



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

MEDIDAS PUNITIVAS A ATOS INFRACIONAIS ANÁLOGOS A CRIMES:  
APLICAÇÃO DA JUSTIÇA RESTAURATIVA NO CONTEXTO DOS MENORES  
INFRATORES

Marina Costa Monteiro de Queiroz

Rio de Janeiro  
2019

MARINA COSTA MONTEIRO DE QUEIROZ

MEDIDAS PUNITIVAS A ATOS INFRACIONAIS ANÁLOGOS A CRIMES:  
APLICAÇÃO DA JUSTIÇA RESTAURATIVA NO CONTEXTO DOS MENORES  
INFRATORES

Monografia apresentada como exigência para  
conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato  
Sensu* da Escola da Magistratura do Estado  
do Rio de Janeiro.

Orientador: Prof. José Maria de Castro  
Panoeiro

Coorientadora: Prof<sup>ª</sup> Néli L. C. Fetzner

Rio de Janeiro  
2019

MARINA COSTA MONTEIRO DE QUEIROZ

MEDIDAS PUNITIVAS A ATOS INFRACIONAIS ANÁLOGOS A CRIMES:  
APLICAÇÃO DA JUSTIÇA RESTAURATIVA NO CONTEXTO DOS MENORES  
INFRATORES

Monografia apresentada como exigência para  
conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato  
Sensu* da Escola da Magistratura do Estado  
do Rio de Janeiro.

Aprovada em \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2019. Grau atribuído: \_\_\_\_\_

BANCA EXAMINADORA:

Presidente: Desembargador Cláudio Brandão de Oliveira – Escola da Magistratura do  
Estado do Rio de Janeiro-EMERJ.

---

Convidada: Prof<sup>ª</sup>. Elisa Ramos Pittaro Neves - Escola da Magistratura do Estado do Rio de  
Janeiro-EMERJ.

---

Orientador: Prof. José Maria de Castro Panoeiro - Escola da Magistratura do Estado do Rio  
de Janeiro – EMERJ.

---

A ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – EMERJ – NÃO APROVA NEM REPROVA AS OPINIÕES EMITIDAS NESTE TRABALHO, QUE SÃO DE RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DO(A) AUTOR(A)

## AGRADECIMENTOS

Não tenho palavras para expressar o quanto eu agradeço aos meus pais por investirem na minha formação acadêmica e me proporcionarem essa oportunidade. Por meio dessa longa jornada na Escola pude ter aula com professores extraordinários, que além de me transmitirem grandes aprendizados, me ensinaram a raciocinar com uma visão crítica. Posso afirmar que hoje mudei completamente a maneira como enxergo o mundo e a mim mesma. A formação que a Escola de Magistratura me proporcionou me fez acreditar que posso fazer a diferença, pequena que seja. Tive a sorte de conhecer pessoas inesquecíveis, de fazer amizades eternas. Agradeço a todos que contribuíram na minha formação, que me incentivaram, motivaram e inspiraram. Depois dessa experiência de 3 anos na Escola, percebo que somos capazes de tudo, basta acreditar e persistir.

“Por um mundo onde sejamos socialmente iguais, humanamente diferentes e totalmente livres.”

Rosa Luxemburgo

“Acredito que as maiores surpresas da vida são aquelas que partem da gente. Se surpreender consigo mesmo é um exemplo do quanto a vida nos deixa livres para nos inventarmos, nos reinventarmos, estar sempre nos transformando. E são essas transformações que nos fazem perceber que a vida esta sempre em movimento, que o mundo dá muitas voltas e que nada é permanente a menos que você queira que seja, ao guarda-la dentro de você.”

Marina Queiroz

## SÍNTESE

No mundo contemporâneo vivencia-se um cenário marcado pelo aumento da criminalidade e de medidas repressivas visando combatê-la. Para compreender esse cenário é importante, inicialmente, observar como o direito penal surgiu e o seu papel na atualidade. O trabalho estabelecerá um questionamento acerca da legitimidade e eficiência da pena de prisão no campo da teoria, dos princípios, dos fins ideais, assim como irá avaliar um aspecto muito importante da pena privativa de liberdade, que é a sua execução. Diante disso, demonstrará os diversos obstáculos que o sistema prisional atual enfrenta para atingir os seus fins e as propostas alternativas a esse sistema. O objetivo é caminhar na construção de um direito penal do futuro que represente de fato uma medida racional e eficaz no combate à criminalidade. Percebe-se que o direito penal é, de fato, necessário e essencial para a convivência pacífica em sociedade. No entanto, o debate proposto se torna relevante já que visa apresentar soluções ao direito penal máximo e simbólico. Nesse sentido, o trabalho irá propor um avanço para um sistema alternativo de justiça criminal, com condutas adequadas à variedade de transgressões e de sujeitos envolvidos, para um sistema que ofereça respostas diferentes e adequadas diante das complexidades humanas. A discussão é centrada na aplicação da justiça restaurativa no âmbito dos menores infratores e de suas possíveis contribuições para um direito penal mais eficiente e pedagógico.

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
1. EVOLUÇÃO DO DIREITO PENAL: O DIREITO PENAL TEM FUTURO? .....	11
1.1. Considerações sobre o desenvolvimento da racionalidade penal moderna: para que serve o Direito Penal? .....	11
1.2. Introdução à Criminologia Crítica: análise da aplicação da pena privativa de liberdade e de seus fins na realidade atual brasileira .....	18
1.3. Estado Democrático de Direito, Direitos Humanos e Política Criminal: considerações necessárias sobre a execução da pena privativa de liberdade .....	23
1.4. Como construir o Direito Penal do Futuro: quais propostas e medidas adotar para um direito penal eficiente e legítimo?.....	29
2. APRESENTAÇÃO DA JUSTIÇA RESTAURATIVA: UM NOVO PARADIGMA E UMA ESPERANÇA.....	34
2.1. Conceitos e propostas.....	34
2.2. Distinções entre Justiça Retributiva e Justiça Restaurativa e a Sustentabilidade do Modelo Restaurativo no panorama atual .....	41
2.3. Compatibilidade Jurídica da Justiça Restaurativa com o Sistema Brasileiro.....	48
2.4. Direito Comparado e Justiça Restaurativa: breves apontamentos .....	56
3.A JUSTIÇA RESTAURATIVA COMO UMA ESPERANÇA PARA CRIANÇAS E ADOLESCENTES EM CONFLITO COM A LEI PENAL .....	63
3.1. Tratamento jurídico das crianças e adolescentes: a doutrina da proteção integral e do desenvolvimento pleno .....	63
3.2. A condição peculiar das crianças e adolescentes como pessoas em desenvolvimento: abordagem biopsicológica da criança e do adolescente .....	70
3.3. Justiça Restaurativa e as crianças e adolescentes infratores: aplicação no âmbito da Infância e da Juventude .....	75
3.4. Análise das práticas restaurativas brasileiras no âmbito da infância e juventude: em busca de um novo direito penal .....	79
CONCLUSÃO.....	89
REFERÊNCIAS.....	92

## SIGLAS E ABREVIATURAS

ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental  
AMB – Associação de Magistrados Brasileiros  
CRFB/88 – Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 CC – Código Civil  
CP – Código Penal  
CPI- Comissão Parlamentar de Inquérito  
CNJ – Conselho Nacional de Justiça  
CFM – Conselho Federal de Medicina  
CONANDA – Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente  
DEGASE – Departamento Geral de Ações Socioeducativas  
DPCA– Delegacia de Proteção à Criança e Adolescente  
ECA– Estatuto da Criança e do Adolescente  
MEPCT/RJ – Mecanismo Estadual de Prevenção e Combate à Tortura do Rio de Janeiro  
NAAP – Núcleo de Audiência de Apresentação  
ONU – Organização das Nações Unidas  
ONG – Organização Não Governamental  
PL – Projeto de Lei  
RESG – Representante Especial do Secretário Geral das Nações Unidas sobre Violência contra a Criança  
SEAT – Seção de Assessoramento Técnico  
TJDF– Tribunal de Justiça do Estado do Distrito Federal  
TJRJ– Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro  
TJSP– Tribunal de Justiça de São Paulo  
UNICEF – Fundo das Nações Unidas

## INTRODUÇÃO

Vivencia-se no Brasil um cenário de crise do sistema penal, no qual a violação de garantias e direitos corresponde à realização da justiça para o senso comum e a prisão é considerada a única resposta penal possível e eficiente no combate à criminalidade. O cenário atual brasileiro é marcado por um aumento progressivo: da criminalidade e da violência; da sensação de impunidade e insegurança; da falência e ineficiência do sistema penal brasileiro. Diante disso, deve-se refletir sobre os modelos de justiça penal adotados e buscar construir um novo direito penal, eficiente, para o futuro.

O primeiro capítulo pretende, inicialmente, analisar o direito penal como meio de controle social, assim como sua evolução. Ao observar esse processo, torna-se possível associar o direito penal à imposição de uma pena. Com essa análise evolutiva, é possível compreender as teorias e justificativas da pena e as críticas realizadas pela criminologia moderna. Cumpre demonstrar as medidas que deverão ser consideradas para a construção desse direito penal do futuro.

A explosão de criminalidade e violência, assim como o cenário em que o sistema penal e penitenciário brasileiro se encontra mobiliza a sociedade contemporânea, que se vê perante um fenômeno complexo. Nesse cenário, não é difícil perceber a necessidade de se buscar outras formas para compor o conflito subjacente ao crime. É preciso investir em instrumentos capazes de fornecer aos envolvidos, vítima e ofensor, a possibilidade de construir outro caminho diverso da aplicação da pena.

O segundo capítulo apresenta o Processo Penal Consensual, que surgiu como um meio de solução de conflitos criminais capaz de servir de instrumento de efetivação da finalidade da pena e do acesso à Justiça. A partir dessa insatisfação com o sistema penal punitivo tradicional foi surgindo uma orientação político-criminal voltada à questão dos Direitos Humanos e do acesso à Justiça, denominada Justiça Restaurativa.

A Justiça Restaurativa está inserida como uma das medidas que devem ser adotadas na construção de um direito penal do futuro e adquire relevância em um país como o Brasil, em que as causas da delinquência estão amplamente associadas às questões sociais e políticas. É necessário analisar o que é justiça restaurativa, seus objetivos, aplicações e resultados. Busca-se observar a compatibilidade e implementação desse modelo no sistema penal brasileiro como alternativa a desagrar a crise instaurada.

O terceiro capítulo busca investigar se o modelo de justiça restaurativa pode assumir uma posição de destaque para crianças e adolescentes que se encontram em conflito com a lei

penal. Crianças e adolescentes são comprovadamente pessoas em desenvolvimento, ou seja, ainda estão no processo de aprendizado dos valores culturalmente e moralmente aceitos.

A ciência demonstra que a fase cognitiva da infância e adolescência é fundamental para a formação do indivíduo. Neste aspecto, a justiça restaurativa pode apresentar uma função pedagógica e cognitiva que o modelo de justiça tradicional não possui, sendo assim um modelo de esperança para a reconstrução dessas crianças e adolescentes.

A justiça restaurativa proporciona a efetivação do mandamento constitucional ao dar uma oportunidade pedagógica à crianças e adolescentes que vivem à margem da sociedade. Deve-se observar que no cenário brasileiro atual, há uma parcela considerável de crianças e adolescentes que vive sem ter acesso aos seus direitos constitucionalmente garantidos.

Em um contexto de crise econômica e insuficiência de políticas sociais surge uma crescente percepção de que infrações cometidas por crianças e adolescentes estejam aumentando e ameaçando a segurança das comunidades. Essa percepção da delinquência juvenil como um risco, reforçada pela mídia, fomenta ideias como a redução da maioridade penal, com todas as controvérsias inerentes.

Visitar a possibilidade de aplicação do sistema de justiça restaurativa é o que propõe o presente trabalho. Por meio desse trabalho busca-se responder o seguinte questionamento: Pode a justiça restaurativa responder adequadamente a prática de atos infracionais por menores com resultados superiores ao modelo tradicional da medida sócio-educativa?

No que tange à metodologia a ser aplicada, a proposta é utilizar o método hipotético-dedutivo, haja vista que se pretende apresentar um conjunto de proposições hipotéticas para analisar o objeto da pesquisa.

Para isso, a abordagem do objeto desta pesquisa jurídica será qualitativa e terá como suporte textos específicos ao tema do sistema carcerário e da justiça restaurativa, como a Constituição, a legislação, jurisprudência, resoluções, livros, artigos e periódicos.

## 1. EVOLUÇÃO DO DIREITO PENAL: O DIREITO PENAL TEM FUTURO?

O primeiro capítulo pretende, inicialmente, analisar o direito penal como meio de controle social, assim como sua evolução. Ao observar esse processo, torna-se possível associar o direito penal a imposição de uma pena. Com essa análise evolutiva, é possível compreender as teorias e justificativas da pena e as críticas realizadas pela criminologia moderna. Vivencia-se no Brasil um cenário de crise do sistema penal, no qual a violação de garantias e direitos corresponde à realização da justiça para o senso comum e a prisão é considerada a única resposta penal possível e eficiente no combate à criminalidade. O cenário atual brasileiro é marcado por um aumento progressivo: da criminalidade e da violência; da sensação de impunidade e insegurança; da falência e ineficiência do sistema penal brasileiro. Diante disso, deve-se refletir sobre os modelos de justiça penal adotados e buscar construir um novo direito penal, eficiente, para o futuro. Cumpre demonstrar as medidas que deverão ser consideradas para a construção desse direito penal do futuro.

### **1.1. Considerações sobre o desenvolvimento da racionalidade penal moderna: para que serve o Direito Penal?**

O direito penal surgiu como um instrumento de controle social formalizado, com o objetivo de orientar o comportamento dos indivíduos por meio da repressão das condutas indesejáveis. Desse modo, o direito penal regula as relações dos indivíduos em sociedade e as relações desses com ela.

Segundo Bitencourt<sup>1</sup> o direito penal exerce o seguinte papel social:

O direito penal protege, dentro de sua função ético-social, o comportamento humano daquela maioria capaz de manter uma mínima vinculação ético-social, que participa da construção positiva da vida em sociedade por meio de família, escola e trabalho. O direito penal funciona num primeiro plano, garantindo segurança e a estabilidade o juízo ético-social da comunidade, e, em um segundo plano, reage, diante do caso concreto, contra a violação ao ordenamento jurídico-social com a imposição da pena correspondente. Orienta-se o direito penal segundo a escala de valores da vida em sociedade, destacando aquelas ações que contrariam essa escala social, definindo-as como comportamentos desvaliosos, apresentando, assim, os limites da liberdade do indivíduo na vida comunitária.

---

<sup>1</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal*. 4.ed. V.1. Rio de Janeiro: Saraiva, 2013, p.8.

Não se ignora que existem diversos mecanismos de controle social e que o direito penal só deve intervir<sup>2</sup> quando os demais meios de controle social se revelem insuficientes na proteção dos bens jurídicos de maior relevância e na harmonização do convívio social. Bittencourt<sup>3</sup> destaca que os bens jurídicos tutelados pelo Direito Penal não interessam, apenas, aos indivíduos, mas à coletividade como um todo.

Conforme o ensinamento de Nilo Batista<sup>4</sup>:

A função do direito de estruturar e garantir determinada ordem econômica e social, a que estamos nos referindo, é, habitualmente, chamada de função "conservadora" ou de "controle social". O controle social, como assinala Lola Aniyar de Castro "não passa da predisposição de táticas, estratégias e formas para a construção da hegemonia, ou seja, para a busca da legitimação ou para assegurar o consenso; em sua falta, para a submissão formada daqueles que não se integram a ideologia dominante". É fácil perceber o importante papel que o direito penal desempenha no controle social. Sob certas condições, pode o direito desempenhar outras funções (como, por exemplo, a "educativa" e mesmo a "transformadora"- esta, oposta a "conservadora"). A preponderância da função de controle social é, contudo, inquestionável.

A concepção tradicional de Direito Penal parte da premissa equivocada de que a sociedade corresponde a um todo harmônico. Ocorre que as sociedades são marcadas por conflitos e desigualdades, em que há uma divisão de classes de indivíduos, entre dominantes e dominados. O Direito Penal, na realidade, não serve para restabelecer a paz, e sim manter uma ordem.<sup>5</sup>

Nesse sentido é relevante a contribuição de Durkein:<sup>6</sup>

O delito não ocorre somente na maioria das sociedades constituídas pelo ser humano. O delito não é só um fenômeno social formal normal, como também cumpre outra função importante, qual seja, manter aberto o canal de transformações de que a sociedade precisa. As relações humanas são contaminadas pela violência, necessitando de normas que as regulem. E o fato social que contrariar o ordenamento jurídico constitui ilícito jurídico, cuja modalidade mais grave é o ilícito penal, que lesa os bens mais importantes dos membros da sociedade.

---

<sup>2</sup> O direito penal é uma forma de controle extremamente gravosa para os indivíduos, já que acarreta na supressão de direitos e garantias fundamentais, tanto na persecução do crime, quanto na aplicação da pena. Existem mecanismos de controle social menos opressores como Escola, Religião, Família e até mesmo os demais ramos do Direito, eficientes para manutenção de um convívio social pacífico. Por tal motivo, o Direito Penal tutela os bens valorados como mais importantes pela sociedade, que merecem uma tutela mais protetiva e severa.

<sup>3</sup> BITENCOURT, op.cit, p.13.

<sup>4</sup> BATISTA, Nilo. *Introdução Crítica ao Direito Penal Brasileiro*. 10.ed. Rio de Janeiro: Revam, 2005, p.21-22.

<sup>5</sup> Nesse sentido, Zaffaroni realiza uma crítica em sua obra *O Direito Penal Brasileiro I*, em sua quarta edição, publicada no ano de 2011, pela Editora Revam, ao expor que diferente do direito civil, o direito penal não soluciona os conflitos com a imposição de uma pena, apenas os suspende. Estabelece uma distinção entre a imposição de uma reparação no direito civil, a qual efetivamente soluciona os conflitos e a imposição de uma punição no direito penal. Dessa forma, critica a ineficiência do direito penal que adota um modelo estritamente retributivo.

<sup>6</sup> DURKHEIM. *Las Regras del metodo sociologico*. Espanha:Morata, 1978, p.83.

Do ponto de vista sociológico, o crime é considerado um fenômeno social, inerente ao convívio em sociedade e presente em todas as civilizações. Não há sociedade sem crime. As transformações sociais refletem na função atribuída ao Direito Penal, de modo que esse reflete a evolução da sociedade.

Por sua vez leciona Bittencourt:<sup>7</sup>

Pena e Estado são conceitos intimamente relacionados entre si. O desenvolvimento do Estado está intimamente ligado ao da pena. Assim como evolui a forma de Estado, o Direito Penal também evolui, não só no plano geral, como também em cada um dos seus conceitos fundamentais. Com as justificativas e funções da pena, impõem-se a necessidade de analisar as diversas explicações teóricas que a doutrina tem dado à pena.

Para Welzel<sup>8</sup>, o Direito Penal se caracteriza pela imposição de uma pena. Dessa forma, corresponde à parte do ordenamento jurídico que determina qual comportamento é considerado como criminoso, para atribuir-lhe uma sanção.

Contudo, as justificativas para a aplicação da pena se modificam de acordo com o contexto histórico e social. Segundo Bittencourt<sup>9</sup>, a imposição da pena já foi justificada: pela vingança divina, em que se sacrificava a própria vida dos infratores; pela vingança privada, marcada pela lógica do “olho por olho” e “dente por dente”<sup>10</sup>, ou pelo sistema de composição, em que o infrator poderia comprar sua liberdade; pela vingança pública, em que a repressão criminal ainda era caracterizada pela crueldade e severidade, mas a pena era exclusivamente estatal.

Conforme Nilo Batista<sup>11</sup>, a partir da adoção dos valores iluministas, o direito penal passa a adotar a privação da liberdade como principal pena. O papel da pena é fundamental para o direito penal, uma vez que não há direito penal sem sanção e que a norma jurídica penal é dotada de coercitividade.

Cumprida uma citação de Hassemer<sup>12</sup> a respeito do tema:

Através da pena estatal não só se realiza a luta contra o delito, como também se garante a juridicidade, a formalização do modo social de sancionar o delito. Não faz parte do caráter da pena a função de resposta do desvio (o Direito Penal não é somente uma parte do controle social). A juridicidade dessa resposta (o Direito Penal caracteriza-se por sua formalização) também pertence ao caráter da pena.

---

<sup>7</sup> BITENCOURT. op. cit., p. 106.

<sup>8</sup> WELZEL. *Derecho Penal Aleman*. 3.ed.castellana. 12.ed.aleman. Chile: juridica de Chile, 1987, p.11.

<sup>9</sup> BITENCOURT, op. cit., p.30.

<sup>10</sup> As expressões decorrem da adoção da Lei de Talião, que introduz essa noção de justiça com as próprias mãos, justiça privada.

<sup>11</sup> BATISTA, Vera Malaguti. *Introdução Crítica à Criminologia Brasileira*. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan., 2012, p.23.

<sup>12</sup> HASSEMER. apud. BITENCOURT, op.cit., p.39.

Com a modernidade, há um confisco do conflito pelo Estado, que detém o monopólio sobre o poder punitivo, limitado pela ordem jurídica. É nesse contexto que o Direito Penal adquire um caráter público e subjetivo, e vão surgindo teorias para relacionar as justificativas e os fins das penas às funções do Estado.

Pode-se dizer que a concepção da pena sob um Estado Absoluto e um Estado Democrático são distintas. Busca-se, assim, por meio de uma organização dos discursos de justificação, em modelos narrativos denominados teoria da pena, justificar o exercício da violência estatal exercida em seu poder punitivo. Observa-se, dentro de uma perspectiva crítica, que as teorias da pena serão desenvolvidas para legitimar e justificar a existência do Direito Penal.

Para Capez<sup>13</sup>, construiu-se no sistema punitivo brasileiro atual uma racionalidade penal em que a pena possui uma dupla função, obtida pela punição do criminoso e na prevenção da prática do crime, tanto pela reeducação quanto pela intimidação coletiva.

Nesta linha, três teorias seriam consideradas as mais importantes: teorias absolutas, teorias relativas e teorias unificadoras ou ecléticas.

Segundo Bitencourt<sup>14</sup>, as teorias absolutas da pena foram criadas com base no modelo iluminista do contrato social. Para essa concepção, o delito é encarado como uma ruptura à obrigação contratual e a pena corresponde a uma espécie de indenização. Nessa esteira, a relação entre crime e pena se estabeleceria por meio de uma noção de dívida, na qual surgiria a necessidade da reparação do dano em razão do inadimplemento.

De acordo com Alvaro Mayrink da Costa,<sup>15</sup> as teorias absolutas se fundamentam na retribuição e sustentam que a pena funciona como um castigo pelo injusto penal cometido ao delinquente, *ex verbis*:

as teorias absolutas, baseadas na retribuição, [...] não persegue outra função, como a preventiva ou a social. Na doutrina, é tradicional explicar as teorias da justiça (com a expiação moral se libera o culpável de sua culpa, alcançando sua dignidade pessoal) e da expiação (restabelece-se a ordem e alcança-se a justiça) equiparando-as às absolutas ou retributivas. As teorias absolutas ou de retribuição foram estudadas inicialmente pelos filósofos Kant e Hegel e, modernamente, por Binding (1841-1920). Kant (1724-1804), em sua *Metaphysik der Sitten*, parte da distinção entre pena judicial (*poena forensii*) e pena natural (*poena naturalis*). [...] Seu pensamento, resume-se: a) a pena deverá ser efetivamente imposta; b) a pena deverá ser justa ao injusto penal cometido.

---

<sup>13</sup> CAPEZ, Fernando. *Curso de direito penal: parte geral*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p.359.

<sup>14</sup> BITENCOURT, op. cit., p.85-86.

<sup>15</sup> ROXIN. Apud. COSTA, Alvaro Mayrink da. *Pena Privativa de Liberdade (Passado, Presente e Futuro)*. *Revista da EMERJ*, V. 11; n.44, p.43, 2008.

Percebe-se que os precursores desta teoria defendem que a pena tem a função de fazer justiça que, sob o ponto de vista retribucionista, é alcançada no combate do "mal" pelo "mal".

Roxin<sup>16</sup> discorre sobre o caráter retributivo da teoria absoluta da pena:

A teoria da retribuição não encontra o sentido da pena na perspectiva de algum fim socialmente útil, senão em que mediante a imposição de um mal merecidamente se retribui equilibra e expia a culpabilidade do autor pelo fato cometido. Se fala aqui de uma teoria 'absoluta' porque para ela o fim da pena é independente, 'desvinculado' de seu feito social. A concepção da pena como retribuição compensatória realmente já é conhecida desde a antiguidade e permanece viva na consciência dos profanos com uma certa naturalidade: a pena deve ser justa e isso pressupõe que se corresponda em sua duração e intensidade com gravidade do delito, que o compense. Detrás da teoria da retribuição se encontra o velho princípio do Talião.

Os discursos de legitimação das teorias absolutas foram considerados insuficientes para orientar os sistemas punitivos modernos, surgindo críticas a essas teorias e as teorias denominadas relativas. A lógica das teorias absolutas está na aplicação de uma pena em virtude da delinquência praticada, enquanto que a das teorias relativas está na imposição de uma pena para que não se retorne a delinquir.

Roxin<sup>17</sup> expõe que a teoria da retribuição da pena é obscura em relação aos pressupostos da punibilidade, uma vez que não estão comprovados os seus fundamentos. Além disso, não estabelece um limite ao conteúdo do poder punitivo do Estado, demonstra uma fragilidade teórica e representa um perigo prático.

As críticas<sup>18</sup> formuladas às teorias absolutas escancaram que a fundamentação retributiva da pena acaba por justificar uma vingança e pode acabar legitimando, em sociedades enraizadas por uma cultura punitiva, a aplicação de penas degradantes ou cruéis.

Assim, expõe a doutrina:<sup>19</sup>

A missão do Direito Penal é proteger os valores fundamentais para a subsistência do corpo social, tais como a vida, a saúde, a liberdade, a propriedade, etc., denominados bens jurídicos. Essa proteção é exercida não apenas pela intimidação coletiva, mais conhecida como prevenção geral e exercida mediante a difusão do temor aos possíveis infratores do risco da sanção penal, mas, sobretudo pela celebração de compromissos éticos entre o Estado e o indivíduo, pelos quais se consiga o respeito às normas, menos por receio de punição e mais pela convicção da sua necessidade e justiça.

---

<sup>16</sup>ROXIN, Claus. *Derecho Penal: Parte General – Fundamentos. La estructura de la Teoría del Delito*. Tomo I. Traducción de la 2. ed. alemana y notas por Diego-Manuel Luzón Pena; Miguel Diaz y Garcia Conlledo; Javier Vicente Remesal. Madri: Thomson Civitas, 2003, p. 81-82.

<sup>17</sup>ROXIN. apud. COSTA, op.cit., p.44.

<sup>18</sup>COSTA, op.cit., p.45.

<sup>19</sup>CAPEZ, Fernando. *Curso de Direito Penal*. Parte Geral. V.1. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 19.

As teorias relativas,<sup>20</sup> a seu turno, observam que a onipotência jurídico-penal do Estado deve contar, necessariamente, com freios e limites que resguardem os invioláveis direitos fundamentais do cidadão. De acordo com esse novo ponto de vista democrático pluralista, a pena deve ter uma finalidade. A prevenção é uma finalidade, orientada por princípios que limitam o poder repressivo estatal.

Há assim, a prevenção geral e a especial, em que na primeira se dirige à coletividade e na segunda ao indivíduo. Observa-se, também, outra subdivisão que estabelece a prevenção geral positiva e negativa, e a prevenção especial positiva e negativa.<sup>21</sup>

Por meio da prevenção geral negativa, a pena tem como fim punir o sujeito para que este sirva de exemplo aos demais. O Estado se vale da pena para gerar uma intimidação coletiva. Já a prevenção geral positiva busca, com a pena, infundir na consciência geral a necessidade de respeito a determinados valores, positivados nas normas ou não, promovendo, ainda, uma integração social.<sup>22</sup>

No tocante à prevenção especial negativa, pretende-se alcançar aquele indivíduo que já delinuiu, para que este não retorne a transgredir as normas jurídico-penais. Assim, consiste numa neutralização daquele que praticou a infração penal, por meio da sua segregação no cárcere. Para a teoria da prevenção positiva, a pena deve buscar a ressocialização do delinquente, obtida pela imposição de um tratamento e de comportamentos, com o propósito de evitar sua reincidência.<sup>23</sup>

Visando superar as críticas às duas vertentes anteriores, numa perspectiva integradora, surgem as teorias ecléticas ou unificadoras, em virtude da complexidade da sociedade moderna e da dificuldade de redução da essência da pena a um único ponto de vista. Bittencourt e Greco<sup>24</sup>, defensores dessa corrente, propõem a junção das teorias absolutas e relativas, agrupando-as em um conceito único os fins da pena. De acordo com esse novo ponto de vista democrático pluralista, a pena deve ter uma finalidade, pautada na retribuição, na prevenção e na ressocialização.

Roxin<sup>25</sup> defende uma teoria unitária ou unificadora dialética para a superação das críticas às teorias absolutas ou relativas da pena, fazendo distinguir cada uma das três fases essenciais, que são a criminalização, a aplicação e a execução. Observa que o Estado tem o

---

<sup>20</sup> BITENCOURT, op.cit, p.105.

<sup>21</sup> BARROS, Flávio Augusto Monteiro de. *Direito penal: parte geral*. 3. ed.. São Paulo. Saraiva, 2003, p. 62.

<sup>22</sup> BITENCOURT, op.cit, p.92-93.

<sup>23</sup> Ibid, p.97.

<sup>24</sup> Ibid.

<sup>25</sup> COSTA, op.cit, p.42.

dever de garantir a vida em comum de todos os cidadãos e que o direito penal possui uma natureza subsidiária.

O Estado social e democrático de Direito deve garantir o bem dos cidadãos e respeitar a dignidade do condenado como pessoa humana, pois o Direito Penal não possui o escopo de realizar vingança; ao tutelar os bens jurídicos, objetiva-se integrar o condenado dentro de mútuas possibilidades. O moderno pensamento jurídico-penal de orientação preventista abandonou a ideia de retribuição, salvo no conceito de culpabilidade.<sup>26</sup>

A aplicação concreta da pena, no sistema punitivo brasileiro, acaba deturpando e esvaziando sua função preventiva. A ressocialização consiste, principalmente, em um problema político-social do Estado. Se não houver vontade política, o problema da ressocialização será insolúvel. De nada adianta o detento aprender uma profissão ou um ofício dentro da penitenciária se, ao sair, não conseguir ser empregado. A problematização da ressocialização enfrentaria, assim, o obstáculo da estigmatização que a condição de presidiário proporciona ao condenado.<sup>27</sup>

Diante do exposto, percebe-se que é possível apontar nessas distintas perspectivas um ponto convergente, qual seja, a finalidade positiva atribuída a pena privativa de liberdade.

Surgem, no cenário moderno, correntes<sup>28</sup> pertencentes a uma criminologia crítica:

É dizer, esse movimento crítico objetivava a reformulação do sistema prisional, levando a busca de alternativas às prisões e a pena privativa de liberdade e foi fortemente marcado pelos trabalhos da Escola de Chicago e de Teoria Crítica ou Radical que se desenvolveram na Universidade de Berkeley(...), na Califórnia (EUA) e o movimento inglês, organizado em torno da National Deviance Conference (NDC)(...).O movimento crítico americano encontra eco na Alemanha (Escola de Frankfurt) e em outros países europeus com os trabalhos de Michel Foucault (*Vigiar e Punir: o nascimento da prisão*, 1975)(...). Também podemos citar Escola de Bolonha, em que avultam os nomes a quem se devem vários trabalhos de criminologia radical, como de D. Melossi, M. Pavarini, F. Bricola e A. Baratta.

Cumprido mencionar nessa linha crítica a teoria agnóstica da pena defendida por Zaffaroni, o garantismo penal defendido por Ferrajoli, o abolicionismo penal por Foucault, o minimalismo radical por Baratta. Com a criminologia moderna é possível observar três tendências distintas marcantes: o neo-realismo de esquerda, a teoria do direito penal mínimo e o abolicionismo.<sup>29</sup>

---

<sup>26</sup> Ibid.

<sup>27</sup> BITENCOURT, op.cit., p.97.

<sup>28</sup>SOUZA, Juciene. *Sistema Prisional Brasileiro: desafios e soluções*. Disponível em: <https://jucienesouza.jusbrasil.com.br/artigos/160224574/sistema-prisional-brasileiro-desafios-e-solucoes>. Acesso em: 06 mai. 2017.

