



JUSTIÇA RESTAURATIVA: MECANISMO PARA TRATAR OS CONFLITOS APLICADOS AO ATO INFRACIONAL

Cristiane Ambrós Guerch¹
Camila Machado Umpierre²

RESUMO

O presente artigo tem por escopo analisar a possibilidade da aplicação da Justiça Restaurativa como instrumento democrático de resolução de conflitos no âmbito da Justiça Juvenil em caso de prática de atos infracionais, inclusive dentro dos ambientes escolares, apresentando-se como estratégia para que os envolvidos possam ser ouvidos, bem como alternativa à Jurisdição Estatal. Far-se-á uma reflexão sobre o tradicional sistema retributivo e a quebra de paradigma para um sistema restaurativo, sobretudo no que diz respeito a busca sempre pelo poder judiciário para resolver controvérsias, inserindo-se a temática da Comunicação Não-violenta como ferramenta subsidiária nesse novo sistema de resolução de conflitos, voltado à efetividade do princípio da proteção integral.

Palavras-chave: Ato infracional, Escola, Jurisdição, Justiça Restaurativa.

ABSTRACT

This article has the purpose to analyze the possibility of the application of restorative justice as a democratic instrument of conflict resolution within the Juvenile Justice in case practice infractions, including within school environments, presenting itself as a strategy for those involved can be heard, as well as an alternative to State Jurisdiction. Far will be a reflection on the traditional salary system and the paradigm shift to a system restorative, especially in regards to search always by the judiciary to resolve disputes, inserting the topic of Nonviolent Communication as a tool in subsidiary new system of conflict resolution, returned to the effectiveness of the principle of full protection.

Key-words: Act infraction School, Jurisdiction, Restorative Justice.

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Quando se pensa no sistema penal e no sistema prisional brasileiro, constata-se a crise que os mesmos se encontram tendo em vista que o sistema retributivo/punitivo adotado pelo Estado como política criminal não vem atingindo o objetivo esperado, aliás, está bem longe disso, sinalizando que mudanças precisam ser feitas e, para isso, outro olhar precisa ser dado no âmbito da criminologia e no posicionamento Estatal frente ao delito.

¹Acadêmica do 10^a Semestre do Curso de Direito da UNIFRA. Servidora Federal do Instituto Federal Farroupilha – Campus Júlio de Castilhos. E-mail: cguerch@j.iffarroupilha.edu.br.

² Mestre em Direito da Integração, pelo MILA – UFSM. Professora e Advogada. E-mail: camilaumpierre@hotmail.com

Tal constatação também é visualizada quando se remete ao adolescente infrator, o qual se vê submetido a uma legislação que ao mesmo tempo que lhe assegura garantias de proteção, impõe-lhe medidas socioeducativas manifestamente retributivas e que não contribuem para a ressocialização.

Nesse sentido, pretende-se com o presente artigo discutir meios alternativos para resolver/tratar os conflitos com a inclusão da vítima, agressor e familiares no processo, resultando em uma nova concepção que abranja o viés do diálogo e de práticas inovadoras, objetivando assegurar garantias Constitucionais como a dignidade da pessoa humana, especialmente quando se trata do adolescente em conflito com a lei ou em conflitos no ambiente escolar, que será objeto deste estudo.

Desta forma, o artigo abordará, primeiramente, a questão do sistema penal brasileiro e o direito penal juvenil, bem como a questão do ato infracional e o princípio da proteção integral. Ainda, far-se-á análise do conceito de Justiça Restaurativa, sobretudo a partir de suas perspectivas e experiências de utilização desse meio de resolução de conflitos, fazendo um paralelo entre o sistema retributivo e o sistema restaurativo, abordando a questão da cultura de sempre se procurar o judiciário para dirimir problemas.

Por fim, será feita reflexão acerca então da questão principal do presente artigo, qual seja, analisar como a Justiça Restaurativa pode contribuir para resolução dos conflitos na esfera do Direito Penal Juvenil, especificamente no cometimento de atos infracionais, além de trazer contribuições pedagógicas dentro do ambiente escolar.

Singe-se, pois, que a proposta deste artigo contempla elementos essenciais ao que se refere à promoção da cidadania e valorização dos sujeitos; traz uma temática extremamente relevante nos dias atuais, inserindo-se sob essa ótica de globalização de conflitos e busca de soluções mais rápidas e eficazes. Por fim, propõe-se o fomento de discussões sobre implementação da Justiça Restaurativa em sintonia com princípios constitucionais de proteção integral, dignidade da pessoa humana e, principalmente, igualdade de direitos e respeito à condição jurídica de desenvolvimento da criança e do adolescente.

