decreto 7037 de 21/12/2009) que estabeleceu como um dos objetivos incentivar projetos-pilotos de Justiça Restaurativa (ORSINE e LARA, 2013).

No entanto, foi na seara da infância e da juventude que a Justiça Restaurativa encontrou seu espaço. Em 2012, com a instituição do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo a Justiça Restaurativa é citada como prioridade na execução de medidas socioeducativas. No mesmo ano, no mês de julho, nas dependências da 3ª Vara do Juizado Regional da Infância e Juventude de Porto Alegre foi realizada a primeira experiência de aplicação de prática restaurativa no país em um conflito cujos envolvidos eram dois adolescentes (TIVERON, 2014).

2.2 Breves elucidações sobre o conceito de justiça restaurativa

O conceito de Justiça Restaurativa é termo em construção, firmou-se nas últimas décadas por suas características, as quais se insinuam inovadoras e em consonância com a nova demanda social, que clama por um sistema de justiça legitimado pelo respeito à dignidade de todos os envolvidos.

Não é uma forma privada de realização de justiça, mas uma justiça que possui tendência comunitária, menos punitiva, com mais equilíbrio e humanidade (FERREIRA, 2006). Nas palavras de Tony Marshall, é “um processo onde todas as partes ligadas de alguma forma a uma particular ofensa vêm discutir e resolver coletivamente as consequências práticas da mesma e as suas implicações no futuro.”

O Estado deixa de ser a vítima principal dos delitos e passa a titularidade para quem diretamente foi ofendido, sua comunidade e em muitas vezes o próprio ofensor, tendo em vista a possibilidade de uma pessoa estar simultaneamente no papel de ofensor e vítima. Nesse sentido, o professor Beristain (2000) nos apresenta a figura dual de vítima-ofensor dos jovens viciados que, para conseguir o dinheiro de que necessitam para comprar drogas, veem-se compelidos a cometerem delitos contra a propriedade alheia.

Importante ressaltar que Justiça Restaurativa não é uma criação da Pós-Modernidade, tendo em vista que era sistema utilizado nas mais primitivas sociedades. O sistema de Justiça Restaurativa da Nova Zelândia, por exemplo, é baseado nas tradições da tribo Maori. Na verdade, o que se procura é restabelecer o empoderamento necessário para um verdadeiro exercício democrático voltado a vínculos sociais progressivamente afastados mediante a intervenção estatal na esfera privada,

A Justiça Restaurativa vem como ferramenta de promoção de direitos humanos, e não tem como finalidade substituir o processo penal, nem se contrapõe necessariamente aos postulados de justiça retributiva, mas surge como alternativa de colaboração no sistema, como forma de preservação de direitos fundamentais. É um novo paradigma, o qual atualiza as lentes sobre o conflito e reconhece que antes de ser uma violação contra o Estado, um delito é uma violação contra pessoas (ZEHR, 2012).

Zehr (2012) afirma que tanto a teoria retributiva quanto a teoria restaurativa procuram acertar as contas entre as partes, por meio da reciprocidade. O dano deve ser reparado, e a reparação deve ser proporcional. Explica ainda o autor, que a diferença reside no fato de a teoria retributiva postular que a dor/castigo é elemento capaz de neutralizar os danos; enquanto a teoria restaurativa acredita que somente a responsabilidade pode superar o conflito, estabelecer vantagens para a vítima, para o ofensor e para a comunidade.

Em todos os conceitos de Justiça Restaurativa verifica-se que são termos comuns o protagonismo da vítima, o ofensor e a comunidade. Para a ONU (2002) um processo restaurativo:

[...] significa qualquer processo no qual vítima e 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 (sentencingcircles).

No mesmo sentido, o Conselho da União Europeia assevera que:

[...] justiça restaurativa refere-se a uma visão global do processo de justiça penal em que as necessidades da vítima assumem a prioridade e a responsabilidade do infrator é realçada de uma maneira positiva. A justiça restaurativa denota uma abordagem lata em que a reparação material e imaterial da relação confundida entre a vítima, a comunidade e infrator constitui um princípio orientador geral no processo de justiça penal. O conceito de justiça restaurativa abrange um conjunto de idéias que é relevante para diversas formas de sancionamento e de tratamento de conflitos nas várias fases do processo penal ou com ele relacionados (BIANCHINI, 2012, p. 91).

Já o renomado estudioso Zehr (2012, p. 49) assim a conceitua:

Justiça Restaurativa é um processo para envolver, tanto quanto possível, todos aqueles que têm interesse em determinada ofensa, num processo que coletivamente identifica e trata os danos, necessidades e obrigações decorrentes da ofensa, a fim de promover o restabelecimento das pessoas e endireitar as coisas, na medida do possível.

A teoria restaurativa está ligada à antiga concepção de delito, na qual a ênfase não é dada ao castigo, mas sim à reparação do dano. O crime deve ser visto como violação de pessoas e relacionamentos, e não mero ataque à ordem social. Zehr (2012) explica que por ser o crime uma violação de partes, a principal obrigação é a reparação do mal praticado, e não necessariamente o castigo aplicado.

A resposta ocidental enraizada na tese de que ofensores sejam punidos com severidade, deve ser superada, e o enfoque humanitário deve focar nas necessidades da vítima e nas obrigações do ofensor, perante si próprio, perante a vítima e perante a comunidade.

De acordo com ZEHR (2012), a Justiça Restaurativa possui três pilares: o foco no dano cometido; nas obrigações do ofensor e no engajamento/participação das partes. Tiveron (2014) afirma que a Justiça Restaurativa é um avanço democrático na medida em que permite participação e deliberação, o que traz empoderamento e educação dos envolvidos para a busca pela paz.

O Estado não pode mais ser visto como a única instância de justiça, sob pena de desperdiçar possibilidades proveitosas de explorar novas ideias e chegar a resoluções menos onerosas para todos os envolvidos. De acordo com Tiveron (2014, p. 140),

Na opinião de Nancy Fraser e Axel Honneth, o sistema de justiça criminal, especificamente, não privilegia a interação tampouco as diferenças de contexto das partes, tendendo a encorajar a vingança, a intolerância, o autoritarismo, etc. Apregoam, portanto, uma nova concepção de justiça não identitária, que desencoraje a separação e promova a interação entre as diferenças, o que significa rejeitar as definições habituais de reconhecimento.

Assim, pode-se ter como conceito de Justiça Restaurativa uma alternativa democrática de resolução de conflitos, onde infrator, vítima e comunidade assumem o compromisso ético de colocarem um final em um conflito, de forma menos onerosa para todos os envolvidos, de modo a resguardar os direitos humanos.

2.3 Princípios gerais de direito penal

Enquanto parte do Direito Penal, a Justiça Restaurativa rege-se por princípios que privilegiam a proteção da dignidade da pessoa humana. Segundo Bulos (2003), a palavra princípio deriva do latim “*principium*”, é um som, uma voz que projeta a ideia de começo, origem, ponto de partida.

Segundo o mesmo doutrinador, “os princípios seriam normas jurídicas com um grau de generalidade relativamente elevado” (BULOS, 2003, p. 69). Seriam normas de índole destacada na ordem jurídica, são reclamos de justiça indisensáveis. Assim, pode-se dizer, nas palavras do doutrinador, que “o princípio é o mandamento nuclear do sistema, espargindo suas forças por todos os escaninhos”.

Existem alguns princípios fundamentais na Justiça Restaurativa os quais não há alicerce, base ou suporte, já que eles darão as diretrizes básicas, limitarão as decisões políticas para sua realização. Assim, na temática dessa modalidade de justiça da Justiça Restaurativa, destacam-se os seguintes princípios:

2.3.1 Princípio da humanidade

O Estado não pode aplicar sanções que afetem a dignidade da pessoa humana, portanto, não devem existir penas cruéis e degradantes na procura por alternativas de ressocialização, reintegração e restauração. Nilo Batista (2005, p. 100) afirma que:

[...] a racionalidade da pena implica que tenha ela um sentido compatível com o humano e suas cambiantes aspirações. A pena não pode, pois, exaurir-se num rito de expiação e o próprio, não pode ser uma coerção puramente negativa. Isso não significa, de modo algum, questionar o caráter retributivo, timbre real e inegável da pena.

Significa este princípio que ao cometer um delito, ou ato infracional, a pessoa não perde sua condição humana, que se encontra totalmente preservada. Os valores humanos sempre estarão presentes, seja na elaboração da norma, seja na sua aplicação e sobretudo, na fase de sua execução.

2.3.2 Princípio da intervenção mínima

O Direito Penal deve atuar em *ultima ratio*, e assim, somente nas infrações mais graves. Dessa forma, cumprindo os requisitos de admissibilidade e demais requisitos, tanto quanto possível, as infrações penais devem ser remetidas para a Justiça Restaurativa, como forma de redução do encarceramento desnecessário. Nesse sentido, César Roberto Bitencourt informa:

[...] se outras formas de sanções ou outros meios de controle social revelarem-se suficientes para a tutela desse bem, a sua criminalização será inadequada e desnecessária. Se para o restabelecimento da ordem jurídica violada forem suficientes medidas civis ou administrativas, são essas que devem ser empregadas e não as penais.

Assim, o controle social por meio de aplicação de penalidades devem se ater somente às condutas de maior gravidade, ou no caso de total impossibilidade das partes chegarem de forma adequada a um acordo.