<sup>29</sup>SOUZA, op.cit.

São teorias que buscam um sistema penal mais justo e a reconstrução da óptica do sistema penal punitivo moderno. Apesar de serem propostas diversas, possuem uma finalidade em comum: a extinção de um direito penal máximo. Com base nessa linha crítica, analisa-se se a pena privativa de liberdade vem sendo aplicada de acordo com seus fins.

Introdução à Criminologia Crítica: análise da aplicação da pena privativa de liberdade e de seus fins na realidade atual brasileira

Com a modernidade, surge um olhar crítico perante o sistema punitivo e sua atuação seletiva. Essa visão crítica busca analisar as condições estruturais, objetivas, funcionais que surgem na sociedade capitalista, estudando separadamente os fenômenos do desvio da conduta.

A criminologia crítica pretende denunciar as arbitrariedades presentes no sistema punitivo e prisional tradicionais. Propõe uma reflexão sobre as funções latentes<sup>30</sup> da pena, baseando-se pela aplicação e execução desta.

Zaffaroni<sup>31</sup> ressalta que a ascensão da prisão<sup>32</sup> como pena guarda íntima relação com o processo de acumulação do capital e do poder punitivo. Com a Revolução Industrial, surge a necessidade da criação de novos dispositivos de controle social para o disciplinamento em massa de criminosos.

Com a separação dos poderes e a contribuição do iluminismo, os conflitos sociais gradativamente passam a ser estudados como sinônimos de violência no sentido "do criminal". É nesse contexto que a pena privativa de liberdade assume um papel central e relevante para o direito penal, considerada como um meio de punição mais humano.<sup>33</sup>

Foucault<sup>34</sup> afirma que o humanismo pregado pelo Iluminismo não passaria de um disfarce para perpetuar a estrutura do poder e da verdade. O que é uma verdadeira contradição, já que o Iluminismo e seus valores representaram um marco fundamental para o surgimento da primeira geração dos Direitos do Homem.<sup>35</sup>

Nas sociedades modernas capitalistas, é possível observar fenômenos como a aglomeração nos centros urbanos, o crescimento da população, das desigualdades sociais e da

---

<sup>30</sup> Nesse sentido, expõe Zaffaroni em seu livro "O Direito Penal Brasileiro I" que poder punitivo na aplicação da pena possui funções latentes e funções manifestas. Estas são as funções declaradas pelo Estado na sua atuação punitiva, por exemplo, a função de intimidar e de ressocializar da pena. Aquelas são as funções ocultas do poder punitivo. A seletividade, a reprodução das desigualdades sociais e a seletividade são exemplos de funções latentes.

<sup>31</sup> ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *O Inimigo no Direito Penal*. Rio de Janeiro: Revan, 2009, p.18.

<sup>32</sup> Zaffaroni atesta que o processo de fortalecimento da pena de prisão ocorreu de forma paralela à formação da sociedade capitalista no final do século XIX.

<sup>33</sup> Ibid., p.18.

<sup>34</sup> FOUCAULT. apud. BATISTA, Vera Malaguti. *A Introdução Crítica à Criminologia Brasileira*. 2.ed. Rio de Janeiro: Revan, 2012. p.23.

<sup>35</sup> Nesse sentido, Beccaria realiza uma referência para os sistemas penais modernos em que previa a pena de morte e, ao mesmo tempo, previa o princípio da legalidade, como forma de humanizar as penas.

criminalidade. O sistema penal facilita a manutenção da estrutura vertical da sociedade, impedindo a integração das classes baixas, submetendo-as a esse processo de marginalização.<sup>36</sup>

Nilo Batista<sup>37</sup> se posiciona da seguinte forma:

O direito penal em seu caráter punitivo serve como um meio de controle social a serviços dos interesses das classes dominantes. Através desse processo expansivo do poder foi necessário a reestrutura do sistema penal. Como o Estado traz para si o poder de punir, o poder punitivo se caracteriza pelo confisco do conflito, que se observa através da usurpação do lugar de quem é lesado, reduzindo a vítima à condição de mais um dado para a criminalização. Há marcante congruência entre os fins do estado e os fins do direito penal, de tal sorte que o conhecimento dos primeiros, não através de formulas vagas e ilusórias, como sói figurar nos livros jurídicos, mas através do exame de suas reais e concretas funções históricas, econômicas e sociais, é fundamental para a compreensão dos últimos.

Percebe-se que o Estado assume o monopólio da resolução do conflito da vítima e adquire o poder decisório dos conflitos. Dessa forma, seleciona as pessoas sobre as quais exercerá seu poder e a forma como o conflito será resolvido. Nesse cenário, a vontade dos interessados não é levada em consideração e a solução é imposta aos envolvidos.

Nilo Batista<sup>38</sup> expõe que conhecer as finalidades do direito penal é conhecer os objetivos da criminalização de determinadas condutas praticadas por certas pessoas. Nesse sentido, a definição dos objetivos do Direito Penal permite clarificar o seu significado político, como técnica de controle social. Quanto aos fins, esses comparecem em vários momentos particulares, tais quais: na interpretação da lei; na teoria do bem jurídico; no debate sobre a pena. Dirigi-se, dessa forma, ao direito penal como um todo.<sup>39</sup>

A escolha do que será definido como crime é resultado de interesses políticos e econômicos. O poder punitivo assume um caráter arbitrário em sua atuação, já que funciona como um instrumento para a manutenção dos interesses das classes dominantes.

Baratta<sup>40</sup> é quem propõe uma análise das razões estruturais que sustentam uma sociedade de classes:

o progresso da análise do sistema penal como sistema de direito desigual esta constituído pelo transito da descrição da fenomenologia da desigualdade à interpretação dela, isto é, ao aprofundamento da lógica dessa desigualdade. Este aprofundamento evidencia o nexo funcional que existe entre os mecanismos seletivos do processo de criminalização e a lei de desenvolvimento da formação econômica em que vivemos. E isto significa que a realidade social está constituída pelas relações de produção, de propriedade, e de poder e pela moral dominante.

<sup>36</sup> BATISTA, op.cit., 2005, p.22-23.

<sup>37</sup> Ibid., p.22-23.

<sup>38</sup> Ibid, p.22-23.

<sup>39</sup> O exposto por Nilo Batista revela-se como um argumento adequado na análise do Direito Penal do século XIX até a década de 60 do século XXI.

<sup>40</sup> BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do direito penal: introdução à sociologia do direito penal*. Tradução Juarez Cirino dos Santos. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2002. p. 164.

Percebe-se que o processo de criminalização é resultado da definição legal das condutas classificadas como crime. E é possível analisar o caráter discriminatório do poder punitivo no momento da criação da lei penal incriminadora, na aplicação desta ao caso concreto e na execução da pena.

Vera Regina<sup>41</sup> chama a atenção para o processo de seletividade do sistema de justiça criminal:

[...] numa das maiores contribuições da Criminologia da reação social e crítica: a revelação da lógica da seletividade como lógica estrutural de operacionalização do sistema penal, a qual representa a fundamentação científica de uma evidência empírica visibilizada pela clientela da prisão: a da "regularidade" a que obedecem a criminalização e o etiquetamento dos estratos sociais mais pobres da sociedade. Evidência, por sua vez, há muito vocalizada pelo senso comum no popular adágio de que a prisão é para os três pês: o preto, o pobre e a prostituta.

No tocante à função preventiva negativa individual da pena, constata-se no Brasil, que essa seleção exercida contribui para a formação de estereótipos dos autores e vítimas. A seletividade do direito penal no Brasil atualmente é direcionada para a criminalização da pobreza e da classe marginalizada, pobre e negra.

Nesse sentido, expõe Vera Regina:<sup>42</sup>

[...] a conclusão de que a cifra negra é considerável e de que a criminalidade real é muito maior que a oficialmente registrada permitiu concluir que, desde o ponto de vista das definições legais, a criminalidade se manifesta como o comportamento da maioria, antes que de uma minoria perigosa da população, e em todos os estratos sociais, mas a criminalização é, com regularidade, desigual ou seletivamente distribuída. Logo, as estatísticas criminais oficiais não fornecem dados reais sobre o total da criminalização. Por isto fala-se em representação da criminalidade nos vários estratos e teorias criminológicas baseadas.

Constata-se, na modernidade, uma vinculação entre os meios de comunicação e o sistema penal. Essa ligação faz com que a função comunicativa da mídia seja transformada e que a mídia atue como uma verdadeira agência do sistema penal. No mundo globalizado, exerce um papel decisivo no processo de seleção dos indivíduos.<sup>43</sup>

Dificulta-se o diálogo com a sociedade acerca da realidade do sistema penal brasileiro e das medidas que devem ser tomadas. Nesse contexto vale o alerta formulado por Alexandre

---

<sup>41</sup>ANDRADE, Vera Regina Pereira. *Direito Penal Máximo X Cidadania Mínima*. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2003, p.270.

<sup>42</sup>Ibid, p.270.

<sup>43</sup> ZAFFARONI, op.cit., p.25.

Morais da Rosa,<sup>44</sup> esclarecendo que a estatística criminal oficial oferece dados sobre o total da criminalização, porém nunca da criminalidade.

Zaffaroni<sup>45</sup> reflete:

que quando se propõe estabelecer a distinção entre cidadãos (pessoas) e inimigos (não-pessoas), faz-se referências a seres humanos que são privados de certos direitos individuais, motivo pelo qual deixaram de ser considerados pessoas, e esta é a primeira incompatibilidade com o Estado de Direito. Na medida que se trata de um ser humano como algo meramente perigoso, e, por conseguinte, necessitado de pura contenção, dele é retirado ou negado o seu caráter de pessoa, ainda que certos direitos lhe sejam reconhecidos.

Os selecionados pelo sistema punitivo são classificados como inimigos da sociedade, sendo-lhes negados os direitos de ter suas infrações sancionadas dentro dos limites do direito penal.

Dessa forma, observa-se que a seletividade do sistema penal ocorre pela especificidade da infração e das conotações sociais dos autores. Percebe-se que impunidade e criminalização são criadas por meio de uma seleção desigual de pessoas conforme seu nível social. Há uma falsa noção de que a incriminação das condutas objetiva e subjetivamente descritas como criminosas se dá de forma igualitária.

Nesse sentido esclarece Baratta<sup>46</sup> que:

Enquanto a intervenção do sistema geralmente subestima e imuniza condutas às quais se relacionam com a produção dos mais altos, embora mais difusos danos sociais (delitos econômicos, ecológicos, ações da criminalidade organizada, graves desvios dos órgãos estatais) superestima infrações de relativamente menor danosidade social, embora de maior visibilidade, como delitos contra o patrimônio, especialmente os que tem como autor indivíduos pertencentes aos estratos sociais mais débeis e marginalizados.

No caso brasileiro, Vera Malaguti<sup>47</sup> constata que a legitimação da prisão adquire funções instrumentais na nova lógica do capitalismo, diferentemente de outros países latino americanos. A vulnerabilidade ao encarceramento atinge grupos muito particulares. São grupos normalmente associados aos rótulos atribuídos à juventude negra, pobre e socialmente marginalizada, vinculada, direta ou indiretamente, ao comércio varejista de drogas ilícitas das grandes periferias urbanas.

Verifica-se no caso do tráfico de entorpecentes e do consumo de entorpecentes, a incompatibilidade de sua criminalização com um Direito Penal Mínimo. A previsão do porte

---

<sup>44</sup> ROSA, Alexandre Moraes. *Para um Processo Penal Democrático*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p.16-17.

<sup>45</sup> ZAFFARONI, op.cit., p.18.

<sup>46</sup> BARATTA, op.cit., p.61.

<sup>47</sup> BATISTA, op.cit., 2012, p.23.

de entorpecentes<sup>48</sup> como crime é incompatível com o princípio da lesividade, já que corresponde a um crime de perigo abstrato e criminaliza um indivíduo que possui a intenção, tão somente, de consumir o entorpecente. Ressalta-se que o indivíduo que consome os entorpecentes, cuja circulação no país é ilegal ou restrita, está prejudicando somente à própria saúde.

Da mesma forma, a criminalização do comércio de entorpecentes é incompatível com o princípio da lesividade. Destaca-se que a exposição à saúde pública a um perigo, de forma abstrata, não ofende efetivamente ao bem jurídico. Ademais, destaca-se a arbitrariedade na seleção dos entorpecentes, cujo comércio e uso serão restritos. Existem substâncias tão nocivas quanto estas, mas que o uso e a comercialização são lícitos.<sup>49</sup>

Conforme apresenta Alexandre Morais da Rosa:<sup>50</sup>

A faceta penal da globalização neoliberal se expressa de forma evidente pela maximização do direito penal e pela supressão das garantias processuais, ajustada e fomentada de acordo com a opinião pública(da). Apresenta-se com as seguintes peculiaridades: a) é própria de um contexto político-econômico; b) fomenta a repressão de cunho autoritário, especialmente para com a criminalidade de rua; c) estimula a diversificação e a extensão de sanções jurídicas, sejam penais ou extrapenais; d) pretende a mitigação dos direitos e garantias individuais e coletivos. A transição do Estado providência para o Estado penitência denota o claro objetivo de estão penal da pobreza da política criminal neoliberal.

É importante perceber o papel da mídia, que ao difundir o medo perante a sociedade, contribui para uma maior subjetividade punitiva. O cenário atual se caracteriza pela regressão da política criminal, uma vez que os discursos reducionistas e abolicionistas vão perdendo força, enquanto que se expande a concepção de que o criminoso é o inimigo, impossibilitando a integração entre sociedade e criminoso.

Para o senso comum e a opinião pública, a política de combate à criminalidade deve ser voltada para o agravamento constante da repressão punitiva. Propaga-se um discurso de impunidade generalizada, que acarreta em uma irracionalidade coletiva.

Nessa linha crítica, analisa-se a função de prevenção geral negativa da pena, cujo objetivo é de aterrorizar a população para que não cometa delitos. Ao observar a realidade

---

<sup>48</sup> “O art. 28 da Lei n.11.343 de 2006 dispõe que: “ Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas: (...)”. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm). Acesso em: 09 dez. 2017.

<sup>49</sup> A política criminal que determina quais substâncias serão definidas como entorpecentes ilícitos, de circulação proibida ou restrita, e quais serão definidas como lícitas, de circulação permitida ou irrestrita. Existem substâncias tão nocivas como as elencadas como “drogas” ou “entorpecentes ilícitos”, cujo comércio é criminalizado e enquadrado no artigo 33 da Lei n.11.343/06. Destaca-se o álcool, cujo consumo e comércio são legalizados no Brasil, já foi objeto de proibição e criminalização nos EUA, na década de 1970.

<sup>50</sup> ROSA, op.cit., p.105.

social, percebe-se que penas maiores e mais duras não, necessariamente, produzem um maior efeito intimidatório.<sup>51</sup>

Observa-se, por meio de uma análise dos dados de encarceramento no Brasil e em praticamente todo o ocidente, que não há qualquer relação causal entre o aumento de penas e a diminuição dos crimes. Em um Estado Democrático de Direito, o homem não pode servir como mero instrumento aos fins do estado.<sup>52</sup>

O que acaba por remeter a crise instalada no modelo penitenciário atual, que reflete a ausência de tutela aos demais direitos humanos, privando do criminoso não apenas seu direito de ir e vir. Dessa forma, cumpre analisar a execução da pena privativa de liberdade no Brasil e sua compatibilidade com seus fins legítimos, assim como com o modelo constitucional adotado.

## **1.2. Estado Democrático de Direito, Direitos Humanos e Política Criminal: considerações necessárias sobre a execução da pena privativa de liberdade**

O modelo político consagrado pelo Estado Democrático de Direito, adotado pela Constituição de 1988, determina que todo o Estado, em seus três poderes, bem como nas funções essenciais à justiça, deve estar vinculado em relação aos fins eleitos para a prática dos atos legislativos, judiciais e administrativos. Toda a atividade estatal deve ser vinculada axiomáticamente pelos princípios constitucionais explícitos e implícitos.

Conforme Canotilho,<sup>53</sup> todo e qualquer ato estatal deve adequar-se formalmente e materialmente ao conteúdo emanado da Constituição. Ao Estado cabe não só respeitá-la, mas, sobretudo, assegurar e promover o pleno exercício dos direitos consagrados. Dessa forma, reconhece-se a existência de limites ao poder estatal, bem como sua obrigação de promover os direitos constitucionalmente assegurados.

A Constituição de 1988 estabelece uma série de princípios e garantias, com função de limitar o poder punitivo. A pena deve manter-se dentro desses limites, sendo imposta mediante um processo cercado de todas as garantias jurídico constitucionais.

No entanto, no que parece, cada vez mais, haver o discurso do aumento da criminalidade e da preocupação pública diante da contenção desta periculosidade generalizada. Associam-se, assim, medidas rigorosas e extremas à punição e justiça, estabelecendo-se um

---

<sup>51</sup> BITENCOURT, op.cit, p. 111-112.

<sup>52</sup> Ibid, p.110.

<sup>53</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes. *Fundamentos da Constituição*. Coimbra: Coimbra,1991, p. 100.

consenso acerca da necessidade do endurecimento do sistema penal, mesmo que seja necessário recorrer à mitigação de garantias e direitos fundamentais.<sup>54</sup>

Modernamente, percebe-se o fenômeno da maximização do direito penal<sup>55</sup>, em que se pretende, com a criação de leis penais incriminadoras, solucionar os problemas decorrentes da complexidade social e excluir as pessoas potencialmente perigosas. No combate à criminalidade e à violência realizam-se o isolamento desses maus elementos, valendo-se de prisões para isso.

Nesse sentido, o relatório elaborado pelo Ministério da Justiça<sup>56</sup> demonstra que o Brasil possui a quarta maior população prisional, em números absolutos. Apenas os Estados Unidos, a China e a Rússia conseguem superar o Brasil, nestes números. A taxa de aprisionamento, em termos relativos, também revela a população prisional brasileira como a quarta maior. Com base neste parâmetro, somente os Estados Unidos, a Rússia e a Tailândia possuem um contingente prisional mais elevado.

Percebe-se que a pena privativa de liberdade assume um papel central, nesse cenário moderno, como principal resposta no combate à criminalidade. Como a sensação de medo e insegurança aumenta como reflexo da política criminal, a sociedade tende a acatar medidas punitivas como forma de combater os inimigos.<sup>57</sup>

E é nesse contexto, que o sistema penitenciário brasileiro apresenta uma crise sem precedentes. As prisões no Brasil, segundo o relatório da ONG *Human Rights Watch*,<sup>58</sup> sobre violações dos direitos humanos no mundo, estão em condições desumanas, são locais de tortura física e psicológica, violência, superlotação.

Segundo Cezar Bittencourt<sup>59</sup>, as deficiências apresentadas nas prisões são muitas:

- a) maus tratos verbais ou de fato (castigos sádicos, crueldade injustificadas, etc.); b) superlotação carcerária (a população excessiva reduz a privacidade do recluso, facilita os abusos sexuais e de condutas erradas); c) falta de higiene (grande quantidade de insetos e

<sup>54</sup> ROSA, op.cit., p. 16-17.

<sup>55</sup> A hipertrofia ou inflação das normas penais é uma tendência observada nos Sistemas Penais contemporâneos, principalmente nos países periféricos. Esse fenômeno ocorre quando o direito penal começa a atingir esferas da vida social que não eram alcançados pelas sanções penais. Desse modo, o direito penal passa a se tornar uma resposta para quase todos os tipos de conflitos e problemas sociais. Há, no Brasil, uma expansão da criação das leis penais, que são produzidas, muitas vezes, sem observar qualquer critério técnico-dogmático ou de política criminal. O direito penal passa a ser utilizado como resposta à pressão da sociedade e da mídia, como no caso de cometimento de algum crime bárbaro. Um exemplo da maximização do Direito Penal é a tipificação de condutas de perigo abstrato, como os crimes de trânsito, que poderiam ser objeto de tutela apenas do Direito Administrativo.

<sup>56</sup> BRASIL. Ministério da Justiça. *Relatório do Departamento Penitenciário Nacional –Depen*. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias- INFOPEN. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/noticias/mj-divulgara-novo-relatorio-do-infopen-nesta-terca-feira/relatorio-depen-versao-web.pdf>. Acesso em: 06 mai.2017.

<sup>57</sup> ZAFFARONI, op.cit., p.128

<sup>58</sup> SOUZA, Robson Sávio Reis. *Falência das Prisões*. Jornal Estado de Minas, Belo Horizonte, p. 9, mar. 2008.

<sup>59</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. *Falência da pena de prisão: causas e alternativas*, 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p.156-157.

parasitas, sujeiras nas celas, corredores); d) condições deficientes de trabalho (que pode significar uma inaceitável exploração do recluso); e) deficiência dos serviços médicos ou completa inexistência; f) assistência psiquiátrica deficiente ou abusiva (...); g) regime alimentar deficiente; g) elevado índice de consumo de drogas (muitas vezes originado pela venalidade e corrupção de alguns funcionários penitenciários ou policiais, que permitem o tráfico ilegal de drogas); i) abusos sexuais (...); j) ambiente propício a violência.

A realidade penitenciária é arcaica, os estabelecimentos prisionais, na sua grande maioria, representam para o recluso uma degradação de sua dignidade, onde o preso se amontoa aos demais em celas sujas, úmidas, anti-higiênicas e superlotadas.

Verifica-se o Estado de Coisas Inconstitucional<sup>60</sup>, quando for possível a constatação de um determinado quadro situacional. É necessária a existência de uma violação generalizada e sistêmica a direitos fundamentais, e que ela seja causada pela inércia ou incapacidade reiterada e persistente das autoridades públicas em modificar a conjuntura. Ademais, a situação deve exigir a atuação não apenas de um órgão, mas sim de uma pluralidade de autoridades para resolver o problema.

Ao Supremo Tribunal Federal compete a guarda da Constituição, de seus objetivos e dos direitos nela assegurados. A Corte Suprema Brasileira<sup>61</sup>, no julgamento da ADPF 347, em 2015, reconheceu que o sistema penitenciário brasileiro atual vive um “Estado de Coisas Inconstitucional”.

Nesse sentido, asseverou que diversos dispositivos constitucionais (artigos 1º, III, 5º, III, XLVII, e, XLVIII, XLIX, LXXIV, e 6º), normas internacionais reconhecedoras dos direitos dos presos (o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, a Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos e Penas Cruéis, Desumanos e Degradantes e a Convenção Americana de Direitos Humanos) e normas infraconstitucionais como a LEP e a LC 79/1994, são transgredidos.<sup>62</sup>

Segundo os dados relatados na CPI do Sistema Carcerário, divulgados pelo Ministério da Justiça<sup>63</sup>, no dia 23 de junho de 2015 e relacionados a junho de 2014, a situação quantitativa da população carcerária brasileira corresponde a um número de 607.731,00 presos e de 376.669 vagas. Há, nesse sentido: um déficit de vagas de 231.062,00; uma taxa de ocupação de 161%;

---

<sup>60</sup>CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. *O Estado de Coisas Inconstitucional e o litígio estrutural*. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-set-01/carlos-campos-estado-coisas-inconstitucional-litigio-estrutural>. Acesso em: 05 mai.2017.

<sup>61</sup>BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADPF n.347*. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: [http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo798.htm#Sistema carcerário: estado de coisas inconstitucional e violação a direito fundamental](http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo798.htm#Sistema%20carcer%C3%A1rio:%20estado%20de%20coisas%20inconstitucional%20e%20viola%C3%A7%C3%A3o%20a%20direito%20fundamental). Acesso em: 06 mai. 2017.

<sup>62</sup>BRASIL, op.cit., nota 57.

<sup>63</sup>Idem. Câmara dos Deputados. *Relatório Final da CPI do Sistema Carcerário Brasileiro*. Disponível em: [http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1366810&filename=REL+2/2015+CPICARCE+%3D%3E+RCP+6/2015](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1366810&filename=REL+2/2015+CPICARCE+%3D%3E+RCP+6/2015). Acesso em: 06 mai.2017.

e uma taxa de aprisionamento de 299,7%. A taxa de ocupação de 161% significa que, a cada 10 vagas existentes no sistema, existem aproximadamente 16 indivíduos encarcerados.

Ademais, cumpre mencionar os dados, trazidos pelo Ministério da Justiça<sup>64</sup>, relativos ao número de pessoas privadas de liberdade sem condenação, os presos provisórios. Estes compõem, aproximadamente, 41% da população carcerária brasileira. A quantidade de indivíduos encarcerados que realizam alguma atividade laboral ou educativa também merece destaque: apenas 16% da população prisional do país trabalham, e somente 11% estudam. Todavia, pode-se afirmar que o trabalho ou estudo na prisão é capaz de diminuir as chances de reincidência dos presos em até 40%.

No Informativo 798 do STF, sobre o julgamento da ADPF 347<sup>65</sup>, consignou-se o seguinte:

A Suprema Corte destacou que a grave violação dos direitos fundamentais dos presos repercutiria além das respectivas situações subjetivas e produziria mais violência contra a própria sociedade. Os cárceres brasileiros, além de não servirem à ressocialização dos presos, fomentariam o aumento da criminalidade, pois transformariam pequenos delinquentes em monstros do crime. A prova da ineficiência do sistema como política de segurança pública estaria nas altas taxas de reincidência. E o reincidente passaria a cometer crimes ainda mais graves.

Na ADPF 347<sup>66</sup>, ficou consignado que a situação seria assustadora: dentro dos presídios, violações sistemáticas de direitos humanos; fora deles, aumento da criminalidade e da insegurança social. E a responsabilidade por essa situação não poderia ser atribuída a um único e exclusivo poder, mas aos três poderes, e não só os da União, como também os dos Estados-Membros e do Distrito Federal. Os problemas perpassam de formulação e a implementação de políticas públicas, função típica do Poder Executivo, assim como de interpretação e aplicação da lei penal, função típica legislativa.

Portanto, vivencia-se, no sistema penitenciário brasileiro, uma verdadeira situação de pré-civilização. O cenário é insustentável e inadmissível: péssimas condições sanitárias e de ventilação; amontoamento dos presos em celas que funcionam como depósitos humanos; superpopulação; má alimentação; abandono material e intelectual; proliferação de doenças nas celas; maus tratos; ociosidade; assistência médica precária; pouca oferta de trabalho; analfabetismo; mulheres juntas com homens; desproporcionalidade na aplicação de penas; prisões cautelares ilegalmente mantidas.<sup>67</sup>

---

<sup>64</sup>BRASIL, op.cit., nota 59.

<sup>65</sup>Idem, op.cit., nota 57.

<sup>66</sup>Ibid.

<sup>67</sup> Há inclusive, um relatório da ONU, no sentido de que essa realidade do sistema penitenciário acarreta em violações gravíssimas a direitos humanos e que corresponde a uma tortura institucionalizada pelo Estado. Nesse cenário, a organização internacional pronuncia seu repúdio.

Para a Suprema Corte<sup>68</sup> falta coordenação institucional. Constata-se a ausência de medidas legislativas, administrativas e orçamentárias eficazes. O Poder Judiciário também é responsável pelo cenário crítico do sistema penitenciário, já que aproximadamente 41% dos presos estão sob custódia provisória e pesquisas demonstram que ao final do julgamento, são consideráveis os casos em que a decisão é absolutória ou condenatória a penas alternativas.

Baratta<sup>69</sup> apresenta a seguinte constatação:

A comunidade carcerária tem, nas sociedades capitalistas contemporâneas, características constantes, predominantes em relação as diferenças nacionais, e que permitiram a construção de um verdadeiro e próprio modelo. As características deste modelo, do ponto de vista que mais nos interessa, podem ser resumidas no fato de que os institutos de detenção produzem efeitos contrários a reeducação e a reinserção do condenado, e favoráveis a sua estável inserção na população criminosa. O cárcere é contrario a todo moderno ideal educativo, porque este promove a individualidade, o auto respeito do individuo, alimentado pelo respeito que o educador tem dele. As cerimônias de degradação no inicio da detenção, com as quais o encarcerado é despojado ate dos símbolos exteriores da própria autonomia (...), são o oposto de tudo isso.

Dessa forma, é possível observar no ambiente penitenciário a ocorrência, ao mesmo tempo, de dois fenômenos sociais: a desculturação, proveniente da perda do senso da realidade do mundo externo pelo preso, que se distancia de seus valores e padrões de comportamento de forma progressiva; e a aculturação, resultante da extração, pelos presos, dos modelos de comportamento e dos valores próprios da subcultura carcerária.

Baratta<sup>70</sup> expõe:

A educação promove o sentimento de liberdade e de espontaneidade do individuo: a vida no cárcere, como um universo disciplinar, tem um caráter repressivo e uniformizante. Exames clínicos realizados com os clássicos testes de personalidade mostraram os efeitos negativos do encarceramento sobre a psique dos condenados e a correlação destes efeitos com a duração daquele. A conclusão que chegam estudos deste gênero é que "a possibilidade de transformar um delinquente anti-social violento em um individuo adaptável, mediante uma longa pena carcerária, não parece existir" e que "o instituto da pena não pode realizar a sua finalidade como instituto da educação".

As estruturas sociais presentes no cárcere favorecem a formação de um culto e respeito à violência. No Brasil, constata-se a existência desses fenômenos, haja vista a alta taxa de reincidência criminal, que segundo os dados do Relatório do CPI<sup>71</sup> do Sistema Carcerário, se situa em torno de 70%.

---

<sup>68</sup>BRASIL, op.cit., nota 57.

<sup>69</sup> BARATTA, op.cit., 1999, p.184.

<sup>70</sup>Ibid.

<sup>71</sup> BRASIL, op.cit., nota 59.

Verifica-se que após iniciada uma carreira delitiva é muito difícil conseguir a ressocialização. De acordo com Bittencourt<sup>72</sup>, revela-se o seguinte:

os altos índices de reincidência tem sido, historicamente, invocados como um dos fatores principais de comprovação do efetivo fracasso da pena privativa de liberdade, a despeito da presunção, de que, durante a reclusão, os internos são submetidos a um tratamento ressocializador.(...) que o sistema penitenciário tradicional não consegue reabilitar ninguém, ao contrário, constitui uma realidade violenta e opressiva e serve apenas para reforçar os valores negativos do condenado. A prisão, exerce, não se pode negar, forte influencia no fracasso do tratamento do recluso. É impossível pretender recuperar alguém para a vida em liberdade em condições de não liberdade. Com efeito, os resultados obtidos com a aplicação da pena privativa de liberdade são, sob todos os aspectos, desalentadores.

Dessa forma, se observa que a prisão não contém a delinquência. Por sua vez, funciona como um incentivo. Não possibilita benefícios ao apenado, pelo contrário, lhe representa degradações. Nesse sistema punitivo atual, é criado um muro entre a sociedade e os delinquentes, que inviabiliza a solidariedade entre eles. A condenação irá produzir a marginalização do indivíduo, que irá se aprofundar durante a execução da pena.

O cárcere funciona, na realidade, como uma escola do crime, pois quanto mais gente se prende, mais potenciais criminosos se formam. Proporciona-se um aprimoramento para o crime aos indivíduos presos.<sup>73</sup>

Além disso, há o estigma social que acompanha o ex-detento. A dificuldade que o ex-detento enfrenta para se reinserir na sociedade, em entrar no mercado de trabalho, em seguir com uma vida honesta é resultado desse estigma e segregação. Nesse contexto, ausentes alternativas, resta-lhe, basicamente, optar pelo retorno à vida criminosa.

A violação de direitos fundamentais, realizada nos cárceres, transgride a dignidade da pessoa humana e o próprio mínimo existencial. Justifica-se, desse modo, a atuação mais assertiva do Supremo Tribunal Federal<sup>74</sup>. Caberia à Guardiã da Constituição, o papel de retirar os demais poderes da inércia; catalisar os debates e novas políticas públicas; coordenar as ações e monitorar os resultados.

Como tentativa de melhorar o cenário, foram promovidos mutirões; estímulos aos juízes criminais para reduzirem a aplicação das penas privativas de liberdade provisórias e prestigiarem a imposição de penas alternativas; incentivou-se, ainda, a determinação do monitoramento eletrônico de condenados em detrimento da pena privativa de liberdade executada no cárcere.<sup>75</sup>

---

<sup>72</sup> BITENCOURT, op.cit., 2013, p.587-588.

<sup>73</sup> BARATTA, op.cit., 1999, p.184.

<sup>74</sup> BRASIL, op.cit., nota 57.

<sup>75</sup> SOUZA, op.cit., p. 9.

No entanto, apesar dos sucessivos esforços e avanços, os resultados dessas iniciativas ficaram abaixo das expectativas. A crise no sistema prisional continua instalada. Permanece, dessa forma, a necessidade de uma solução mais eficaz.