1 SISTEMA PENAL BRASILEIRO E O DIREITO PENAL JUVENIL

O sistema penal de um país é fruto de transformações históricas, políticas, culturais, sociais e influências religiosas, apontando os ideais considerados “justos” para sua época de aplicação. Com o sistema penal brasileiro não foi diferente, nascido de uma orientação eclética, hoje é dito como garantista e punitivo, o que Ferrajoli descreve como sendo a aquele que busca assegurar os direitos do cidadãos frente a arbitrariedade do Estado.

Nesse sentido, a legislação criminal vigente apresenta-se não só no Código Penal, mas em inúmeras leis esparsas, fazendo com que se tenha um “inchaço legislativo”. Fato este que reflete que o sistema está seriamente em crise, principalmente pela dinamicidade global e social que faz com que o legislativo e executivo não consigam fornecer subsídios eficazes para garantir, no mínimo, a segurança necessária. Até porque as pessoas atingidas por esse sistema repressivo são, na maior parte, pertencentes a comunidades economicamente desfavorecidas e a margem de políticas públicas que lhe deem minimamente a dignidade.

Trata-se, pois, de um descontrole Estatal de como efetivar o direito material, refletindo na grande insatisfação social e alarmante insegurança pública, sinalizando que medidas alternativas precisam ser adotadas para que o caos social não se instale e que o sistema como um todo não se veja cada vez mais aniquilado e retraído.

Já quando se fala do advento do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), consolida-se aqui um Direito Penal Juvenil, com uma legislação específica para crianças e adolescentes, de cunho pedagógico, mas com vestígios do retributismo tradicional, alicerçado em lei específica que busca cuidar de um grupo que precisa especial atenção, principalmente quando se pensa em oportunizar novos caminhos para a sociedade.

Desta forma, com uma estrutura penal específica para a criança e o adolescente é possível se pensar em maneiras menos danosas ao infrator, mas com o fim de contribuir para uma eficaz retomada de valores sociais, morais e éticos fundamentais para a vida cidadã.

1.1 A resposta ao ato infracional e o princípio da proteção integral

Quando se pensa em compreensão do Direito da Criança e do Adolescente, necessariamente uma breve retrospectiva faz-se importante para que se analise aquilo que hoje é considerado em termos de teoria e aplicabilidade.

Nesse sentido, primeiramente surgiu a Doutrina da Situação Irregular do Menor, no início do século XIX, servindo de base para a edição da Lei 6.697 de 20 de outubro de 1979, que instituiu o Código de Menores, sendo que tal doutrina considerava os menores como sujeitos de direitos somente no momento em que estavam em estado de problema social (patologia).

A partir disso, fica claro que o Estado apenas intervém quando provocado, não existindo qualquer política preventiva, mas autoritarista, refletindo em uma exclusão social cada vez maior, colocando esse “menor” em situação de total desamparo.

Lima acrescenta ainda:

[..] o modelo jurídico menorista, representado pelo binômio “Código de Menores/Doutrina Jurídica da Situação Irregular”, não era apenas uma forma de controle individualizado dos menores irregulares. Era também uma forma de se projetar o controle social numa perspectiva de classe. A partir do padrão de organização da família burguesa, como célula manter da nação brasileira, impunha-se traçar o destino lógico dos comportamentos a serem adotados pelos setores populares. Este era o caminho disponível a sua redenção das famílias pobres, sob pena de serem contra elas movidas as engrenagens do Sistema legal menorista³

Desta forma, evidente que essa doutrina não conseguiria se sustentar por muito tempo, sendo necessária uma reformulação de ideologias sobre a titularidade de conceitos que de fato se adequassem a realidade. Surge então, em 1980, a teoria da Proteção integral, a qual se estabeleceu como pressuposto para um novo pensar dos Direitos da Criança e do Adolescente, rompendo paradigmas em uma abertura para efetivação de direitos fundamentais reconhecidos às crianças e adolescentes.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, e com a ratificação pelo Congresso Nacional da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da

³ LIMA, Miguel M. Alves. **O direito da criança e do adolescente: fundamentos para uma abordagem principiológica**. Tese (doutorado em direito) – Curso de Pós-Graduação em Direito, UFSC, 2001

Criança, através do Decreto nº 28, introduziu-se no ordenamento jurídico brasileiro uma nova doutrina, denominada DOCTRINA SÓCIO-JURÍDICA DA PROTEÇÃO INTEGRAL, que somente foi regulamentada através da Lei nº 8.069, Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). Tem-se aqui o início de uma transformação radical do ordenamento jurídico até então vigente, com novas concepções de condutas e intervenção Estatal por meio de Juizados da Infância e Juventude.