2.3.3 Princípio da adequação social

O sistema penal deve estar em consonância com os valores sociais considerados relevantes e aptos historicamente. Esse princípio é um dos pilares para a implantação da Justiça Restaurativa. Conforme Edgar Hrycylo Bianchini (2012, p. 115),

A sociedade exige uma harmonia nas ligações sociais e uma ordem, contudo, quando há a ocorrência de um crime, essa estabilidade é abalada, deixando os cidadãos desamparados. O Estado, como detentor do poder punitivo, tem o papel de restabelecer a ordem social por meio do Sistema Penal, para que o bem seja protegido e o equilíbrio possa ser retomado. Sempre que existir uma forma menos gravosa de resposta ao crime, porém adequada aos fins do Direito Penal, com melhores resultados e que traga um balanceamento nas relações, deve ser essa a abordagem implementada.

A adequação social é um dos princípios não estáticos, como não é estática a própria sociedade, motivo pelo qual ao aplicar uma pena o Estado deve se assegurar da adequação da medida no tempo e no caso, tendo em vista que a evolução social faz com que diversas normas não estejam mais adequadas à seu tempo.

2.4 Princípios exclusivos da justiça restaurativa

Para um procedimento ser reconhecido como restaurativo, linhas gerais devem estar presentes. O estudioso Zehr (2012), pioneiro da Justiça Restaurativa, afirma que a construção de um modelo restaurativo de justiça tem três pilares básicos: o foco no dano cometido; a consciência de que os males e os danos causados resultam em obrigações e a promoção do engajamento ou participação das partes.

O foco no dano causado significa que a violação criminosa afeta diretamente as pessoas e a comunidade, e as vítimas devem retomar o papel de protagonistas, afastar a ideia de que o Estado é a vítima principal. Para o estudioso, “ao se colocar foco no dano, surge uma preocupação inerente com as necessidades da vítima e seu papel no processo” (ZEHR, 2012, p. 34).

O segundo pilar da Justiça Restaurativa é superar a ideia de que responsabilizar é tão somente assegurar a punição do ofensor. Para ele, se o crime é um dano, o ofensor deve ser estimulado a compreender os danos que causou. Em suas palavras, “os ofensores devem começar a entender as consequências de seu comportamento. Além disso, devem assumir a responsabilidade de corrigir a situação na medida do possível, tanto concreta, quanto simbolicamente” (ZEHR, 2012).

Por fim, a Justiça Restaurativa é uma tentativa de promover engajamento ou participação de todos os envolvidos. Os detentores de interesses precisam envolver-se na decisão do que é necessário para que se faça justiça em cada caso específico. Nesse sentido,

Em alguns casos, isto pode significar diálogo direto entre as partes, como ocorre nos encontros entre vítima e ofensor. Eles partilham seus relatos e chegam a um consenso sobre o que pode ser feito. Em outros casos, o processo envolve trocas indiretas, por intermédio de representantes, ou ainda de outras formas de envolvimento (ZEHR, 2012, p. 36)

Os pilares básicos da Justiça Restaurativa desdobram-se, conforme nos lembra Tiveron (2014), em valores mínimos os quais precisam ser respeitados, mesmo que em diferentes graus e formas.

Em resumo, citando a obra de Zehr, a autora Raquel Tiveron (2014) afirma que “um procedimento restaurativo é aquele que em linhas gerais destina um foco maior nos danos causados pelo ofensor do que nas regras violadas e importa lembrar: ele não só se concentra na reparação do dano, mas também atua na prevenção e na restauração da relação social entre

as vítimas, os ofensores e sua comunidade, em busca de conciliar os interesses da melhor forma possível”.

O processo restaurativo demanda envolvimento e capacitação da comunidade afetada, a qual se torna habilitada para reconhecer a potencialidade de ocorrência de novas ofensas e saber como responder a elas (TIVERON, 2014)

Segundo os defensores da Justiça Restaurativa, o foco deve ser sempre resultados positivos para as vítimas e para os ofensores, motivo pelo qual essas partes devem participar ativamente no processo, com autonomia e oportunidade para o diálogo (TIVERON, 2014)

O respeito entre as partes é o pilar de sustentação, e para se lograr êxito nas causas, os mediadores devem incentivar a colaboração e a reintegração dos envolvidos, para não se fazerem necessários o isolamento e a coerção, conforme ocorre nos procedimentos criminais atuais. Vítimas e ofensores, como titulares de dignidade inerente a qualquer pessoa humana, devem pautar-se pelo respeito e pela assunção de compromissos, e o ofensor deve ser encorajado para compreender e incentivado a assumir compromissos, restaurar o mal que cometeu (TIVERON, 2014).

Analisando tais premissas, verifica-se que o procedimento restaurativo é totalmente compatível com a urgente necessidade de fortalecimento da democracia brasileira, mediante o empoderamento dos cidadãos. Permitir que a comunidade, bem como ofensor e vítima atuem de forma construtiva na construção do justo, pode contribuir para a prevenção de novos conflitos e evitar a reincidência (TIVERON, 2014).

No documento marco para o sistema restaurativo brasileiro, conhecido como Carta de Brasília (2005), os princípios e valores da Justiça Restaurativa foram assim enunciados: plenas e precedentes informações sobre as práticas restaurativas e os procedimentos em que se envolverão os participantes; autonomia e voluntariedade na participação em práticas restaurativas, em todas as suas fases; respeito mútuo entre os participantes do encontro; corresponsabilidade ativa dos participantes; atenção às pessoas envolvidas no conflito com atendimento às suas necessidades e possibilidades; envolvimento da comunidade, pautada pelos princípios da solidariedade e da cooperação.

O mesmo documento ainda afirma ser necessário: interdisciplinaridade da intervenção; atenção às diferenças e peculiaridades socioeconômicas e culturais entre os participantes e a comunidade, com respeito à diversidade; garantia irrestrita dos direitos humanos e do direito à dignidade dos participantes; promoção de relações equânimes e não hierárquicas; expressão participativa sob a égide do Estado Democrático de Direito; facilitação feita por pessoas devidamente capacitadas em procedimentos restaurativos; direito

ao sigilo e confidencialidade de todas as informações referentes ao processo restaurativo; integração com a rede de políticas sociais em todos os níveis da federação; desenvolvimento de políticas públicas integradas; interação com o sistema de justiça, sem prejuízo do desenvolvimento de práticas com base comunitária; promoção da transformação de padrões culturais e a inserção social das pessoas envolvidas; monitoramento e avaliação contínua das práticas na perspectiva do interesse dos usuários internos e externos.

Verifica-se que o princípio do respeito absoluto aos direitos humanos e a dignidade da pessoa é um verdadeiro norte, bem como um grande motivo para que seja incentivado. Segundo Saliba, (2009) esses princípios podem ser resumidos como um postulado de justiça social, já que colocam em primeiro plano a participação da comunidade como forma de exercício democrático de poder e das partes envolvidas num conflito, como forma de valorizar o princípio da dignidade humana, diferentemente do sistema criminal atual, centrado meramente na resposta punitiva.

2.5 Paradigma punitivo X paradigma restaurativo

A análise dos princípios da Justiça Restaurativa permite verificar que suas bases ideológicas são totalmente opostas às da base ideológica do sistema punitivo vigente, onde a sentença penal é tomada como um processo de purificação, e a resposta do Estado é a imposição de uma pena. Saliba (2009, p. 161) destaca que

Todos aqueles que atuam perante a justiça penal tradicional já devem ter notado que quase de forma unânime, ao se encerrar uma audiência ou ato procedimental, o delinquente não demonstra qualquer compreensão do acontecido, não sabendo sequer dizer se foi absolvido ou condenado. A preocupação aumenta quando nos deparamos com alunos do curso de graduação que ao término do ato processual não compreenderam nada do que ocorreu ou compreenderam apenas parcialmente os autos. A conclusão, então é que o conhecimento ou saber, baseados na razão instrumental, tornaram-se instrumentos de dominação, poder e exploração.

O mesmo estudioso nos alerta que a Justiça Criminal e a Justiça Restaurativa possuem visões totalmente opostas (ZEHR, 2012). Segundo o estudioso, para a Justiça Criminal o crime é uma violação da lei e do Estado; as violações geram culpa; a justiça exige que o Estado determine a culpa e imponha uma punição (sofrimento); e o foco central: os ofensores devem receber o que merecem.

Já a Justiça Restaurativa (ZEHR, 2012) afirma que o crime é uma violação de pessoas e de relacionamentos; que violações geram obrigações; a justiça deve envolver

vítimas, ofensores e membros da comunidade num esforço comum para corrigir a situação; e por fim, o foco central são as necessidades da vítima e a responsabilidade do ofensor de reparar o dano cometido.

O procedimento restaurativo tem como ideal o arrependimento do ofensor e o perdão da vítima, projetos não idealizados pelo modelo vigente de justiça criminal. Enquanto na Justiça Restaurativa o foco é dar oportunidade ao infrator de voltar livremente a sua comunidade de forma digna e respeitável, o modelo atual visa tão somente afastá-lo do convívio social.

Na Justiça Restaurativa, a subjetividade das partes é incentivada: e por meio do diálogo as partes expõem seus motivos, criam significados para suas ações e vidas. As partes envolvidas são chamadas à reflexão; abre-se oportunidade para se compreender com responsabilidade social. Segundo Zehr (2012, p. 33), “A Justiça Restaurativa responde de outra forma, focalizando em primeiro lugar as necessidades da vítima e as consequentes obrigações do ofensor”.