### **1.3. Como construir o Direito Penal do Futuro: quais propostas e medidas adotar para um direito penal eficiente e legítimo?**

O Direito Penal parece ser um mal necessário e por isso, deve ser promovido. A abolição do direito penal na vida em sociedade não se revela viável, uma vez que o crime é um fenômeno social. A conduta criminosa é um desvio social, que deve ser combatido e reprimido.

O direito penal é um mal, pois submete numerosas pessoas, nem sempre culpadas, a medidas persecutórias extremamente graves, no aspecto social e psíquico. A justiça criminal estigmatiza o condenado e promove sua exclusão social, uma atuação contraditória a um Estado Social de Direito, em que se deve buscar a integração social e a redução das discriminações.<sup>76</sup>

A inevitabilidade de mecanismos de controle social pode ser observada no estudo, em que foi desenvolvida a Teoria das janelas quebradas, pelo psicólogo Philip Zimbardo<sup>77</sup>, em 1969.

Monaliza Montenegro<sup>78</sup> explica como o estudo foi realizado:

No final da década de 60, psicólogos americanos resolveram dar início a uma curiosa experiência. Deixaram dois automóveis idênticos abandonados em bairros diferentes do Estado de Nova York, um em bairro nobre e outro na periferia. O resultado não poderia ser diferente. O carro que estava na periferia foi rapidamente depredado, roubado e as peças que não serviam para venda foram destruídas. O carro que estava na área nobre da cidade permaneceu intacto. Mas isso os pesquisadores já poderiam prever. O que eles queriam mesmo comprovar era um outro fenômeno. Com isso, prosseguiram quebrando as janelas do carro que estava abandonado em um bairro rico e o resultado foi o mesmo que aconteceu na periferia: o carro passou a ser objeto de furto e destruição.

De acordo com essa teoria, a desordem gera desordem, e a ausência zelo pelas regras, quer pela figura da autoridade ou pela própria sociedade, acarreta em uma degradação social.

---

<sup>76</sup> ROXIN, Claus. *Estudos de Direito Penal*. 2. ed. São Paulo. Renovar. 2008, p.26.

<sup>77</sup> AUDY, Jorge Horácio Kotick, *Janela quebradas, tolerância zero, panóptico e agile*. Disponível em: <https://jorgekotickaudy.wordpress.com/2014/02/10/janelas-quebradas-tolerancia-zero-panoptico-e-agile/>. Acesso em: 06 mai. 2017.

<sup>78</sup> MONTENEGRO, Monaliza. *A desordem gera a desordem. Conheça a teoria das janelas quebradas*. Disponível em: <http://justificando.cartacapital.com.br/2015/05/26/a-desordem-gera-desordem-conheca-a-teoria-das-janelas-quebradas/>. Acesso em: 06 mai. 2017.

Estabelece, desse modo, que a criminalidade está relacionada ao desenvolvimento das relações sociais e à natureza humana.

James Q. Wilson e George Kelling<sup>79</sup> realizaram o seguinte estudo:

No início da década de 70 o estado de New Jersey iniciou um programa de bairros seguros em que o mote seria patrulhamento a pé por policiais em duplas. Pesquisas mostraram que a iniciativa gerou na população um sentimento de empatia e maior segurança com a presença e interação com os policiais. Mas um fato intrigou o estado, os índices de criminalidade não baixaram, mesmo assim a população sentia-se mais segura e protegida. Ao analisarem o dia-a-dia perceberam que a presença e atitude dos policiais impunham um melhor comportamento da população local no tocante as vias e espaços públicos, assumindo um papel mais pró-ativo e vigilante de seus direitos. Os bairros deste experimento passaram a ser mais ordenados, mais limpos e menos violentos no que diz respeito ao cotidiano, não nos crimes, mas no convívio.

Percebe-se que a presença dos policiais em *New Jersey* e na sua atuação frente a pequenos delitos foi fundamental para a construção de uma sensação coletiva de segurança e de justiça. A presença das autoridades no cotidiano social gerou um efeito pedagógico aos desvios de conduta. Ocorre que o descaso das instituições políticas contribui para o sentimento de impunidade e de impotência da sociedade, e por consequência, para a desordem.

A eficiência de controles sociais preventivos no combate à criminalidade pode ser observada ainda, em casos como o Japão e como Munique.<sup>80</sup>

No caso japonês, há um controle social consideravelmente mais intenso, em que a família, os vizinhos e a polícia de imagem assistencial, atuam, conjuntamente, e dificultam o comportamento desviante. A estrutura social japonesa é bem menos individualista que a ocidental e a criminalidade acaba sendo consideravelmente menor quando comparada aos países industriais do ocidente. Da mesma forma, constata-se em Munique, em que o policiamento muito intenso acarreta em uma eficácia preventiva, tornando esta, a cidade mais segura da Alemanha.<sup>81</sup>

Dessa forma, observa-se que um controle preventivo mais intenso, pela autoridade ou própria sociedade, poderia representar uma medida eficiente para a política criminal, desde que observado o respeito aos direitos fundamentais.

O Estado de Direito é incompatível com qualquer proposta de diminuição de garantias, por isso a pena não pode implicar jamais na perda ou diminuição dos direitos fundamentais, ou seja, a prisão só pode ocorrer quando houver a necessidade de aplicação de pena para a proteção

---

<sup>79</sup>James Q. Wilson e George Kelling L. publicaram em 82 o artigo “Broken Windows: The police and neighborhood safety”, sobre este estudo de New Jersey, resgataram uma teoria da década de 60 sobre ciência social.

<sup>80</sup> ROXIN, op.cit., 2008, p.25.

<sup>81</sup> ROXIN, op.cit., 2008, p.30.

de bens jurídicos relevantes. Dessa forma, o policiamento ostensivo, preventivo, que encontra limites constitucionais deve ser observado como uma medida efetiva e necessária para a eficiência de qualquer sistema punitivo.

O Sistema Penal Brasileiro, além de seletivo e arbitrário, importa em um Estado de Coisas Inconstitucional. Demonstra-se ineficiente, já que não alcança qualquer redução nos índices de criminalidade e de violência. Ademais, a manutenção dos presos e dos presídios acarreta em custos elevadíssimos para o Estado.<sup>82</sup>

O Estado deveria promover, por meio do cumprimento da pena, a reintegração do preso ao meio social, dotando-o de capacidade ética, profissional e honra. Contudo, acaba somente impondo ao condenado constantes violações a direitos humanos e à sua dignidade, em nada contribuindo para seu aperfeiçoamento pessoal e profissional.

Nesse cenário, deve-se buscar a construção de um Direito Penal Mínimo. O Abolicionismo destaca as desvantagens do direito penal estatal, ao estabelecer que o aparelho de justiça voltado para o combate ao crime não é tão eficiente quanto um combate às causas sociais da delinquência. No entanto, a proposta não seria da abolição do Direito Penal.<sup>83</sup>

Baratta<sup>84</sup> destaca que o sistema penal brasileiro funciona da seguinte forma:

O Direito Penal não defende todos e somente os bens essenciais nos quais todos os cidadãos estão igualmente interessados e quanto castiga as ofensas aos bens essenciais, o faz com intensidade desigual e de modo parcial; a lei penal não é igual para todos. O status criminal é desigualmente distribuído entre os indivíduos; O grau efetivo de tutela e de distribuição do status de criminoso é independente da danosidade social das ações e da gravidade das infrações à lei, pois estas não constituem as principais variáveis da reação criminalizadora e de sua intensidade.

As considerações trazidas pela criminologia crítica possuem relevância em um país marcado pela desigualdade social, como o Brasil. Constata-se, no sistema punitivo brasileiro, fenômenos como a criminalização da pobreza e da influência das causas sociais na delinquência.

Salo de Carvalho<sup>85</sup> traz a seguinte reflexão sobre a interferência gerada pelas questões sociais tanto na criminalidade e como na criminalização:

---

<sup>82</sup>Nesse sentido, a Ministra Carmem Lúcia, presidente do Supremo Tribunal Federal e do Conselho Nacional de Justiça, no 4º Encontro do Pacto Integrador de Segurança Pública Interestadual e da 64ª Reunião do Colégio Nacional de Secretários de Segurança Pública, em Goiânia/GO, no dia 10/11/2016, constatou que, no Brasil, um preso custa R\$ 2,4 mil por mês e um estudante de ensino médio custa R\$ 2,2 mil por ano. Disponível em: [www.cnj.noticias/cnj/83819-carmen-lucia-diz-que-presos-custam-13-vezes-mais-do-que-um-estudante-no-brasil](http://www.cnj.noticias/cnj/83819-carmen-lucia-diz-que-presos-custam-13-vezes-mais-do-que-um-estudante-no-brasil). Acesso em: 05 mai. 2017.

<sup>83</sup> ROXIN, op.cit., 2008, p.31.

<sup>84</sup> BARATTA, op.cit., 1999, p.168.

<sup>85</sup> CARVALHO, Salo de. *Penas e Medida de Segurança no Direito Penal Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2013, p.31.

A perversão da equação que agrega a histórica omissão de políticas sociais integradoras com a ingerência ativa na ampliação das hipóteses de criminalização, obtém, como resultado, a barbarização dos espaços de encarceramento, barbarização das prisões significa a manutenção pelo poder público de locais totalmente inadequados a implementação dos programas de ressocialização divulgados pelas próprias agências oficiais, locais precarizados que, em razão dos déficits de investimentos, sequer propiciam condições de sobrevivência mínima aos apenados em cárceres, manicômios judiciais e instituições juvenis. Os limites de urgência no sistema prisional foram ultrapassados há décadas e, dia a dia, são acumulados fatos que revelam a indecência da execução penal no Brasil [...].

Diante disso, percebe-se que a importância das políticas sociais na construção de um direito penal eficiente. A realidade social exerce um papel fundamental nos índices de violência e criminalidade. Deve-se buscar um Estado de Bem-Estar Social para todos, por meio de investimentos sociais voltados para a erradicação da pobreza e redução da desigualdade.

No entanto, as causas da delinquência não se resumem às causas sociais. Na Alemanha, desde o pós-guerra (depois de 1950) até a reunificação, há um nível de bem estar social cada vez maior; uma população decrescente; e um aumento da criminalidade significativo. A criminalidade resulta de um comportamento desviante, que está presente em qualquer sociedade, até mesmo em sociedades como as alemãs, em que há um bem estar social elevado.<sup>86</sup>

Nesse contexto, Roxin<sup>87</sup> aborda que mesmo com a implementação de uma conciliação, prevenção e cura, ainda assim os comportamentos criminosos ocorreriam na sociedade. Percebe-se que a aplicação de uma pena é uma medida necessária e inevitável para a eficiência do sistema penal. Ocorre que, diante da crise na aplicação e execução da pena privativa de liberdade, no Brasil, se faz urgente uma mudança no paradigma punitivo e penitenciário.

Na construção dessa nova perspectiva penal, deve-se considerar a conjunção de uma série de medidas no direito penal, tanto na prevenção quanto na repressão das condutas criminosas. A solução para a presente crise não está em uma única resposta. Toda a complexidade das relações sociais e das causas da delinquência devem ser analisadas para a construção de um modelo eficiente.

Uma solução adotada em alguns países, como no Reino Unido, que representa um dos menores índices de presos no mundo, foi de reservar as prisões somente para os criminosos considerados perigosos, aqueles que ofereciam, de fato, um risco à sociedade, como o homicida ou o criminoso sexual. Ampliou-se, assim, nesse molde europeu, a utilização de penas e medidas

---

<sup>86</sup> ROXIN, op. cit., 2008, p.35.

<sup>87</sup> Ibid., p.33.

alternativas, à prisão, com acompanhamento e fiscalização dos condenados pelo Estado e sociedade.<sup>88</sup>

Embora a aplicação de penas e medidas alternativas não represente um esvaziamento imediato dos presídios, impede o agravamento da superpopulação carcerária. Nesse sentido, além de implicar numa medida mais humana e digna perante o condenado, deve-se atentar para o ponto de vista econômico. Enquanto o governo gasta mais de US\$ 1,5 bilhão por ano para manter a população carcerária, o do custo mensal da manutenção do preso com uma pena alternativa gira em torno de R\$ 70 por mês.<sup>89</sup> É possível afirmar que as probabilidades de recuperação de quem cometeu um delito considerado leve ou médio são muito maiores quando o condenado não cumpre sua pena em regime fechado. Além disso, as chances de a pessoa reincidir são, comprovadamente, menores.

Nesse sentido, cumpre expor que desde a década de 70, advieram duas propostas político criminais: de um lado, um setor advogou na defesa do regresso às teses retributivas e na aplicação de doutrinas *just deserts*, com o inevitável endurecimento das penas; de outro lado, propôs-se uma mudança de orientação nas políticas criminais, num sentido alternativo ao cárcere, em que a prisão fica reservada aos criminosos de alta periculosidade e que tenham praticado reiteradas condutas, e ao desenvolvimento da perspectiva vitimológica, sob a orientação da reparação dos danos causados às vítimas e a reconciliação do infrator com a vítima e com a sociedade, em que se insere a justiça restaurativa.<sup>90</sup>

A aplicação da pena alternativa deve ser a regra e a pena prisional deve ser excepcional. A falência do sistema prisional reflete que o problema da prisão é a própria prisão. Dessa forma, a proposta de penas alternativas e modelos alternativos de justiça adquirem relevância diante do cenário atual, na construção desse direito penal do futuro mínimo.

---

<sup>88</sup> SOUZA, op.cit., p. 9.

<sup>89</sup> Ibid.

<sup>90</sup> ADRIANO, Maria Del Mar, Carrasco. *La mediacion Del delincuente-víctima*:El nuevo concepto de justicia restauradora y la reparacion. Revista Jueces para la Democracia.Informacion y Debate, Madrid, n.34, p.69, mar.1999.

## 2. APRESENTAÇÃO DA JUSTIÇA RESTAURATIVA: UM NOVO PARADIGMA E UMA ESPERANÇA

A explosão de criminalidade e violência, assim como o cenário em que o sistema penal brasileiro se encontra mobiliza a sociedade contemporânea, que se vê perante um fenômeno complexo. Nesse cenário, não é difícil perceber a necessidade de se buscar outras formas para dar conta dos efeitos do crime. É preciso investir em instrumentos de resolução de conflitos capazes de fornecer aos envolvidos, vítima e ofensor, a possibilidade de construir outro caminho. O Processo Penal Consensual surgiu como um meio de solução de conflitos criminais capaz de servir de instrumento de efetivação da finalidade da pena e do acesso à Justiça. A partir dessa insatisfação com o sistema penal punitivo tradicional foi surgindo uma orientação político-criminal voltada à questão dos Direitos Humanos e do acesso à Justiça, denominada Justiça Restaurativa. A Justiça Restaurativa insere-se como uma das medidas que devem ser adotadas na construção de um direito penal do futuro e adquire relevância em um país como o Brasil, em que as causas da delinquência estão amplamente associadas a questões sociais e políticas. É necessário analisar o que é justiça restaurativa, seus objetivos, aplicações e resultados. Busca-se observar a compatibilidade e implementação desse modelo no sistema penal brasileiro como alternativa a desagrar a crise instaurada.

### 2.1. Conceitos e propostas

O sistema penal atual exclusivamente punitivo-retributivo demonstrou-se ineficiente para a ressocialização do infrator. Percebe-se que contribui para o movimento contrário, qual seja, sua exclusão e neutralização. Ademais, não produz resultados satisfatórios para os envolvidos no crime, pois estabelece uma pena perpétua que é o estigma e não permite que a vítima seja ouvida.

Conforme anteriormente analisado, o modelo tradicional, adotado no direito penal brasileiro, não se sustenta. Faz-se necessário refletir sobre a implementação de modelos alternativos para a reforma e construção de um novo direito penal.

É nesse cenário que o modelo restaurativo surge como uma proposta relevante, tendo em vista as peculiaridades presentes em um país em que as causas da delinquência são, em larga escala, sociais, como o Brasil.

De acordo com Renato Sócrates Gomes Pinto:<sup>91</sup>

A justiça restaurativa é um luz no fim do túnel da angústia de nosso tempo, tanto diante da ineficácia do sistema de justiça criminal como a ameaça de modelos de desconstrução dos direitos humanos, como a tolerância zero e representa, também, a renovação da esperança.

A justiça restaurativa apresenta-se como uma forma não violenta de resolução dos conflitos e para que se possa compreender a aplicação dessa prática alternativa de pacificação social, torna-se imperioso que o direito penal assuma um caráter subsidiário e mínimo. Trata-se de uma proposta inovadora e uma possível esperança perante a crise do sistema penal brasileiro.

O movimento restaurativo ainda é recente no mundo e, principalmente, no Brasil. Por se tratar de um novo paradigma, o conceito de Justiça Restaurativa ainda é algo inconcluso, que só pode ser captado em seu movimento ainda emergente. Desse modo, o movimento restaurativo possui diversas concepções e aspectos.<sup>92</sup>

Em sua obra de grande renome no mundo, Howard Zehr<sup>93</sup> leciona sobre o tema da seguinte forma:

O que a Justiça Restaurativa oferece não só uma nova prática de justiça, mais um olhar diferente de crime e um novo objetivo para justiça: o crime é visto como uma fonte de prejuízo que deve ser reparado. Além disso, o dano essencial do crime é a perda de confiança, tanto ao nível interpessoal e social. O que as vítimas e as comunidades precisam é ter sua confiança restaurada. A obrigação fundamental dos delinquentes é mostrar que eles são confiáveis. O objetivo da justiça deve ser para incentivar este processo. O objetivo primordial da justiça, então, deveria ser o restabelecimento da confiança. A tentativa de conseguir isso em ambos os níveis pessoal e social pode fornecer um guarda-chuva unificador para a nossa resposta ao crime.

Para compreender esse modelo é preciso usar outras lentes. Nesse sentido, é necessário que ocorra uma mudança no foco epistemológico, em que as noções de crime e justiça assumam outro significado.

De acordo com a justiça restaurativa, o crime deve ser encarado como uma violação entre as pessoas e seus relacionamentos. Quanto à justiça, esta envolve vítima, ofensor e comunidade na busca de soluções que promovam o reparo, a reconciliação e a reaseguração.

Pode-se conceituar Justiça Restaurativa como um modelo de Justiça criminal alternativo e facultativo, que pretende viabilizar uma mudança no paradigma da forma em que

---

<sup>91</sup> PINTO, Renato Sócrates Gomes. Justiça Restaurativa é possível no Brasil? In: PINTO, Renato Sócrates Gomes (Org); SLAKMON, Catherine; DE VITTO, Renato Campos Pinto. *Justiça Restaurativa*. Brasília – DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, 2005, p.19-39.

<sup>92</sup> Ibid.

<sup>93</sup> ZEHR, Howard. *Trocando as lentes - um novo foco sobre o crime e a justiça*. São Paulo: Palas Athenas, 2012, p.62.

a sociedade lida com o crime, com a punição e, principalmente, com o futuro das vítimas e infratores.

Merece destaque um conceito completo e explicativo de justiça restaurativa trazido por Renato Sócrates:<sup>94</sup>

A Justiça Restaurativa baseia-se num procedimento de consenso, em que a vítima e o infrator, e, quando apropriado, outras pessoas ou membros da comunidade afetados pelo crime, como sujeitos centrais, participam coletivamente e ativamente na construção de soluções para a cura das feridas, dos traumas e perdas causados pelo crime. Trata-se de um processo estritamente voluntário, relativamente informal, a ter lugar preferencialmente em espaços comunitários, sem o peso e o ritual solene da arquitetura do cenário judiciário, intervindo um ou mais mediadores ou facilitadores, e podendo ser utilizadas técnicas de mediação, conciliação e transação para se alcançar o resultado restaurativo, ou seja, um acordo objetivando suprir as necessidades individuais e coletivas das partes e se lograr a reintegração social da vítima e do infrator.

A justiça restaurativa funciona de uma forma extremamente democrática, na qual todos falam, escutam com respeito e com condições equilibradas de poder que são proporcionadas: pela formatação do processo; pelos valores da justiça restaurativa; e, principalmente, pela atuação do facilitador ou mediador.

É possível observar que a mediação<sup>95</sup> é uma prática restaurativa, amplamente reconhecida e realizada, que consiste em encontro entre vítima e ofensor, orientado por um mediador e tendo como objetivo alcançar um acordo reparador.<sup>96</sup>

A justiça restaurativa é baseada no encontro ou diálogo e funciona como uma forma de resolução de conflitos, possibilitando a vítima, ao ofensor e até mesmo a outros interessados a participarem de um círculo restaurativo.

Por meio desse processo, a vítima tem a oportunidade de expressar a sua experiência e relatar os danos que lhe foram causados, assim como o ofensor pode tomar consciência das consequências de seus atos e escolher fazer algo para reparar o dano. Com base nesse diálogo, poderão juntos chegar a um acordo que deverá ser razoável e respeitar os direitos humanos.

O encontro é realizado em um local dirigido por especialistas (funcionários da justiça), com o intuito de que a vítima e o ofensor abandonem a passividade que lhes é imposta pelo

---

<sup>94</sup>PINTO, op.cit.

<sup>95</sup>A mediação foi, inclusive, introduzida como forma consensual de resolução de conflitos no Código de Processo Civil de 2015, que prestigia a aplicação desse método em detrimento da solução imposta pelo juízo. Nesse mesmo sentido, há a Lei n.13.140 de 26 de junho de 2015 que regulamenta a mediação e a conceitua como um meio de solução de controvérsias por meio de uma atividade técnica exercida por um terceiro imparcial, sem poder decisório, que auxilia e estimula as partes a desenvolver ou identificar soluções consensuais para a controvérsia.

<sup>96</sup>ZEHR, op.cit, p.62.

processo penal e assumam posições ativas nas discussões propostas no círculo e nas tomadas de decisões de seus conflitos.

Nesse mesmo sentido, Howard Zehr:<sup>97</sup>

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

O processo restaurativo se realiza com a contribuição do ofensor na formulação e cumprimento de acordo restaurativo, em que se busca desenvolver a capacidade de resolução dos próprios conflitos e o restabelecimento da confiança.

O delito ultrapassa da esfera do ofensor e vítima, não sendo para a justiça restaurativa somente uma conduta típica e antijurídica que atenta contra bens e interesses tutelados pelo direito penal. Trata-se de uma violação nas relações entre o infrator, a vítima e a comunidade. Deve-se buscar compreender as causas relacionadas ao crime, assim como as necessidades oriundas dessa violação e do trauma causado.

O ofensor deve reconhecer a responsabilidade por seu comportamento e as necessidades oriundas da ofensa devem ser atendidas de forma satisfatória. O objetivo é que a cura seja alcançada, ou seja, que a justiça restaurativa exerça um papel terapêutico e pedagógico como resultado de suas práticas.

Caso a vítima não deseje participar no processo decisivo, o próprio Estado pode estabelecer uma reparação a ela como uma forma alternativa à pena de multa e ao cárcere. Ademais, a reparação pode ser realizada, também, pela comunidade, não necessariamente pelo ofensor.<sup>98</sup>

Para Pedro Scuro Neto,<sup>99</sup> práticas de justiça com objetivos restaurativos identificam os males infligidos e influem na sua reparação, envolvendo as pessoas e transformando suas atitudes e perspectivas em relação convencional com sistema de Justiça, significando, assim, trabalhar para restaurar, reconstituir, reconstruir; de sorte que todos os envolvidos e afetados por um crime ou infração devem ter a oportunidade de participar do processo restaurativo.

---

<sup>97</sup>Ibid., p.171.

<sup>98</sup>PINTO, op.cit.

<sup>99</sup>SCURO NETO, apud Idem. Justiça Restaurativa. O paradigma do encontro. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 12, n. 1496, ago. 2007. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/10238>>. Acesso em: 19 jul. 2017.

Dessa forma, ao contrário da imposição de uma pena pelo juiz, o diálogo é utilizado para que os implicados cheguem a um acordo sobre o que pode ser feito em benefício da vítima, do ofensor e da própria comunidade. Por meio da recontextualização construtiva do conflito, há uma busca compartilhada de cura e transformação.

A concepção de justiça restaurativa, que ressalta o seu papel transformador, esclarece que se deve buscar uma transformação na compreensão, da qual as pessoas possuem sobre si mesmas e de como elas se relacionam umas com as outras. Busca-se modificar a pessoa como um todo, em que se atenta para o pressuposto da transformação de que todas as pessoas estão interligadas. Desse modo, a proposta é mudar a própria linguagem e abolir determinadas distinções entre crimes e outras condutas danosas.<sup>100</sup>

Para Peters e Aertesen<sup>101</sup>, autores de um projeto de investigação sobre mediação na Bélgica, um dos efeitos mais importantes do processo de mediação é a destruição dos mitos com relação à vítima e infrator, que decorre da participação ativa de ambos. No processo de justiça penal tradicional, em que se respalda e reproduz os mitos relacionados ao delinquente, é realizada uma seleção de informações dirigidas à acusação e à sentença. Já na mediação, realizada na perspectiva restaurativa, o enfoque está nas informações que possam aproximar as partes em conflito a fim de que alcancem um acordo reparador.

Em que pese existirem definições e conceitos acerca das práticas restaurativas, ainda não é possível, após duas décadas do movimento restaurador, identificar um modelo singular e único de Justiça Restaurativa.

Rodrigo de Azevedo<sup>102</sup> dispõe que não existe uma única forma de manifestação da justiça restaurativa. O que existem são diversas práticas restaurativas: A ideia de justiça restaurativa aplica-se práticas de resolução de conflitos baseadas em valores que enfatizam a importância de encontrar soluções para um mais ativo envolvimento das partes no processo, a fim de decidirem a melhor forma de abordar as consequências do delito, bem como as suas repercussões futuras.

Apesar das concepções possuírem relevantes diferenças entre si, na prática, elas se mesclam. Por esse motivo é que não há apenas uma resposta para o que é justiça restaurativa, e sim diversas. Por se tratar de um movimento complexo, o conceito não é somente aberto, como

---

<sup>100</sup> PALLAMOLLA, Raffaella da Porciuncula. Breves apontamentos acerca da relação entre justiça restaurativa e o sistema de justiça criminal brasileiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, jan.2010. Disponível em: <https://gabrieldivan.files.wordpress.com/2010/02/raffaartigo20ibccrim1.pdf>. Acesso em: 10 mai. 2017.

<sup>101</sup> PETERS, AERTESEN, apud Idem. Justiça Restaurativa: legislação e Experiências Espanholas. *Revista Direito em Debate*, Departamento de Ciências Jurídicas e Sociais da Unijui, n.51, p.180, ago./set.2008.

<sup>102</sup> AZEVEDO apud Idem, op.cit., 2008, p.178.

também fluido. Desde os primeiros estudos e experiências que o conceito de justiça restaurativa vem sofrendo transformações e mudanças, possui, assim, um caráter dinâmico.<sup>103</sup>

Dessa forma, percebe-se que a Justiça Restaurativa é composta por práticas restaurativas que envolvem o diálogo, o acordo restaurativo, a reparação e a transformação. São características marcantes deste modelo e pontos de convergência nessas múltiplas concepções e práticas.

A voluntariedade é inerente ao modelo restaurativo, já que não seria possível a realização de um acordo sem ao menos a emissão de duas vontades, uma delas necessariamente do infrator.

O modelo restaurativo não se baseia em uma retribuição, e sim na reparação. Assim, o que se busca é que vítima e infrator possam superar os mitos e estereótipos mútuos em um encontro orientado por um facilitador.

Esther Gimenez-Salinas<sup>104</sup> observa a existência de três modelos distintos de justiça restaurativa: o modelo abolicionista propõe a reparação fora do direito penal, transformada em obrigação civil de restituição obtida pela composição privada do conflito; o segundo modelo restaurativo defende a reparação como um tipo de pena e não reconhece o caráter voluntário decorrente da conciliação entre o autor e vítima e do estabelecimento de um acordo; já para o modelo defendido por Roxin e outros doutrinadores, a reparação é uma terceira via, como uma consequência jurídica autônoma, em que o infrator assume sua conduta danosa e busca repará-la.

Percebe-se o primeiro modelo não é o mais adequado para o que se propõe: a justiça restaurativa não poderia ser remetida à esfera civil, já que o que se pretende é sua aplicação no âmbito penal como modelo alternativo ao tradicional, na solução de conflitos penais. Não seria compatível com o ordenamento jurídico brasileiro que a justiça civil operasse a solução de conflitos penais, em virtude da competência constitucionalmente estabelecida.

Da mesma forma, o segundo modelo representa um desvirtuamento do próprio instituto e da finalidade restaurativa. O procedimento deve ser voluntário e buscar a composição do conflito por meio de um acordo restaurativo com a participação dos envolvidos. Não é possível encarar a reparação da justiça restaurativa como um tipo de pena imposta ao infrator.

Desse modo, o modelo que deve ser implantado no Brasil, em seu sistema penal, é o proposto por Roxin, compatível com os conceitos e concepções acima analisados.

---

<sup>103</sup>Idem, op.cit., 2010.

<sup>104</sup>GIMENEZ-SALINAS apud Idem, op.cit., 2008, p.180.

Segundo Raffaella da Porciuncula Pallamolla:<sup>105</sup>

[...]o adequado seria que a justiça restaurativa mantivesse uma “autonomia condicional” em relação ao sistema de justiça criminal, ou seja, atuasse em conjunto com ele, porém com estrutura separada e certa autonomia. A proposta de Pelikan vai ao encontro do chamado modelo de bitola dupla (*dualtrack model*) que prevê a justiça restaurativa atuando lado-a-lado com a justiça criminal, de maneira que reste mantida a independência normativa de ambas. Neste modelo, há cooperação eventual entre os sistemas, possibilitando que vítima e ofensor possam migrar de um para o outro, de acordo com certas regulamentações estabelecidas pelos programas de justiça restaurativa e pelo sistema de justiça criminal. O caso, então, vai para a justiça restaurativa e retorna ao sistema de justiça criminal para ser arquivado (dependendo do delito) ou o acordo impactará na sentença.

A forma de atuação conjunta que se pretende estabelecer entre os dois modelos de justiça é a que possibilite que os espaços e as lógicas de ambos sejam preservados, evitando-se, sobretudo, que a justiça restaurativa seja contaminada pela lógica punitiva do sistema de justiça criminal. Assim, a justiça restaurativa não deve ficar subordinada ao sistema de justiça criminal.

O Estado deve acompanhar a prática da justiça restaurativa para não permitir que haja qualquer violação a direitos fundamentais. A cooperação entre esses sistemas, que atuam conjuntamente, possibilita o controle aos processos restaurativos e aos acordos formados nestes. Dessa forma, acordos que visem a retribuição ou a vingança privada são inadmitidos e anulados

Raffaella da Porciuncula Pallamolla<sup>106</sup> complementa:

Nessa formatação, a justiça restaurativa pode ser aplicada em diversos momentos da atuação do sistema de justiça criminal, sendo possível o encaminhamento do caso nas seguintes fases: (1) Na fase policial ou préacusação, quando é feito pela Polícia ou pelo Ministério Público; (2) Na fase pós-acusação, mas antes do início do processo, quando é feito pelo Ministério Público; (3) Na etapa do juízo, antes do julgamento ou ao tempo da sentença, hipótese que é feito pelo juiz; (4) Na fase da aplicação da pena, momento em que a justiça restaurativa aparece como alternativa ao cárcere ou soma-se a ele. Dentre estas possibilidades, considera-se mais adequada a aplicação da justiça restaurativa logo quando do ingresso do caso no sistema de justiça criminal, eis que o uso tardio da justiça restaurativa comporta o risco de sobreposição dos modelos restaurativo e punitivo[...].<sup>107</sup>

Com base nessas premissas, entende-se que a justiça restaurativa deve atuar junto ao sistema de justiça criminal. No caso do Brasil, diante do cenário atual, averigua-se que tanto o Ministério Público quanto o Juiz poderiam remeter determinados casos para a justiça

---

<sup>105</sup>Idem, op.cit., 2010.

<sup>106</sup>Ibid.

<sup>107</sup>Ibid.

restaurativa. Ambos são legitimados para verificar a existência do crime, assim como são aptos à constatar se há indícios de autoria e materialidade do crime.

Acredita-se que a justiça restaurativa pode contribuir para a redução dos casos encaminhados ao sistema de justiça criminal tradicional, o que ocasionará uma diminuição das sanções punitivas e incrementará o acesso à justiça. Dessa forma, será oferecida à sociedade, uma possibilidade de participar das resoluções dos conflitos penais, que perceberá que existem alternativas às respostas punitivas tradicionais.

Percebe-se que a justiça restaurativa se baseia em um modelo de justiça distinto do modelo tradicional retributivo. Deve-se analisar as diferenças existentes nesses modelos para observar a possibilidade de coexistência entre ambos, assim como a sustentabilidade dessa proposta alternativa no sistema penal brasileiro.