A Constituição Cidadã, em seu Art. 227, reflete essa mudança, trazendo o princípio da proteção integral e universalização, com o interesse superior da criança:

Art. 227: **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. (grifo meu).⁴

Sem dúvida, tem-se aí a discriminação dos protagonistas da efetivação da proteção integral dos direitos da criança e adolescente, quais sejam: família, esta compreendida não apenas pelo vínculo biológico, mas, sobretudo, afetivo e sociológico; sociedade, caracterizando que cada cidadão faz parte de um rede interligada de aspectos, sobretudo humanitários que traduzem através do princípio da solidariedade o papel de cada um nessa construção; e, por fim, o Estado, este que intervêm nas relações e que deve prover os meios para que se efetivem os direitos inerentes à cada cidadão, a cada criança e adolescente, através de ações concretas alicerçadas em políticas públicas estratégicas.

Desta forma, analisar a nova concepção legislativa do Direito Penal Juvenil traz a reflexão sobre as transformações positivas que ocorreram, bem como questões que na prática ainda não se efetivam, suscitando a busca sempre de soluções alternativas e inovadoras para os conflitos envolvendo crianças e adolescentes, buscando resguardar e compreender a situação de pessoa em desenvolvimento.

2 JUSTIÇA RESTAURATIVA: FERRAMENTA NO TRATAMENTO DOS CONFLITOS SOCIAIS

⁴ BRASIL, **Constituição Federal** – Brasília: Senado Federal de 1988. Vade Mecum. 13ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 72

A Justiça Restaurativa (JR) constitui-se como um novo paradigma, que consiste na aplicação de métodos de negociação e mediação de conflitos por meio da inclusão da vítima, do agressor e de familiares no processo restaurador.

Restaurar, do latim *Restaurare*, significa reparar, recuperar, consertar. Traz aqui a ideia de que qualquer situação conflituosa, transigente, necessita ser recuperada, restaurada, para fins de que as relações não se enfraqueçam tão pouco se desfaçam. Ao passo que a JR busca em sua concepção mais insípita esse resgate através do diálogo e da mediação.

Howard Zehr sustenta que o crime é a violação de pessoas e relacionamentos, sendo que essas violações representam 4 dimensões: a vítima, os relacionamentos interpessoais, ao ofensor e à comunidade, referindo que:

[...] O crime significa um agravo à vítima, mas poderá ser também um agravo ao ofensor. Muitos crimes nascem de violações. Muitos ofensores foram vítimas e carecem das habilidades e formação que possibilitariam uma vida significativa. Muitos buscam validação e empoderamento. Para eles o crime é uma forma de gritar por socorro e afirmar sua condição de pessoa.⁵

Sob um olhar restaurativo sobre o crime, cita o autor:

O crime é definido pelo dano à pessoa e ao relacionamento, não à lei; os danos são definidos concretamente; as pessoas e os relacionamentos são às vítimas; a vítima e o ofensor são as partes do processo; as necessidades e direitos das vítimas são a preocupação central; a natureza conflituosa é reconhecida; a ofensa é compreendida em seu contexto total: ético, social, econômico e política⁶

Percebe-se então, que cumpre à Justiça identificar as necessidades e obrigações oriundas dessa violação e que deve ser restaurada.

Reforçando essa ideia, Pedro Scuro Neto:

“Fazer justiça” do ponto de vista restaurativo significa dar resposta sistemática às infrações e a suas consequências, enfatizando a cura das feridas sofridas pela sensibilidade, pela dignidade ou reputação, destacando a dor, a mágoa, o dano, a ofensa, o agravo causados pelo malfeito, contando para isso com a participação de todos os envolvidos (vítima, infrator, comunidade) na resolução dos problemas (conflitos) criados por determinados incidentes. Práticas de justiça com objetivos restaurativos

⁵ ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**. Tradução de Tônia Van Acker. São Paulo Palas Athena, 2008, p. 171

⁶ *Ibid*, p. 174

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, se quiserem, a oportunidade de participar do processo restaurativo, sendo papel do poder público é preservar a ordem social, assim como à comunidade cabe a construção e manutenção de uma ordem social justa⁷.