Da vítima busca-se o perdão como efetivação da justiça. Ressalta Tiveron (2014, p. 272) que o perdão não significa indulgência para com o mal ou com ultrajes e cita o Papa João Paulo II, que em 1980 afirmou: “Em todos estes casos, a reparação do mal ou do escândalo, a compensação do prejuízo causado e a satisfação da ofensa são condições do perdão”, e ainda, para Karam (2004, p. 106),

Temos que nos libertar do destrutivo sentimento de vingança, trocando-o pelo perdão, pela compaixão, pela compreensão, abrindo espaço, nos conflitos interindividuais, para estilos compensatórios, assistenciais, conciliadores (...) não podemos mais nos dividir em bons ou maus, superiores e inferiores, cidadãos de bem e criminosos. Temos sim que reconhecer e praticar a fraternidade genética e espiritual que une todas as pessoas.

A Justiça Restaurativa busca respeitar a subjetividade das partes envolvidas, assim como envolver a comunidade, pois parte do pressuposto que o justo é uma construção, e não algo encontrado por meio de uma fórmula expressa em uma sentença na qual são protagonistas o Promotor de Justiça, um Defensor e um Juiz de Direito; os maiores interessados, entretanto, são meros figurantes.

A Justiça Criminal Universal tem como características ser abstrata, impessoal e embora tenha como finalidade a correção de condutas, não atinge a subjetividade das partes, pois não permite o diálogo entre os envolvidos, limita as possibilidades tanto da vítima, como do ofensor para o futuro. A Justiça atual não dialoga, ela condena ao silêncio.

Tiveron (2014, p. 192-193) lembra que a pena deve ter uma função comunicativa, pois encarar a punição simplesmente como resposta a um ato criminoso é ignorar o fato de que o encarcerado um dia retornará à sociedade, provavelmente mais irascível ainda. O processo de atribuir sentido também é do agressor.

Em relação ao ofensor, o objetivo de responsabilizá-lo não é apenas mudar seu comportamento, mas a fazê-lo pelas razões certas. Ou seja, ele deve ser convencido, por um processo de argumentação que procura levá-lo a compreender e a aceitar sua responsabilidade para avaliar o seu comportamento passado e orientar sua conduta futura. (DUFF, 1986, p. 48, apud TIVERON, p. 195)

Essa função comunicativa da pena introduz no processo criminal a necessária aproximação do direito com a cidadania preconizada por Habermas, que proclama a importância do diálogo nas intervenções políticas e jurídicas (TIVERON, 2014).

Para o filósofo, a racionalidade comunicativa deve ser baseada num consenso com razões aceitáveis para todos os envolvidos, por meio de convencimento livre, e com chances de manifestação nos processos de comunicação. O objetivo seria o entendimento, e não o êxito.

Trazendo a teoria de Habermas para o campo da Justiça Restaurativa teremos a informação de que

[...] a função comunicativa decorreria do procedimento de deliberação racional entre os participantes (vítima, ofensor e comunidade) que discutem, no decorrer do encontro restaurativo, a respeito da contribuição de cada um para o fato criminoso, da forma de responsabilização do autor e da reparação dos danos à vítima e à comunidade, entre outras questões que entenderem relevantes. Nela, a definição da pena é feita de forma participativa e não apenas importa por uma autoridade exterior ao conflito, (TIVERON, p. 193).

Assim, preconiza a Justiça Restaurativa que palavras comuns no sistema tradicional como: estigma; punição; intimidação; dominação; exclusão; dor; sofrimento; desproporção e aversão pelo novo, sejam substituídas por alternativas onde o consenso possa ser estimulado, onde as pessoas se reconheçam como concidadãos, com direitos equivalentes, apesar das suas diferenças (CALDEIRA, 2000, apud SALIBA, 2009, p. 20).

2.6 Protagonistas da Justiça Restaurativa

O sistema processual penal brasileiro oferece grande resistência para adoção da Justiça Restaurativa e exclui a participação de terceiros no processo. Embora a Constituição

Federal de 1988 tenha dado tratamento diferenciado aos delitos de menor potencial ofensivo no seu Art. 98, inciso I com a criação dos Juizados Especiais, permitindo que vítima e ofensor possam realizar uma tentativa de conciliação, não se deve confundir práticas conciliatórias com práticas restaurativas (TIVERON, 2014).

Segundo Tiveron (2014), a transação penal, a conciliação e a negociação, embora algumas vezes cheguem a finais restauradores, como no caso de pagamento de indenização ou prestação de serviço comunitário, não respeitam os princípios restaurativos centrais, portanto não podem ser consideradas práticas restaurativas.

Feita essa ressalva, passa-se à análise dos protagonistas da Justiça Restaurativa, cujo destaque central, como já assinalado, fica para o ofensor, a vítima, a comunidade e por fim para os facilitadores, como membros representantes do Estado Democrático de Direito.

2.6.1 A vítima

Para o direito, a vítima é conceituada como a pessoa titular do bem jurídico lesado ou ameaçado pela conduta criminosa (MIRABETE, 2005, p. 125). A ONU (1985, n.1) define vítimas como

[...] as pessoas, que individual ou coletivamente, tenham sofrido danos, inclusive lesões físicas ou mentais, sofrimento emocional, perda financeira ou menoscabo substancial dos seus direitos fundamentais, por meio de atos ou omissões que violem as leis penais dos Estados-Membros, incluindo as que proíbem o abuso de poder.

O professor espanhol Antônio Berinstain (2002) lembra que o conceito de vítima abarca não somente os sujeitos passivos do delito, mas todas as pessoas que são tocadas pelo crime, como os familiares da vítima, vizinhos, colegas de trabalho, instituições entre outros. Para ele

As pessoas vítimas e as pessoas delinquentes não são coletivos distintos e que se excluam. Em certo grau, são homogêneas e se encobrem mutuamente. A pessoa vítima de ontem com frequência é a delinquentes de amanhã, e a delinquentes de hoje é a vítima de amanhã. Os papéis de vitimador e de vitimado não são fixos, nem estáticos, nem permanentes, mas sim dinâmicos, mutáveis, intercambiáveis. O mesmo indivíduo pode, sucessivamente ou simultaneamente, passar de um papel a outro (...) O laço que une a vítima ao delinquentes são dois lados da mesma moeda. (BERINTAIN, 2000, p. 102 apud. TIVERON)

O tema começou a ter destaque em 1973, após a realização do primeiro Simpósio Internacional de Vitimologia, na cidade de Jerusalém, onde começaram a surgir as primeiras

indagações científicas, bem como a discussão particularizada do assunto, o que acabou por proporcionar maior autonomia dentro do processo penal.

Ezzat Abdel Fattah, um dos pioneiros no estudo da vitimologia, é professor-fundador da escola de criminologia da Simon Fraser University, e nos seus estudos indica que há variáveis psicológicas e sociais que causam nas pessoas uma predisposição para sofrer vitimização e provocam ou incitam uma situação que conduz ao delito. Para ele existem três diferentes predisposições nas vítimas: a) biopsicológicas, como idade, sexo, raça, estado físico etc; b) sociais, como condições econômicas, trabalho e lazer e c) psicológicas, como preferências sexuais, negligência, imprudência, traços do caráter etc (BERINSTAIN, 2000).

Segundo Berinstain (2000), em relação aos efeitos do delito sobre as vítimas, fala-se em vitimização primária, secundária e terciária. A primeira se refere aos danos diretos do delito, os quais podem ser materiais, como perda econômica e financeira, despesas com medicamentos, consultas médicas, tratamentos, cirurgias; físicas, como taquicardia, sudorese, espasmos musculares, náuseas, dor de cabeça, perturbações do sono, problemas sexuais; psicológicas, como sensação de alarme, desespero, hiperemotividade, irritabilidade, ansiedade, medo, depressão, raiva e sociais, como esquiva e isolamento social. A vitimização secundária se origina das respostas formais e informais da vítima. Vitimização terciária é a conduta posterior da vítima, como ocorrência comum de transtorno do estresse pós-traumático, verificado como mudança de rotina, ruptura de relações sociais, isolamento, supervalorização de medidas de segurança, etc.

Estudiosos afirmam que o modelo atual de justiça criminal acaba por fomentar a vitimização secundária ao neutralizar o protagonismo da vítima. Para Baratta (1987), as vítimas são silenciadas, objetivadas, coisificadas, racionalizadas e marginalizadas dentro do processo, tornando-se “não sujeitos”. São impedidas de participar do “seu” conflito com “seu ofensor”.

O processo e o seu resultado não são direcionados às necessidades da vítima. Ainda que o ofensor cumpra pena não há resultado útil ou proveitoso para a vítima do delito, que muitas vezes em razão do andamento processual, sofre outras perdas, tais como a financeira e a de tempo, além de, em muitos casos, sofrer com a impunidade do agressor.

2.6.2 O ofensor

Segundo os penalistas, o ofensor é o sujeito ativo do crime, ou seja, nas palavras de Mirabete (2005, p. 122), “aquele que pratica a conduta descrita na lei, ou seja, o fato típico”, a

esse o Estado impõe uma pena, como forma de retribuição ao mal causado e como tentativa de prevenir que fatos semelhantes sejam cometidos no futuro, seja pelo ofensor, seja por outras pessoas da comunidade.