## **2.2. Distinções entre Justiça Retributiva e Justiça Restaurativa e a Sustentabilidade do Modelo Restaurativo no panorama atual**

Do mesmo modo que ocorreu nos países onde a justiça restaurativa já foi implementada no âmbito criminal há mais tempo, o crescimento do debate desse modelo, no Brasil, reflete a necessidade de aplicar uma nova forma de lidar com a questão criminal.

Destaca-se que as redes de justiça restaurativa surgiram, primariamente, com fundamento na reconstrução do sistema de regulação social e com uma dupla perspectiva: de acompanhar as transformações mais recentes no direito em geral e de conter a expansão do direito penal na sua vertente repressiva.

O modelo de justiça criminal adotado no Brasil é o modelo tradicional, retributivo, que apresenta diferenças consideráveis ao modelo de justiça restaurativo. Para compreender a lógica e estrutura de cada modelo, é relevante que se analise como cada um funciona. A partir de uma comparação entre ambos, torna-se possível identificar suas particularidades assim como viabilizar as chances de uma coexistência entre ambos.

Renato Sócrates Gomes Pinto<sup>108</sup> compara esses modelos e avalia a justiça retributiva da seguinte forma: o crime é considerado um ato contra a sociedade, representada pelo Estado; o interesse na punição é público; a responsabilidade do agente é individual; os procedimentos

---

<sup>108</sup> PINTO, Renato Sócrates Gomes. Justiça restaurativa. O paradigma do encontro. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 12, n. 1496, 6 ago. 2007. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/10238>>. Acesso em: 19 jul. 2017.

são formais e rígidos; a predominância da indisponibilidade da ação penal; a concentração do foco punitivo é voltada ao infrator; a predominância de penas privativas de liberdade; a existência de penas cruéis e humilhantes; a assistência à vítima é deficiente; a comunicação do infrator é feita somente por meio do advogado.

O referido autor<sup>109</sup> analisa a Justiça Restaurativa e observa que: o crime é ato contra a comunidade, vítima e próprio autor; o interesse em punir ou reparar é das pessoas envolvidas no caso; a responsabilidade é social pelo ocorrido; a predominância do uso alternativo e crítico do Direito Penal; os procedimentos são informais e flexíveis; a predominância da disponibilidade da ação penal; a concentração de foco conciliador; a predominância da reparação do dano causado ou da prestação de serviços comunitários; as penas são proporcionais e humanizadas; o foco de assistência é voltado à vítima; a comunicação do infrator pode ser feita diretamente ao Estado ou à vítima.

Percebe-se que para a justiça retributiva o crime é considerado uma infração à lei, contrapondo-se a noção adotada pela justiça restaurativa, que o encara como um ato contra pessoas, grupos e comunidade. Para o sistema retributivo, o compromisso do infrator está no cumprimento da pena, para o restaurativo está na compensação do dano. No primeiro modelo, o infrator é definido em função de suas deficiências e a preocupação principal se volta para o estabelecimento de culpa por condutas passadas. No segundo, busca-se resolver o conflito e objetivam-se obrigações futuras.<sup>110</sup>

Nesses termos ressalta Guilherme de Souza Nucci<sup>111</sup> destaca:

A Justiça Retributiva sempre foi o horizonte do Direito Penal e do Processo Penal. Desprezava-se, quase por completo, a avaliação da vítima do delito. Obrigava-se, quase sempre, a promoção da ação penal por órgãos estatais, buscando a punição do infrator. Levava-se às últimas consequências a consideração de bens indisponíveis, a ponto de quase tudo significar ofensa a interesse coletivo. Eliminavam-se, na órbita penal, a conciliação, a transação e, portanto, a mediação.

A justiça retributiva tem como característica fundamental retribuir o mal feito pelo agressor, a sua conduta repugnante. Nesse sentido, observa-se que as teorias tradicionais, que buscam justificar a pena imposta pelo Estado, foram construídas sob a ótica retributiva. O modelo tradicional de Justiça Penal é o retributivo, já que encara a pena como uma punição

---

<sup>109</sup> Ibid.

<sup>110</sup> Ibid.

<sup>111</sup> NUCCI apud ZANON, Giovana Camacho. *Justiça Restaurativa: um novo método para o Direito Penal Brasileiro*. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/56611/justica-restaurativa-um-novo-metodo-para-o-direito-penal-brasileiro>. Acesso em: 06 dez. 2017.

àquele que transgrediu a ordem vigente. Nessa esteira, trata-se de mopólio do Estado a pretensão punitiva e a imposição de uma pena, excluindo-se, assim, o infrator e a vítima desse processo decisório.

O processo penal tradicional é voltado exclusivamente à questão da culpa do acusado e, uma vez estabelecida, as garantias processuais e os direitos fundamentais são deixados de lado, resultando em uma menor atenção ao desfecho do processo. Ainda, ao ser apurada a culpa, focaliza-se o passado, pois se tenta “reconstruir” o fato delituoso em questão.<sup>112</sup> A partir do estabelecimento da culpa, segue-se para a determinação da punição.

Zehr<sup>113</sup> esclarece:

Culpa e punição são os fulcros gêmeos do sistema judicial. As pessoas devem sofrer por causa do sofrimento que provocam. Somente pela dor terão sido acertadas as contas. [...] O objetivo básico de nosso processo penal é a determinação da culpa, e uma vez estabelecida, a administração da dor. [...] As instituições e métodos do direito funcionam mais como partes integrantes do ciclo de violência do que como soluções para ela.

Percebe-se que a justiça retributiva não é compatível com um Estado Constitucional e com um sistema de direitos humanos. Ademais, esse modelo não torna possível uma reflexão sobre as causas e consequências da delinquência daquela infração concreta. Não considera as peculiaridades de cada caso e nem soluciona efetivamente os conflitos.

Já a Justiça Restaurativa traz as partes ao centro do processo e oferece à elas autonomia para expor seus sentimentos e suas necessidades. É centrada na reparação, no diálogo e na construção de um acordo, com a participação ativa dos envolvidos. Busca considerar a melhor forma de atender àqueles que mais são afetados pelo crime, priorizando os seus interesses. O crime é observado como um evento danoso que traz prejuízos e consequências.

Brancher<sup>114</sup> destaca que a Justiça Restaurativa define uma nova abordagem sobre a questão do crime e das transgressões, o que possibilita um referencial paradigmático na humanização e pacificação das relações sociais envolvidas num conflito.

Para Alvin August de Sá,<sup>115</sup> a conduta socialmente desviada, tipificada pelo Direito Penal como crime, é a concretização de uma rivalidade histórica na vida do indivíduo entre ele e a sociedade. A sociedade que o rejeitou e a quem ele também, conseqüentemente, rejeitou.

<sup>112</sup> ZEHR, op. cit., p. 64.

<sup>113</sup> Ibid, p. 74.

<sup>114</sup> BRANCHER, Leoberto Narciso. *Justiça restaurativa. A cultura da paz na prática da Justiça*. Disponível em: <[http://jjj.tj.rs.gov.br/jij\\_site/docs/just\\_restaur/vis%C3o+geral+jr\\_0.htm](http://jjj.tj.rs.gov.br/jij_site/docs/just_restaur/vis%C3o+geral+jr_0.htm)>. Acesso em: 08 mai. 2011.

<sup>115</sup> SÁ, Alvin August de; *Justiça Restaurativa: uma Abordagem à luz da Criminologia Crítica no Âmbito da Execução da Pena Privativa de Liberdade*, *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*, n.16, fev./mar.2007.

Não se deve buscar a transformação desse indivíduo, e sim sua recuperação para a sociedade e a recuperação da sociedade para ele. Almeja-se uma reintegração social, compreendida como uma pista de mão dupla.

O foco de atenção não deve mais recair sobre o indivíduo, unicamente, mas deve abranger também as relações historicamente deterioradas entre ele e a sociedade. Deve-se buscar o desenvolvimento, na sociedade, de uma consciência sobre as reais necessidades, direitos e valores desse indivíduo. Da mesma forma, deve-se construir no infrator uma consciência e responsabilidade perante seus próprios valores, na condição de cidadão. O preso não é encarado como um objeto de intervenção, mas como sujeito capaz de pensar, refletir e tomar decisões adequadas.<sup>116</sup>

Leonardo Sica<sup>117</sup> expõe que para que a Justiça Restaurativa não seja mais um paliativo para a crise do sistema de justiça e um mero instrumento de alívio dos tribunais, com extensão da burocracia judiciária, deve-se implementá-la a partir de um debate profundo, que considere as particularidades de nosso sistema de justiça. Deve-se analisar de que forma o novo modelo pode ser testado, consoante a realidade político institucional do país.

Nesse sentido, Renato Campos Pinto De Vitto<sup>118</sup> aborda:

Por certo não poderemos avançar além do estabelecimento das linhas mestras do modelo, por duas razões: o sistema caracteriza-se por uma considerável diversidade, contemplando a realização de círculos, painéis e conferências restaurativas, entre outros métodos; o procedimento é profundamente marcado pela flexibilidade, já este que deve ajustar-se à realidade das partes, e não forçá-las a adaptarem-se aos ditames rígidos, formais e complexos, caracterizadores do sistema tradicional de justiça. De início cabe ressaltar que a prática é marcada pela voluntariedade, no tocante a participação da vítima e ofensor. Estes devem ser encorajados à participar de forma plena no processo restaurativo, mas deve haver consenso destes em relação aos fatos essenciais relativos à infração e assunção da responsabilidade por parte do infrator.

O procedimento restaurativo deve ser introduzido como um modelo alternativo de justiça penal ao tradicional, para que haja a preservação de seu caráter facultativo e voluntário. A imposição desse procedimento ao infrator seria, portanto, incompatível com sua natureza e finalidade.

Dessa forma, o que se busca não é a exclusão e subsequente substituição de um modelo pelo outro, e sim que haja a coexistência de ambos, com a conservação e respeito às devidas

---

<sup>116</sup>Ibid.

<sup>117</sup>SICA, Leonardo. Justiça Restaurativa: Críticas e Contra Críticas. *Revista IOB de Direito Penal e Processo Penal*, Porto Alegre, V. 8, n. 47, p.158-189, dez. 2007/jan. 2008.

<sup>118</sup>VITTO, Renato Campos Pinto. Justiça Criminal, Justiça Restaurativa e Direitos Humanos. In: SLAKMON, Catherine; DE VITTO, Renato Campos Pinto; PINTO, Renato Sócrates Gomes (Org). *Justiça Restaurativa*. Brasília – DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, 2005.

particularidades. Objetiva-se a construção de um direito penal mínimo, caracterizado pela subsidiariedade da pena de prisão e pela adoção de medidas alternativas a ela.

Não há um momento, dentro do organograma procedimental, rigidamente estabelecido para a realização da prática restaurativa. Nesse sentido, será possível aplicá-la em momento anterior à acusação, antes ou depois da sentença, assim como no curso da execução da pena. Cumpre mencionar que para sua aplicação antes do recebimento da denúncia é necessário que existam, ao menos, indícios que sustentem o recebimento de uma acusação formal.<sup>119</sup>

Ademais, devem ser adotadas algumas medidas, antes da realização da prática restaurativa, tão fundamentais para o sucesso de sua aplicação como as conferências, painéis e círculos aplicados durante o procedimento restaurativo.<sup>120</sup>

Verifica-se que os resultados positivos dessas práticas dependem de uma cuidadosa seleção e preparação do caso para a realização da prática restaurativa, com uma análise, pormenorizada dos autos e outros atos investigativos. Um profissional dotado de conhecimento multidisciplinar e capacitação específica deve buscar obter conhecimento das circunstâncias, para avaliar se é recomendável a aplicação da prática àquele caso concreto. Desse modo, deve realizar um contato prévio com os envolvidos, identificar as pessoas próximas às partes e os representantes da comunidade, assim como esclarecer aos envolvidos sobre o funcionamento da prática.<sup>121</sup>

De acordo com Renato Campos Pinto De Vitto:<sup>122</sup>

A prática restaurativa em si, que deve reunir essencialmente vítima e ofensor e os técnicos responsáveis pela condução dos trabalhos (normalmente denominados facilitadores), e pode incluir familiares ou pessoas próximas a estes, além de representantes da comunidade, e os advogados dos interessados, se o caso. Deve ocorrer preferencialmente em local neutro para as partes, e se desenrola, basicamente, em duas etapas: uma na qual são ouvidas as partes acerca dos fatos ocorridos, suas causas e consequências, e outra na qual as partes devem apresentar, discutir e acordar um plano de restauração.

A mediação, por não estar vinculada pelos rigores das normas processuais e substanciais, acaba por transferir aos indivíduos a reapropriação concreta de seus conflitos, tornando-os os sujeitos principais.

De acordo com Leonardo Sica<sup>123</sup>, o reconhecimento recíproco criado entre as pessoas diretamente envolvidas faz nascer um acordo que até pode ser diverso daquele estabelecido pela

---

<sup>119</sup> PINTO, op.cit., 2007.

<sup>120</sup> Idem, 2005.

<sup>121</sup> Idem, 2007.

<sup>122</sup> VITTO, op.cit., 2005.

<sup>123</sup> SICA, op.cit.

lei. No entanto, como decorre das expectativas dos indivíduos, tende a ser mais equilibrado e congruente do ponto de vista distributivo e compensatório.

A Justiça Restaurativa também atua na recomposição da ordem jurídica, na medida em que lida com o crime sob outra metodologia, por meio de um procedimento facultativo e complementar. Pretende obter a recuperação da segurança, autoestima e dignidade da vítima, assim como a efetiva responsabilização do infrator, que deve ser capacitado para corrigir o dano causado.

Renato Campos Pinto De Vitto<sup>124</sup> acrescenta:

Ressalte-se que é fundamental assegurar aos participantes boa informação sobre as etapas do procedimento e conseqüências de suas decisões, bem como garantir sua segurança física e emocional. (...) Há de ser resguardado o sigilo de todas as discussões travadas durante o processo restaurativo, (...), o que inclui a própria admissão da responsabilidade deduzida com o fim de deflagrar a prática restaurativa. A impossibilidade de obtenção de um acordo restaurativo, igualmente, não pode ser utilizado como fundamento para o agravamento da sanção imposta ao ofensor. O eventual acordo obtido na prática restaurativa deve ser redigido em termos precisos e claros, sendo que as eventuais obrigações nele estampadas devem ser razoáveis, proporcionais e líquidas, devendo prever as formas de se garantir o cumprimento e a fiscalização das condições nele estatuídas.

Evidencia-se que a mediação não representa um espaço privado da lei, nem privatizado em relação àquela, revelando-se compatível com os princípios de um direito penal mínimo. No tocante às garantias do devido processo legal, como o contraditório e a ampla defesa, a observância formal desses princípios com a imposição de uma pena privativa de liberdade e provável<sup>125</sup> encarceramento do indivíduo, em detrimento da adoção de um procedimento restaurativo com o alcance de um acordo, não será mais benéfica ao indivíduo.

Conforme destaca Elena Larrauri<sup>126</sup>, o resultado da maioria dos acordos proferidos em sede de justiça restaurativa se dá por meio de uma reparação da vítima com uma petição de desculpas, reparação econômica ou simbólica ou algum tipo de trabalho em benefício à comunidade, o que contribui para que muitos possuam a visão de que esse modelo de justiça é mais brando e menos punitivo que o tradicional.

Cumprir mencionar que tanto a mediação como a reparação representam institutos essenciais na justiça restaurativa, porém não traduzem, isoladamente, o modelo em sua totalidade. A reparação pecuniária, aplicada em alguns dispositivos penais brasileiros como

---

<sup>124</sup> VITTO, op.cit., 2005.

<sup>125</sup> A pena privativa de liberdade pode ser aplicada em: regime aberto; semi-aberto; e fechado. O regime fechado, mais gravoso, importa no encarceramento do indivíduo. Portanto, percebe-se que a pena privativa de liberdade nem sempre acarreta na pena de prisão.

<sup>126</sup> LARRAUNI apud PALLAMOLLA, op.cit., 2008, p.178.

causa de extinção da punibilidade ou causa de diminuição de pena, não se equipara à reparação ampla atingida com a justiça restaurativa. E ainda que se considere a reparação, em sentido amplo, inserida em sistemas penais como o espanhol<sup>127</sup>, há todo um conjunto de princípios e valores que compõem e singularizam o modelo restaurativo.<sup>128</sup>

O paradigma restaurativo desafia resistências, particularmente de operadores jurídicos alienados e presos à ideia de um Direito Penal blindado contra mudanças, sob o argumento de que haveria uma violação ao princípio do devido processo legal. Questiona-se, ainda, a observância ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, sob o argumento de que o modelo alternativo acarretaria uma desjudicialização da Justiça Criminal e privatização do Direito Penal.

O Estado deve possibilitar a aplicação do processo consensual restaurativo e ser responsável por sua fiscalização. Portanto, ao acompanhar o processo, irá garantir a observância dos direitos e garantias fundamentais. Ademais, o acordo restaurativo elaborado pelos envolvidos só terá validade e eficácia com a anuência do Ministério Público e posterior homologação judicial. Nesse processo devem ser oportunizados ao infrator e à vítima que tenham acesso aos advogados. Ao Estado cumpre também monitorar o acordo e avaliar seu cumprimento. Merece destaque a importância dessas etapas posteriores as práticas restaurativas na consecução dos objetivos do modelo.<sup>129</sup>

Percebe-se a sustentabilidade e compatibilidade do processo restaurativo com o ordenamento jurídico vigente, já que utiliza procedimentos de mediação, conciliação e transação, institutos previstos na legislação, e os aplica sob a metodologia restaurativa. A falência do sistema penal não corresponde à uma fase passageira, nem tende a ser superada com o atual paradigma permanecendo intocado nos seus contornos mais marcantes. Não há como avançar na direção de uma justiça penal mais humana, legítima e democrática, sem que haja qualquer mudança.

Por meio de pretextos nobres, como a prevenção e reinserção social, ou com o atual discurso da segurança pública e impunidade, o sistema punitivo retributivo adquire força perante a sociedade. Cria-se um clamor social, com a manipulação e alienação de uma

---

<sup>127</sup>Pallamolla expõe no artigo “Justiça Restaurativa: Legislação e Experiências Espanholas”, publicado na *Revista Direito em Debate*, do Departamento de Ciências Jurídicas e Sociais da Unijui, n.51, na edição de agosto e setembro de 2008, que o código penal espanhol de 1995 prevê a reparação à vítima do delito por meio da responsabilidade civil derivada do dano e também possibilita que essa reparação repercuta na esfera penal, já que estabelece que a reparação voluntária pelo autor à vítima servirá como uma atenuante da pena ou influenciará na sua execução.

<sup>128</sup> PALLAMOLLA, op.cit., 2008, p.181.

<sup>129</sup> PINTO, op.cit., 2005.

população amedrontada e desinformada, que pleiteia a maximização do direito penal, sem que haja qualquer racionalidade nessa tendência.

A partir da reflexão trazida pela criminologia crítica, percebe-se que a punição é um hábito que dominou a noção moderna de justiça. Percebe-se que esse hábito corresponde à necessidade político-institucional, na instrumentalização do direito penal para que se mantenha o distanciamento e o isolamento de determinadas pessoas, rotuladas como inimigas da sociedade.

A justiça restaurativa não se contamina por esse discurso e busca desconstruí-lo. Pretende abater esse sentimento punitivo e promover uma evolução da vida comunitária, cuja harmonia é mais ameaçada do que preservada nas tendências irracionais fundamentadas na punição. Na perspectiva de um direito penal mínimo, a coexistência desses modelos de justiça não só revela-se possível, como recomendável.

### **2.3. Compatibilidade Jurídica da Justiça Restaurativa com o Sistema Brasileiro**

Apesar de a Justiça Restaurativa constituir um novo paradigma, já é possível observar a existência de documentos da ONU e da União Europeia que a validam e recomendam suas práticas a todos os países.<sup>130</sup>

---

<sup>130</sup> Com a ascensão dessas novas ações e ideias, o Conselho Econômico e Social da Organização das Nações Unidas requisitou à Comissão de Prevenção do Crime e de Justiça Criminal, por meio da resolução n.1999/26, de 28 de julho de 1999, intitulada “Desenvolvimento e Implementação de Medidas de Mediação e Justiça Restaurativa na Justiça Criminal”, que considerasse a desejável formulação de padrões das Nações Unidas no campo da mediação e da justiça restaurativa. Aproximadamente um ano mais tarde, na resolução n. 2000/14, de 27 de julho de 2000, intitulada “Princípios Básicos para utilização de Programas Restaurativos em Matérias Criminais”, o Conselho requisitou ao Secretário-Geral a seguinte tarefa: que buscasse pronunciamentos dos Estados-Membros e organizações intergovernamentais e não-governamentais competentes, assim como de institutos da rede das Nações Unidas de Prevenção do Crime e de Programa de Justiça Criminal, sobre a desejabilidade e os meios para se estabelecer princípios comuns na utilização de programas de justiça restaurativa em matéria criminal, incluindo-se a oportunidade de se desenvolver um novo instrumento com essa finalidade, levando em conta a existência de compromissos internacionais a respeito das vítimas, particularmente a Declaração sobre Princípios Básicos de Justiça para Vítimas de Crimes e Abuso de Poder, considerando as notas das discussões sobre justiça restaurativa durante o Décimo Congresso sobre Prevenção do Crime e do Tratamento de Ofensores, na agenda intitulada “Ofensores e Vítimas – Responsabilidade e Justiça no Processo Judicial. Após este percurso, o Conselho Econômico e Social da ONU editou a Resolução nº 2002/12, na qual ficaram definidos os princípios e as diretrizes básicas para a utilização de programas de Justiça Restaurativa em matéria criminal, norma esta que influenciou vários países a adotarem a metodologia restaurativa ou aprimorarem os seus programas, inclusive o Brasil. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=1dfcb07c683107f0>. Acesso em: 10 dez. 2017.

Verifica-se um crescente consenso internacional a respeito dos princípios básicos desse modelo de justiça, havendo, inclusive, a enunciação de seus conceitos na Resolução<sup>131</sup> do Conselho Econômico e Social das Nações Unidas, de 13 de Agosto de 2002.<sup>132</sup>

A resolução<sup>133</sup> dispõe que: o programa restaurativo é aquele que utiliza processos restaurativos voltados para resultados restaurativos; o processo restaurativo é realizado pela participação coletiva e ativa da vítima e do infrator, e, quando apropriado, outras pessoas ou membros da comunidade afetados pelo crime, na resolução do conflito, com a ajuda de um facilitador; o processo engloba mediação, conciliação, audiências e círculos de sentença; o resultado restaurativo é obtido por um acordo alcançado, que inclui responsabilidades e programas como reparação, restituição, prestação de serviços comunitários; o acordo restaurativo objetiva suprir as necessidades individuais e coletivas das partes e logrando a reintegração da vítima e do infrator.

Destaca-se também a garantia, prevista na resolução, de que os procedimentos restaurativos só devem ser usados quando houver evidências suficientes para sustentar uma acusação contra o ofensor.<sup>134</sup> Dessa forma, exige-se a presença de justa causa<sup>135</sup>, condição para o exercício do direito da ação na esfera penal, caso contrário não haverá embasamento para a tutela penal.

No tocante à voluntariedade das partes na participação dos programas, também prevista na Resolução, importa na exigência da adequada informação sobre a natureza dos procedimentos, de seus direitos e das possíveis consequências advindas dele. Por isso, além de oportunizar-se a manifestação da vontade para a adoção desse modelo, deve-se igualmente facultar o direito de desistência das partes, sem qualquer ônus, em qualquer fase do procedimento anterior à assinatura do acordo final.<sup>136</sup>

---

<sup>131</sup> De acordo com o texto dessa norma, a resolução n. 2002/12 também obteve como premissa a resolução da Assembléia-Geral n. 56/261, de 31 de janeiro de 2002, intitulada como “Planejamento das Ações para a Implementação da Declaração de Viena sobre Crime e Justiça – Respondendo aos Desafios do Século Vinte e um”, de modo a cumprir os compromissos assumidos no parágrafo 28, da Declaração de Viena. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=1dfcb07c683107f0>. Acesso em: 10 dez. 2017.

<sup>132</sup>PINTO, op.cit., 2005.

<sup>133</sup> UNITED NATIONS. The Economic and Social Council. *Basic Principles on the Use of Restorative Justice Programmes in Criminal Matters*. Resolution n. 2002/12. p.41 Disponível em <http://www.un.org/docs/ecosoc/documents/2002/resolutions/eres2002-12.pdf>. Acesso em: 15 out. 2017.

<sup>134</sup>UNITED NATIONS, op.cit., nota 128.

<sup>135</sup> A justa causa está prevista no Código de Processo Penal e impõe que somente será possível o recebimento da denúncia e o respectivo início da ação penal, se estiverem presentes elementos probatórios que comprovem a materialidade do fato e fundados indícios quanto à autoria.

<sup>136</sup> FIELD, Rachel. Encontro Restaurativo Vítima-Infrator: Questões Referentes ao Desequilíbrio de Poder para Participantes Jovens do Sexo Feminino. In: PINTO, Renato Sócrates Gomes (Org.). *Justiça Restaurativa*. Coletânea de Artigos, Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, Brasília: 2005, p. 390.

Dessa forma, em caso de desistência ou de impossibilidade da obtenção de um acordo restaurativo, deve-se encaminhar, imediatamente, o conflito penal à justiça tradicional, para que nela tramite de forma regular. O procedimento restaurativo é sigiloso e a participação do ofensor no programa restaurativo não pode ser usada como evidência na admissão de culpa ou em seu prejuízo. Ademais, o juiz competente deve ser informado que não houve consenso entre as partes, sem qualquer indicação do mérito da questão.<sup>137</sup>

Quando houver descumprimento do acordo, a resolução estabelece que o procedimento deve ser reaberto ou retornar à justiça criminal tradicional, sem que o insucesso do acordo seja considerado como fundamento para uma punição mais severa do ofensor. Nesses casos, deve-se oportunizar nova discussão do acordo pelas partes e, se não houver a possibilidade de seu cumprimento, deverá haver o encaminhamento do caso para a justiça tradicional.<sup>138</sup>

Desse modo, para que a Justiça Restaurativa efetivamente contribua para a construção de uma ordem social compatível com os direitos humanos, é necessário que haja a observância de seus princípios.

Segundo Renato Socrátes Pinto:<sup>139</sup>

Nos países do sistema *common law*, o sistema é mais receptivo à alternativa restaurativa (*restorative diversion*), principalmente pela chamada discricionabilidade do promotor e da disponibilidade da ação penal (*prosecutorial discretion*), segundo o princípio da oportunidade. Naquele sistema há, então, grande abertura para o encaminhamento de casos a programas alternativos mais autônomos, ao contrário do nosso, que é mais restritivo. Mas com as inovações da Constituição de 1988 e o advento, principalmente, da Lei 9.099/95, abre-se uma pequena janela, no sistema jurídico do Brasil, ao princípio da oportunidade, permitindo certa acomodação sistêmica do modelo restaurativo em nosso país, mesmo sem mudança legislativa.

Em que pese a incidência do princípio da indisponibilidade e da obrigatoriedade nas ações penais públicas e a adoção do sistema do *civil law*<sup>140</sup>, não há qualquer incompatibilidade entre o modelo restaurativo e o ordenamento jurídico brasileiro.

---

<sup>137</sup> SICA, Leonardo. *Justiça Restaurativa e Mediação Penal*. O Novo Modelo de Justiça Criminal e de Gestão do Crime. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 236.

<sup>138</sup> Ibidem, p.237, 238.

<sup>139</sup> PINTO, Renato Sócrates Gomes. A construção da Justiça Restaurativa no Brasil. O impacto no sistema de Justiça criminal. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 12, n. 1432, 3 jun. 2007. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/9878>>. Acesso em: 3 dez. 2017.

<sup>140</sup> *Civil law* é a estrutura jurídica oficialmente adotada no Brasil. O que basicamente significa que as principais fontes do Direito adotadas aqui são a Lei, o texto.

Com as inovações na Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro 1988<sup>141</sup> e o advento da Lei nº 9099 de 26 de setembro de 1995<sup>142</sup>, mitigou-se os princípios supramencionados e admitiu-se a incidência do princípio da oportunidade em ações penais públicas. Dessa forma, o modelo restaurativo, no Brasil, poderia ser implementado sem a necessidade de uma nova mudança legislativa.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro 1988 prevê a possibilidade de conciliação em procedimento oral e sumaríssimo de infrações penais de menor potencial ofensivo. Dessa forma, a própria carta suprema permite a aplicação de institutos como a transação, conciliação e mediação em ações penais públicas.<sup>143</sup>

As ações penais privadas são orientadas pelo princípio da oportunidade e disponibilidade, assim como nos sistemas de *common law*<sup>144</sup>. A discussão envolvia crimes submetidos a ações penais públicas, regidos por tais princípios. No entanto, percebe-se que os princípios da obrigatoriedade e indisponibilidade já foram flexibilizados pela própria carta, destacando-se institutos como a suspensão condicional ao processo e a transação penal previstos na Lei nº 9099 de 26 de setembro de 1995.

Essa lei prevê institutos e regras procedimentais específicos que versam sobre a conciliação. A composição civil, prevista em seus artigos 72 a 74<sup>145</sup>, possibilita que as partes, sob a condução do Juiz ou de um conciliador, firmem um acordo sobre os danos causados pelo evento delituoso. Esta composição, após judicialmente homologada, importará na extinção da

---

<sup>141</sup>BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 18 fev. 2017.

<sup>142</sup>Idem. *Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9099.htm). Acesso em: 15 jun. 2017.

<sup>143</sup>O Art. 98 da Constituição dispõe que a União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão Juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau.

<sup>144</sup>*Common law* é uma estrutura mais utilizada por países de origem anglo-saxônica como Estados Unidos e Inglaterra. Uma simples diferença é que lá o Direito se baseia mais na Jurisprudência que no texto da lei. Jurisprudência, caso esteja em dúvida, trata-se do conjunto de interpretações das normas do direito proferidas pelo Poder Judiciário

<sup>145</sup>Nesse sentido o Art. 72 da Lei nº 909995 dispõe que na audiência preliminar, presente o representante do Ministério Público, o autor do fato e a vítima e, se possível, o responsável civil, acompanhados por seus advogados, o Juiz esclarecerá sobre a possibilidade da composição dos danos e da aceitação da proposta de aplicação imediata de pena não privativa de liberdade. O art. 73 da referida Lei dispõe que a conciliação será conduzida pelo Juiz ou por conciliador sob sua orientação e seu parágrafo único que os conciliadores são auxiliares da Justiça, recrutados, na forma da lei local, preferentemente entre bacharéis em Direito, excluídos os que exerçam funções na administração da Justiça Criminal. O art. 74 da lei estabelece que a composição dos danos civis será reduzida a escrito e, homologada pelo Juiz mediante sentença irrecorrível, terá eficácia de título a ser executado no juízo civil competente e seu parágrafo único que quando se tratar de ação penal de iniciativa privada ou de ação penal pública condicionada à representação, o acordo homologado acarreta a renúncia ao direito de queixa ou representação.

punibilidade, em razão da renúncia ao direito de queixa ou de representação, quando não envolver crimes de ação penal pública incondicionada.<sup>146</sup>

Já com a transação penal, o Ministério Público poderá propor ao autor do fato a aplicação imediata de pena restritiva de direito ou multa, caso a ação penal competente seja pública incondicionada ou se frustrada a tentativa de composição civil na ação penal pública condicionada. Para ser aplicado esse instituto, não há qualquer discussão quanto ao mérito da ação; pretende-se pôr fim ao processo sem que seja necessário discutir a questão da culpabilidade. A sua aceitação não implica no reconhecimento da culpa pelo autor do fato, não gera reincidência nem pode ser considerada para fins de maus antecedentes, como define o artigo 76, §§ 4º e 6º<sup>147</sup> da Lei nº 9099 de 26 de setembro de 1995.<sup>148</sup>

O Ministério Público é quem detém a prerrogativa de fazer a proposta de transação e o juiz consulta apenas o autor do fato, para verificar sua aceitação.<sup>149</sup> A sistemática dos Juizados Especiais Criminais introduziu o princípio da discricionariedade regrada ao ordenamento jurídico brasileiro, de forma a permitir que o Ministério Público disponha da persecução criminal para propor medidas alternativas, mitigando o princípio da indisponibilidade da ação penal.<sup>150</sup>

Leonardo Sica<sup>151</sup> apresenta o seguinte:

Tanto a transação penal e a conciliação da lei 9099/95, são exemplos de justiça consensual que não aplicam a justiça restaurativa, muito pelo contrário: esta procura distanciar-se daqueles instrumentos autoritários e/ou burocráticos, que impõem uma negociação forçada sob a ameaça de pena e processo, desvinculada de qualquer preocupação com a restauração da paz jurídica e o restabelecimento da comunicação.