Ainda, segundo o coordenador do Núcleo de Estudos em Justiça Restaurativa da Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul, Leoberto Brancher, a Justiça Restaurativa se traduz como:

Substituir culpa por responsabilidade, perseguição por encontro, imposição por diálogo, castigo por reparação do dano, coerção por coesão social. [...] A Justiça Restaurativa (JR) é uma forma de abordagem para conflitos e delitos baseada no empoderamento e mobilização das partes envolvidas, com vistas a sua autocomposição. [...] No entanto, a aplicação prática dos princípios da JR condiciona uma **profunda revisão crítica dos valores, posturas e métodos que tradicional se instalam, de forma mais ou menos inconsciente e automática nessas situações**⁸ (grifo meu)

Desta forma, a JR ingressa como forma de promoção de uma cultura de paz, reforçando aspectos importantes de dignidade e restauração de relações, dando ênfase maior aos coadjuvantes do processo como um todo. É, pois, ferramenta sólida na busca de solução de conflitos a partir do diálogo, inclusive aplicada ao adolescente infrator, uma vez que da legislação protetiva que lhe assiste depreende-se a necessidade de que seja ouvido, respeitado e tratado como sujeito ativo e que participa das decisões, levando-se em consideração todas as questões que lhe norteiam, promovendo o real efeito socioeducativo defendido pelo ECA.

2.2 Justiça Restaurativa e a construção de novos espaços públicos para o diálogo: a inserção de práticas para prevenção de violência e conflitos

Tendo a JR seu nascimento por volta da década de 70, hoje é praticada em diversos países, inclusive no Brasil, onde o projeto JUSTIÇA PARA O SÉCULO 21 apresenta-se como promissor e formador de multiplicadores, implementado desde

⁷ NETO, Pedro Scuro. **A Justiça como Fator de Transformação de Conflitos: Princípios e Implementação.**

Disponível em: http://www.restorativejustice.org/rj3/Full-text/brazil/EJRenato%20_Nest_.pdf. Acesso em: 07 abr. 2013

⁸ Entrevista com coordenador do Núcleo de Estudos em Justiça Restaurativa da AJURIS, Leoberto Brancher. Disponível em <http://www.justica21.org.br/j21.php?id=440&pg=0#.UbUa9fmkq8R>. Acesso em 07 abr. 2013

2005, na 3ª Vara da Infância e da Juventude da capital gaúcha, é articulado pela Associação dos Juízes do Rio Grande do Sul e tem o objetivo de divulgar e aplicar as práticas restaurativas em escolas, ONGs, comunidades e Sistema de Justiça da Infância e Juventude como estratégia de enfrentamento e prevenção à violência em Porto Alegre.⁹

Quando se fala em democratização de acessos busca-se a ideia de que todo cidadão tem o direito de participar de qualquer atividade ou proposta implementada pelo Estado. Além disso, o próprio acesso à justiça, tão criticado e fomentado em debates, o qual vem alicerçado como um dos pilares constitucionais é, pois, o exercício da cidadania e do fortalecimento da democracia.

Nesse óbice, a construção de novos espaços públicos para diálogo vem ao encontro dessa concepção do Estado Democrático de Direito que hoje se vive, principalmente quando se vislumbra que a resolução de conflitos através do encontro entre os envolvidos se apresenta como solução conveniente e que reintegra as partes envolvidas, estimulando ações que deixem de lado somente o aspecto da punição/culpabilidade, para o aspecto da compreensão/responsabilidade.

A participação social é um mecanismo de garantia da efetiva proteção social contra riscos e vulnerabilidades, tendo um papel relevante na democratização da gestão e da execução de políticas sociais, visto que assegura a presença de múltiplos atores sociais, seja na formulação, na gestão e instituição, bem como no controle de políticas sociais.¹⁰

Por isso, Hermany refere que:

[...] a efetividade dos espaços de democracia participativa está diretamente relacionada à consolidação da cidadania e à consequente participação no processo de obtenção de consenso. Nesse aspecto, resta questionar qual o espaço ideal, ou com melhor potencialidade de atuação da sociedade na

⁹ SANTOS, Débora Vieira. **Direitos Humanos e cultura de paz: a justiça restaurativa como garantidora dos direitos Humanos**. Livro Justiça Juvenil restaurativa na comunidade: uma experiência possível. Organizadora Ana Cristina Cusin Petrucci. Porto Alegre: Procuradoria Geral de Justiça. 2012, p.26

¹⁰ SILVA, Frederico Barbosa da; JACCOUD, Luciana; BEGHIN, Nathalie. **Políticas sociais no Brasil: participação social, conselhos e parcerias**. In: Luciana Jaccoud (org.). Questão social e políticas sociais no Brasil contemporâneo. Brasília, 2005, p. 79

solução de seus conflitos e na elaboração conjunta das estratégias de crescimento¹¹

Desta forma, para essa efetivação novas estratégias precisam ser adotadas, sendo que as práticas restaurativas vem ao encontro dessa concepção de diálogo e resultado, a partir da construção de laços de confiança e cooperação podem ser desenvolvidos para se atingir o fim de resgatar relações e, no estudo em tela, resgatar o jovem infrator e mostra-lhe uma nova visão do ato conflitivo.