Ao praticar o fato típico, alguns nos alertam que o ofensor pode não ter a compreensão das consequências de sua conduta. Bianchini (2012) ressalta que o crime não é apenas uma agressão passageira, mas traz em si sentimentos e resultados prolongados no tempo, causa traumas, ou seja, o crime traz consequências mais complexas do que tão só a violação de um tipo penal.

Críticas são lançadas ao modelo de Justiça Retributiva em vigor, pois ela exige uma atuação técnica e impessoal, que não abarca as consequências do crime em relação aos afetados (BIANCHINI, 2005).

Raquel Tiveron (2014, p. 308) nos afirma que ao dar ao ofensor o status de “sujeito processual”, a Justiça Retributiva acaba por despersonalizar a humanidade do sujeito, transformando-o em mero “objeto do processo”, postura que deve ser combatida em nome da Justiça. Nesse sentido, devemos mudar as lentes para tomar o ofensor como ser humano titular de direitos e responsabilidades. Assim,

O acusado é, portanto, sempre um “sujeito” do processo penal, e não mero objeto de uma “inquirição” oficial. Ser sujeito e não objeto do processo significa assegurar ao acusado “posição jurídica que lhe permita uma participação constitutiva na declaração do direito do caso concreto, através da concessão de autônomos direitos processuais, legalmente definidos, que não de ser respeitados por todos os intervenientes no processo penal. Sob tal perspectiva, é impositiva a adoção de uma postura judicial em que os direitos individuais do acusado saiam do plano formal e se realizem na prática judiciária, ainda que isso traga maiores custos e consuma um tempo maior para a realização do juízo (CRUZ, 2013, apud TIVERON, 2014, p. 309)

A pesquisadora Petronella Boonen, em palestra no ano de 2013¹, destaca que a construção do justo e da cidadania pede o rompimento de diversos silêncios e ao mesmo tempo, uma polifonia divergente da voz dominante. Nos Tribunais, muitas vezes as partes envolvidas ficam sujeitas a uma divisão de classes, ao pronunciamento das autoridades investidas pelo Estado, e conseqüentemente ficam expostas a sua violência. O agressor muitas vezes não consegue atribuir nenhum sentido a sua vida, tampouco à vida da comunidade ao seu redor.

¹ Palestra disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=TJC1UZG7p_w

Para Boonen (2013), a compreensão deve ser estimulada não só em relação à vítima, mas também, e principalmente, em relação ao agressor. Compreender o fato delituoso, compreender a violência no lugar de vítima, não quer dizer perdoar esse fato, tampouco a violência, mas promover a reconciliação para se chegar a um ajustamento ao mundo. Compreender a violência sendo o agressor é uma tentativa de reconciliação com a comunidade e consigo próprio, uma forma de atribuir sentido a sua vida.

A Justiça Restaurativa tenta ser um procedimento sensível para a história de vida e as necessidades do agressor, enquanto pessoa titular de direitos humanos fundamentais. Luta para que o ofensor consiga ter um reconhecimento espontâneo da sua responsabilidade e se empenhe para reparar a ofensa. Segundo Tiveron (2014, p. 310),

A Justiça Restaurativa é muito exigente para com os ofensores, na medida em que lhes requer a assunção de uma responsabilidade verdadeiramente pessoal sobre o que fizeram. Isto significa estarem dispostos a enfrentar e a sentir o senso de responsabilidade por suas ações e comportamentos e remorso pelos efeitos dessas ações sobre as vítimas ou sobreviventes. Significa ter uma compreensão da profundidade da dor, da tristeza e do sofrimento que causaram.

2.6.3 A comunidade

Existe uma linha de pensamento que entende que o controle social praticado pela comunidade traz resultados superiores ao controle formal realizado pelo Estado. A comunidade é vítima indireta de todos os delitos, e por consequência, autorizada a atuar na resolução e na prevenção dos fatos delituosos.

Segundo Saliba (2009), a participação da comunidade na resolução de conflitos visa muito mais que uma mera pacificação entre ofensor e ofendido; é uma grande oportunidade de pacificação interna, um momento de autoquestionamento das razões que levaram todos os envolvidos até aquele fato.

Obviamente a construção de um ambiente “comum” como o proposto é uma tarefa espinhosa. Segundo Saleta (2009, p.122), “experiências diversas em núcleos comunitários têm mostrado que a construção daquela comunidade confortável e aconchegante” é de certa forma utópica; no entanto, as mesmas experiências demonstram que uma parcela significativa dos envolvidos se compromete com a cidadania e muda, de fato, posturas e valores.

Nesse contexto, verifica-se que a mudança de paradigma necessita de um processo histórico evolutivo, pautado sobretudo na proteção dos direitos humanos. Uma das críticas lançadas ao modelo de justiça criminal tradicional é a de ser um sistema construído por

operadores do direito para operadores do direito, e os reais interessados, vítima e ofensor, atuam como espectadores e informantes.

No procedimento restaurativo todos aqueles que possuem algum interesse na resolução dos conflitos são autorizados a atuarem: autoridades judiciárias,; advogados,; membros comunitários,; vizinhos,; amigos,; familiares,; mediadores,; ofensores e ofendidos , (TIVERON, 2014).

Segundo Tiveron (2014, p. 301), o modelo restaurativo demanda uma reformulação de papéis e requer que os mediadores abandonem a postura e a cultura voltadas somente para a formulação de acordos, “para assumir outra que priorize o diálogo e a ajuda recíproca”.

2.7 Previsão legal de justiça restaurativa no Brasil

Nos tópicos abaixo, seguem os instrumentos legais que fazem menção à prática restaurativa no Brasil.

2.7.1 Projeto de Lei 7006, de 2006

Tem a finalidade de regulamentar o uso facultativo e complementar de procedimento de Justiça Restaurativa no sistema de Justiça Criminal, e refere-se apenas ao âmbito judicial, não especifica a que crimes ou contravenções a Justiça Restaurativa seria aplicável. O encaminhamento à Justiça Restaurativa se dá por iniciativa do juiz e cabe ao Ministério Público apenas a anuência. Também poderá a autoridade policial sugerir o encaminhamento das partes ao procedimento restaurativo. O projeto também possui como novidade o princípio da disponibilidade da ação penal para tais casos, com a previsão de que o Ministério Público poderá deixar de propor ação penal enquanto estiver em curso o procedimento restaurativo, e o cumprimento do acordo é uma das causas de extinção da punibilidade do agente. Em 2009 esse Projeto de Lei foi rejeitado, sob o argumento de que a Justiça Restaurativa colaboraria para o sentimento de impunidade vigente na sociedade brasileira, tal como se observa a seguir:

Se do ponto de vista formal e material nenhuma mácula pode-se atribuir ao Projeto, o mesmo não se pode afirmar de seu mérito, especialmente quanto à oportunidade. O País passa por um período de sentimento de impunidade, com grande produção legislativa com o objetivo de criminalizar condutas e agravar penas. Esse projeto, por sua vez, caminha em sentido contrário, despenalizando condutas. Na forma

apresentada, não se trata de medida apenas despenalizadora, pois isto o Legislador já o fez ao aprovar a Lei de Juizados Especiais, mas de medida que retira das autoridades envolvidas com a persecução penal a proximidade e contato direto com infrator, deixando esta função a representantes da comunidade (Câmara dos Deputados, 2009, p. 03).

Em 2011 o projeto foi desarquivado, recebeu novo relator e segue sem previsão para nova avaliação.

2.7.2 Programa nacional de direitos humanos (2009)

Contempla expressamente a Justiça Restaurativa em duas diretrizes. A primeira no fortalecimento dos princípios da democracia e dos direitos humanos nos sistemas de educação básica, nas instituições de ensino superior e outras instituições formadoras. Entre as ações programáticas está o desenvolvimento de estratégias de mediação de conflitos e de Justiça Restaurativa nas escolas, prevendo também a capacitação dos docentes para a identificação de violência e abuso contra crianças e adolescentes, para o seu encaminhamento adequado e para a reconstrução das relações no âmbito escolar (diretriz 19^a).

Já a diretriz 17^a trata da promoção de sistemas de justiça mais acessíveis, ágeis e efetivos, para conhecimento, garantia e defesa de direitos. Em um dos seus objetivos estratégicos está a utilização de modelos alternativos de soluções de conflitos por meio das seguintes ações: “fomento das iniciativas de mediação e conciliação, estimulando a resolução de conflitos por meio autocompositivos, voltados à maior pacificação social e menor judicialização; capacitação de lideranças comunitárias sobre instrumentos e técnicas de mediação comunitária, incentivando a resolução de conflitos nas próprias comunidade, e incentivo de projetos pilotos de Justiça Restaurativa, como forma de analisar seu impacto e sua aplicabilidade no sistema jurídico brasileiro”.

2.7.3 Resolução 125 do CNJ

Por meio dessa resolução, em 2010 o CNJ determinou que os Tribunais criassem “Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos” que promovessem formação e treinamento adequado a servidores, conciliadores e mediadores, bem como dos magistrados federais e estaduais, promovessem também ações de incentivo à autocomposição de litígios e à pacificação social, por meio da conciliação e da mediação. Em matéria penal, as iniciativas em atendimento à resolução 125 são modestas e restritas ao Juizado Especial Criminal, tendo em vista que a Lei 9099/95 fala expressamente sobre a possibilidade de

conciliação, porém falta suporte legislativo para oferecer segurança e estimular novos programas.