<sup>146</sup>DUARTE, Karina. *Justiça Restaurativa e sua Aplicação no Brasil*. Disponível em: [http://www.crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/doutrina/justica\\_restaurativa/jr\\_e\\_sua\\_aplicacao\\_no\\_brasil\\_\\_karina\\_duarte.pdf](http://www.crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/doutrina/justica_restaurativa/jr_e_sua_aplicacao_no_brasil__karina_duarte.pdf). Acesso em: 20 jun. 2017.

<sup>147</sup> O Art. 76, caput da Lei nº 9099/95 dispõe que havendo representação ou tratando-se de crime de ação penal pública incondicionada, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multas, a ser especificada na proposta. Em seu § 3º estabelece que aceita a proposta pelo autor da infração e seu defensor, será submetida à apreciação do Juiz e em seu § 4º que acolhendo a proposta do Ministério Público aceita pelo autor da infração, o Juiz aplicará a pena restritiva de direitos ou multa, que não importará em reincidência, sendo registrada apenas para impedir novamente o mesmo benefício no prazo de cinco anos. O § 6º estabelece que a imposição da sanção de que trata o § 4º deste artigo não constará de certidão de antecedentes criminais, salvo para os fins previstos no mesmo dispositivo, e não terá efeitos civis, cabendo aos interessados propor ação cabível no juízo cível.

<sup>148</sup>PINTO, op.cit., 2005. p. 19-39.

<sup>149</sup> SICA, Leonardo. *Direito Penal de Emergência e Alternativas à Prisão*. São Paulo: *Revista dos Tribunais*, 2002, p. 175.

<sup>150</sup> GOMES, Luiz Flávio; MOLINA, Antonio García-Pablos. *Criminologia*. São Paulo, *Revista dos Tribunais*, 5.ed., 2006, p.448.

<sup>151</sup> SICA, op.cit.

Percebe-se que os acordos realizados sob a égide da Lei nº 9099 de 26 de setembro de 1995 não retratam, propriamente, as práticas restaurativas. Não há uma opção voluntária, livre, informada e regulada do indivíduo em apropriar-se do conflito e discuti-lo, para negociar uma possível solução, cuja elaboração detém participação. Nesses casos, há a possibilidade da aceitação pelo infrator, de um acordo pré-estabelecido pela acusação.

No entanto, os institutos previstos na Lei dos Juizados Especiais podem adquirir roupagem restaurativa, se os programas forem adaptados para tanto. É possível implantar projetos que introduzam práticas restaurativas na audiência em que as partes buscam a composição dos danos civis. Caso a tentativa de acordo seja frustrada, haveria a possibilidade de aplicá-los novamente na transação penal. A observância desses princípios e práticas conferiria aos institutos um caráter restaurativo.

A suspensão condicional do processo<sup>152</sup>, instituto previsto na lei supramencionada, tem o diferencial de não ser aplicado somente aos crimes da competência dos Juizados Especiais Criminais, incidindo também nos crimes cuja ação penal siga outros ritos. Dessa forma, por meio desse instituto, há a possibilidade de uma grande variedade de crimes serem contemplados com práticas restaurativas.

Renato Sócrates<sup>153</sup> dispõe que para as situações em que se admite a suspensão condicional do processo, o encaminhamento ao Núcleo de Justiça Restaurativa pode ser realizado, já que o § 2º do artigo 89<sup>154</sup> da referida lei, permite a especificação de outras condições judiciais, que poderiam ser definidas no encontro restaurativo, além das condições legais obrigatórias para a suspensão do processo.

Dessa forma, é possível perceber que as condições previstas pelo artigo 89 dão margem à criação de projetos restaurativos com chances de sucesso, acaso bem articulados. A reparação

---

<sup>152</sup> DUARTE, op.cit.

<sup>153</sup> PINTO, op.cit., 2005, p. 19-39.

<sup>154</sup> O art. 89 da Lei nº 9099/95 dispõe que nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena. Seu § 1º estabelece que aceita a proposta pelo acusado e seu defensor, na presença do Juiz, este, recebendo a denúncia, poderá suspender o processo, submetendo o acusado a período de prova, sob as seguintes condições: I - reparação do dano, salvo impossibilidade de fazê-lo; II - proibição de freqüentar determinados lugares; III - proibição de ausentar-se da comarca onde reside, sem autorização do Juiz; IV - comparecimento pessoal e obrigatório a juízo, mensalmente, para informar e justificar suas atividades. Seu § 2º estabelece que o Juiz poderá especificar outras condições a que fica subordinada a suspensão, desde que adequadas ao fato e à situação pessoal do acusado e seu § 3º que a suspensão será revogada se, no curso do prazo, o beneficiário vier a ser processado por outro crime ou não efetuar, sem motivo justificado, a reparação do dano. No § 4º, a suspensão poderá ser revogada se o acusado vier a ser processado, no curso do prazo, por contravenção, ou descumprir qualquer outra condição imposta e no § 5º, expirado o prazo sem revogação, o Juiz declarará extinta a punibilidade. De acordo com seu § 7º, se o acusado não aceitar a proposta prevista neste artigo, o processo prosseguirá em seus ulteriores termos.

do dano – imposto pelo inciso I, § 1º, do artigo 89 – faz parte dos objetivos propostos pelo modelo restaurativo, se for direcionado ao encontro das necessidades e responsabilidades individuais e coletivas das partes, objetivando a restauração da vítima e a reintegração do ofensor na sociedade de forma eficaz.<sup>155</sup>

Também nos crimes contra idosos, o processo restaurativo é possível, por força do art. 94, da Lei nº 10.741/03, Estatuto do Idoso, que prevê o procedimento da Lei nº 9.099 de 26 de setembro de 1995 para crimes contra idosos cuja pena privativa de liberdade não ultrapasse 4 anos.<sup>156</sup>

A Lei nº 9.099 de 26 de junho de 1995 possibilita a interação entre projetos comunitários de Justiça Restaurativa e o sistema penal estatal. A busca pela auto-composição e a informalidade de seus procedimentos e princípios<sup>157</sup> que regem os Juizados Especiais (artigos 2º e 62). Caso se atinja a reparação dos danos e a pacificação por meio de um acordo no âmbito desses programas, poderá se considerar a renúncia ao direito de representação ou de queixa.<sup>158</sup>

Ademais, cumpre mencionar as medidas alternativas introduzidas no Código Penal em 1998 e 2001, que comportariam a adoção de práticas restaurativas. Há, ainda, o Estatuto da Criança e do Adolescente que enseja e recomenda implicitamente<sup>159</sup> o uso do modelo restaurativo.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990<sup>160</sup>, representa um marco divisório no trato da questão da criança e do adolescente no Brasil, regulamentando os artigos 227 e 228 da Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro 1988<sup>161</sup>. O Estatuto, conhecido como ECA, dispõe sobre a remissão, em seu art.

---

<sup>155</sup>DUARTE, op.cit.

<sup>156</sup> Artigo 94 da Lei nº 10.741 de 2003 - Aos crimes previstos nesta Lei, cuja pena máxima privativa de liberdade não ultrapasse 4 (quatro) anos, aplica-se o procedimento previsto na Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995, e, subsidiariamente, no que couber, as disposições do Código Penal e do Código de Processo Penal.

<sup>157</sup> Nesse sentido, o art. 2º da Lei n.9099 de 26 de setembro de 1995 dispõe que o processo orientar-se-á pelos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando, sempre que possível, a conciliação ou a transação; e o art. 62 da mesma lei dispõe que o processo perante o Juizado Especial orientar-se-á pelos critérios da oralidade, informalidade, economia processual e celeridade, objetivando, sempre que possível, a reparação dos danos sofridos pela vítima e a aplicação de pena não privativa de liberdade.

<sup>158</sup>DUARTE, op.cit.

<sup>159</sup> PINTO, op.cit., 2005.

<sup>160</sup>BRASIL. *Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm). Acesso em: 14 jul.2017.

<sup>161</sup> O Estatuto consagra o princípio de que as crianças e adolescentes possuem prioridade absoluta, em todas as esferas de interesses, devendo esta responsabilidade ser assumida pela família, pela sociedade e pelo Estado. Orienta o nosso ordenamento a doutrina da proteção integral, que significa que todos os seus direitos, como vida, saúde, educação, convivência familiar e comunitária, lazer, profissionalização, liberdade, entre outros, devem ser objeto de primordial zelo e atenção. Ademais, todas as oportunidades necessárias para o pleno desenvolvimento em condições de liberdade e dignidade devem ser garantidas, como se depreende dos artigos 3º e 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente.

126<sup>162</sup> e estabelece um amplo elastério das medidas socioeducativas previstas no art. 112<sup>163</sup> e seguintes do diploma legal. Observa-se que nesses casos há uma considerável discricionariedade do órgão do Ministério Público.<sup>164</sup>

A remissão pode ser concedida pelo Ministério Público ou pelo Juiz e acarreta a extinção ou suspensão do processo. Não é necessária a comprovação prévia da culpa do adolescente pelo ato para ser aplicada e não repercute nos antecedentes criminais. A remissão pode ser aplicada em qualquer fase. Antes de iniciado o procedimento judicial, é concedida pelo Ministério Público, e, durante o processo até que proferida a sentença, é aplicada pelo magistrado. Conforme dispõe o artigo 127, a remissão pode ser aplicada cumulativamente a medidas socioeducativas previstas nos incisos I, II, III, IV e VII do artigo 112.<sup>165</sup>

Percebe-se que a remissão possibilita a incorporação de programas restaurativos, sendo possível implementá-los em qualquer fase do processo. Com base no acordo obtido com as práticas restaurativas aplicadas, seria possível conceder a remissão cumulada ou não com medidas socioeducativas ao infrator.

Eduardo Rezende de Melo<sup>166</sup> discorre sobre as vantagens trazidas com o instituto da remissão ao ordenamento jurídico brasileiro e sua relevância para a implementação de práticas restaurativas:

[...] a possibilidade de remissão em decorrência do acordo exsurge não como graça, mas como reconhecimento de que o próprio adolescente foi capaz de reconhecer o direito do outro, no qual se honra a si próprio, revelando a emergência de uma responsabilidade e de uma liberdade até então não entrevista

Embora a legislação supramencionada represente avanços significativos no ordenamento jurídico brasileiro para a implementação de práticas restaurativas, deve-se observar que as práticas adotadas com o advento da Lei dos Juizados Especiais Cíveis e

---

<sup>162</sup> O Art. 126 do ECA dispõe que: “Antes de iniciado o procedimento judicial para apuração de ato infracional, o representante do Ministério Público poderá conceder a remissão, como forma de exclusão do processo, atendendo às circunstâncias e consequências do fato, ao contexto social, bem como à personalidade do adolescente e sua maior ou menor participação no ato infracional. Parágrafo único. Iniciado o procedimento, a concessão da remissão pela autoridade judiciária importará na suspensão ou extinção do processo”.

<sup>163</sup> Dispõe o art. 112 do ECA que: “Verificada a prática do ato infracional, a autoridade competente poderá aplicar ao adolescente as seguintes medidas: I – advertência; II – obrigação de reparar o dano; III – prestação de serviço à comunidade; IV – liberdade assistida; V – inserção em regime de semiliberdade; VI – internação em estabelecimento educacional; VII – qualquer uma das previstas no art. 101, I a VI”.

<sup>164</sup> DUARTE, op.cit.

<sup>165</sup> Ibid.

<sup>166</sup> MELO, Eduardo Rezende. Justiça e Educação: Parceria pra a Cidadania (Um Projeto de Justiça Restaurativa – São Caetano do Sul/SP). In: *Revista de Estudos Criminais*. Porto Alegre: Fonte do Direito, ano VI, n. 22, p.100, 2006.

Criminais e do Estatuto da Criança e do Adolescente carecem da especificidade, princípios, valores e procedimentos, conforme aqueles definidos pela ONU como restaurativos.<sup>167</sup>

Renato Sócrates<sup>168</sup> esclarece que o funcionamento dos programas restaurativos poderia ocorrer da seguinte forma:

No Brasil, o programa poderia funcionar em espaços comunitários ou centros integrados de cidadania, onde seriam instalados Núcleos de Justiça Restaurativa, cuja estrutura compreenderia Câmaras Restaurativas, onde se reuniriam as partes e os facilitadores, estes últimos preferencialmente psicólogos e assistentes sociais, ou voluntários qualificados criteriosamente selecionados, que se submeteriam a uma capacitação adequada em Centros de Capacitação. Os Núcleos de Justiça Restaurativa teriam que atuar em conexão com órgãos governamentais e organizações não governamentais, operando em rede, para encaminhamento de vítimas e infratores para os programas indicados para as medidas acordadas no plano traçado no acordo restaurativo.

Percebe-se que para ampliar a adoção de programas restaurativos, é necessário que haja uma reforma legislativa possibilitando a aplicação desse modelo não só no âmbito abrangido pela legislação supramencionada. No entanto, revela-se perfeitamente possível a aplicação desse modelo com a utilização das estruturas já existentes e consideradas apropriadas.

Conforme abordado, a legislação brasileira permite a realização de acordos em determinados conflitos penais. Dessa forma, em tais casos, se o infrator manifestar interesse em adotar o procedimento restaurativo, caberia aos Núcleos de Justiça Restaurativa promover essa aplicação.

Cumprе mencionar que a maior dificuldade na implantação desse sistema é a postura cultural do povo brasileiro. Tendo em vista a compatibilidade da legislação brasileira com esse sistema de justiça e a viabilidade de sua implementação, o maior desafio a ser enfrentado são as barreiras culturais existentes. Cumprе a demonstração dos resultados advindos da aplicação desse modelo de justiça em outros países, para que se alcance uma conscientização coletiva sobre a necessidade de mudanças estruturais no âmbito penal.

#### **2.4. Direito Comparado e Justiça Restaurativa: breves apontamentos**

Para a análise dos resultados atingidos com as práticas restaurativas e dos prováveis benefícios de sua adoção no Brasil, é necessário realizar uma breve observação sobre sua origem e aplicação na modernidade.

---

<sup>167</sup>PINTO, op.cit., 2007.

<sup>168</sup> Ibid.

De acordo com Jaccould<sup>169</sup>, a origem das práticas restaurativas se deu nas sociedades comunais, conforme dispõe a seguir:

o código de Hammurabi (1700 a. C.) e de Lipit-Ishtar (1875 a. C.) prescreviam medidas de restituição para os crimes contra os bens. O código sumeriano (2050 a. C.) e o de Eshunna (1700 a. C.) previam a restituição nos casos de crimes de violência (Van Ness e Strong, 1997). Elas podem ser observadas também entre os povos colonizados da África, da Nova Zelândia, da Áustria, da América do Norte e do Sul, bem como entre as sociedades pré-estatais da Europa

Percebe-se que a justiça restaurativa surgiu nas sociedades pré-estatais da Europa e nativas, que privilegiavam a reintegração do infrator em detrimento da vingança e punição. No entanto, com a ascensão das sociedades estatais, a pena adquire um papel central na solução de conflitos penais.<sup>170</sup>

Acrescenta Pedro Scuro:<sup>171</sup>

O interesse no modo restaurativo de fazer justiça surgiu nos anos setenta, com programas de reconciliação e mediação entre vítimas e infratores. Anos depois adquiriu status de engenharia social. Nos países mais avançados agora proliferam projetos que vão além da simples mediação de conflitos, simplesmente resolver diferenças usando meios diversórios para manter as partes longe dos tribunais, limitar-se a avaliar o impacto das infrações sobre as vítimas e demonstrar simpatia por elas, ou então administrar Justiça em comunidades etc. Os defensores da Justiça Restaurativa não mais se referem a ela como uma mera adição ou reaproveitamento do que já existe. Falam de um “novo paradigma”, veículo de princípios pelos quais tudo quanto hoje se pensa acerca de justiça deve ser definitivamente reordenado.

Na modernidade, é no século XX que a aplicação da medida alternativa readquire força e começa a ser implementada em vários âmbitos do direito. Renato Sócrates Gomes Pinto<sup>172</sup> expõe que as primeiras experiências modernas com mediação entre infrator e vítima, colocadas em prática nos anos setenta, já apresentavam características restaurativas, na medida em que, em encontros coordenados por um facilitador, a vítima descrevia sua experiência e o impacto que o crime lhe trouxe e o infrator apresentava uma explicação à vítima.

Nesse sentido, a primeira experiência contemporânea com práticas restaurativas ocorreu em 1974, em que dois jovens de Elmira, no Canadá, foram acusados de vandalismo contra 22 propriedades. Os jovens participaram de encontros presenciais com suas vítimas a fim de chegar a

<sup>169</sup> JACCOULD, Mylène. Princípios, tendências e procedimentos que cercam a justiça restaurativa. In: SLAKMON, Catherine; DE VITTO, Renato Campos Pinto; PINTO, Renato Sócrates Gomes (Org.) *Justiça Restaurativa*. Brasília – DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, 2005, p. 163-188.

<sup>170</sup> Ibid.

<sup>171</sup> SCURO NETO, Pedro. *A Justiça como fator de transformação de conflitos: princípios e implementação*. Disponível em: <http://restorativejustice.org/10fulltext/scuro2.pdf>. Acesso em: 10 mai. 2017.

<sup>172</sup> PINTO, op.cit., 2007.

um acordo de indenização. Os dois rapazes visitaram as vítimas e negociou-se o ressarcimento e dentro de alguns meses a dívida tinha sido paga.<sup>173</sup>

Konsen<sup>174</sup>, após consulta a vários autores, ressalta a identificação de práticas restaurativas nas comunidades aborígenes do Canadá, na tradição Maori da Nova Zelândia, entre povos africanos, e na tribo indígena Nhambiquara do nosso país. O autor também ressalta a importância de resgatar tais práticas, o que não pode ser entendido como retrocesso, mas sim o aproveitamento das experiências de outras tradições na pacificação dos conflitos.

Diversos países se interessaram pelas práticas restaurativas, como Nova Zelândia, Canadá, Austrália, Reino Unido, Colômbia, Espanha, África do Sul, Argentina, Chile e Japão.

O país pioneiro na introdução do modelo restaurativo na legislação foi a Nova Zelândia, em 1989, com a edição do Estatuto das Crianças, Jovens suas famílias- *Children, Young Persons and Their Families Act*. Estabeleceu-se à família a responsabilidade primária pelas decisões sobre o que seria feito. Dessa forma, o processo para a tomada de decisões somente ocorreria com a reunião do grupo familiar, com a inclusão de todos os envolvidos e dos representantes dos órgãos estatais responsáveis na busca da solução do conflito.<sup>175</sup>

As reuniões foram pautadas em práticas e costumes dos aborígenes *maoris* e obtiveram um resultado favorável quanto à prevenção de delitos e à reincidência de infratores.<sup>176</sup> De tais reuniões, em 1995, surgiram as práticas restaurativas com adultos com o primeiro grupo comunitário, cuja aplicação era levada a efeito por advogados, professores, assistentes sociais e pessoas interessadas da comunidade.<sup>177</sup>

De acordo com Gabrielle Maxwell<sup>178</sup>, as práticas inspiradas nos costumes dos aborígenes *Maoris* da Nova Zelândia têm solucionado 75% dos casos de delinquência juvenil, em que 44% destes há um diálogo reservado entre a polícia e o infrator e 32% há um encontro entre o infrator e a vítima, com suas respectivas famílias, e a polícia.

Importante destacar um estudo relevante, em relação ao impacto da justiça restaurativa na reincidência criminal que foi produzido na Austrália e ficou conhecido como Rise. Nesse

<sup>173</sup> Idem, op.cit., 2005.

<sup>174</sup> KONSEN apud SANTANA, Clóvis da Silva. *Justiça restaurativa na escola: reflexos sobre a prevenção da violência e indisciplina grave e na promoção da cultura de paz*. 2011, 36 f. Dissertação (mestrado) - Universidade Estadual Paulista, Faculdade de Ciências e Tecnologia, 2011. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/11449/92238>>. Acesso em: 20 dez. 2017.

<sup>175</sup> PINTO, op.cit., 2005.

<sup>176</sup> MAXWELL, Gabrielle. A Justiça Restaurativa na Nova Zelândia. In: SLAKMON, Catherine; DE VITTO, Renato Campos Pinto; PINTO, Renato Sócrates Gomes (Org.) *Justiça Restaurativa*. Brasília – DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, 2005, p. 280-296.

<sup>177</sup> ORTEGAL, Leonardo Rodrigues de Oliveira, *Justiça Restaurativa: uma via para a humanização da justiça*. 2006, 62 f., Trabalho Monográfico (Graduação em Serviço Social) – Universidade de Brasília, Brasília, 2006.

<sup>178</sup> MAXWELL, op.cit.

programa, os jovens envolvidos em crimes violentos e cujos casos foram encaminhados a esse projeto, tiveram um índice de reincidência em 38% menor do que o grupo de jovens que praticaram os mesmos crimes e que foram submetidos à justiça penal comum. O dado mais interessante obtido pela pesquisa foi que essa desproporção significativa nas taxas de reincidência foi observada nos crimes violentos.<sup>179</sup>

Destaca-se que no ano de 1994, foram introduzidas, nas escolas australianas, práticas restaurativas inspiradas nas realizadas, na Nova Zelândia, com grupos familiares. As práticas foram adotadas para a resolução dos casos de *bullying*, com a participação dos genitores dos alunos.<sup>180</sup>

Quanto ao Canadá, o modelo vem sendo introduzido na legislação, especialmente na área infanto-juvenil, com a reforma para adequar a legislação canadense à Convenção dos Direitos da Criança da ONU. Dessa forma, estabelece alternativas restaurativas de remissão, restringindo o uso do sistema formal de Justiça, reduzindo medidas privativas da liberdade e promovendo a reintegração do jovem infrator na comunidade.<sup>181</sup>

As práticas restaurativas aplicadas no Canadá proporcionam que as partes envolvidas sejam reunidas em círculo, sempre monitorados, a fim de que possam se manifestar livremente. Para tanto, faz-se uso de um papel que sinaliza a vez de falar de quem o detém. Assim, cada qual fala em oportunidade distinta e ao final busca-se um consenso.<sup>182</sup>

Os movimentos de Justiça Restaurativa no Canadá surgiram no ano de 1974, com o programa *Victim-Offender Mediation*. Nesse programa, infratores e vítimas se reuniam e realizavam acordos de restituição do dano, fundamentados no perdão e na reparação.<sup>183</sup>

Percebe-se que na Nova Zelândia, na Austrália e em partes do Canadá, os desenvolvimentos da justiça restaurativa se relacionaram a um resurgimento de práticas de resolução de conflitos indígenas.<sup>184</sup>

Destaca-se que no Reino Unido, nos EUA e na maior parte da Europa, a justiça restaurativa foi associada a formas de mediação entre as vítimas e os infratores. Em 1974, foi estabelecido um programa de reconciliação vítima-infrator em Kitchener, Ontario, pela comunidade Mennonite. O modelo enfatizou a mediação direta, a cura de ferimentos e a assistência às vítimas. Buscou ajudar os infratores a mudar suas vidas e a restabelecer suas

---

<sup>179</sup> PINTO, op.cit., 2007.

<sup>180</sup> MORRISON, Brenda. Justiça restaurativa nas escolas. In: SLAKMON; DE VITTO; PINTO, op.cit., p.295.

<sup>181</sup> PINTO, op.cit., 2007.

<sup>182</sup> Idem, op.cit., 2005.

<sup>183</sup> SILVÉRIO, Karina Peres. *A justiça restaurativa*. Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2033/2113>>. Acesso em: 04 mai. 2017.

<sup>184</sup> PINTO, op.cit., 2005.

relações. A busca pela humanização ao sistema de justiça penal motivou a implementação desse programa, que culminou, atualmente, na adoção pelos Estados Unidos de pelo menos 300 programas.<sup>185</sup>

No Reino Unido, desde 1998 aplica-se a Justiça Restaurativa, com ênfase nos menores de idade. Atualmente, planeja-se sua ampliação para a justiça criminal. Os estudos desenvolvidos na área originaram três projetos pilotos, criados pelo Governo e acompanhados por uma Universidade, onde se desenvolve a pesquisa e a prática nas áreas mais problemáticas do país.<sup>186</sup>

Já na América Latina, o programa foi experimentado, por exemplo, na Argentina, em 1998, com base em partes da Lei do Ministério Público e do Código de Processo Penal da Província de Buenos Aires e operou com o eixo em dois centros: o Centro de Assistência às Vítimas de Delitos e o Centro de Mediação e Conciliação Penal.<sup>187</sup>

Na Colômbia, país latino-americano de grande desigualdade social como o Brasil, a Justiça Restaurativa foi de grande aceitação, sendo incorporada na Constituição do país e em seu Código de Processo Penal.<sup>188</sup> A implementação das práticas no país ensejou resultados positivos para a sociedade e o sistema jurídico em geral<sup>189</sup>. Exemplo disso é a redução de 30% da taxa de homicídios na capital Bogotá.<sup>190</sup>

Na Espanha, por sua vez, ocorreu a introdução de um programa de mediação e reparação penal para menores em 1990, sendo publicada, em 1992, uma lei para a sua regulação, em que o Ministério Público detinha a faculdade de prosseguir com a ação ou não quando houvesse a reparação da vítima, sendo confirmada pela Lei Penal de Menores, em 2000.<sup>191</sup>

Por fim, o Japão, mesmo com conhecida tendência formalista, tem práticas restaurativas baseadas nos princípios da conciliação e compreensão e admitem o

---

<sup>185</sup>DUARTE, op.cit.

<sup>186</sup> PORTUGAL. Ministério da Justiça. *Algumas notas sobre a justiça restaurativa: perspectiva comparada*. 2004. Disponível em: [http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/mediacao-penal/mediacao-vitima-agressor/downloadFile/attachedFile\\_1\\_f0/perspectiva\\_comparada\\_25-06-2004.pdf?nocache=1170956404.66](http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/mediacao-penal/mediacao-vitima-agressor/downloadFile/attachedFile_1_f0/perspectiva_comparada_25-06-2004.pdf?nocache=1170956404.66). Acesso em: 06 mai. 2017.

<sup>187</sup> PINTO, op.cit., 2007.

<sup>188</sup>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*, p.9. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=1dfcb07c683107f0>. Acesso em: 31 dez. 2017.

<sup>189</sup> ORTEGAL, op.cit.

<sup>190</sup> IMPRENSA OFICIAL DO GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS. *Jovens devem reparar atos infracionais cometidos*. Disponível em: <http://www.iof.mg.gov.br/index.php?pdf/justica/justica-arquivo/Jovens-devem-reparar-atos-infracionais-cometidos.pdf>. Acesso em: 31 out. 2017.

<sup>191</sup> PORTUGAL, op.cit.

perdão.<sup>192</sup> Aplica-se o instituto que constitui a tríade confissão, arrependimento e perdão, em qualquer momento da persecução penal até a última sessão do tribunal.<sup>193</sup>

O fato é que se multiplicam, atualmente, as experiências de práticas restaurativas, e muitas dessas iniciativas foram debatidas no último congresso de Vancouver, promovido pelo Instituto Internacional de Práticas Restaurativas.<sup>194</sup>

Conforme já mencionado, existem recomendações da União Europeia e da ONU que reconhecem e indicam o modelo de justiça restaurativa. A União Europeia dispõe que a justiça restaurativa pode ser implementada de forma complementar ou alternativa ao sistema tradicional criminal. Apesar da abertura proposta, a doutrina entende que há certa inviabilidade de obter, atualmente, um sistema com aplicação da Justiça Restaurativa completamente afastado do sistema tradicional criminal.<sup>195</sup>

Leonardo Sica<sup>196</sup> acrescenta:

Há também pesquisas realizadas nos EUA, que apontam resultados positivos na redução de reincidência, obtidos em programas de *probation* associados a reparação do dano. Comparando os programas de *probation* sem finalidade restaurativa com caqueles em que se incluiu um acordo restaurativo, constatou-se uma diminuição da reincidência 6% maior no segundo grupo, o que demonstra que, de fato, mesmo medidas alternativas não conseguem ser tão efetivas se aplicadas dentro do modelo punitivo ou sob sua lógica.

Percebe-se que a aplicação de penas alternativas, sem qualquer trabalho pedagógico de conscientização ao ofensor como o exercido no procedimento restaurativo, não apresenta resultados tão benéficos relativos à reincidência.

Nessa linha, Howard Zehr<sup>197</sup> apresenta o seguinte:

Isso não ocorre com todo mundo, mas pesquisas mostram que o índice de reincidência cai em um terço. E, quando cometem um novo crime, é menos sério do que o anterior. Estudos mostram ainda que, na Justiça Restaurativa, 90% das vítimas ficam satisfeitas. A Nova Zelândia organizou o Judiciário em torno dessa ideia. O país não acredita que prender seja a melhor solução para crimes menores. Preferem o círculo restaurativo, que é acompanhado por facilitadores treinados, não por juízes, cuja presença remeteria à autoridade tradicional. Nos EUA, dois adolescentes foram condenados a prisão porque colocaram uma bomba no jardim do diretor da escola. Depois do círculo, eles pagaram o carro que havia sido destruído e foram na porta das pessoas dizer o que tinham feito. A prisão foi suspensa.

<sup>192</sup>SILVÉRIO, op.cit.

<sup>193</sup>ROLIM, Marcos. *Justiça restaurativa: para além da punição*. Disponível em: <[http://www.susepe.rs.gov.br/upload/1327493829\\_Para%20Alem%20da%20Pris%C3%A3o.pdf](http://www.susepe.rs.gov.br/upload/1327493829_Para%20Alem%20da%20Pris%C3%A3o.pdf)>. Acesso em: 16 set. 2017.

<sup>194</sup>PINTO, op.cit., 2007.

<sup>195</sup>PALLAMOLLA, op.cit., 2010.

<sup>196</sup>SICA, op.cit., 2008.

<sup>197</sup>ZEHR, op. cit., p. 64.

As pesquisas revelam que em alguns locais do mundo a justiça restaurativa proporciona uma diminuição significativa no índice de reincidência. Ademais, não há qualquer evidência de que as práticas restaurativas aumentem a reincidência, o que é possível observar nas práticas prisionais e punitivas, que contribuem para a elevação da reincidência. Destacam-se, ainda, os resultados positivos proporcionados às vítimas e ofensores, observados por meio do nível de satisfação dos participantes nos programas restaurativos.

Tal satisfação adquire uma relevância para o Brasil, atualmente, já que os discursos repressivos do direito penal máximo são impulsionados pela sensação de insegurança, impunidade e insatisfação. Esses discursos se utilizam do medo e ignorância da sociedade e manipulam-na a acreditar que somente a punição realiza a justiça. No entanto, a justiça restaurativa demonstra que a percepção de realização da justiça pode ser obtida com medidas alternativas.

Dentre outros fatores, há uma visão equivocada é a imagem bélica do direito penal que atua como obstáculo a qualquer inovação na maneira de lidar com a questão criminal. A terminologia bélica usualmente associada à justiça penal revela mais do que um deslize de linguagem, a concepção arcaica e retributivista de que a violência deve ser respondida com mais violência. É visível a contradição que esse discurso tenta esconder: não se obtém a paz declarando guerra.

A midiaticização da racionalidade penal moderna, na era da informação, repercute decisivamente nas políticas públicas de controle do crime, e mais ainda, na atuação do Poder Judiciário. Influencia tanto na decisão de casos concretos quanto nas barreiras institucionais, geradas por suas agências, que dificultam a implementação de institutos criminais contrários às máximas punitivas pleiteadas pelo senso comum. Nesse contexto, a punição torna-se a regra geral e a exemplaridade uma necessidade social da justiça.

No entanto, mesmo diante das dificuldades apresentadas, já existem no Brasil Tribunais que aderiram as práticas restaurativas e instauraram programas e núcleos em sua estrutura. O movimento é crescente no país e busca, por meio de debates e discussões, expor os resultados advindos com a implementação desse modelo alternativo de justiça. Com a conscientização e divulgação, almeja-se a ampliação da aplicação das práticas restaurativas e a apresentação de uma proposta perante à falência carcerária.

Ressalte-se que a justiça restaurativa adquire uma maior relevância no âmbito das crianças e adolescentes infratores. No Brasil, a gravidade das carências sociais e a influência delas na formação de crianças e adolescentes torna a proposta do modelo restaurativo uma esperança.