2.3 Do retributivo ao restaurativo

Traçando um paralelo entre a tradicional Justiça Retributiva e o movimento da Justiça Restaurativa faz com que se reflita em primeiro lugar, sob o real papel que cada cidadão exerce na sociedade e demonstra em suas atitudes, conservando suas concepções e buscando reagir aos obstáculos sociais da forma mais plausível possível. Isso porque, a resposta hoje imposta pelo Estado é muito medíocre, frente a toda uma questão social e de vulnerabilidade que a população se encontra, frustrando a resolução de conflitos pelo meio menos gravoso e mais humano, qual seja, pelo diálogo.

Zehr refere que:

Nós vemos o crime através da lente retributiva. O processo penal, valendo-se dessa lente, não consegue atender a muitas das necessidades da vítima e do ofensor. O processo negligencia as vítimas enquanto fracassa no intento declarado de responsabilizar os ofensores e coibir o crime.¹²

Ainda, Zehr define a Justiça retributiva como sendo aquela que considera o crime como uma violação contra o Estado, definida pela desobediência a lei e pela culpa. De modo que a justiça determinará a culpa e infligirá dor no contexto de uma disputa entre ofensor e estado, regida por regras sistemáticas. Conquanto que a JR ve o crime como uma violação de pessoas e comportamento. Ela cria a obrigação de corrigir os erros. Este modelo de justiça envolve a vítima, o ofensor e a comunidade, na busca de soluções que promovam reparação, reconciliação e segurança.

¹¹ HERMANY, Ricardo. **(Re)Discutindo o espaço local: uma abordagem a partir do direito social de Gurvitch**. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2007.

¹² ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**. Tradução de Tônia Van Acker. São Paulo Palas Athena, 2008, p. 77

O procedimento restaurativo é amparado por princípios fundamentais, quais sejam: respeito, honestidade, humildade, responsabilidade, esperança e empoderamento¹³, sendo que Sica traz o contraponto dessas duas concepções:

O objeto da Justiça Restaurativa não é o crime em si, nem a reação social, nem a pessoa do delinquente, focos tradicionais da intervenção penal estatal, mas as consequências do crime e as relações afetadas pela conduta. [...] A justiça Penal “coisifica” ofensores e vítimas, transformando-os em meros e repetidos réus e testemunhas, de um paradigma que pressupõe que cada caso pode e deve ser igual aos casos anteriores, daí as decisões pasteurizadas, súmulas vinculantes, etc.¹⁴

Nesse enfoque, percebe-se que quando se muda o foco do retributivo para o restaurativo aparece como ponto chave a busca da mudança qualitativa de comportamento, sobretudo o desenvolvimento de sentimentos de responsabilidade e reflexão.

Ainda, dentro do procedimento restaurativo, o Círculo Restaurativo se configura como ponto essencial, o qual traz o momento de encontro e diálogo entre agressor, vítima e família. Momento em que se busca confrontar posições e todos poderão ser ouvidos, buscando compreensão mútua do que ocorreu, onde todos expressam seus sentimentos.

Vê-se aqui a necessidade de se pensar maneiras para que se previna o cometimento de atos infracionais, buscando resolver os conflitos no cerne de seu início, construindo uma cultura de cooperação, prevenção, não-violência e resolução alternativa de conflitos. Isso, pois, não é tarefa fácil, trata-se de um desafio da modernidade para lidar com a crescente onda de indisciplinas, devendo ser buscada por trabalho reiterado e insistente em retirar do judiciário o monopólio de solução de conflitos.

As práticas restaurativas podem e devem ser iniciadas dentro dos ambientes escolares, onde está o grande público de crianças e adolescentes e que, muitas vezes, é foco da imprensa quando relata a crescente onda de violência e conflitos. Clama-se aqui por intervenção, para que esses conflitos não atinjam enormes proporções e tragam por consequência atos gravosos, sendo que dentro do

¹³ AMANCIO, Mila Loureiro de Castro. **Justiça Restaurativa: um novo modelo de justiça**. Disponível em <http://jus.com.br/revista/texto/19579/justica-restaurativa-um-novo-modelo-de-justica/3>. Acesso em 18 mai 2013

¹⁴ SICA, Leonardo. **Direito Penal de emergência e alternativas à prisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 31

ambiente educacional deve-se estimular a prática de momentos que possibilitem o diálogo e, principalmente, a oitiva dos envolvidos no conflito.