2.7.4 Lei do sistema nacional de atendimento socioeducativo (SINASE - 2012)

Determina a prioridade no emprego de práticas restaurativas na execução das medidas socioeducativas a que estão sujeitos os adolescentes autores de ato infracional (art. 35, III, da Lei 12594/12).

CAPÍTULO III – JUSTIÇA RESTAURATIVA COMO POLÍTICA PÚBLICA COMPROMETIDA COM OS DIREITOS HUMANOS NA SEARA DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE BRASILEIRA

A história do Direito está profundamente contextualizada em um determinado período, sofre variações e evoluções em cada continente, conforme a cultura local. Em relação ao Direito da Infância e Juventude também não é diferente.

Sobre a disciplina de governar crianças e adolescentes no Brasil, pode-se afirmar que existiram três períodos bem distintos: o primeiro, do Período Colonial até meados de 1800, quando o patriarcalismo e a influência da Igreja direcionavam totalmente a vida dos jovens brasileiros e determinavam quem seria escolarizado ou não; quem receberia instrução para o trabalho e qual trabalho realizaria; que profissão teria; casamentos e posição dentro da sociedade. O Estado nesse período somente intervia para proteger a vida ou a integridade física em caso de abusos muito graves, no mais, cabia à família e à igreja a determinação das regras de condutas (DEL PRIORE, 2013).

A partir de 1850, o Estado indica certa preocupação com a formação cidadã dos jovens e começa a impor limites de idade para a alfabetização e regras para o mercado de trabalho. O modo de governar, preocupado com direitos e a dignidade da pessoa humana, se intensifica em 1924 com o surgimento das primeiras Declarações Internacionais de Direitos Humanos (WOLKMER, 2003).

Em matéria de ato infracional o Brasil passou recentemente da indiferença à tutela jurídica da liberdade. Na verdade, somente nas últimas três décadas os jovens brasileiros conquistaram o direito a ter direitos. O Artigo 228 da Constituição Federal, em conjunto com o Artigo 27 do Código Penal, excluiu os menores de 18 anos do sistema penal destinados aos adultos e ainda inspirou o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Dessa forma, a Constituição Federal atribuiu aos inimputáveis em razão da idade a condição de sujeitos de responsabilidade, que terão tratamento jurídico diferenciado pela previsão de uma existência diferenciada. Assim, fala-se que o Direito Socioeducativo e Direito Penal e Processual Penal passaram a pertencer a uma mesma família-cultural ou a uma mesma faixa educativa, dentro de um sistema penal retributivo (KONZEN, 2007).

A doutrina da proteção integral superou o dogma da incapacidade para um sistema de responsabilidade. A doutrina anterior, pautada em conceitos de situação irregular, movida a discursos de generosidade e salvação dos jovens mais carentes pelas ofertas de serviços, tirava

dos jovens grande parte dos direitos fundamentais, como a liberdade e a dignidade da pessoa humana (KONZEN, 2007).

Ocorre que a doutrina da proteção integral ainda enfrenta muita resistência, motivo pelo qual se justifica a constante luta dos profissionais de todas as áreas do conhecimento pela efetivação dos direitos humanos das crianças e adolescentes brasileiros.

3.1 Dignidade da pessoa humana e o ideal democrático brasileiro

Há vinte e seis anos, com a Promulgação da Constituição de 1988, assistiu-se ao nascimento do ideal democrático no âmbito da sociedade brasileira. Saindo do regime militar ditatorial que comandou o país por vinte e um anos, procurou-se, por meio do documento mais importante do Estado, a declaração de direitos mínimos como parcela de restituição da dignidade do povo brasileiro.

Além de um regime de governo democrático, a Constituição Brasileira de 1988 procurou destacar a importância dos direitos e garantias fundamentais para a proteção humana, o que proporcionou a construção do documento legal abrangente sobre Direitos Humanos no Brasil (PIOVESAN, 2012).

Surgem assim discursos voltados para a questão da justiça social, onde os valores da dignidade da pessoa humana e seu bem-estar sejam o ideário de luta da sociedade. Ao introduzir tal preocupação com a questão de justiça social, a Constituição de 1988 determinou que toda construção jurídica tenha fundamento na proteção da dignidade da pessoa humana, e esse princípio é nosso ideal de justiça (BULOS, 2003).

Bulos (2003) nos ensina que pela primeira vez o Estado Democrático de Direito, anunciado no art. 1º da Constituição Federal, interagiu com os direitos fundamentais da pessoa humana e objetivou a realização de uma democracia econômica, social, cultural e racial, como forma de garantir a dignidade da pessoa humana. Destaca o autor, que os objetivos do Estado também estream na Constituição de 1988, insculpidos no artigo 3º e assim dispostos:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da **República Federativa do Brasil**:

I – construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II – garantir o desenvolvimento nacional;

III – erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

A realização prática dos objetivos do Artigo 3º da Constituição depende da atuação do Poder Público, que é o destinatário imediato da norma constitucional. Bulos (2003) critica a afirmação de que as normas constitucionais são voltadas para o povo brasileiro. Para o estudioso, as normas constitucionais são dirigidas primeiramente para o Poder Público, que é a autoridade competente para lhes dar efetividade, sob pena da violação diária da dignidade da pessoa humana (BULOS, 2003).

Dessa forma, a dignidade humana deve ser reconhecida no nosso ordenamento como fundamentadora, no sentido de que é núcleo básico informador de todo o ordenamento jurídico; orientadora, no sentido de estabelecer metas ou finalidade predeterminadas; bem como crítica, pois será o critério medidor da legitimidade do ordenamento (BULOS, 2003).

Para Flávia Piovesan (2012) esse destaque à dignidade da pessoa humana nada mais é do que a necessária resposta à crise sofrida pelo positivismo jurídico irrestrito, associada às monstruosas violações de direitos humanos ocorridas no último século, como o fascismo na Itália e o nazismo alemão.

Portanto, não mais se admitem barbáries em nome da lei. A lei não pode mais ser justificativa para o cometimento de crimes, tendo em vista que todo ordenamento jurídico deve ser guiado não pelo positivismo cego, mas pelo princípio de proteção da dignidade humana. Nesse sentido, explica a autora que

Intenta-se a reaproximação da ética e do direito, e, neste esforço, surge a força normativa dos princípios, especialmente do princípio da dignidade da pessoa humana. Há um reencontro com o pensamento kantiano, com as ideias de moralidade, dignidade, direito cosmopolita e paz perpétua. Para Kant, as pessoas devem existir como um fim em si mesmo e jamais como meio, a ser arbitrariamente usado para este ou aquele propósito (PIOVESAN, 2012, p. 85).

Nesse cenário, a adoção ainda que tardia de um Estatuto da Criança e do Adolescente representa um passo importante para a efetivação dos Direitos Humanos no Brasil. Os princípios e objetivos do ECA, pautados na proteção da dignidade da pessoa humana, são norteadores de políticas públicas e trazem um rol de proteção e garantias aos jovens, que devem ser utilizadas pelos operadores do direito de forma irrestrita.

3.2 Justiça restaurativa como ferramenta de transição da doutrina da situação irregular para a doutrina de proteção integral

Nosso país se encontra em construção de sua democracia, e nesses caminhos ainda engatinha, pois embora nossa Constituição Federal date de 1988 a noção de direitos humanos ainda não foi concebida na prática.

Verifica-se com pesar, a resistência de práticas e discursos de diversos atores sociais, mas sobretudo de operadores do direito, incentivadores das políticas de Bem-Estar do Menor, que enxergam na institucionalização massiva dos jovens das classes populares, um gesto de bondade e poder educacional e disciplinar.

Os defensores desse modo de pensar acreditam que o Estado deve recolher todos os menores os quais apresentem comportamento desviante e veem nessa internação caráter terapêutico e protetor. Konzen, (2007, p. 29) assevera:

No plano fático, entretanto, significa a possibilidade da privação ou da restrição da liberdade sob a justificativa da bondade educativa. Afinal, se é para beneficiar, por que a severa obediência das formas de proceder?

Konzen (2007) denuncia que tal ideia de intervenção do Estado continua de tal forma enraizada na cultura, que as práticas tanto judicial quanto administrativa, permanecem escandalosamente vinculadas a essa ideologia.

Não se pode, num Estado Democrático de Direito, após a promulgação da Constituição Federal e as claras disposições do Estatuto da Criança e do Adolescente, e de Convenções Internacionais, admitirem-se internações assentadas em máximas como privar de liberdade na justificativa de proteger, de reeducar, de ressocializar; sob pena de flagrante desrespeito aos Direitos Humanos.

Para Konzer (2007, p. 32),

[...] é inegável que o Estatuto da Criança e do Adolescente construiu um novo modelo de responsabilização do adolescente infrator. Esse modelo não é uma invenção brasileira, mas aqui encontrou voz, espaço e oportunidade por associação às demandas por liberdades democráticas e pelo respeito aos direitos humanos, demandas que se expressaram formalmente no movimento constituinte e na Assembleia Nacional que resultou a Constituição de 1988.

A doutrina da proteção irregular vê o jovem como um feixe de carências. A legislação, e em consequência das medidas protetivas, bem como as de punição, estava direcionada para jovens carentes, chamados de “menores em situação irregular”. Ou seja, essa doutrina acreditava ser capaz de catalogar as famílias que precisavam de conserto e assim intervir como forma de proteção social.