### 3. A JUSTIÇA RESTAURATIVA COMO UMA ESPERANÇA PARA CRIANÇAS E ADOLESCENTES EM CONFLITO COM A LEI PENAL

O terceiro capítulo busca investigar se o modelo de justiça restaurativo pode assumir uma posição de destaque para crianças e adolescentes que se encontram em conflito com a lei penal. Crianças e adolescentes são comprovadamente pessoas em desenvolvimento, ou seja, ainda estão no processo de aprendizado dos valores culturalmente e moralmente aceitos. A ciência demonstra que a fase cognitiva da infância e adolescência é fundamental para a formação do indivíduo. Neste aspecto, a justiça restaurativa pode apresentar uma função pedagógica e cognitiva que o modelo de justiça tradicional não possui, sendo assim um modelo de esperança para a reconstrução dessas crianças e adolescentes.

#### **3.1. Tratamento jurídico das crianças e adolescentes: a doutrina da proteção integral e do desenvolvimento pleno**

A teoria da proteção integral<sup>198</sup> da criança e do adolescente foi a adotada pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988<sup>199</sup>, prevendo que constitui dever da família, da sociedade e do Estado assegurar os direitos básicos, individuais e coletivos das crianças e adolescentes.

É possível observar que a Carta Magna baseou-se na doutrina de Proteção Integral, que apresenta como características principais: o restabelecimento de direito ameaçado ou violado como dever da família, sociedade, comunidade e Estado; a situação de irregularidade determinada é do Estado, sociedade ou da família; a política pública beneficiária

---

<sup>198</sup> Antes dessa teoria, existiam outras duas que se destinavam a tutelar a proteção e tratamento jurídico das crianças e adolescentes. Tânia da Silva Pereira em seu livro “O Melhor Interesse da Criança: um debate interdisciplinar” expõe que a primeira doutrina foi consagrada nos Códigos Penais de 1830 e 1890, do direito penal do menor, havendo uma preocupação com a delinquência e a realização de testes para verificação da imputabilidade da criança, observando seu discernimento. Já a segunda surgiu com o Código de Menores de 1979, denominada de doutrina da situação irregular, para a qual a situação irregular do menor é consequência da situação irregular da família.

<sup>199</sup> BRASIL, op.cit., nota 136.

descentralizada e localizada no município; e a consideração das crianças e adolescentes como sujeitos completos com peculiaridades próprias e em desenvolvimento.<sup>200</sup>

Destaque-se que a Constituição Brasileira de 1988 no que se refere à família, considera-a em um contexto nuclear, transformando o pátrio poder em Poder Familiar<sup>201</sup>.

O artigo 227 da Carta Magna ressalta que crianças, adolescentes e jovens devem ter com absoluta prioridade o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.<sup>202</sup>

Conforme preceitua o ordenamento jurídico pátrio, a responsabilidade pela formação dessas pessoas em desenvolvimento não é exclusiva dos pais. Dessa forma, o entendimento de que a participação do Estado e da sociedade somente ocorreria em situações irregulares não mais se sustenta. As crianças e os adolescentes integram a sociedade, são detentores de direitos e deveres sociais, sendo dever de toda a sociedade e do Estado zelar pela sua integridade proteção. Além disso, as crianças e os adolescentes representam a perspectiva futura de uma nação, o que justifica o interesse de todos pela sua instrução e consequente desenvolvimento como cidadãos.<sup>203</sup>

Erones Faustino da Silva Junior<sup>204</sup> expõe:

Não se nega, entretanto, ser a base familiar de suma importância para a formação da criança e do adolescente. Pelo contrário, os pais servem de exemplo e são a base imediata de formação. A doutrina da proteção integral visa contribuir para reforçar ainda mais estes vínculos domésticos, todavia, sem eximir a sociedade e o Poder Público no auxílio da formação daqueles amparados pelo ECA.

<sup>200</sup> NEVES, Fabiana Junqueira Tamaoki; Maria Priscila Soares Berro. *Os fundamentos da proteção à criança e ao adolescente em conflito com a lei e a aparente quebra do princípio da igualdade*. Disponível em: <http://publicadireito.com.br/artigos/?cod=760068c53be11fe9>. Acesso em: 06 dez. 2017.

<sup>201</sup> O Poder familiar é o conjunto de direitos e deveres atribuídos aos pais, no tocante à pessoa e aos bens dos filhos menores. Desse modo, como conteúdo do poder familiar os direitos e deveres que incumbem aos pais, no tocante à pessoa dos filhos menores, e, ainda, no que tange aos bens dos filhos. O poder familiar, devido às suas características, é importante instituto jurídico, tanto que há diversos direitos e deveres dos pais explícitos e implícitos na Constituição Federal.

<sup>202</sup> O art. 227 da Constituição da República Federativa do Brasil dispõe que: “É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão”.

<sup>203</sup> JUNIOR, Erones Faustino da Silva. *A proteção integral da criança e do adolescente no ordenamento jurídico brasileiro*. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/32622/a-protecao-integral-da-crianca-e-do-adolescente-no-ordenamento-juridico-brasileiro>. Acesso em: 08 dez. 2017.

<sup>204</sup> Ibid.

Com a doutrina da proteção integral a responsabilização pelo desenvolvimento da criança e do adolescente torna-se compartilhada, sem que isso importe, todavia, em um esvaziamento dos deveres dos pais e da família na formação e educação de seus filhos.

Entende-se que as três esferas de ação política – Estado, sociedade e família – mencionadas na Constituição Federal, devem agir concomitantemente, e não supletiva, subsidiária ou complementarmente. Devem atuar de forma concomitante e integrada, do contrário não se terá a garantia dos direitos discriminados na Carta Magna.<sup>205</sup>

É nesse contexto que crianças e adolescentes são considerados pessoas especiais no âmbito nacional e internacional<sup>206</sup>. Como tais, surge a necessidade de garantir à toda criança e adolescente a proteção integral para viabilizar, assim, seu pleno desenvolvimento.<sup>207</sup>

A Convenção dos Direitos da Criança, ratificada pelo Brasil, em seu preâmbulo, diz que a família, como grupo fundamental da sociedade e ambiente natural para o crescimento e o bem-estar de todos os seus membros, e em particular das crianças, deve receber a proteção e assistência necessárias a fim de poder assumir plenamente suas responsabilidades dentro da comunidade. Dessa forma, para o pleno e harmonioso desenvolvimento da personalidade da criança, ela deve crescer no seio da família, em um ambiente de felicidade, amor e compreensão. O apoio à família é, portanto, uma condição básica para que se efetive a proteção integral.<sup>208</sup>

Foi por intermédio da adoção à doutrina jurídica da proteção integral pela Constituição Federal de 1988 e pelas leis internas brasileiras, que as crianças e os adolescentes deixaram de ser considerados objetos para serem sujeitos de direitos. Rompe-se, desse modo, com a ideia de que sejam simples objetos de intervenção no mundo adulto, colocando-os como titulares de

---

<sup>205</sup> NUNES, Vanessa Luengo Pereira. *Violência contra crianças e adolescentes: Realidade versus tratamento jurídico*. Fundação “Eurípides Soares da Rocha” Centro Universitário Eurípides de Marília- UNIVEM Curso de Direito. Marília 2012. Disponível em: [http://aberto.univem.edu.br/bitstream/handle/11077/907/Vanessa%20Luengo\\_VIOL%C3%8ANCIA%20CONTRA%20CRIAN%C3%87AS%20E%20ADOLESCENTE\\_S\\_REALIDADE%20VERSUS%20TRATAMENTO%20JUR%C3%8DDICO.pdf?sequence=1](http://aberto.univem.edu.br/bitstream/handle/11077/907/Vanessa%20Luengo_VIOL%C3%8ANCIA%20CONTRA%20CRIAN%C3%87AS%20E%20ADOLESCENTE_S_REALIDADE%20VERSUS%20TRATAMENTO%20JUR%C3%8DDICO.pdf?sequence=1). Acesso em: 08 dez. 2017.

<sup>206</sup> A Assembléia Geral realizada pela Organização das Nações Unidas- ONU, em 20 de novembro de 1989, consolidou sua adoção da Convenção dos Direitos da Criança, ratificada pelo Brasil e pela quase totalidade dos países, afirmando os direitos da criança e do adolescente pela comunidade internacional. Surge como consequência natural da compreensão pelas Nações Unidas de que devem à criança o melhor dos seus esforços.

<sup>207</sup> Nesse sentido, em 2002, a Organização das Nações Unidas-ONU, assumiu o compromisso de criar um mundo para as crianças, onde o desenvolvimento humano sustentável, levando em conta os melhores interesses das crianças, é construído nos princípios da democracia, da igualdade, da não discriminação, da paz e da justiça social e da universalidade, indivisibilidade, interdependência e interrelação de todos os direitos humanos, incluindo o direito ao desenvolvimento. Disponível em: [https://www.unicef.org/brazil/pt/PoliticaPlanoDecenal\\_ConsultaPublica.pdf](https://www.unicef.org/brazil/pt/PoliticaPlanoDecenal_ConsultaPublica.pdf). Acesso em: 02 dez. 2017.

<sup>208</sup> NUNES, op.cit.

direitos comuns a toda e qualquer pessoa, bem como de direitos especiais decorrentes da condição peculiar de pessoas em processo de desenvolvimento.<sup>209</sup>

O Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA, Lei nº 8069/90, veio consolidar e complementar a doutrina da proteção integral, assim como regulamentar esses direitos e deveres garantidos no mandamento constitucional já mencionado.

De acordo com o art. 3º, Veronese<sup>210</sup> dispõe:

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

Percebe-se que o estatuto situou uma nova visão em relação a esses sujeitos, apresentando um novo paradigma centrado na corresponsabilidade da família, da sociedade e do Estado pela promoção desses direitos, transformando a proteção integral da criança e do adolescente em um direito constitucional.

Nesse contexto, permanece mais nítido o dever do país dirigir, prioritariamente, suas políticas e diretrizes fincadas nas novas gerações, o que implica reconhecer a criança sob a perspectiva de sujeito de direitos, e não mais como objeto de medidas tuteladoras.<sup>211</sup>

O Estatuto veio, desse modo, substituir o Código de Menores<sup>212</sup> que adotava a doutrina da situação irregular. Segundo Veronese e Silveira:<sup>213</sup>

No diploma menorista, o Estado era eximido da responsabilidade pela efetiva aplicação das medidas contidas em seu bojo, considerando-se crianças e adolescentes como os grandes responsáveis pela “delinquência”, em conformidade com a chamada “Doutrina da Situação Irregular”.

A doutrina da situação irregular era voltada tão somente para uma parcela dos menores, àqueles que se encontravam em situação irregular. Desse modo, somente aqueles menores de 18 anos abandonados materialmente, vítima de maus tratos, em perigo moral, desassistidos juridicamente, com desvio de conduta ou autor de infração penal, que eram assistidos pelo Código de Menores.

---

<sup>209</sup> CURY; GARRIDO; MARÇURA. *Estatuto da Criança e do Adolescente Anotado*. 3.ed.rev.e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p.21.

<sup>210</sup> VERONESE, Josiane Rose Petry. *Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Doutrina e Jurisprudência*. São Paulo: Conceito Editorial, 2011, p. 32.

<sup>211</sup> NEVES, op.cit.

<sup>212</sup> BRASIL. *Código de Menores*. Lei Federal nº 6697/1979. Brasília, 1979. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/1970-1979/16697.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/16697.htm). Acesso em: 09 dez. 2017.

<sup>213</sup> VERONESE, op.cit., p. 25.

Já o Estatuto da Criança e do adolescente tem como um de seus objetivos máximos suscitar, no seu conjunto de medidas, uma nova postura a ser adotada pela família, pela escola, pelas entidades de atendimento, pela comunidade e pelo Poder Público, almejando resguardar os direitos da criança e do adolescente zelando para que não sejam sequer ameaçados. Desse modo, impõe a ação do Estado na sua efetivação, providenciando as políticas públicas necessárias para que o seu desenvolvimento se faça de forma plena.<sup>214</sup>

Para a construção dessas políticas, há que se destacar a necessidade de se dar apoio às famílias carentes, para que tenham uma vida digna e possam construir os alicerces para proporcionar orientação e educação a seus filhos, e a imprescindibilidade de se investir em uma educação pública de qualidade para todas as crianças e jovens, de forma a que tenham acesso a escolaridade básica, e possam adentrar na universidade, assim como a formação profissional de que trata o texto constitucional, não como substituição daquela, mas como seu complemento, com a preparação apropriada para o mercado de trabalho, em condições de competitividade.<sup>215</sup>

Apesar do Estatuto condenar qualquer atentado a seus direitos fundamentais, passados 20 anos da sua promulgação tais violações ocorrem em número significativo. Os casos mais recorrentes têm sido a violência doméstica e institucional, a violência sexual, a situação de rua, o trabalho infantil, a negação do direito à convivência familiar e a morbimortalidade por violência.<sup>216</sup>

De acordo com os dados da UNICEF<sup>217</sup> em um levantamento realizado em 2008<sup>218</sup>, as crianças são especialmente vulneráveis às violações de direitos, à pobreza e a desigualdade no País: 29 % da população vive em famílias pobres, mas, entre crianças, este número chega à 45,6%; crianças negras e de áreas rurais, tem quase 70% a mais de chance de viver na pobreza do que as crianças brancas e também de morrer antes delas.

Segundo os dados da UNICEF,<sup>219</sup> constata-se:

---

<sup>214</sup> Ibid, p.15.

<sup>215</sup> NUNES, op.cit.

<sup>216</sup> CONANDA – CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. *Construindo a Política Nacional dos Direitos Humanos de Crianças e Adolescentes e o Plano Decenal dos Direitos Humanos de Crianças e Adolescentes 2011 - 2020* - Documento Preliminar para Consulta Pública. Disponível em: [https://www.unicef.org/brazil/pt/PoliticaPlanoDecenal\\_ConsultaPublica.pdf](https://www.unicef.org/brazil/pt/PoliticaPlanoDecenal_ConsultaPublica.pdf). Acesso em: 08 dez. 2017.

<sup>217</sup> O Fundo das Nações Unidas para a Infância -em inglês: *United Nations Children's Fund – UNICEF*- é um órgão das Nações Unidas que tem como objetivo promover a defesa dos direitos das crianças, ajudar a dar resposta às suas necessidades e contribuir para o seu desenvolvimento.

<sup>218</sup> MARTORELLI, Adriana de Melo Nunes. *Criminalidade e vulnerabilidade da criança e do adolescente*. Sistema protetivo do estatuto da criança e do adolescente. Lei nº 8069/90. Disponível em: <http://www.cremesp.org.br/pdfs/eventos/ECA.pdf>. Acesso em: 08 dez. 2017.

<sup>219</sup> Ibid.

O Brasil tem 21 milhões de adolescentes com idade entre 12 e 17 anos. -De cada 100 estudantes que entram no ensino fundamental, apenas 59 terminam a 8ª. série e apenas 40 o ensino médio. A evasão escolar e as faltas às aulas ocorrem por diferentes razões, incluindo violência e gravidez na adolescência (o Brasil registra 300 mil crianças filhas e filhas de adolescentes). -Quanto à violência, crianças e adolescentes são especialmente afetados. As estatísticas do DISQUE DENÚNCIA apontam que há 129 casos novos de violência (psicológica, física e sexual) por dia, o equivalente à cinco atos de violência praticada contra crianças e adolescentes no país por hora, sem considerar fatos que nunca foram revelados por nenhum meio.

Percebe-se que é considerável o número de crianças e adolescentes que crescem em um ambiente desprovido de educação, mas provido de violência, o que interfere na formação de seu caráter e personalidade. Desse modo, a realidade demonstra que os direitos fundamentais não estão sendo garantidos à grande parte dos menores que vivem à margem desses direitos e da sociedade.

Os dados apresentados pela UNICEF revelam que: uma em cada quatro crianças de 04 a 06 anos estão fora da escola e apenas 64% das crianças pobres vão à escola no decorrer da primeira infância; 535 mil crianças entre 07 a 14 anos estão fora da escola, sendo que, nas regiões Norte e Nordeste (as mais pobres) somente 40% terminam o ensino fundamental, enquanto que no Sul e Sudeste, o percentual é de 70%. Constata-se que o número de crianças em abrigos é excessivo, assim como o número de adolescentes sentenciados ao cumprimento de medidas de privação de liberdade embora somente 30% dos atos infracionais envolvam emprego de violência contra a vítima.<sup>220</sup>

No tocante à violência contra os menores, de acordo com os dados da UNICEF:<sup>221</sup>

No Brasil, a possibilidade de ser uma vítima de homicídio é maior entre os adolescentes e jovens. Para medir o impacto da violência letal neste grupo social e avaliar o fenômeno, foi criado o Índice de Homicídios na Adolescência (M J ) - Ferramenta inédita , criada em parceria pela Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República (SEDH/PR), Fundo das Nações Unidas para a Infância (Unicef) e Observatório de Favelas, em parceria com o Laboratório de Análise da Violência da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (LAV-Uerj) dentro do Programa de Redução da Violência Letal Contra Adolescentes e Jovens (PRVL). IHA – aponta risco de vida aos adolescentes, com idades entre 12 e 18 anos, pois 46% das causas de morte dos cidadãos brasileiros nessa faixa etária é cometida com arma de fogo.

Observa-se que as políticas públicas para crianças e adolescentes ainda não conseguem sanar as dificuldades enfrentadas por crianças e adolescentes de setores sociais desfavorecidos. A violência, a insuficiência na proteção de direitos fundamentais ao desenvolvimento desses menores, assim como a falta de assistência às famílias carentes propicia a marginalização desses menores.

---

<sup>220</sup> Ibid.

<sup>221</sup> Ibid.

Conforme Alice de Marchi Pereira de Souza, Fábio Simas e Isabel Lima:<sup>222</sup>

Para entender como a legislação e as práticas no campo do Direito da Criança e do Adolescente vêm funcionando historicamente no Brasil, devemos lançar o olhar sobre a doutrina da proteção integral e a perspectiva antagônica da doutrina da situação irregular. (...) A persistência do uso do termo “menor” pela mídia, legisladores, juristas, profissionais e diversos setores da sociedade ao se referirem às crianças e adolescentes pobres revela mais do que um desconhecimento do sentido estigmatizante e desqualificador que este conceito carrega. Trata-se da continuidade da produção de infâncias e adolescências desiguais e do entendimento dessas como “em situação irregular”. A insistência na ênfase da privação de liberdade remonta à época do Código de Menores, quando havia a vasta internação dos considerados “menores abandonados e delinquentes” em estabelecimentos especiais.

Em que pese a consagração pela Carta Política de 1988 da doutrina da proteção integral da criança e do adolescente, o Brasil ainda possui um longo caminho a percorrer até cumprir com suas obrigações. As políticas públicas adotadas atualmente não possibilitam essa realidade, existindo uma parcela imensa de crianças e adolescentes que vivem em situação irregular e de risco.

De acordo com os dados apresentados no levantamento sobre crianças em situação de riscos no Brasil, elaborado pela Câmara dos Deputados em 2009<sup>223</sup>, o Brasil ainda possui altos índices de violação dos direitos das crianças e adolescentes, embora os números indiquem tendências de queda. As principais formas de violação identificadas contra esse vulnerável grupo são o abandono, o trabalho precoce e a exploração sexual. O Levantamento aponta que, para ampliar o combate à estas formas de violação e reverter este quadro, é necessário maior esforço do poder público. Este deve atuar para punir efetivamente os violadores; prevenir novas práticas; e prestar apoio integral às crianças e adolescentes que tiveram seus direitos violados.

Segundo Alice de Marchi Pereira de Souza, Fábio Simas e Isabel Lima:<sup>224</sup>

A grande maioria das unidades de internação no Brasil está fora dos padrões estabelecidos pelo Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (Sinase, lei 12.594), e apresenta condições lamentáveis. A título de ilustração, em 2013, após visitas realizadas pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) em 2012 a 59 unidades de internação do sistema socioeducativo em todo o país, foi recomendado o fechamento de unidades de cinco estados. Em algumas delas, o CNJ encontrou as mesmas condições descritas no relatório feito em 2010, como situações de superlotação e insalubridade. Nas unidades cujo fechamento foi indicado pelo CNJ, foram verificadas ainda agressões por agentes socioeducativos, estrutura prisional e ausência de atividades pedagógicas.

---

<sup>222</sup>SOUZA, Alice de Marchi Pereira de; SIMAS, Fábio; LIMA, Isabel. Nenhum passo atrás: A criminalização da juventude pobre e a efetivação dos direitos de jovens acusados da prática de ato infracional. *Revista de Debate da Fase*. Proposta, Rio de Janeiro, n.127, p.19-20, mai.2014. Disponível em: [https://issuu.com/ongfase/docs/proposta\\_127/19](https://issuu.com/ongfase/docs/proposta_127/19). Acesso em: 10 dez. 2017.

<sup>223</sup>MARTORELLI, op.cit.

<sup>224</sup>SOUZA, op.cit.

Observa-se que o cenário de violações a direitos humanos está presente em todo o sistema carcerário brasileiro, correspondendo à uma crise generalizada. O Mecanismo Estadual de Prevenção e Combate à Tortura do Rio de Janeiro (MEPCT/RJ), em seu relatório anual apresentado no final de 2013, trouxe casos emblemáticos de violações de direitos humanos em unidades do sistema socioeducativo do Estado.<sup>225</sup>

É nesse contexto que a Justiça Restaurativa adquire relevância, como uma política pública que integra e ressocializa crianças e adolescentes e ainda possibilita o aprendizado e o desenvolvimento pleno.

A justiça Restaurativa corresponde à uma política pública que deve ser voltada para solucionar os conflitos sociais que permeiam os menores infratores e crianças em situação irregular. Com a implementação de práticas restaurativas será possível garantir a proteção integral e o pleno desenvolvimento dessas crianças e adolescentes, assim como a efetivação de seus direitos fundamentais.

Crianças e adolescentes são seres humanos em desenvolvimento, em formação, ou seja, ainda se encontram na fase do aprendizado, do certo e errado e da formação de seu caráter. Diante da realidade social do país, práticas restaurativas podem obter uma natureza pedagógica e uma função social, tanto para os menores quanto para sua família ou responsáveis.

### **3.2. A condição peculiar das crianças e adolescentes como pessoas em desenvolvimento: abordagem biopsicológica da criança e do adolescente**

A análise psicológica e biológica da condição peculiar da criança e do adolescente, como seres em desenvolvimento, irá demonstrar a eficácia da implementação de políticas públicas com um viés pedagógico para os menores infratores e crianças em conflito com a lei ou em situação irregular.

De acordo com a Professora do Departamento de Teoria e Fundamentos da Educação, Universidade Federal do Paraná, Marta Pinheiro:<sup>226</sup>

Historicamente, grande parte das discussões sobre as origens ou causas do comportamento nos revela a existência de uma questão altamente controversa. Trata-

---

<sup>225</sup> Ibid.

<sup>226</sup> PINHEIRO, Marta. Comportamento humano - interação entre genes e ambiente. *Educar*, Curitiba, rev. n.10 Curitiba, jan./dez. 1994. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/0104-4060.126>. Acesso em: 08 dez. 2017.

se da questão inato-adquirido (*nature-nurture*), também conhecida como nativismo-empirismo, natureza-educação ou hereditariedade-ambiente. A premissa básica da abordagem ambientalista é que o ambiente é o principal responsável pela formação das características básicas do homem, especialmente de sua capacidade intelectual. (...) Um dos adeptos mais importantes dessa posição foi o psicólogo John B. Watson (1878-1958), fundador do behaviorismo nos Estados Unidos; em seus vários trabalhos insistia numa explicação "cultural" ou "ambiental" do desenvolvimento do comportamento humano, admitindo como premissa básica o fato de que os seres humanos são infinitamente maleáveis. (...)

O behaviorismo é uma das mais importantes linhas da psicologia que analisa o comportamento humano, reconhecendo a influência no meio neste. Desse modo, houve um esvaziamento do discurso da influência tão somente da genética e hereditariedade na formação humana.<sup>227</sup>

Para compreender a importância da educação no processo de desenvolvimento da personalidade, deve-se observar que o desenvolvimento humano é um produto da interação contínua da hereditariedade e da influência do meio.

Durante o século XX, havia muita polêmica na ciência sobre a questão natureza-criação, atribuindo virtualmente todo o comportamento humano à hereditariedade ou ao ambiente. No entanto, constatou-se que as influências biológicas e ambientais atuam conjuntamente.<sup>228</sup>

Formado em Biologia, Piaget especializou-se nos estudos do conhecimento humano, concluindo que, assim como os organismos vivos podem adaptar-se geneticamente a um novo meio, existe também uma relação evolutiva entre o sujeito e o seu meio, ou seja, a criança reconstrói suas ações e ideias quando se relaciona com novas experiências ambientais. Para ele, a criança constrói sua realidade como um ser humano singular, situação em que o cognitivo está em supremacia em relação ao social e o afetivo.<sup>229</sup>

---

<sup>227</sup> Os Gestaltistas davam maior importância aos fatores genéticos, uma vez que estes são os mais significantes para o estudo dos processos de percepção, assim como Henry Goddard foi um dos maiores defensores da hereditariedade. Apresentou o exemplo da família Kallikak para comprovar a sua teoria. Já Charles Davenport, fundador da eugenia, advogava que havia genes herdados dos pais para todas as características: inteligência, preguiça, motivação, entre outros. Muitas das características do funcionamento dos órgãos e comportamentos humanos são transmitidos geneticamente, ou seja, são provenientes dos nossos progenitores através da passagem dessa herança através de genes. No entanto, a característica que torna cada ser humano único e distinto dos demais é a personalidade. Esta característica é dinâmica, já que é fruto de um processo de construção permanente que ocorre durante toda a vida de um ser humano e é resultante quer de influências quer do meio ambiente, quer de influências da hereditariedade (fatores internos e externos respectivamente). Disponível em: <http://psicologiad09.blogspot.com.br/2012/04/mas-afinal-qual-sera-mais-determinante.html>. Acesso em: 10 dez. 2017.

<sup>228</sup> FURTADO, Odair.; BOCK, Ana Mercês Bahia; TEIXEIRA, Maria de Lourdes Trassi. *Psicologias: uma introdução ao estudo de psicologia*. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

<sup>229</sup> BASSO, Cíntia Maria. *Algumas reflexões sobre o ensino mediado por computadores*. Disponível em: [http://coral.ufsm.br/lec/02\\_00/Cintia-L&C4.htm](http://coral.ufsm.br/lec/02_00/Cintia-L&C4.htm). Acesso em: 11 dez. 2017.

Na perspectiva construtivista de Piaget, o começo do conhecimento é a ação do sujeito sobre o objeto, ou seja, o conhecimento humano se constrói na interação homem-meio, sujeito-objeto. Segundo Piaget, o conhecimento é a equilibração e reequilibração entre assimilação e acomodação, ou seja, entre os indivíduos e os objetos do mundo.<sup>230</sup>

Para Reich e Vygotski, a perspectiva histórico-cultural é a única que possibilita o estudo do humano, na medida em que consideram, com base no materialismo histórico-dialético, que o movimento e a contradição constituem categorias essenciais à explicitação dos fenômenos. Portanto, estudar algo historicamente é estudar o corpo em seu movimento. Ambos colocam a formação do indivíduo diretamente relacionada à estrutura social em que este se insere.<sup>231</sup>

O desenvolvimento do sujeito, para esses autores, está, inicialmente, baseado na relação do indivíduo com a estrutura familiar, sendo esta produto de uma ordem social. A criança constrói suas crenças e modo de viver no mundo a partir da vivência familiar, para depois reproduzir na sociedade. Dessa forma, a importância dos sistemas educacional e familiar, como principais estruturadores do caráter de um sujeito.<sup>232</sup>

De acordo com Vigotski:<sup>233</sup>

Ambos os planos de desenvolvimento – o natural e o cultural – coincidem e se amalgamam um ao outro. As mudanças que têm lugar nos dois planos se intercomunicam e constituem, na realidade, um processo único de formação biológico-social da personalidade da criança. Na medida em que o desenvolvimento orgânico se produz em um meio cultural, passa a ser um processo biológico historicamente condicionado. Ao mesmo tempo, o desenvolvimento cultural adquire um caráter muito peculiar que não pode comparar-se com nenhum outro tipo de desenvolvimento, já que se produz simultânea e conjuntamente com o processo de maturação orgânica e que seu portador é o mutante organismo infantil em vias de crescimento e maturação.

Desse modo, a criança nasce inserida num meio social, que é a família, e é nela que estabelece as primeiras relações com a linguagem na interação com os outros. Nas interações cotidianas, a mediação com o adulto acontece espontaneamente no processo de utilização da linguagem, no contexto das situações imediatas.

<sup>230</sup> Ibid.

<sup>231</sup> VILARINHO, Yuri Coutinho. A influência social na formação do indivíduo: aproximações entre as teorias de Wilhelm Reich e de Lev Vygotski. In: Encontro Paranaense, Congresso Brasileiro, Convenção Brasil/Latino-América, XIII, VIII, II, 2008. Anais. Curitiba: Centro Reichiano, 2008. Disponível em: [www.centroreichiano.com.br](http://www.centroreichiano.com.br). Acesso em: 12 dez. 2017.

<sup>232</sup> Ibid.

<sup>233</sup> BISSOLI, Michelle de Freitas. *Desenvolvimento da personalidade da criança: O papel da educação infantil*. Psicologia em Estudo, Maringá, v. 19, n. 4 p. 587-597, out./dez. 2014. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/pe/v19n4/1413-7372-pe-19-04-00587.pdf>. Acesso em: 11 dez. 2017.

Essa teoria apóia-se na concepção de um sujeito interativo que elabora seus conhecimentos sobre os objetos, em um processo mediado pelo outro. O conhecimento tem gênese nas relações sociais, sendo produzido na intersubjetividade e marcado por condições culturais, sociais e históricas.

Segundo Michelle Bissoli:<sup>234</sup>

É importante ressaltar que a personalidade é uma formação complexa do psiquismo humano (Leontiev, 1978), que engloba tanto as capacidades cognitivas quanto as emoções, a vontade, os traços de caráter. A personalidade é um sistema constituído por distintas funções psicológicas que, integradas, caracterizam a forma peculiar de cada indivíduo atuar no mundo. É um sistema estável. Assim, a personalidade desenvolvida caracteriza-se por determinadas reações unívocas aos acontecimentos (relativa unidade de comportamentos, reações do indivíduo ao que acontece no seu entorno) e por valores unitários. Isso significa que ela não é meramente reativa às situações. Uma pessoa madura tem consciência de suas possibilidades, dos motivos de sua conduta, e acima de tudo, pode dominar ativamente seu comportamento.

Dessa forma, a personalidade é um sistema complexo integrador da vida psíquica individual, que dá sentido às experiências vividas pelo sujeito. A personalidade não pode ser considerada, numa visão essencialista e mecanicista, separada do social, mas, ao contrário, parte de um processo social e histórico. Entende-se que o desenvolvimento da personalidade dos indivíduos está condicionado pelo desenvolvimento já alcançado pela sociedade da qual ele faz parte, uma vez que o psiquismo humano é histórico e social.<sup>235</sup>

O processo de o sujeito se apropriar da cultura, o elemento propulsor do domínio das capacidades próprias da dinâmica social e do domínio da conduta, demonstram que o processo educativo possui uma importância fundamental. A ampliação do capital cultural, efetivada na escola, constrói as formas de compreensão dos sujeitos sobre a sociedade e sobre si mesmos, possibilitando a transformação qualitativa da sua consciência e, com ela, de suas formas de atuação e da personalidade.<sup>236</sup>

Percebe-se que a criança e o adolescente são pessoas em processo de formação de caráter e personalidade e que o meio em que são formados é fundamental para a definição desses elementos. Os indivíduos aprendem o que é certo e o que é errado e os padrões aceitáveis de comportamento. A formação da personalidade do indivíduo que delinque possui, desse modo, relação com o meio em que foi criado.

De acordo com Bissoli:<sup>237</sup>

---

<sup>234</sup> Ibid.

<sup>235</sup> VILARINHO, op.cit.

<sup>236</sup> BISSOLI, op.cit.

<sup>237</sup> Ibid.

É na infância que se estabelecem os primeiros níveis da formação da personalidade do indivíduo, sendo o período espontâneo do desenvolvimento deste sistema. São nos primeiros anos de vida que a criança aprende valores, normas de conduta e capacidades especificamente humanas e torna-se capaz de expressar-se de maneira singular diante do mundo: ela forma uma consciência cada vez mais complexa sobre os objetos e seu conhecimento, sobre as relações humanas e, sobretudo, sobre si mesma.

Com os avanços da psicologia, tornou-se inegável a contribuição do meio no processo de aprendizagem, de formação de personalidade e caráter dos indivíduos, principalmente quando menores.