Falar em conflito é considera-lo enquanto situação presente nas relações humanas seja por questões pessoais ou interpessoais, ao passo que eles estão presentes nos ambientes escolares, já que lá estão pessoas de variadas idades, origens, personalidades, fato este que enseja que a escola esteja preparada para trabalhar com tais situações.

Sobre isso, Andrade cita:

A escola é encarregada de formar valores e habilidades pró-sociais que motivem para a convivência, valendo-se, inclusive, dos conflitos gerados pelo encontro de diferenças, assim como, particularmente, de situações mais graves que ameaçam os vínculos grupais, como é o caso da violência.¹⁵

Desta forma, quando se estrutura e possibilita ferramentas que darão suporte aos agentes escolares para dirimir situações conflituosas, possibilita-se que as crianças e os jovens aprendam, diante de uma disputa, de uma desavença ou conflito sério, que as pessoas devem conversar e perceber que ninguém se beneficiaria com a ampliação do desentendimento¹⁶, resgatando, sobretudo, valores de humanidade e respeito.

Ainda, dentro da concepção restaurativa se busca efetivar a chamada “Comunicação Não-Violenta” (CNV), que contribui no tratamento dos conflitos ao passo que busca aprimorar relacionamentos pessoais e profissionais. Pensada por Marshall, reflete o papel crucial da linguagem e do uso das palavras, onde embora se possa não considerar violenta a maneira de falarmos, nossas palavras não raro induzem à mágoa e a dor, seja para os outros, seja para nós mesmos.¹⁷

Tem-se na CNV a habilidade de saber expressar-se e comunicar-se sem deixar de lado nosso lado humano. Marschall refere que:

¹⁵ ANDRADE, Fernando César Bezerra de. **Ser uma lição permanente: psicodinâmica da competência inter-relacional do(a) educador(a) na gestão de conflitos e na prevenção da violência na escola**. João Pessoa, 2007. Tese (Doutorado em Educação) – Universidade Federal da Paraíba.

¹⁶ NUNES, Antonio Ozório. **Como restaurar a paz nas escolas: um guia para educadores**. São Paulo, 2011, p. 17

¹⁷ ROSENBERG, Marshall B. **Comunicação não-violenta: técnicas para aprimorar relacionamentos pessoais e profissionais**. Tradução de Mário Vilela. São Paulo, 2006, p. 18

A CNV nos ajuda a reformular a maneira pela qual nos expressamos e ouvimos os outros. Nossas palavras, em vez de serem reações repetitivas e automáticas, tornam-se respostas conscientes, firmemente baseadas na consciência do que estamos percebendo, sentindo e desejando. [...] A CNV nos ensina a observarmos cuidadosamente os comportamentos e as condições que estão nos afetando.¹⁸

Comunicar-se exige cuidado na forma como isso ocorre, uma vez que temos na palavra grande poder. Sobre isso, e ao se refletir sobre a CNV, vê-se que dependendo a forma como se coloca diante do conflito influenciará em sua resolução ou agravamento. Marschall cita entre as formas de linguagem que contribuem para comportamentos violentos: julgamentos moralizadores, fazer comparações e negar responsabilidades. Ora, diante esses 3 pontos é possível perceber que a comunicação que aliena traz arregaçada em si barreiras que impedem ao avanço no diálogo para dirimir conflitos.

O uso da força em algumas situações deixa de lado o uso da palavra. “Se o fizermos, a CNV requer que diferenciemos entre o uso protetor e o uso punitivo da força”¹⁹. O uso protetor busca evitar danos ou injustiças, já o uso punitivo se reflete em ataque físico ou psicológico. Essa comparação se aplica quando se pensa no sistema retributivo ou punitivo, uma visando a reflexão e o outro exclusivamente em ideais de castigo, como se o medo do castigo fosse resolver conflitos ou reduzir seu cometimento.

Trata-se, pois, da necessidade que se impera em observar as situações e não delas apenas criticar ou condenar, mas refletir e identificar as fragilidades no conflito e, através desse diálogo, se chegar a sua solução.

2.4 A cultura da busca exclusiva do judiciário para resolver conflitos: mudança de paradigmas

A Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso XXXV, prevê que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito. Trata-se, pois, de preceito fundamental que permite que qualquer cidadão poderá, sem restrições, procurar o judiciário para resolver seu litígio. Fato é que a existência o judiciário é fundamental para garantir a efetivação de direitos que são desrespeitados, mas a visão de que é o único meio é errônea, fato que reflete a

¹⁸ *Ibid*, p. 21

¹⁹ *Ibid*, p. 223

ideia de que o direito somente está resguardado se traduzido por meio de sentença prolatada por juiz togado.