O modelo socioeducativo construído pelo Estatuto da Criança e Adolescente constitui um novo modelo de responsabilização. Após sua leitura é possível perceber que todos os menores contam com a proteção material e instrumental proporcionada pelos princípios constitucionais e regras de direito penal e processual penal.

Assim, pode-se afirmar que o Estatuto da Criança e do Adolescente foi uma grande conquista no âmbito dos Direitos Humanos para os jovens brasileiros, na medida em que houve o reconhecimento pelo Estado da condição humana que deveria limitar a ação dos agentes do Estado e possibilitar aos menores de 18 anos a resistência à pretensão estatal (KONZEN, 2007).

O Estatuto da Criança e do Adolescente, permeado pela doutrina da proteção integral, de forma alguma isenta o jovem de sua responsabilidade, somente a imputa de forma diferenciada dos adultos, em razão da sua condição biológica em desenvolvimento.

Em pertinente crítica, o escritor Luiz Eduardo Soares em sua obra “Violência na Primeira Pessoa”, citado por Konzen (2007, p. 38), dissertou sobre a curiosa resistência dos próprios defensores do Estatuto da Criança e do Adolescente em dizer que os jovens brasileiros cumprem pena, o que pode até incentivar o senso comum de acreditar em uma inexistente impunidade. Em suas palavras, :

[...] Aliás, é curioso o que acontece com os defensores do Estatuto da Criança e do Adolescente, entre os quais me incluo. Muitos se recusam a falar em penas para os jovens menores de 18 anos porque, no vocabulário do ECA, as sentenças judiciais não ditam penas, apenas determinam medidas socioeducativas, que são cumpridas em instituições socioeducativas. Não haveria segundo, esses militantes, penas privativas de liberdade, mas internações, com fins socioeducativos. Entendo os motivos e as boas intenções. Mas as consequências destes purismo conceitual são paradoxais: a opinião pública acredita no que ouve, compra gato por lebre e acaba convencida de que os jovens infratores ficam impunes, divertindo-se com aulas de boas maneiras. Resultado: cobram punições. Na verdade, quem já frequentou uma destas “instituições socioeducativas”, logo compreendera o que são as tais “medidas socioeducativas”. Elas nada tem de minimamente parecida com o sentido elevado da expressão que os legisladores cunharam, sonhando outros brasis. A garotada fica mesmo enjaulada, frequentemente em condições subumanas. Muito pouco diferente daquelas em que se encontram os presídios – estes estágios superiores para os quais a prepara o empurra o inferno das Febens e Degases. Seria mais racional chamar prisão pelo nome, defender a verdadeira aplicação do ECA, e mostrar que, se a meta é castigar e vingar, a violência institucional já está de bom tamanho, mas se o objetivo é afastar o jovem do crime, seria preciso: (1) oferecer oportunidade para

mudança; (2) estimular o jovem para se desenvolver como pessoa; (3) fortalecer sua autoestima e; (4) separar o futuro do passado ao invés de amarrá-lo um no outro que é o que acontece quanto às chamadas instituições socioeducativas esmeram-se em treinar os jovens para que realizem na prática a profecia pessimista que sobre eles faz a sociedade.

Portanto, medida socioeducativa é modalidade de responsabilidade, com perda ou possibilidade de perda de liberdade, é resposta de natureza penal em face de transgressão, imposta por coação estatal, quando deveriam ser respeitados todos os princípios constitucionais, bem como penais e processuais penais vigentes no direito brasileiro, sob pena de violação de direitos humanos.

Embora o Estatuto da Criança e do Adolescente não mencione expressamente o princípio da legalidade, após a Constituição Federal de 1988, todas as normas sofreram os efeitos dos direitos individuais garantidos, e obviamente esses destinam-se a pessoas de qualquer faixa etária, sem qualquer distinção.

Assim, o modelo de socioeducação brasileiro ainda está em fase de reconhecimento e afirmação, se apropriando do princípio da doutrina da proteção integral que há décadas é aplicado em outros países.

Nossa realidade ainda é de estigma, discriminação e exclusão social, de qualquer envolvido com infração à lei penal, seja maior ou menor de idade. No plano formal, nosso país realizou grandes conquistas, mas no plano fático, necessitamos de soluções urgentes.

Neste contexto, principalmente pensando nos altos níveis de reincidência entre os jovens do Brasil, são feitas buscas por novas formas de proceder. Nessas buscas, uma das maiores apostas da pós-modernidade, por apoiar-se em ideais democráticos e respeitar os direitos humanos, é a Justiça Restaurativa, como alternativa de proteção da liberdade de pessoas em fase de desenvolvimento.

A Justiça Restaurativa coaduna totalmente com a doutrina da proteção integral, que clama por políticas públicas para reparar os séculos de negligência estatal e social. Portanto, essa modalidade adotada no âmbito infanto-juvenil é uma oxigenação constitucional, com validade garantida, fundamentada além da Constituição Federal em Direitos Humanos, em sintonia com princípios e regras que o Estado Democrático de Direito Brasileiro visa incentivar (ROSA, 2011).

3.3 Atendimento socioeducativo e justiça restaurativa

O microsistema jurídico destinado às crianças e adolescentes no Brasil a partir de 1988 impôs um novo modelo de responsabilização, no qual as partes envolvidas deveriam assumir novos papéis como forma de efetivar os direitos humanos. Como já visto, o Estatuto da Criança e do Adolescente não isenta o jovem da sua responsabilidade, mas a imputa de forma diferenciada, tendo em vista sua condição de hipossuficiência perante o Estado, ou seja, sua condição de pessoa humana em fase de desenvolvimento.

O referido estatuto inaugura a possibilidade de resistência aos menores de 18 anos, com a garantia de que o Procedimento de Apuração de Ato Infracional seguiriam os princípios e garantias estabelecidos na Constituição Federal, como o princípio da legalidade, da proporcionalidade, da prévia mediação com a vítima entre diversos outros.

Destaque-se mais uma vez a importância que muitos autores dão para a questão da superação do mito da incapacidade. De acordo com Konzen (2007), não se pode afirmar que os jovens infratores são incapazes de responder por seus atos perante a sociedade, mas sim de que possuem responsabilidades diferentes das destinadas aos adultos. É o respeito à diferença, o respeito para uma condição humana específica.

Assim, para a maioria doutrinária, de acordo com o pensamento de Konzen (2007) e Rosa (2011), o Estatuto da Criança e do Adolescente representa responsabilidade no plano jurídico e no plano subjetivo; : suas diretrizes devem ser efetivadas de forma que o jovem submetido às suas “penalidades” assumam compromissos e consciência de pertença.

Sem essa condição não há qualquer possibilidade de se desenvolver um processo educativo de acordo com aquele ensinado pelo mestre Paulo Freire: o sujeito agente, e não incapaz de responder (FREIRE, 1967).

A Pedagogia da Liberdade encabeçada pelo educador brasileiro Paulo Freire, nos alerta que uma prática educativa só pode alcançar efetividade e eficácia na medida da participação livre e crítica do educando. Educar dessa forma um jovem em conflito com a lei, ainda que os agentes do Estado tivessem preparo; ainda que a sociedade participasse, nunca seria possível sem a adesão do maior protagonista: o próprio jovem.

O educar, e assim o libertar-se, nos ensinamentos de Freire (1967), só adquirem significado quando o agente está disposto a ser agente de sua transformação. E ainda: “não há educação fora das sociedades humanas e não há homem no vazio”, portanto, se uma medida diz pretender socioeducar deve permitir que vários protagonistas entrem em cena, afastando a atuação exclusiva do Estado como forma de superar um conflito.

Nesse contexto, a Justiça Restaurativa mostra-se como uma das ferramentas que devem ser utilizadas para a afirmação dos direitos humanos no Brasil, sobretudo na seara da infância e da juventude, por ser uma aposta que tem como base a alteridade. Conforme ensina Rosa (2008), o laço social somente ocorre quando aceitamos o outro sob uma relação conflituosa, assim a necessidade de se incentivar o diálogo entre jovens em conflito com a lei e suas vítimas, bem como permitir que outros atores sociais assumam seu papel.

A intervenção na seara da infância e da juventude, conforme destaca Rosa (2008), somente é ética quando reconhece a singularidade das pessoas envolvidas e promove a procura individual de atribuição de sentido.

Assim, um Estado Democrático de Direito deve ser construído por caminhos que demandem a intensa participação dos agentes envolvidos, e sem essa abertura a aplicação de uma medida socioeducativa é puro ato de arbítrio.

3.4 Experiências brasileiras de justiça restaurativa

O reconhecimento da Justiça Restaurativa no Brasil começou no ano de 2003 e foi um dos assuntos discutidos na reforma do judiciário, que tinha como missão ampliar o acesso à justiça e aprovar a Emenda Constitucional 45 (TIVERON, 2014). Nesse momento, quando o país discutia as reformas necessárias para modernizar a justiça, justificou-se a adesão aos projetos de justiça restaurativa.

A Secretaria de Reforma do Judiciário firmou acordo com o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, o que tornou possível o financiamento de três projetos-piloto para a implantação da justiça restaurativa no Brasil: em Brasília – DF; em Porto Alegre – RS e em São Caetano do Sul – SP (TIVERON, 2014).