É possível afirmar, atualmente, que a personalidade de cada um resulta de sua biografia: das suas condições de vida e educação, das atividades que desenvolve, das aprendizagens que empreende e do desenvolvimento do seu psiquismo. O processo educativo intencional e sistematizado que ocorre na escola da infância adquire um papel fundamental na formação da personalidade.<sup>238</sup>

A justiça restaurativa possui um caráter pedagógico, uma vez que por meio de círculos exercita o diálogo, contribuindo para a conscientização e aprendizado da criança e do adolescente, das noções de certo e errado, muitas vezes não lhes ensinadas previamente pela família ou pela escola.

A realidade social do Brasil deve ser considerada na aplicação de políticas públicas como a justiça restaurativa. Em um país no qual grande parte da população não possui acesso à uma educação de qualidade e vive à margem da sociedade, um método de solução de conflitos que possibilite o aprendizado e a inclusão social deve ser prestigiado e incentivado.

Com a justiça restaurativa, conhece-se a fundo a criança e o adolescente que participam dos círculos e debates, nos quais são reveladas as causas da delinquência do caso concreto. Torna-se possível identificar se a família está cumprindo com seu papel educador, assim como se está garantindo os direitos fundamentais dos menores. Pretende-se identificar a causa do conflito e propiciar o desenvolvimento pleno daquela criança ou adolescente.

---

<sup>238</sup> Ibid.

### 3.3. Justiça Restaurativa e as crianças e adolescentes infratores: aplicação no âmbito da Infância e da Juventude

A Justiça Restaurativa é um movimento regenerativo que propõe a adoção de um novo paradigma na Justiça, cujas contribuições vêm se expandindo sem fronteiras. É possível observar a implementação desse sistema no âmbito da Justiça criminal, nas instituições acadêmicas, em comunidades e também no campo da Justiça da Infância e da Juventude.<sup>239</sup>

Segundo o Relatório<sup>240</sup> “Promovendo Justiça Restaurativa para Crianças e Adolescentes”, produzido no ano de 2013 pela RESG – Representante Especial do Secretário Geral das Nações Unidas sobre Violência contra a Criança, à luz das contribuições de formações profissionais diversas de nove países, incluindo o Brasil, num encontro realizado em Bali, Indonésia, organizado pela RESG –, atualmente, mais de um milhão de crianças e adolescentes no mundo estão privadas de sua liberdade, e inúmeras delas se deparam com tratamento violento e degradante no decorrer de processos de justiça criminal.

Diante disso, percebe-se que a necessidade de que medidas alternativas às privativas de liberdade sejam promovidas é global. Nesse contexto, o sistema restaurativo de justiça é amplamente debatido e observado como uma possível solução.

De acordo com o Relatório<sup>241</sup> tem-se:

No último Relatório da Anistia Internacional, mais uma vez, o Brasil chama a atenção pelos altos índices de violência policial e de mortes violentas tendo como vítimas os jovens, como, também, pelas elevadas estatísticas de prisão por tráfico ilícito de entorpecentes e crimes contra o patrimônio. Restringir a potência da Justiça Restaurativa a uma técnica, sem que se possa ir além, como uma discussão necessária ao povo brasileiro, coloca, mais uma vez, o proceder como solução. O resgate dos processos humanos tem mostrado ser o ponto central desta antiga/ nova tecnologia social de convivência: a Justiça Restaurativa. Neste sentido, como muito bem enfatizado no Relatório: “a principal proposta da Justiça Restaurativa é simplesmente esta – restaurar a justiça.

A Justiça Restaurativa, desse modo, propicia a resolução de conflitos de maneira pacífica e contribui para o alcance de uma sociedade mais democrática, com menos violência e desigualdade.

---

<sup>239</sup> REPRESENTANTE ESPECIAL DO SECRETÁRIO GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE VIOLÊNCIA CONTRA A CRIANÇA. *Promovendo justiça restaurativa para crianças e adolescentes*. Tradução Fátima Debastiani. Porto Alegre: Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Departamento de Artes Gráficas, 2015.

<sup>240</sup> Ibid.

<sup>241</sup> Ibid.

No âmbito da infância e da juventude, a Justiça Restaurativa possibilita a análise de cada criança ou adolescente autor de ato infracional por meio de uma reflexão em conjunto sobre o ato cometido e quais as suas necessidades não-atendidas, que correspondem à causa do cometimento desses atos. A instauração de espaços de diálogo que permitam a superação das necessidades que causaram a delinquência, ou seja, que geraram essa situação de conflito com a lei, torna-se essencial para a implementação desse programa.<sup>242</sup>

Cumprido destacar que o ato infracional, no sistema jurídico brasileiro, é a conduta da criança e do adolescente que pode ser descrita como crime ou contravenção penal. De acordo com o artigo 103 do Estatuto da Criança e do Adolescente-ECA, a conduta descrita como crime ou contravenção penal no ordenamento jurídico é considerada ato infracional.<sup>243</sup>

No caso de ato infracional cometido por criança, aplicam-se as medidas de proteção e o órgão responsável pelo atendimento é o Conselho Tutelar. Já o ato infracional cometido por adolescente pode ensejar a aplicação de uma medida socioeducativa, deve ser apurado pela Delegacia da Criança e do Adolescente a quem cabe encaminhar o caso ao Promotor de Justiça.<sup>244</sup>

A criança e o adolescente, como pessoas sem o desenvolvimento completo, são consideradas pelo ordenamento jurídico brasileiro como inimputáveis, ou seja, não podem cometer crimes ou contravenções em virtude da ausência do elemento culpabilidade.

A Constituição Federal, em seu artigo 288<sup>245</sup> prevê que: “São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial.”

De acordo com o artigo 98 do Estatuto da Criança e do Adolescente –ECA, as medidas de proteção previstas no artigo 101 do Estatuto da Criança e do Adolescente- ECA são aplicáveis caso os direitos da criança e do adolescente sejam ameaçados ou violados: por ação ou omissão da sociedade ou do Estado; por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável; em razão da conduta da criança ou adolescente.<sup>246</sup>

Segundo o artigo 105 do ECA a prática de ato infracional por criança, pessoa até doze anos de idade incompletos, ensejará a aplicação de medidas protetivas e a possibilidade das medidas previstas no artigo 129 do Estatuto aos pais ou responsáveis. O órgão competente para

---

<sup>242</sup> OLIVEIRA, Fabiana Nascimento de. *Justiça restaurativa no sistema de justiça da infância e da juventude: Um diálogo baseado em valores*. 2007.161 f. Dissertação (Mestrado em Serviço Social) – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2007.

<sup>243</sup> BRASIL, op.cit., nota 155.

<sup>244</sup> AQUINO, Leonardo Gomes de. *Criança e adolescente: o ato infracional e as medidas sócio-educativas*. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/crian%C3%A7a-e-adolescente-o-ato-infracional-e-medidas-s%C3%B3cio-educativas>. Acesso em: 10 dez. 2017.

<sup>245</sup> BRASIL, op.cit., nota 136.

<sup>246</sup> Idem, op.cit., nota 155.

aplicar as medidas é o Conselho Tutelar e na hipótese de não existir um na Comarca a competência será do juiz da infância.<sup>247</sup>

Desse modo, as medidas protetivas são direcionadas tanto para as crianças quanto para os adolescentes e buscam garantir a efetivação dos seus direitos e o seu pleno desenvolvimento. São considerados indivíduos merecedores de especial atenção do Estado, da sociedade, assim como dos pais ou responsáveis. As medidas protetivas não possuem natureza sancionatória, portanto podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente e substituídas a qualquer tempo.<sup>248</sup>

Segundo o promotor de justiça Murilo José Digiácomo:<sup>249</sup>

[...] verifica-se que sua aplicação deve levar em conta, fundamentalmente, as “necessidades pedagógicas” específicas da criança (bem como de sua família), para o que, muito mais do que uma investigação “policial” acerca do que a criança fez, reputa-se imprescindível uma investigação social (ou “psicossocial”, como se costuma dizer), para aferição da sua situação pessoal, familiar e social e quais as medidas que precisam ser aplicadas (e com que intensidade), para solucionar, de maneira rápida e eficaz, os problemas eventualmente detectados.

Deve-se observar as necessidades pedagógicas dos menores na aplicação dessas medidas, buscando, prioritariamente, o fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários da criança e do adolescente.

O tratamento conferido à criança na prática do ato infracional é distinto do adolescente, que estará sujeito a um processo com contraditório e ampla defesa. Após o devido processo legal, o adolescente receberá ou não uma resposta estatal, denominada medida socioeducativa, prevista no artigo 112 do ECA.<sup>250</sup>

De acordo com Leonardo Gomes de Aquino:<sup>251</sup>

Após a comprovação da autoria e materialidade da prática do ato infracional - assegurados o contraditório e a ampla defesa (*CF, artigo 5º, inciso LV*) - as medidas socioeducativas sempre devem ser aplicadas levando-se em consideração as características do ato infracional cometido (circunstâncias e gravidade), as peculiaridades do adolescente que o cometeu (inclusive a sua capacidade de compreender e de cumprir as medidas que lhe serão impostas) e suas necessidades pedagógicas (...), dando-se preferência àquelas medidas que visem ao fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários (*ECA, artigos 112 e 113, combinados com o artigo 100*). Convém assinalar que a autoridade judiciária também pode aplicar

---

<sup>247</sup> Ibid.

<sup>248</sup>SILVA, Raissa dos Santos. *Estatuto da criança e do adolescente: aspectos gerais das medidas protetivas e das medidas socioeducativas*. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,estatuto-da-crianca-e-do-adolescente-aspectos-gerais-das-medidas-protetivas-e-das-medidas-socioeducativas,55980.html>. Acesso em: 10 dez. 2017.

<sup>249</sup> DIGIÁCOMO, Murillo José. *O Conselho Tutelar e o adolescente em conflito com a lei*. Disponível em: [http://www.mppr.mp.br/arquivos/File/Conselho\\_Tutelar\\_e\\_adolescente\\_em\\_conflito\\_com\\_a\\_lei.pdf](http://www.mppr.mp.br/arquivos/File/Conselho_Tutelar_e_adolescente_em_conflito_com_a_lei.pdf). Acesso em: 10 dez. 2017.

<sup>250</sup> AQUINO, op.cit.

<sup>251</sup> Ibid.

(cumulativamente ou não) as medidas específicas de proteção que pertencem ao rol das medidas socioeducativas (*ECA, artigo 112, inciso VII*).

Percebe-se que a aplicação das medidas socioeducativas almeja a transformação das condições objetivas e subjetivas, ou seja, as causas da delinquência, correlacionadas à prática de ato infracional.

As medidas socioeducativas possuem os seguintes objetivos: responsabilização do adolescente quanto às consequências lesivas do ato infracional; a integração social e a garantia de seus direitos individuais e sociais, por meio do cumprimento de seu plano individual de atendimento; e a desaprovação da conduta infracional.<sup>252</sup>

Dessa forma, tanto a medida protetiva quanto a medida socioeducativa podem constituir uma resposta estatal aos menores infratores. Ambas possuem a finalidade de integrar ou reinserir o menor na comunidade e de cumprir um papel pedagógico e educacional no desenvolvimento desse menor. É nesse contexto que as práticas restaurativas devem ser realizadas, aplicando-se ou não as medidas que correspondam ao melhor interesse dos menores envolvidos.

Ademais, o Estatuto prevê o instituto da remissão, reiterando a possibilidade da implementação de práticas restaurativas, nos dizeres de Mirabete:<sup>253</sup>

A remissão pode ser concedida como perdão puro e simples, sem a aplicação de qualquer medida, ou, a critério do representante do Ministério Público ou da autoridade judiciária, como uma espécie de transação, como mitigação das consequências do ato infracional. Nesta última hipótese ocorre a aplicação de medida específica de proteção ou socioeducativa, excluídas as que implicam privação da liberdade (encaminhamento aos pais ou responsáveis, advertência etc). Excluem-se as medidas de semiliberdade e internação diante do princípio do devido processo legal, consagrado na Constituição Federal (art. 5º, LIV).

A remissão pode funcionar como um perdão ao menor infrator, quando não for aplicada nenhuma medida a ele, como também uma forma de transação ou acordo. Por meio de práticas restaurativas pode-se identificar a necessidade ou não da aplicação de medidas protetivas ou restaurativas no caso concreto e a remissão é o instituto que possibilitaria a realização de um acordo restaurativo já que permite a participação ativa do infrator.

A justiça restaurativa possibilita o alcance de um aprendizado, contribui para a construção da noção do certo e do errado, assim como da personalidade e do caráter desses

---

<sup>252</sup>GOUVÊA, Carina Barbosa. *Justiça Restaurativa para a criança e o adolescente: Uma justiça que humaniza o processo socioeducativo*. Legis Augustus, Rio de Janeiro, v.6 n.1 p. 1-14, jan./jun.2015. Disponível em: <http://apl.unisuam.edu.br/revistas/index.php/legisaugustus/article/viewFile/700/539>. Acesso em: 02 jan. 2017.

<sup>253</sup>MIRABETE, Julio Fabbrini. *Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado – Comentários Jurídicos e Sociais*. 6.ed. rev. e atual. pelo novo Código Civil. São Paulo: Malheiros, 2003, p.426-427.

menores infratores. Aplicar as medidas protetivas e socioeducativas pela justiça tradicional não proporciona o trabalho educativo e pedagógico eficiente observado na justiça restaurativa.

Ademais, a justiça restaurativa proporciona uma investigação social para identificar se os direitos fundamentais dos menores estão sendo garantidos, assim como se a família está cumprindo sua função social, sendo fundamental para a adoção da solução mais adequada e eficiente do caso concreto.

No contexto do sistema de justiça criminal, uma Justiça Restaurativa sensível ao interesse das crianças pode ser introduzida em qualquer estágio do processo, desde o momento da apreensão até o momento da reintegração e acompanhamento. Geralmente envolve a reunião da vítima, do ofensor, seus pais ou responsáveis, atores da justiça e da rede de proteção à criança e à comunidade em um ambiente seguro e estruturado.<sup>254</sup>

Por meio de um processo com participação voluntária e não adversarial, baseado no diálogo, na negociação e na solução de problemas, a Justiça Restaurativa tem por objetivo reabilitar e reintegrar o jovem ofensor, ajudando-o para que se reconecte com a comunidade.<sup>255</sup>

Diante disso, a Justiça Restaurativa tem sido mais prontamente aplicada em casos de crianças e adolescentes que se envolvem com o sistema de justiça, tanto para infrações de menor quanto de maior potencial ofensivo.

### **3.4. Análise das práticas restaurativas brasileiras no âmbito da infância e juventude: em busca de um novo direito penal**

Há mais de dez anos da introdução de projetos-pilotos de Justiça Restaurativa no Brasil, é possível observar significativos avanços que este movimento alcançou, no período, no âmbito do Poder Judiciário e fora dele. Cumpre mencionar que a AMB – Associação de Magistrados Brasileiros já criou, inclusive, uma campanha nacional para a implementação de projetos de Justiça Restaurativa.<sup>256</sup>

O Conselho Nacional de Justiça aprovou em 31 de maio de 2016 a Resolução nº 225<sup>257</sup>, que trata da política criminal da Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário. Ao

---

<sup>254</sup>REPRESENTANTE ESPECIAL DO SECRETÁRIO GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE VIOLÊNCIA CONTRA A CRIANÇA, *op.cit.*, nota 233.

<sup>255</sup> *Ibid.*

<sup>256</sup> *Ibid.*

<sup>257</sup>CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Resolução nº 225 de 31/05/2016*. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/atos-normativos?documento=2289>. Acesso em: 12 jan. 2018.

descrever tais políticas, a resolução define o que vem ser Justiça Restaurativa, a importância da participação da vítima, do autor do fato e da comunidade no processo, determinando a imprescindibilidade de tais participações.

Segundo a professora da Universidade Federal Fluminense, Márcia Duarte:<sup>258</sup>

A Resolução nº 225 decorre de recomendações da Organização das Nações Unidas no sentido de implantação da Justiça Restaurativa nos Estados membros e prestigia o direito de acesso à Justiça. Promove o acesso à soluções efetivas dos conflitos, realizáveis por intermédio de uma ordem jurídica justa e que compreenda o uso de meios consensuais.

O Conselho Nacional de Justiça assinalou a complexidade dos fenômenos de conflito e violência e seus reflexos coletivos e individuais, ressaltando a necessidade de que se encontrem caminhos adequados à uma verdadeira mudança de paradigmas.

O Poder Judiciário deve estar atento e se adequar às modificações do contexto social. A resolução buscou, dessa forma, estabelecer uma uniformidade quanto ao conceito e práticas da Justiça Restaurativa, para possibilitar uma boa execução da atividade que deve seguir adequada às necessidades de cada um dos seguimentos da jurisdição.<sup>259</sup>

Nesse contexto, já são observadas práticas restaurativas no âmbito infanto-juvenil em algumas cidades do Brasil. Cita-se o projeto piloto em Porto Alegre denominado “Justiça para o século 21”, que consiste na implementação de valores e das ideias sobre a justiça restaurativa, objetivando uma mudança institucional de atendimento aos adolescentes autores de ato infracional.<sup>260</sup>

Em março de 2005, o projeto "Promovendo Práticas Restaurativas no Sistema de Justiça Brasileiro"<sup>261</sup>, promovido pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento e o Ministério da Justiça, com foco nos processos judiciais da 3ª Vara, tornou-se referência na realização dos estudos e práticas inspiradas pelo novo modelo de Justiça. A execução do Projeto "Justiça para o Século 21", expandiu a difusão e aplicação da Justiça Restaurativa ao atendimento técnico dos adolescentes infratores.<sup>262</sup>

---

<sup>258</sup>DUARTE, Márcia Michele Garcia. *Resolução nº 225 do Conselho Nacional de Justiça- Justiça Restaurativa*. Disponível em: <https://www.professoramarciauarte.com/justicarestaurativa>. Acesso em: 12 jan. 2018.

<sup>259</sup>Ibid.

<sup>260</sup>GOUVÊIA, op.cit.

<sup>261</sup>Em 2005, no Brasil, Ministério da Justiça e PNUD patrocinam 3 projetos de Justiça Restaurativa em Porto Alegre, São Caetano do Sul e Brasília.

<sup>262</sup>PARANÁ. MINISTÉRIO PÚBLICO. *Justiça Restaurativa: Histórico*. Curitiba, 2013. Disponível em: <http://www.crianca.mppr.mp.br/pagina-1711.html>. Acesso em: 14 jan. 2018.

De acordo com o Relatório<sup>263</sup>, em Porto Alegre, a justiça restaurativa vem sendo implementada da seguinte forma:

A ênfase em resolver conflitos, mais do que punir transgressões, começa a proliferar na Justiça da Infância e da Juventude inspirada nos ideais da Justiça Restaurativa combinada com a Doutrina da Proteção Integral da Infância e nos movimentos pela Cultura de Paz. É possível observar que os conceitos, valores e a mudança de atitude incorporados na atuação reguladora da 3ª Vara da Infância e da Juventude de Porto Alegre, pioneira em práticas restaurativas na Capital, foram fundamentais para o aporte de instituições e a sistematização desse novo paradigma na Justiça gaúcha.

Esse projeto em Porto Alegre é realizado por meio de um círculo restaurativo, um encontro entre pessoas diretamente envolvidas em uma situação de violência ou conflito, seus familiares, seus amigos e a comunidade. A lógica aplicada é a da justiça restaurativa, buscando-se a reparação com o sistema de justiça, não a retribuição.

De acordo com os dados apresentados pelo Ministério Público do Paraná:<sup>264</sup>

Em três anos de implementação do Projeto Justiça para o Século 21, registra-se 2.583 participantes em 380 procedimentos restaurativos realizados no Juizado da Infância e da Juventude. Outras 5.900 pessoas participaram de atividades de formação promovidas pelo Projeto.

Percebe-se que o projeto de justiça para o século 21 revela registros de participação significantes no Sul do país.

O procedimento, realizado em Porto Alegre, como um todo é dividido em três etapas: o pré-círculo, em que há a preparação para o encontro com os participantes; o círculo, no qual é realizado o encontro propriamente dito; e o pós-círculo, em que o acompanhamento é executado. Os encontros são orientados por um coordenador que segue um roteiro já determinado, que proporciona, assim, um espaço seguro no qual é possível abordar o problema e construir possíveis soluções para o futuro.<sup>265</sup>

Já o projeto de São Caetano do Sul, apresenta um modelo de fluxo restaurativo no âmbito da Vara da Infância e da Juventude. É possível observar uma sequência de passos e de intervenções de diversos atores, a começar pelos próprios envolvidos no conflito e diversas instituições para se chegar a um objetivo final, qual seja, a efetivação de um direito e a satisfação das necessidades.<sup>266</sup>

---

<sup>263</sup> Ibid.

<sup>264</sup> Ibid.

<sup>265</sup> Ibid.

<sup>266</sup> GOUVÊIA, op.cit.

De acordo com o Relatório promovido pelo Representante Especial do Secretário Geral das Nações Unidas sobre Violência contra a Criança:<sup>267</sup>

Em Caxias do Sul, no Rio Grande do Sul, Brasil, o Poder Judiciário e a Prefeitura iniciaram um projeto-piloto que institucionaliza a Justiça Restaurativa na política pública judicial e na política social. Criou-se, desse modo, um entrelaçamento da política judiciária baseada na autocomposição com uma política pública municipal de pacificação restaurativa. O projeto foi implementado no Judiciário, na Prefeitura, na Universidade e em uma fundação particular, por meio de três Centrais de Pacificação Restaurativa que objetivam lidar com ampla gama de conflitos. Facilitadores de várias áreas foram treinados, incluindo saúde, serviços sociais e educação, a fim de poderem aplicar os círculos de construção de paz em uma série de contextos.

Em Caxias do Sul, os círculos são aplicados para infrações criminais, assim como para tratar de disputas de família, conflitos em escolas, conflitos em centros de privação de liberdade e no desenvolvimento de medidas correcionais participativas. Trata-se de um modelo no qual são oferecidas à comunidade ferramentas para administrar os conflitos no momento e no local em que eles surgem.<sup>268</sup>

Constata-se que a proposta de política municipal restaurativa em Caxias do Sul, está em consonância com a Resolução 2002/12 da ONU conhecida por “Princípios Básicos Para Utilização De Programa de Justiça Restaurativa em Matéria Criminal”, que orienta e apoia a implementação de práticas restaurativas nos países signatários.<sup>269</sup>

Cumprir mencionar, ainda, o Tribunal de Justiça de São Paulo – TJSP, um dos pioneiros no uso da Justiça Restaurativa no País, que adotou a prática em 2005, nas quatro varas especiais da Infância e da Juventude que coordenam a aplicação das medidas socioeducativas. Por meio do apoio obtido pela Coordenadoria da Infância e da Juventude, foi criado o projeto com o objetivo de afastar o caráter estritamente punitivo das sentenças tradicionais. Com a conscientização e a responsabilização das partes envolvidas nos conflitos buscou-se diminuir a reincidência.<sup>270</sup>

---

<sup>267</sup> REPRESENTANTE ESPECIAL DO SECRETÁRIO GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE VIOLÊNCIA CONTRA A CRIANÇA, op.cit., nota 233.

<sup>268</sup>Ibid.

<sup>269</sup>SIMÕES, Ana Paula Arrieira; BITENCOURT, Caroline; *Justiça Restaurativa e o Jovem Infrator: Construindo Caminhos para a Reintegração Social*. In: XI SEMINÁRIO NACIONAL DE DEMANDAS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA, 2015, Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, Santa Cruz do Sul, I Mostra Nacional de Trabalhos Científicos, 2015. Disponível em: <https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/snpp/article/viewFile/14256/2698>. Acesso em: 14 jan. 2018.

<sup>270</sup> FARIELLO, Luiza de Carvalho. Justiça Restaurativa será usada com jovens infratores do DF. Agência CNJ de Notícias, Brasília, jun./2015. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85251-justica-restaurativa-juvenil-se-expande-no-brasil>. Acesso em: 14 jan. 2018.

O juiz titular da 1ª Vara Especial da Infância e da Juventude de São Paulo, Egberto de Almeida Penido acompanha de perto o debate e a aplicação da prática com os adolescentes infratores. O trabalho realizado pretende criar uma dinâmica que não se restrinja apenas à punição. Deve ser promovida uma reflexão para que haja uma efetiva responsabilização. A justiça restaurativa possibilita essa reflexão e a elaboração de um plano de ação.<sup>271</sup>

Segundo Simões e Bitencourt:<sup>272</sup>

A delinquência é repugnada pela sociedade, sendo intolerados os atos violentos. Nesse sentido, cabe ao Estado aplicar medidas necessárias para a contenção do problema, buscando assegurar a proteção dos cidadãos. Contudo, as medidas aplicáveis aos casos de delinquência juvenil, aos autores de atos infracionais, devem sempre buscar que o jovem faça uma reflexão sobre sua conduta. Ainda que o adolescente incorra em erro, deve-se observar a sua condição de pessoa em desenvolvimento, sendo necessário que as medidas cumpridas não sejam vistas apenas como punições, mas também como ensinamentos.

Dessa forma, trabalhos e programas restaurativos que promovam essa reflexão e aprendizado devem ser estimulados como forma de combate à delinquência e consequente estigmatização dos menores infratores.

Segundo Gouvêia:<sup>273</sup>

Em Joinville, Santa Catarina, foi implementado, em 2003, o “Projeto Mediação” com adolescentes autores de ato infracional, sendo posteriormente mudado para “Justiça Restaurativa”. Instituído por meio da Portaria nº 05/2003, tendo em vista a previsão legal dos serviços auxiliares contida nos artigos 150 e 151 do ECA, que institui a equipe interprofissional formada por profissionais qualificados na área de serviço social, orientação educacional, direito e psicologia, dentre outros, especificamente para atuar nos casos de apuração de atos infracionais, bem como a aplicação de técnicas de mediações em questões que envolvam adolescentes autores de ato infracional, fomentando uma abordagem restaurativa entre adolescentes, seus responsáveis, vítimas e comunidade.

Observa-se que em Joinville foi realizado um trabalho multidisciplinar, com uma equipe interprofissional para auxiliar o poder judiciário no trabalho com crianças e adolescentes.

O Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios- TJDF, possui um programa de Justiça Restaurativa em andamento e passou a contemplar adolescentes cumprindo medidas socioeducativas com o projeto desenvolvido pela Seção de Assessoramento Técnico-SEAT, da Vemse que tem o apoio da juíza da Vara de Infância e Juventude, Lavínia Tupy

---

<sup>271</sup> CIEGLINSKI, Thaís. *Justiça Restaurativa juvenil se expande no Brasil*. Agência CNJ de Notícias, Brasília, ago./2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85251-justica-restaurativa-juvenil-se-expande-no-brasil>. Acesso em: 14 jan. 2018.

<sup>272</sup> SIMÕES; BITENCOURT, op.cit.

<sup>273</sup> GOUVÊIA, op.cit.

Vieira Fonseca. Objetiva-se, por meio desse projeto, a aplicação de práticas restaurativas, por meio da realização de círculos restaurativos envolvendo as famílias e os jovens que já estão cumprindo sentença em meio aberto.<sup>274</sup>

A inovação da proposta do programa de Justiça Restaurativa do Distrito Federal em relação aos já desenvolvidos no país, como, por exemplo, na cidade de São Paulo em que as práticas são aplicadas antes da judicialização do conflito, é a capacitação para avaliação do risco de reincidência dos jovens no crime. Os profissionais que participam dos círculos restaurativos com os jovens e suas famílias buscam avaliar fatores associados pela literatura técnica à persistência na conduta infracional. Entre eles está a associação do jovem com pares antissociais, baixo desempenho escolar e abuso de álcool e outras drogas.<sup>275</sup>

De acordo com Cieglinski:<sup>276</sup>

Por meio da identificação desses fatores, essas informações passam a constar no Plano Individual de Atendimento- PIA- do jovem, pelo qual é feito o acompanhamento de todo o cumprimento da medida, fixando metas nos mais variados aspectos da vida, como o escolar, profissionalizante, familiar e social. Para contribuir no cumprimento dessas metas, o programa conta com o apoio de programas de intervenção, para abordar o treinamento para resolução de problemas, controle da raiva, habilidades parentais e uso abusivo de drogas.

Deve-se realizar, dessa forma, um acompanhamento das medidas aplicadas ao adolescente, assim como da sua vida escolar, profissional e pessoal, para garantir a eficiência do programa restaurativo.

Há no Rio de Janeiro um projeto embrionário que ganhou espaço com a criação do Núcleo de Audiência de Apresentação em 2016. O adolescente apreendido por cometer ato infracional nas ruas do Rio será apresentado pela Delegacia de Proteção à Criança e Adolescente-DPCA, ao Núcleo de Audiência de Apresentação- NAAP, que o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro- TJRJ- instituiu. Evita-se, dessa forma, a internação provisória do menor na unidade do Departamento Geral de Ações Socioeducativas- DEGASE, antes de ser apresentado e ouvido pelo Ministério Público e pelo juiz da Vara da Infância e da Juventude.<sup>277</sup>

Segundo a juíza Vanessa Cavalieri:<sup>278</sup>

---

<sup>274</sup> CIEGLINSKI, op.cit.

<sup>275</sup> Ibid.

<sup>276</sup> Ibid.

<sup>277</sup> *Justiça Restaurativa e a Solução de Conflitos Juvenis*. Palestrante: Vanessa de Oliveira Cavalieri Felix. Rio de Janeiro, EMERJ TV, 2017. Disponível em: [http://www.emerj.rj.gov.br/paginas/noticias\\_todas/especialista-canadense-discute-justica-restaurativa-em-palestra-na-EMERJ.html](http://www.emerj.rj.gov.br/paginas/noticias_todas/especialista-canadense-discute-justica-restaurativa-em-palestra-na-EMERJ.html). Acesso em: 14 jan. 2018.

<sup>278</sup> Ibid.

Estamos construindo um modelo de justiça restaurativa próprio do Rio de Janeiro. Avanços já acontecem, como a implementação do Núcleo de Justiça Restaurativa do Poder Judiciário fluminense que atende conflitos envolvendo adolescentes com a prática de atos infracionais. Estamos pensando em um modelo que possa permanecer no futuro, de forma diferente do que existe hoje.

A Justiça Restaurativa para crianças e adolescentes pode funcionar tanto como uma alternativa ao sistema de justiça criminal, assim como um complemento a este sistema, aplicável a crianças já sentenciadas ou em privação de liberdade. É um método que pode contribuir para a redução da reincidência dos jovens condenados.

De acordo com o Relatório promovido pelo Representante Especial do Secretário Geral das Nações Unidas sobre Violência contra a Criança:<sup>279</sup>

No Brasil, 90% dos jovens infratores relataram que ficaram satisfeitos com o processo, indicando que consideraram terem sido “tratados com mais respeito e de forma mais justa”. Entre os que cumpriram o programa até o fim, somente 23% retornaram ao sistema de justiça criminal, comparados a 56% do grupo de controle. Dos adolescentes encaminhados por meio dos processos restaurativos ao cuidado socioeducativo, 97% sentiram que entenderam o que estava acontecendo durante o processo, e 83% tinham compreensão clara sobre o que aconteceria após o acordo.

Desse modo, baseados nas conclusões do Brasil, Canadá, Peru, Filipinas, África do Sul e Estados Unidos, os programas de Justiça Restaurativa mostram resultados muito positivos em termos de satisfação da vítima, ofensor, família e comunidade.

As partes envolvidas, incluindo crianças e adolescentes infratores, reconhecem que a Justiça Restaurativa lhes possibilitou uma maior oportunidade de serem ouvidos e de participar no resultado do processo, bem como uma sensação de maior controle do mesmo. As vítimas e as crianças e os adolescentes que se envolveram com o sistema de justiça criminal identificam esses programas restaurativos como mais sensíveis às suas necessidades e direitos do que o sistema convencional.<sup>280</sup>

Segundo Simões e Bitencourt:<sup>281</sup>

Ao falar em jovem infrator está-se inevitavelmente falando de desamparo do ser humano, das crianças, dos jovens, dos pais e da sociedade como um todo e, principalmente, da família. Diante dessa realidade, é visível como a descrença nas instituições e a introjeção de valores distorcidos se mostraram muito mais eficazes do que os padrões morais de direito e respeito por si mesmos e pelos outros. Para a construção de um cenário livre da delinquência juvenil, é fundamental traçar caminhos para a reconstrução dos laços da criança e do adolescente com os indivíduos ao seu redor, principalmente os mantidos com a comunidade na qual estão inseridos

<sup>279</sup> REPRESENTANTE ESPECIAL DO SECRETÁRIO GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE VIOLÊNCIA CONTRA A CRIANÇA, op.cit., nota 233.

<sup>280</sup>Ibid.

<sup>281</sup> SIMÕES; BITENCOURT, op.cit., nota 264.

e suas famílias. O que importa para compreender a complexidade que cerca ao jovem infrator está além do direito, é preciso enxergar a sua relação com a sociedade.