Para Adolfo Braga Neto:

A sociedade brasileira está acostumada e acomodada ao litígio e ao célere pressuposto básico de que justiça só se alcança a partir de uma decisão proferida pelo juiz togado. Decisão esta muitas vezes restrita a aplicação pura e simples de previsão legal, o que explica o vasto universo de normas de ordenamento jurídico nacional, que buscam pelo menos amenizar a ansiedade do cidadão brasileiro em ver aplicada regras mínimas para regulação da sociedade²⁰

Vê-se, então, que todas as questões relacionadas a conflitos emergem para que só o judiciário resolva, fato que agiganta não só o número de processos, mas sobretudo a perda de tempo sem a total eficácia procurada. Isso porque no judiciário só há espaço para reprodução, não para criação. Longe disso, se busca acelerar os processos para que sejam logo resolvidos a partir de uma sentença de mérito que nem sempre resolve de fato o conflito, mas apenas dá a resposta que o Estado vê como a melhor.

Desta forma, vem ficando evidente que é necessário mudar paradigmas e deixar de levar ao judiciário todo tipo de litígio, proporcionando-se momentos prévios de diálogo, sem acelerar o processo, deixando que a maturidade das palavras e das pessoas indiquem o caminho mais adequado para solucionar o litígio.

Não se quer aqui que se exclua o judiciário, até porque ele tem sim um papel importante de protagonista no tratamento de litígios. O que se quer é que novas estratégias de atuação sejam adotadas e que haja pluralismo de caminhos a ser seguido: judiciário, mediação, práticas restaurativas, conciliação, transação e outros.

4 A JUSTIÇA RESTAURATIVA COMO FORMA DE PREVENIR/REDUZIR O COMETIMENTO DE ATOS INFRACIONAIS

Constatar que o sistema retributivo não tem conseguido atingir a finalidade esperada já está evidente. Isso, pois, permite constatar que utilizar a JR é sim atitude que necessita ser fomentada, sendo ferramenta importantíssima dentro do sistema penal juvenil, uma vez que se faz importante a conscientização e aplicação

²⁰ NETO, Adolfo Braga. **Alguns aspectos relevantes sobre mediação de conflitos. In estudos sobre mediação e arbitragem.** Organização de Lilia Maria de Moraes Sales. Rio de Janeiro - São Paulo - Fortaleza. 2003, p. 20

de políticas que assegurem os direitos sociais e fundamentais dos cidadãos, cumprindo-se os princípios fundamentais da Constituição Federal.

Brancher e Beatriz Aguiński expressam bem esse contraponto e sinalizam a necessidade de mudanças quando disciplinam que o modelo atual de justiça pretende a responsabilização do infrator com base em estratégias equivocadas de culpabilização individual e o reforço de uma cultura calçada na vingança, promovendo a punição e o sofrimento do infrator como estratégia pedagógica, além da invisibilidade da vítima e a não participação da comunidade na construção de alternativas para seus conflitos.²¹

Nesse enfoque transformador, ao se falar em JR necessário se faz um novo olhar, e quando se fala em ato infracional, um novo olhar sobre o crime, rompendo com velhas concepções e culturas formadas, precisamos olhá-la com outras lentes, com uma nova moldura, conforme refere Zehr²². Isso porque a simples punição pelo ato feito não leva em consideração atos emocionais e sociais, sendo que tais pontos são fundamentais para que se restaurem relações, até porque essas duas ferramentas buscam reduzir os impactos dos crimes, prevenindo inclusive ações que possam a vir ser tipificadas como crime.

A JR traz um viés diferente do tradicional sistema que se tem, começando pelo fato de que a sanção não é através da pena, mas do compromisso em agir de forma diferente. O infrator não é aquele bandido, que não presta, mas sujeito que deve refletir sobre as consequências do ato praticado, sendo capaz de reparar o erro, sendo que toda essa sistemática deve ter apoio da comunidade firmando e fazendo acontecer o compromisso firmado, não sendo intimidadora. Aqui se busca o binômio “ganhar-ganhar”, não “ganhar-perder”. Os dois lados conjuntamente tem condições de pelo diálogo resolver o problema e ambos saírem ganhando com isso. É através da inclusão das partes, do encontro, do diálogo que se terá a reparação do dano cometido.