Tanto em São Caetano do Sul como em Porto Alegre as ações foram desenhadas para aplicação na área da infância e da juventude. Na primeira cidade foram criados programas para as escolas e em integração com o judiciário; em Porto Alegre, na Vara de Execuções de Medidas Socioeducativas.

Em São Caetano do Sul o projeto foi implantado em julho de 2005, chamado de “Projeto Justiça, Educação, Comunidade: parcerias para a cidadania”. Inicialmente o projeto tinha como objetivo uma integração com as escolas, evitando-se que atos infracionais cometidos nesses estabelecimentos fossem enviados de plano para o poder judiciário (TIVERON, 2014).

São Caetano do Sul ainda optou por inicialmente resolver conflitos tipificados como atos infracionais e que escapavam da temática escolar, no Fórum, em círculos restaurativos; bem como procurou o fortalecimento de redes comunitárias para que houvesse uma articulação entre os diversos atores que atuavam na infância e juventude (MELO, 2008).

Para participar dos encontros em círculos, alguns colaboradores foram capacitados pela técnica criada por Dominic Barter, profissional da Rede de Comunicação Não-Violenta, com base em experiências estrangeiras. Esses facilitadores de práticas restaurativas começaram a atuar inicialmente nas escolas, no Fórum e no Conselho Tutelar. Segundo Melo (2008, p.13),

A dinâmica do círculo se desenvolve por meio de três etapas: compreensão mútua – as partes passam a se perceber como semelhantes; luto e transformação – as escolhas e responsabilidade envolvidas no ato da transgressão são reconhecidas; acordo – participantes desenvolvem ações que reparem, restaurem e reintegrem.

Segundo Tiveron (2014), o projeto de São Caetano do Sul foi baseado na doutrina do professor canadense Michael Fullan, reconhecido internacional por trabalhos sobre reforma educacional. Para esse professor “as sociedades de aprendizagem são parte de uma agenda social maior, envolvendo a parceria com agências comunitárias (como agentes de segurança, de educação e assistência)”.

Assim, Tiveron (2014) aponta que o diferencial do projeto realizado em São Caetano do Sul foi a estratégia de sensibilização de lideranças e de “mudanças de lentes” dos agentes públicos locais, bem como iniciar o projeto fora do ambiente judicial e capacitar profissionais nas unidades escolares.

Sobre os benefícios da justiça restaurativa nas escolas, Meirelles (2015) aponta que os mais recorrentes são: em escolas seguras, onde há respeito mútuo e diálogo, todos podem aprender mais e melhor; a formação de cidadãos responsáveis por suas escolhas; crianças e adolescentes com direito e conhecimento de que devem ser considerados sujeitos de direitos e deveres – ECA; evitar estigmatizações e exclusões, através do respeito às diferenças; construção de uma comunidade capaz de identificar suas necessidades e empoderada para atendê-las; uma comunidade escolar com recursos para cuidar da convivência entre seus membros e entre a Escola e demais instituições; uma escola integrante e integrada à rede de atendimento às crianças e adolescentes; uma escola mais autônoma, isto é menos dependente da rede de apoio; uma escola que resolve pacificamente seus conflitos e dissemina a cultura da paz.

Em 23 de julho de 2010 a justiça restaurativa foi implantada no Estado de Mato Grosso do Sul, e a decisão do primeiro encontro foi homologada pelo juiz Danilo Burin, titular da Vara da Infância e da Juventude da Capital. Segundo notícia no portal do Tribunal de Justiça, o encontro entre vítima e ofensor fora mediado pelas servidoras Maria Cecília da Costa e Ivana Assad Villa Maior, que foram capacitadas juntamente com o juiz de direito no Estado de Rio Grande do Sul, pioneiro na implantação.

Em outubro de 2012 três escolas públicas da cidade de Campo Grande receberam o Projeto de Justiça Restaurativa na Escola, e até julho de 2013, conforme noticiado no portal do Tribunal de Justiça, foram realizados 150 atendimentos de conflitos instalados. O projeto é uma parceria entre a Secretária do Estado de Educação (SED) e o Tribunal de Justiça de MS, executado pela Coordenadoria da Infância e da Juventude. A princípio foi implantado nas escolas estaduais Arlindo de Andrade Gomes (Bairro Santo Amaro), Hércules Maymone (Bairro Itanhangá Parque) e José Maria H. Rodrigues (Bairro Mata do Jacinto), e após seis meses de atuação o projeto foi ampliado para mais duas escolas estaduais: Marçal de Souza Tupã-y (Bairro Los Angeles) e Pe. José Scampini (Bairro Cophavilla II). A adoção de projetos de justiça restaurativa nas escolas evita a judicialização dos conflitos, portanto, é o local ideal; contudo, as práticas restaurativas dentro das varas da infância e juventude são fundamentais, pois elas acabam por afastar o sistema acusatório retributivo e abrem novas possibilidades.

A liberdade para a juventude é essencial para a construção do país, e a privação da liberdade, principalmente de pessoas em fase de desenvolvimento, sempre traz graves consequências. A maioria das transgressões penais no Brasil origina-se de situações de privações. Reconhecer essa verdade, e estimular o processo de emancipação dessas pessoas faz parte do ideal democrático a ser conquistado.

A luta por direitos humanos deve ser pautada pela tentativa de consenso, bem como do combate à exclusão numa sociedade meritocrática e diversa. Não se deve mais permitir que o Estado e seus agentes se apropriem das resoluções dos conflitos sociais, sem que haja a devida abertura democrática. É urgente a criação de uma democracia de direitos, onde os cidadãos possam ser tratados com a reciprocidade que a lei promete.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Embora as últimas décadas estejam marcadas por grandes conquistas para a camada mais pobre da população brasileira, bem como pela expansão de políticas públicas para as camadas sociais mais enfraquecidas, a desigualdade que se instala no país ainda é vergonhosa.

A atualidade brasileira, marcada por profundas desigualdades econômicas, políticas e culturais, nos trazem um quadro crônico de violência e miséria que necessitam de urgente superação. Aproveitando-se da crise, setores reacionários procuram afastar direitos humanos conquistados recentemente, entre eles o direito humano fundamental dos jovens brasileiros, que como pessoas em fase especial de desenvolvimento, devem ter garantidas prerrogativas mínimas, como o direito de ser julgado somente em *ultima ratio*, e no caso de condenação, o direito de cumprir sua pena em um estabelecimento adequado para sua fase de formação humana.

Nesse contexto, ficam aparentes os limites e contradições internas do Brasil. Enquanto a carta de intenções do Estado dispõe uma atuação pautada pela proteção dos Direitos Humanos, a prática revela-se totalmente descompromissada com o texto legal.

Verifica-se que embora o Brasil encontra-se em um período democrático, sob o manto de uma Constituição que possui como cerne assuntos como justiça social e dignidade da pessoa humana. No entanto, o aumento da criminalidade é apontado como um dos mais graves problemas, o que traz um sentimento de insegurança social, fomentado pela elite e pela imprensa, que acaba levando a sociedade a voltar-se contra o discurso/promoção de direitos humanos. E mais, marginalizar qualquer militante de direitos humanos, com um discurso de que esses possuem como únicos destinatários pessoas envolvidas em fatos criminosos, em detrimento de outros cidadãos.

A construção de uma cultura de direitos humanos ainda é necessária e urgente em nosso país, pois infelizmente uma pequena camada da população, vendo seus interesses econômicos e políticos prejudicados pela nova agenda de justiça social, conseguiu por meio da imprensa e redes sociais, a construção e a expansão de uma mentalidade retrógrada e autoritária na “classe média”, que atinge até mesmo as classes menos desfavorecidas.

Cidadãos brasileiros estão sendo capturados como soldados desinformados de uma pretensa guerra contra a juventude pobre brasileira. Essas pessoas enxergam a limitação de direitos fundamentais, tão duramente conquistados diante das últimas atrocidades históricas, como única forma de evolução social e superação da crise.

Assim, a luta pela utilização de práticas restaurativas, como modo de proceder no sistema socioeducativo, é totalmente compatível com os postulados de direitos humanos, e passa a ser uma alternativa que pode minimizar posturas autoritárias do Estado, bem como a revitimização.

O adolescente que tem oportunidade de optar por uma prática restaurativa tem um tratamento mais humano durante o procedimento. Ademais, a prevenção realizada pelos métodos restaurativos se dá de forma muito mais ampla, pois tem o potencial de mobilizar outros setores da comunidade, para enfrentar com criatividade e solidariedade o conflito instalado.

A justiça restaurativa tem um potencial democrático que coaduna com a necessidade da socioeducação. Por meio dela, os adolescentes podem aprender a dirimir futuros conflitos de forma emancipatória. Ainda tem como destaque, o envolvimento da comunidade, que é chamada a intervir e muitas vezes, responsabilizar-se, nos casos onde verifica que o conflito, de alguma forma, tem origem na sua omissão.

Assim, verifica-se que a justiça restaurativa é uma importante ferramenta de promoção de direitos humanos, que deve ser estudada e implementada com urgência no sistema socioeducativo. O modelo tradicional, marcado por uma justiça autoritária, que não abre espaço para o diálogo e condena ao silêncio os principais interessados, deve abrir espaço para outras formas de proceder.