A justiça restaurativa permite a reconstrução dos laços da criança e do adolescente com os indivíduos que lhe cercam, assim como a sua reinserção social. Promove uma transformação do olhar que o menor possui dele mesmo e perante a sociedade. Diante do cenário atual, em que se verifica uma falta de credibilidade e crença das instituições e dos poderes, como o judiciário, mecanismos de solução dos conflitos como a justiça restaurativa adquire relevância.

De acordo com o Relatório promovido pelo Representante Especial do Secretário Geral das Nações Unidas sobre Violência contra a Criança:<sup>282</sup>

Uma vez tratadas as distorções entre os pesquisadores e a sociedade, traz a Justiça Restaurativa, com o Círculo de construção de Paz, o meio propício para que os jovens tenham contato com outras formas de percepção da realidade, de suas ações, novas ideias e experiências que lhes propiciem os estímulos positivos que lhes faltavam durante seu amadurecimento emocional e psíquico para encontrar sua voz, seu lugar no mundo e explorar seu potencial para o que é verdadeiramente humano.

Os programas de Justiça Restaurativa para crianças vão além do sistema de justiça criminal para incluir a provisão dos serviços e suporte necessários, incluindo-se o acesso à educação e a serviços de saúde, apoio psicossocial, cursos técnicos e plano de atividades e interesses alternativos a fim de evitar que a criança recaia em padrões de comportamento anteriores e em comportamentos de risco com seus pares. Baseia-se, portanto, em um enfoque multissetorial que envolve a comunicação e a coordenação eficientes entre os diferentes prestadores de serviço e os diferentes setores.<sup>283</sup>

Nas palavras de Simões e Bitencourt:<sup>284</sup>

É praticando que se aprende e é interagindo com outros que se aprende a conviver pacificamente com esses. É, pois, do interesse da própria sociedade, afinal, que o jovem tenha uma conduta positiva quando liberado da custódia do Estado. Tal feedback, contudo, será impossível se quando retornar ao convívio em sociedade o jovem estiver “marcado” como “aquele jovem que infringiu as regras”, sendo rejeitado e excluído dos círculos de socialização do seu espaço social. (...) . O jovem autor de ato infracional, ao cumprir uma medida socioeducativa dentro de uma instituição, pode ser visto como algo descartável e mesmo após ser liberado não receba um tratamento adequado, que lhe traga responsabilidade e que incumba uma visão de valorização e autonomia do sujeito.

---

<sup>282</sup> REPRESENTANTE ESPECIAL DO SECRETÁRIO GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE VIOLÊNCIA CONTRA A CRIANÇA, op.cit., nota 233

<sup>283</sup>Ibid.

<sup>284</sup> SIMÕES; BITENCOURT, op.cit., nota 264.

Na realidade social atual, há uma crescente percepção de que infrações cometidas por crianças e adolescentes estejam aumentando e ameaçando a segurança das comunidades. Essa percepção da delinquência juvenil como um risco, reforçada pela mídia, fomenta a demanda social pela criminalização de crianças e adolescentes. Medidas como a introdução de idades mais baixas para a responsabilidade penal e períodos mais longos de privação da liberdade são observadas como possíveis soluções efetivas no combate à criminalidade. Crianças e adolescentes considerados como delinquentes sofrem com a estigmatização e o etiquetamento, passando a ser despersonalizados e rotulados por termos como “elemento” e “de menor”.

Conforme o Relatório promovido pelo Representante Especial do Secretário Geral das Nações Unidas sobre Violência contra a Criança:<sup>285</sup>

[...] a maioria 16 das crianças detidas aguarda julgamento, e grande parte dessas crianças estão detidas por infrações de menor potencial ofensivo e são infratores primários. O relatório temático estabelece importantes recomendações e estratégias para responder às violências contra crianças dentro do sistema de justiça juvenil e preveni-las. Orientada por padrões internacionais, (...), e com vistas a maximizar a proteção das crianças contra violências, o relatório convoca os Estados a desenvolverem e usarem mecanismos alternativos e eficientes aos processos criminais formais, que sejam sensíveis a crianças e aos gêneros. Essas alternativas incluem recursos a meios extrajudiciais, procedimentos restaurativos, mediação e programas de base comunitária, incluindo programas de tratamento para crianças com problemas de abuso de drogas.

Constata-se que as populações de crianças e adolescentes em detenção têm aumentado exponencialmente. Grande parte desses menores estão detidos por infrações de menor potencial ofensivo e são infratores primários. Desse modo, esforços significativos estão sendo realizados em várias regiões a fim de reiterar e fortalecer os direitos das crianças no sistema de justiça, como a implementação de programas restaurativos.

Nesse cenário, para a resolução de conflitos envolvendo seus membros em uma comunidade, se faz necessário a implementação de políticas públicas para sustentar o processo restaurativo. O Estado possui um papel na prevenção da delinquência, não só na sua reparação e punição. Dessa forma, cabe a ele prevenir desde a infância por meio da educação, saúde, emprego, apoio a programas sociais e a famílias em situação de vulnerabilidade social.<sup>286</sup>

O menor infrator deve ser acolhido pela sociedade em que está inserido. A justiça restaurativa promove esse acolhimento, não permitindo sua exclusão e marginalização. As famílias, a sociedade e o Estado devem buscar, em conjunto, a construção de um caminho livre

---

<sup>285</sup> REPRESENTANTE ESPECIAL DO SECRETÁRIO GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE VIOLÊNCIA CONTRA A CRIANÇA, op.cit., nota 233.

<sup>286</sup> SIMÕES; BITENCOURT, op.cit., nota 264.

da delinquência para as crianças e os adolescentes, garantindo-se a efetivação dos seus direitos fundamentais desde a infância.

## CONCLUSÃO

Como demonstrado no presente trabalho, a falência da aplicação genérica da pena privativa da liberdade e o sistema punitivo brasileiro se direcionam na contramão da história. No Brasil, esse processo assumiu feição ainda mais cruel em virtude de um passado de sociedade colonizada e escravista. A sociedade permaneceu marcadamente desigual, caracterizada por uma pobreza marginal estigmatizada e criminalizada.

O sistema punitivo no Brasil que não realizou adequadamente nenhuma das funções próprias da pena criminal: não previne, não ressocializa, nem prevê a retribuição de forma correta. Portanto essa negligência do Estado ao não socializar, nem educar, contribuiu tão somente para o processo de marginalização. O sistema carcerário brasileiro foi reconhecido pelo Supremo Tribunal de Justiça como um Estado de Coisas Inconstitucional, já que corresponde à uma verdadeira institucionalização da violência, degradação humana e constantes violações à direitos fundamentais.

Diante disso, demonstrou-se a importância das políticas sociais na construção de um direito penal eficiente. Ressaltou-se que a realidade social exerce um papel fundamental nos índices de violência e criminalidade. Portanto, deve-se buscar um Estado de Bem-Estar Social para todos, por meio de investimentos sociais voltados para a erradicação da pobreza e redução da desigualdade.

No entanto, esclareceu-se que as causas da delinquência não se resumem às causas sociais. A criminalidade resulta de um comportamento desviante, que está presente em qualquer sociedade, até mesmo em sociedades como as alemãs, em que há um bem-estar social elevado. Por meio do estudo apresentado, verificou-se que a aplicação de uma pena assim como a existência de um direito penal é inevitável para a pacificação dos conflitos sociais. Todavia, diante da crise na aplicação e execução da pena privativa de liberdade, no Brasil, tornou-se urgente uma mudança no paradigma punitivo e penitenciário.

Na construção dessa nova perspectiva penal, demonstrou-se que a solução para essa crise não está em uma única resposta. Toda a complexidade das relações sociais e das causas da delinquência devem ser analisadas para a construção de um modelo eficiente.

É nesse contexto que o modelo de Justiça Restaurativa foi apresentado. Conforme observado, a justiça restaurativa funciona como um mecanismo não violento de resolução dos conflitos e para que se possa compreender a aplicação dessa prática alternativa de pacificação social, o direito penal precisa adquirir um caráter subsidiário e mínimo. Trata-se de uma proposta inovadora e uma possível esperança perante a crise do sistema penal brasileiro.

Destacou-se que o movimento restaurativo ainda é recente no mundo e, principalmente, no Brasil. Embora já seja possível observar no Brasil Tribunais que aderiram as práticas restaurativas e instauraram programas e núcleos em sua estrutura.

O movimento é crescente no país e busca, por meio de debates e discussões, expor os resultados advindos com a implementação desse modelo alternativo de justiça. Com a conscientização e divulgação, almeja-se a ampliação da aplicação das práticas restaurativas e a apresentação de uma proposta perante à falência carcerária.

Ressaltou-se que a justiça restaurativa adquire uma maior relevância no âmbito das crianças e adolescentes infratores. No Brasil, a gravidade das carências sociais e a influência delas na formação de crianças e adolescentes torna a proposta do modelo restaurativo uma esperança.

Percebeu-se que é considerável o número de crianças e adolescentes que crescem em um ambiente desprovido de educação, mas provido de violência, o que interfere na formação de seu caráter e personalidade. Desse modo, a realidade demonstra que os direitos fundamentais não estão sendo garantidos à grande parte dos menores que vivem à margem desses direitos e da sociedade.

No âmbito da infância e da juventude, a Justiça Restaurativa possibilitou a análise de cada criança ou adolescente autor de ato infracional por meio de uma reflexão em conjunto sobre o ato cometido e quais as suas necessidades não-atendidas, que correspondem à causa do cometimento desses atos. A instauração de espaços de diálogo que permitam a superação das necessidades que causaram a delinquência, ou seja, que geraram essa situação de conflito com a lei, tornou-se essencial para a implementação desse programa.

Demonstrou-se que a justiça restaurativa possibilita o acolhimento do menor infrator pela comunidade, não permitindo sua exclusão e marginalização. Nesse sentido, destacou-se que cumpre às famílias, à sociedade e ao Estado buscar, em conjunto, a construção de um caminho livre da delinquência para as crianças e os adolescentes, garantindo-se a efetivação dos seus direitos fundamentais desde a infância.

Por meio dos programas de Justiça Restaurativa promoveu-se o acesso a serviços e suporte necessários, incluindo-se o acesso à educação e à serviços de saúde, apoio psicossocial, cursos técnicos e plano de atividades e interesses alternativos a fim de evitar que a criança recaia em padrões de comportamento anteriores e em comportamentos de risco com seus pares. Buscou-se com a Justiça Restaurativa o alcance de uma sociedade mais democrática, com menos violência e desigualdade.

O modelo tradicional revelou-se incapaz de combater o ciclo de violência. Já a Justiça Restaurativa promoveu a reinserção do menor em sua comunidade, sendo assim uma verdadeira esperança na quebra desse ciclo e na construção da paz social.

## REFERÊNCIAS

ANDRADE, Vera Regina Pereira. *Direito Penal Máximo X Cidadania Mínima*. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2003.

AUDY, Jorge Horácio Kotick,. *Janela quebradas, tolerância zero, panóptico e agile*. Disponível em: <https://jorgekotickaudy.wordpress.com/2014/02/10/janelas-quebradas-tolerancia-zero-panoptico-e-agile/>. Acesso em: 06 mai.2017.

AQUINO, Leonardo Gomes de. *Criança e adolescente: o ato infracional e as medidas sócio-educativas*. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/crian%C3%A7a-e-adolescente-o-ato-infracional-e-medidas-s%C3%B3cio-educativas>. Acesso em: 10 dez.2017.

BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do direito penal: introdução à sociologia do direito penal*. Tradução Juarez Cirino dos Santos. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2002.

BATISTA, Nilo. *Introdução Crítica ao Direito Penal Brasileiro*. 10.ed. Rio de Janeiro: Revan, 2005.

BATISTA, Vera Malaguti. *Introdução Crítica à Criminologia Brasileira*. 2. ed. Rio de Janeiro:Revan., 2012.

BARROS, Flávio Augusto Monteiro de. *Direito penal: parte geral*. 3. ed. São Paulo. Saraiva, 2003.

BASSO, Cíntia Maria. *Algumas reflexões sobre o ensino mediado por computadores*. Disponível em: [http://coral.ufsm.br/lec/02\\_00/Cintia-L&C4.htm](http://coral.ufsm.br/lec/02_00/Cintia-L&C4.htm). Acesso em: 11 dez.2017.

BISSOLI, Michelle de Freitas. Desenvolvimento da personalidade da criança: O papel da educação infantil. *Psicologia em Estudo*, Maringá, v. 19, n. 4 p. 587-597, out./dez. 2014. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/pe/v19n4/1413-7372-pe-19-04-00587.pdf>. Acesso em: 11 dez.2017.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal*. 4.ed. V.1. Rio de Janeiro: Saraiva, 2013.

\_\_\_\_\_. *Falência da pena de prisão: causas e alternativas*, 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

BRANCHER, Leoberto Narciso. *Justiça restaurativa. A cultura da paz na prática da Justiça*. Disponível em: [http://jij.tj.rs.gov.br/jij\\_site/docs/just\\_restaur/vis%C3o+geral+jr\\_0.htm](http://jij.tj.rs.gov.br/jij_site/docs/just_restaur/vis%C3o+geral+jr_0.htm). Acesso em: 08 mai. 2011.

BRASIL. Câmara dos Deputados. *Relatório Final da CPI do Sistema Carcerário Brasileiro*. Disponível em: [http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1366810&filename=REL+2/2015+CPICARCE+%3D%3E+RCP+6/2015](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1366810&filename=REL+2/2015+CPICARCE+%3D%3E+RCP+6/2015). Acesso em: 06 mai. 2017.

\_\_\_\_\_. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 18 fev. 2017.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9099.htm). Acesso em: 18 fev. 2017.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 8.069 de 13 de julho de 1990*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm). Acesso em: 18 fev. 2017.

\_\_\_\_\_. *Código de Menores*. Lei Federal nº 6697/1979. Brasília, 1979.

\_\_\_\_\_. Ministério da Justiça. *Relatório do Departamento Penitenciário Nacional –Depen*. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias- INFOPEN. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/noticias/mj-divulgara-novo-relatorio-do-infopen-nesta-terca-feira/relatorio-depen-versao-web.pdf>. Acesso em: 06 mai. 2017.

\_\_\_\_\_. Ministério Público do Paraná. *Justiça Restaurativa: Histórico*. Curitiba, 2013. Disponível em: <http://www.crianca.mppr.mp.br/pagina-1711>. Acesso em: 14 jan.2018.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. ADPF n.347. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo798.htm#> Sistema carcerário: estado de coisas inconstitucional e violação a direito fundamental. Acesso em: 06 mai. 2017.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. *O Estado de Coisas Inconstitucional e o litígio estrutural*. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-set-01/carlos-campos-estado-coisas-inconstitucional-litigio-estrutural>. Acesso em: 05 mai.2017.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Fundamentos da Constituição*. Coimbra: Coimbra,1991.

CAPEZ, Fernando. *Curso de direito penal: parte geral*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

\_\_\_\_\_. *Curso de Direito Penal*. Parte Geral. 15 ed. São Paulo: Saraiva, V. 1, 2011.

CARRASCO ADRIANO, Maria Del Mar. *La mediacion Del delincuente-víctima*:El nuevo concepto de justicia restauradora y la reparacion. Revista Jueces para la Democracia Informacion y Debate, Madrid, n.34, p.69, marz.1999.

CARVALHO, Salo de. *Penas e Medida de Segurança no Direito Penal Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2013.

CIEGLINSKI, Thaís. *Justiça Restaurativa juvenil se expande no Brasil*. *Agência CNJ de Notícias*, Brasília, ago./2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85251-justica-restaurativa-juvenil-se-expande-no-brasil>. Acesso em: 14.jan.2018.

CONANDA – CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. *Construindo a Política Nacional dos Direitos Humanos de Crianças e Adolescentes e o Plano Decenal dos Direitos Humanos de Crianças e Adolescentes 2011 - 2020* - Documento Preliminar para Consulta Pública. Disponível em:

[https://www.unicef.org/brazil/pt/PoliticaPlanoDecenal\\_ConsultaPublica.pdf](https://www.unicef.org/brazil/pt/PoliticaPlanoDecenal_ConsultaPublica.pdf). Acesso em: 08.dez.2017.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Resolução nº 225 de 31/05/2016*. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/atos-normativos?documento=2289>. Acesso em: 12 jan.2018.

COSTA, Alvaro Mayrink da. Pena Privativa de Liberdade ( Passado, Presente e Futuro). *Revista da EMERJ*, V. 11; n.44, p.43, 2008.

CURY; GARRIDO; MARÇURA. *Estatuto da Criança e do Adolescente Anotado*. 3.ed.rev.e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

DIGIÁCOMO, Murillo José. *O Conselho Tutelar e o adolescente em conflito com a lei*. Disponível em: [http://www.mppr.mp.br/arquivos/File/Conselho\\_Tutelar\\_e\\_adolescente\\_em\\_conflito\\_com\\_a\\_lei.pdf](http://www.mppr.mp.br/arquivos/File/Conselho_Tutelar_e_adolescente_em_conflito_com_a_lei.pdf). Acesso em: 10 dez.2017.

DUARTE, KARINA. *Justiça Restaurativa e sua Aplicação no Brasil*. Disponível em: [http://www.crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/doutrina/justica\\_restaurativa/jr\\_e\\_sua\\_aplicacao\\_no\\_brasil\\_\\_karina\\_duarte.pdf](http://www.crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/doutrina/justica_restaurativa/jr_e_sua_aplicacao_no_brasil__karina_duarte.pdf). Acesso em: 12.jan.2018.

DUARTE, Márcia Michele Garcia. *Resolução nº 225 do Conselho Nacional de Justiça- Justiça Restaurativa*. Disponível em: <https://www.professoramarciaduarte.com/justicarestaurativa>. Acesso em: 12 jan.2018.

DURKHEIM. *Las Regras del metodo sociologico*. Espanha:Morata, 1978.

FARIELLO, Luiza de Carvalho. Justiça Restaurativa será usada com jovens infratores do DF. *Agência CNJ de Notícias*, Brasília, jun./2015. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85251-justica-restaurativa-juvenil-se-expande-no-brasil>. Acesso em: 14 jan.2018.

FIELD, Rachel. Encontro Restaurativo Vítima-Infrator: Questões Referentes ao Desequilíbrio de Poder para Participantes Jovens do Sexo Feminino. In: PINTO, Renato Sócrates Gomes (Org.). *Justiça Restaurativa*. Coletânea de Artigos, Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, Brasília: 2005.

FURTADO, Odair.; BOCK, Ana Mercês Bahia; TEIXEIRA, Maria de Lourdes Trassi. *Psicologias: uma introdução ao estudo de psicologia*. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. GOMES, Luiz Flávio & MOLINA, Antonio García-Pablos. *Criminologia*. São Paulo, *Revista dos Tribunais*, 5.ed., 2006.

GOUVÊA, Carina Barbosa. *Justiça Restaurativa para a criança e o adolescente: Uma justiça que humaniza o processo socioeducativo*. *Legis Augustus*, Rio de Janeiro, v.6 n.1 p. 1-14, jan./jun.2015. Disponível em:<http://apl.unisuam.edu.br/revistas/index.php/legisaugustus/article/viewFile/700/539>. Acesso em: 02 jan.2017.

GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte Geral*. 4 ed. rev. v.1. Rio de Janeiro: Impetus, 2011.

IMPrensa Oficial do Governo do Estado de Minas Gerais. *Jovens devem reparar atos infracionais cometidos*. Disponível em: <<http://www.iof.mg.gov.br/index.php?/pdf/justica/justica-arquivo/Jovens-devem-reparar-atos-infracionais-cometidos.pdf>>. Acesso em: 31 out.2017.

JACCOULD, Mylène. Princípios, tendências e procedimentos que cercam a justiça restaurativa. In: SLAKMON, Catherine; DE VITTO, Renato Campos Pinto; PINTO, Renato Sócrates Gomes (Org.) *Justiça Restaurativa*. Brasília – DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, 2005.

JUNIOR, Erones Faustino da Silva. *A proteção integral da criança e do adolescente no ordenamento jurídico brasileiro*. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/32622/a-protecao-integral-da-crianca-e-do-adolescente-no-ordenamento-juridico-brasileiro>. Acesso em: 08 dez.2017.

*Justiça Restaurativa e a Solução de Conflitos Juvenis*. Palestrante: Vanessa de Oliveira Cavalieri Felix. Rio de Janeiro, EMERJ TV, 2017. Disponível em: [http://www.emerj.rj.gov.br/paginas/noticias\\_todas/especialista-canadense-discute-justica-restaurativa-em-palestra-na-EMERJ.html](http://www.emerj.rj.gov.br/paginas/noticias_todas/especialista-canadense-discute-justica-restaurativa-em-palestra-na-EMERJ.html). Acesso em: 14 jan.2018.

KONSEN apud SANTANA, Clóvis da Silva. *Justiça restaurativa na escola: reflexos sobre a prevenção da violência e indisciplina grave e na promoção da cultura de paz*. 2011, 36 f. Dissertação (mestrado) - Universidade Estadual Paulista, Faculdade de Ciências e Tecnologia, 2011. Disponível em: <http://hdl.handle.net/11449/92238>. Acesso em: 12 jan.2018.

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*, p.9. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=1dfcb07c683107f0>>. Acesso em: 31dez.2017.

MARTORELLI, Adriana de Melo Nunes. *Criminalidade e vulnerabilidade da criança e do adolescente*. Sistema protetivo do estatuto da criança e do adolescente. Lei 8069/90. Disponível em: <http://www.cremesp.org.br/pdfs/eventos/ECA.pdf>. Acesso em: 08 dez.2017.

MAXWELL, Gabrielle. A Justiça Restaurativa na Nova Zelândia. In: SLAKMON, Catherine; DE VITTO, Renato Campos Pinto; PINTO, Renato Sócrates Gomes (Org.) *Justiça Restaurativa*. Brasília – DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, 2005.

MELO, Eduardo Rezende. Justiça e Educação: Parceria pra a Cidadania (Um Projeto de Justiça Restaurativa – São Caetano do Sul/SP). In: *Revista de Estudos Criminais*. Porto Alegre: Fonte do Direito, ano VI, n. 22, 2006.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado – Comentários Jurídicos e Sociais*. 6.ed. rev. e atual. pelo novo Código Civil. São Paulo: Malheiros, 2003.

MONTENEGRO, Monaliza. *A desordem gera a desordem. Conheça a teoria das janelas quebradas*. Disponível em: <http://justificando.cartacapital.com.br/2015/05/26/a-desordem-gera-desordem-conheca-a-teoria-das-janelas-quebradas/>. Acesso em: 06 mai.2017.

MORRISON, Brenda. Justiça restaurativa nas escolas. In: SLAKMON, Catherine; DE VITTO, Renato Campos Pinto; PINTO, Renato Sócrates Gomes, org. *Justiça Restaurativa*. Brasília – DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, 2005.

NEVES, Fabiana Junqueira Tamaoki; Maria Priscila Soares Berro. *Os fundamentos da proteção à criança e ao adolescente em conflito com a lei e a aparente quebra do princípio da igualdade*. Disponível em: <http://publicadireito.com.br/artigos/?cod=760068c53be11fe9>. Acesso em: 12 jan.2018.

NUNES, Vanessa Luengo Pereira. *Violência contra crianças e adolescentes: Realidade versus tratamento jurídico*. Fundação Eurípides Soares da Rocha, Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM. Marília, 2012. Disponível em: [http://aberto.univem.edu.br/bitstream/handle/11077/907/Vanessa%20Luengo\\_VIOL%C3%84NCIA%20CONTRA%20CRIAN%C3%87AS%20E%20ADOLESCENTES\\_REALIDADE%20VERSUS%20TRATAMENTO%20JUR%C3%8DDICO.pdf?sequence=1](http://aberto.univem.edu.br/bitstream/handle/11077/907/Vanessa%20Luengo_VIOL%C3%84NCIA%20CONTRA%20CRIAN%C3%87AS%20E%20ADOLESCENTES_REALIDADE%20VERSUS%20TRATAMENTO%20JUR%C3%8DDICO.pdf?sequence=1). Acesso em: 08 dez.2017.

OLIVEIRA, Fabiana Nascimento de. *Justiça restaurativa no sistema de justiça da infância e da juventude: Um diálogo baseado em valores*. 2007.161 f. Dissertação (Mestrado em Serviço Social) – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2007.

ORTEGAL, Leonardo Rodrigues de Oliveira, *Justiça Restaurativa: uma via para a humanização da justiça*. 2006, 62 f., Trabalho Monográfico (Graduação em Serviço Social) – Universidade de Brasília, Brasília, 2006.

PALLAMOLLA, Raffaella da Porciuncula. Breves apontamentos acerca da relação entre justiça restaurativa e o sistema de justiça criminal brasileiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, jan.2010. Disponível em: [https://gabrieldivan.files.wordpress.com/2010/02/raffaartigo\\_20ibccrim1.pdf](https://gabrieldivan.files.wordpress.com/2010/02/raffaartigo_20ibccrim1.pdf). Acesso em: 10 mai.2017.

PALLAMOLLA, Rafaella da Porciuncula. Justiça Restaurativa: legislação e Experiências Espanholas. *Revista Direito em Debate*, Departamento de Ciências Jurídicas e Sociais da Unijui, n.51, p.180, ago./set.2008.

PORTUGAL. Ministério da Justiça. *Algumas notas sobre a justiça restaurativa: perspectiva comparada*. 2004. Disponível em: [http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/mediacao-penal/mediacao-vitima\\_agressor/downloadFile/attachedFile\\_1\\_f0/perspectiva\\_comparada\\_25-06-2004.pdf?nocache=1170956404.66](http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/mediacao-penal/mediacao-vitima_agressor/downloadFile/attachedFile_1_f0/perspectiva_comparada_25-06-2004.pdf?nocache=1170956404.66). Acesso em: 06 mai.2017.

PINHEIRO, Marta. *Comportamento humano - interação entre genes e ambiente*. Educar, Curitiba, rev. n.10 Curitiba, jan./dez. 1994. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/0104-4060.126>. Acesso em: 08 dez.2017.

PINTO, Renato Sócrates Gomes. Justiça Restaurativa é possível no Brasil? In: PINTO, Renato Sócrates Gomes (Org); SLAKMON, Catherine; DE VITTO, Renato Campos Pinto. *Justiça Restaurativa*. Brasília – DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, 2005.

\_\_\_\_\_, Renato Sócrates Gomes. Justiça Restaurativa. O paradigma do encontro. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 12, n. 1496, ago./2007. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/10238>>. Acesso em: 19 jul. 2017.

\_\_\_\_\_, Renato Sócrates Gomes. A construção da Justiça Restaurativa no Brasil. O impacto no sistema de Justiça criminal. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 12, n. 1432, 3 jun. 2007. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/9878>>. Acesso em: 3 jul.2017.

PORTUGAL. Ministério da Justiça. *Algumas notas sobre a justiça restaurativa: perspectiva comparada*. 2004. Disponível em: <[http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/mediacao-penal/mediacao-vitima-agressor/downloadFile/attachedFile\\_1\\_f0/perspectiva\\_comparada\\_25-06-2004.pdf?nocache=1170956404.66](http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/mediacao-penal/mediacao-vitima-agressor/downloadFile/attachedFile_1_f0/perspectiva_comparada_25-06-2004.pdf?nocache=1170956404.66)>. Acesso em: 31 dez.2017.

REPRESENTANTE ESPECIAL DO SECRETÁRIO GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE VIOLÊNCIA CONTRA A CRIANÇA. *Promovendo justiça restaurativa para crianças e adolescentes*. Tradução Fátima Debastiani. Porto Alegre: Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Departamento de Artes Gráficas, 2015.

ROLIM, Marcos. *Justiça restaurativa: para além da punição*. Disponível em: <[http://www.susepe.rs.gov.br/upload/1327493829\\_Para%20Alem%20da%20Pris%C3%A3o.pdf](http://www.susepe.rs.gov.br/upload/1327493829_Para%20Alem%20da%20Pris%C3%A3o.pdf)>. Acesso em: 16 set.2017

ROSA, Alexandre Moraes. *Para um Processo Penal Democrático*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

ROXIN, Claus. *Derecho Penal: Parte General – Fundamentos*. La estructura de la Teoria del Delito. Tomo I. Traducción de la 2. ed. alemana y notas por Diego-Manuel Luzón Pena; Miguel Diaz y Garcia Conlledo; Javier, 2010.

ROXIN, Claus. *Estudos de Direito Penal*. Tradução Luís Greco. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

SÁ, Alvino Augusto de; Justiça Restaurativa: uma Abordagem à luz da Criminologia Crítica no Âmbito da Execução da Pena Privativa de Liberdade, *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*, n.16, fev./mar.2007.

SCURO NETO, Pedro. *A Justiça como fator de transformação de conflitos: princípios e Implementação*, Disponível em: <http://restorativejustice.org/10fulltext/scuro2.pdf>. Acesso em: 10 mai. 2017.

SICA, Leonardo. *Direito Penal de Emergência e Alternativas à Prisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

\_\_\_\_\_. *Justiça Restaurativa: Críticas e Contra Críticas*. *Revista IOB de Direito Penal e Processo Penal*, Porto Alegre, V. 8, n. 47,p.158-189, dez. 2007/jan. 2008.

\_\_\_\_\_. *Justiça Restaurativa e Mediação Penal*. O Novo Modelo de Justiça Criminal e de Gestão do Crime. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007

SIMÕES, Ana Paula Arrieira; BITENCOURT, Caroline; *Justiça Restaurativa e o Jovem Infrator: Construindo Caminhos para a Reintegração Social*. In: XI SEMINÁRIO NACIONAL DE DEMANDAS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA, 2015, Universidade de Santa Cruz do Sul –UNISC, Santa Cruz do Sul, I Mostra Nacional de Trabalhos Científicos, 2015. Disponível em: <https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/snpp/article/viewFile/14256/2698>. Acesso em: 14 jan. 2018.

SILVA, Raissa dos Santos. *Estatuto da criança e do adolescente: aspectos gerais das medidas protetivas e das medidas socioeducativas*. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,estatuto-da-crianca-e-do-adolescente-aspectos-gerais-das-medidas-protetivas-e-das-medidassocioeducativas,55980.html>. Acesso em: 10 dez. 2017.

SILVÉRIO, Karina Peres. *A justiça restaurativa*. Disponível em: <http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2033/2113>. Acesso em 04 dez. 2017.

SOUZA, Robson Sávio Reis. *Falência das Prisões*. Jornal Estado de Minas, Belo Horizonte, p. 9, mar. 2008.

SOUZA, Alice de Marchi Pereira de; SIMAS, Fábio; LIMA, Isabel. Nenhum passo atrás: A criminalização da juventude pobre e a efetivação dos direitos de jovens acusados da prática de ato infracional. *Revista de Debate da Fase. Proposta, Rio de Janeiro, n.127, p.19-20, mai.2014*. Disponível em: [https://issuu.com/ongfase/docs/proposta\\_127/19](https://issuu.com/ongfase/docs/proposta_127/19). Acesso em: 10 dez. 2017.

SOUZA, Juciene. *Sistema Prisional Brasileiro: desafios e soluções*. Disponível em: <https://jucienesouza.jusbrasil.com.br/artigos/160224574/sistema-prisional-brasileiro-desafios-e-solucoes>. Acesso em 06 mai. 2017.

VERONESE, Josiane Rose Petry. *Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Doutrina e Jurisprudência*. São Paulo: Conceito Editorial, 2011.

VITTO, Renato Campos Pinto de. *Justiça Criminal, Justiça Restaurativa e Direitos Humanos*. In: SLAKMON, Catherine; DE VITTO, Renato Campos Pinto; PINTO, Renato Sócrates Gomes (Org). *Justiça Restaurativa*. Brasília – DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, 2005.

VILARINHO, Yuri Coutinho. *A influência social na formação do indivíduo: aproximações entre as teorias de Wilhelm Reich e de Lev Vygotski*. In: Encontro Paranaense, Congresso Brasileiro, Convenção Brasil/Latino-América, XIII, VIII, II, 2008. Anais. Curitiba: Centro Reichiano, 2008. Disponível em: [www.centroreichiano.com.br](http://www.centroreichiano.com.br). Acesso em: 12 dez.2017.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *O Inimigo no Direito Penal*. Rio de Janeiro: Revan, 2009.

ZANON, Giovana Camacho. *Justiça Restaurativa: um novo método para o Direito Penal Brasileiro*. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/56611/justica-restaurativa-um-novo-metodo-para-o-direito-penal-brasileiro>. Acesso em: 12 jan.2018.

ZEHR, Howard. *Trocando as lentes* - um novo foco sobre o crime e a justiça. São Paulo: Palas Athenas, 2012.