A construção do justo e da cidadania pede rompimento de silêncios; pede uma efetiva emancipação dos sujeitos. Na prática de justiça restaurativa, por meio do diálogo, as partes afetadas podem expressar os seus significados, o que tem o poder de despertar uma efetiva consciência da vida em comunidade, e a importância da cultura da paz.

Assim, incentivar nossa juventude ao diálogo e ao pensamento crítico diante de si e do mundo, é medida imprescindível para a garantia do futuro da sociedade. É preciso dar voz, e incitar a voz da nossa juventude; voz que é proibida na maioria dos procedimentos judiciais de resolução de conflitos.

O paradigma restaurativo no Brasil encontra-se em fase de ensaios e talvez continue assim, caso militantes não intervenham. A grande parte dos “projetos” continua inerte no papel e se torna mera propaganda das autoridades legalmente constituídas. Isso ocorre porque, notadamente, é um modelo protetor de valores que não coincidem com a perspectiva de dominação vigente.

Num país marcado pela manutenção do poder por uma determinada classe social, a seletividade dos crimes, e assim sendo, da camada a ser penalizada, é medida de rigor. A

construção da figura do marginal, principalmente dentro da população menos favorecida, é estratégia necessária para encobrir as manobras de dominação de certos interesses.

A adoção de práticas restaurativas, que empoderam partes e comunidade, pode levar a questionamento de papéis de toda ordem, principalmente sociais, o que pode ameaçar certos interesses. Existe ainda, uma resistência velada pelos próprios operadores do sistema da justiça infanto-juvenil, que se utilizam dos argumentos da falta de disponibilidade de tempo para não criar ou participar de projetos.

Muitos profissionais preferem depositar todos os seus esforços e mobilização na promoção de uma justiça retributiva, que ao final da sentença, não tem razão social de ser. Os operadores do sistema voltam ao seu confortável discurso de cumprimento do dever funcional e se esquecem do seu dever social. Raros são os dispostos a questionar e lutar contra a domesticação do seu caráter.

Outros tecem considerações no sentido de que a incentivar práticas restaurativas é uma política de governo. São destinados recursos, e quando esses se esgotam, a prática somente é levada adiante se voluntários se esforçarem individualmente.

A batalha por instrumentos de poder com abertura democrática deve ser pauta constante para os militantes de direitos humanos, e lutar por Justiça Restaurativa se mostra necessidade no nosso atual cenário. Então, lutaremos!

REFERÊNCIAS

ACOSTA, Ana Rojas; VITALE, Maria Amalia Faller. **Família: redes, laços e políticas públicas**. 4 ed. São Paulo: Editora Cortez, 2008.

ARIÈS, Philippe. **História social da criança e da família**. Tradução de Dora Flaksman 2. ed. Rio de Janeiro: LTC, 1981.

AMORIN, CELSO. **O Brasil e os direitos humanos: em busca de uma agenda positiva**. Artigo publicado na Revista Política Externa, vol. 18, nº 2 - set-out-nov/2009. Conteúdo disponível: <http://www.itamaraty.gov.br/temas/temas-multilaterais/direitos-humanos-e-temas-sociais/o-brasil-e-os-direitos-humanos-em-busca-de-uma-agenda-positiva> Acesso em 04 de novembro de 2014.

BARZOTO, Luis Fernando. **Justiça social** - gênese, estrutura e aplicação de um conceito. Artigo publicado. Conteúdo disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_48/artigos/ART_LUIS.htm Acesso em 04 de novembro de 2014.

BERISTAIN, Antonio. **Nova criminologia à luz do direito penal e da vitimologia**. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2000. Disponível em: <http://pt.scribd.com/doc/191681547/A-Nova-Criminologia-A-Luz-Do-Direito-Penal-e-Da-Vitimologia-Antonio-Beristain#scribd>. Acesso em 25 de junho de 2015.

BIACHINI, Edgar Hrycylo. **Justiça restaurativa: um desafio à práxis jurídica**. Campinas, SP: Servanda Editora, 2012.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal anotada**. São Paulo: Editora Saraiva, 2003.

CANDAU, V. M.; SACAVINO, S. (Orgs.) **Educar em direitos humanos: Construir democracia**. Rio de Janeiro: DP&A, 2000.

DAL RI JÚNIOR, Arno. **Iluminismo e direito penal**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.

FERREIRA, Francisco Amado. **Justiça restaurativa: natureza, finalidades e instrumentos**. Coimbra: Coimbra Editora, 2006.

FREIRE, Paulo Freire. **Educação como prática de liberdade**. Rio de Janeiro: Editora paz e Terra, 1967.

FONSECA, Claudia. **Os direitos da criança – dialogando com o ECA**. In Antropologia, diversidade e direitos humanos: diálogos interdisciplinares. Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2004.

GUTIERREZ, José Paulo; URQUIZA, Antônio H. Aguilera. **Direitos humanos e cidadania: desenvolvimento pela educação em direitos humanos**. Campo Grande: Editora UFMS, 2013.

KONZEN, Afonso Armando. **Justiça Restaurativa e Ato Infracional**. São Paulo: Editora e Livraria do Advogado, 2007.

LACERDA, Alexandre Pires. **Justiça Restaurativa e proteção integral da infância e juventude**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n. 3374, 26 set. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/22676>>. Acesso em 22 de fevereiro de 2015.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt**. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.

MELO, Eduardo Rezende. **Justiça restaurativa e comunitária em São Caetano do Sul: aprendendo com os conflitos a respeitar direitos e promover cidadania**. Cecip: 2008. Disponível em: http://www.tjsp.jus.br/Download/CoordenadoriaInfanciaJuventude/JusticaRestaurativa/SaoCaetanoSul/Publicacoes/jr_sao-caetano_090209_bx.pdf. Acesso em 01 de maio de 2015

MEIRELLES, Cristina Telles Assumpção. **Justiça restaurativa como método de resolução de conflitos**. Disponível em: <http://www.educacao.sp.gov.br/spec/wp-content/uploads/2013/02/Justi%C3%A7a-Restaurativa-como-um-m%C3%A9todo-de-resolu%C3%A7%C3%A3o-de-conflitos-Cristina-Meirelles.pdf>. Acesso em 05 de junho de 2015.

MIYAZAKI, Maria C.O.S. **Maus-tratos contra crianças e adolescentes: revisão da literatura para profissionais da saúde**. <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32864-40850-1-PB.pdf>. Acesso em 02 de março de 2015.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5ª da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência**. 4.ed. São Paulo: Atlas, 2002.

NURI, Selam. **Condições do trabalho infantil na revolução industrial**. Traduzido por Luciana P. S. Lopes. Disponível em http://www.ehow.com.br/condicoes-infantil-revolucao-industrial-lista_66022/ Acesso em 07 de abril de 2015.

ORSINI, Adriana Goulart de Sena e LARA, Caio Augusto Souza. **Dez anos de práticas restaurativas no Brasil: a afirmação da justiça restaurativa como política pública de resolução de conflitos e acesso à justiça**. Disponível em http://as1.trt3.jus.br/bd-trt3/bitstream/handle/11103/2631/adriana_sena_dez_anos_praticas_restaurativas.pdf?sequencia=1. Acesso em 20 de junho de 2015.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. São Paulo: Saraiva, 2012.

PINHEIRO, P. S. e MESQUISTA NETO, P. **Programa nacional de direitos humanos: avaliação do primeiro ano e perspectivas**. Estudos avançados, vol. 11, nº 30, São Paulo: May/Aug. 1997.

PRIORE, Mary Del. **História das crianças no Brasil**. 7.ed. São Paulo: Contexto, 2013.

SACAVINO, Suzana. **Direitos humanos e políticas públicas**. Disponível em http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/susanasacavino/sacavino_dh_politicas_publicas_br.pdf Acesso em 04 de novembro de 2014.

VIANA, Guaraci de Campos. **Incapacidade Penal (inimputabilidade) do menor de 18 anos ou Imputabilidade Infracional Juvenil?** Disponível em: http://portaltj.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=9b895118-76b3-46e0-929c-2dc539f1d1f8&groupId=10136 Acesso em 04 de fevereiro de 2015.

ROSA, Alexandre Morais da; LOPES, Ana Christina Brito. **Introdução crítica ao ato infracional: princípios e garantias constitucionais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

ROSA, Alexandre Morais da. **Justiça restaurativa e ato infracional: práticas e possibilidades**. Disponível em http://justica21.org.br/arquivos/bib_353.pdf. Acesso em 03 de julho de 2015.

SICA, Leonardo. **Justiça restaurativa e mediação penal: o novo modelo de Justiça Criminal e de Gestão do Crime**. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2007.

SILVA, Paulo Napoleão Nogueira da. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1996.

SOUZA, Ismael Francisco de. **A exploração do trabalho de crianças na revolução industrial e no Brasil**. Disponível em <http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=1561>. Acesso em 05 de abril de 2015.

TIVERON, Raquel. **Justiça restaurativa: a construção de um novo paradigma de justiça criminal**. Brasília: Editora Thesaurus, 2014.

VOLPI, Mário. **O adolescente e o ato infracional**. 10 ed. São Paulo: Cortez, 2015.

WOLKMER, Antonio Carlos; LEITE, José Rubens Morato. **Os novos direitos no Brasil: natureza e perspectivas: uma visão básica das novas conflituosidades jurídicas**. São Paulo: Saraiva, 2003.

ZEHR, Howard. **Justiça restaurativa**. Tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2012.