4.1 Ato Infracional e o Direito Brasileiro: Adolescente em conflito com a Lei

²¹ BRANCHER, Leoberto Narciso; AGUINSKY, Beatriz. **A justiça em conexão com a vida: transformando a justiça penal juvenil pela ética da JR**. Juizado da Infância e Juventude. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Corregedoria Geral de Justiça – nº 1 (nov. 2003) – Porto Alegre; departamento de artes gráficas do TJRS, 2003.

²² ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**. Tradução de Tônia Van Acker. São Paulo Palas Athena, 2008, p. 167

O adolescente em conflito com a lei é demanda relevante e que cada vez mais tem ganhado espaço principalmente nos meios de comunicação, sendo que pensar o direito brasileiro frente o adolescente em conflito com a lei automaticamente remete-nos à Constituição Federal/1988 e ao Estatuto da Criança e do Adolescente/1990, fazendo com que hoje se tenha uma ideia um pouco mais madura acerca das questões que envolvem o direito penal juvenil.

O reconhecimento da criança e adolescente como pessoas em peculiar desenvolvimento vêm expressas nos art. 6, 15 e 121 do ECA, além do art. 227, §3º CF.

Sobre isso, João Batista Costa Saraiva menciona:

Esta peculiar condição de pessoa em desenvolvimento faz-se inquestionável, a justificar a existência de um sistema diferenciado de atendimento deste segmento da população. Nem sempre, porém, essa condição especial é percebida por todos. Ao menos nem sempre é percebida como uma condição que atinja a todos que se encontram na mesma etapa de desenvolvimento²³

Vendo a questão ora tratada como complexa, fundamental que se perceba que a adolescência acontece para todos, independente de classe social e do local em que vivem, precisando que o tratamento seja dado e considerando essa população como um todo, sobretudo pensando formas de reinseri-los na sociedade.

Desta forma, a partir de todo o procedimento previsto pelo ECA, tem-se no cerne da questão que este precisa ser reconhecido como pessoal em peculiar condição de desenvolvimento, para que a medida mais adequada seja tomada e para que esse infrator possa repensar, compreender, refletir e sentir a responsabilidade que tem ao fazer determinada conduta, salvaguardando seus direitos constitucionais e promovendo a possibilidade do diálogo, até porque muitas vezes o que se faz necessário é ser ouvido²⁴.

Aplicar a JR como ferramenta no direito penal juvenil é aliá-la na busca de soluções diferenciadas para os conflitos. Isso porque o método repressivo de que o

²³ SARAIVA, João Batista Costa. **Desconstruindo o mito da impunidade: um ensaio de Direito (Penal) Juvenil**. Saraiva - Brasília, 2002, p.20

²⁴ BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente** - Lei n. 8069/90. Vade Mecum. 13ª Edição. Saraiva, 2012, art. 111, p. 985

encarceramento é único meio não vem impedindo a disseminação dos crimes e mazelas do cárcere.

Leonardo Sica refere sobre isso que:

De nada adianta pensar em penas e medidas alternativas ao castigo prisional dentro de um paradigma exclusivamente punitivo-retributivo, no qual, pela própria natureza dos mecanismos existentes (basicamente a pena) acabará sempre prevalecendo à resposta de força, impulsionada por fatores externos ao sistema. Esse quadro suscita o inevitável questionamento: a finalidade das penas e medidas alternativas é apenas um pedir o encarceramento? Trata-se do “fracasso” das alternativas de uma impossível convivência com uma política criminal reacionária e encarceradora? Ou seja, o problema é mais amplo²⁵

Desta forma, percebe-se que é eminente a necessidade de mudança de paradigma e novo tratamento ao conflito penal, incorporando ao sistema esta ferramenta que possibilita abertura de espaço para diálogo, afastando o papel vingador do Estado.

Afonso Konzen em sua obra “Justiça Restaurativa e Ato infracional” afirma que o paradoxo de restringir a liberdade e superar as causas do infringir do ordenamento jurídico é questão longe de ser resolvida, sendo que quando se trata da retirada da criança ou adolescente do convívio social apresenta-se como medida que contrapõe o fim socioeducativo. Cita o autor:

Tal qual a prisão, o estabelecimento educacional destinado à privação de liberdade do adolescente é produto da mesma cultura técnico-disciplinar que se fundamenta na ideia de transformar os indivíduos. [...] não se deveria, no lugar de somente tentar melhorar o que bravamente resiste a quaisquer melhoras, investir mais consistentemente em dimensões com a capacidade de evitar a institucionalização? [...] a crise da medida, assim como a crise da pena criminal do adulto, não é pois tão somente a crise da sua existência, mas principalmente a crise de sua justificação.²⁶

Complementando, Jorge Trindade cita:

Talvez a solução possa estar na busca, não de castigos alternativos, mas de alternativas ao castigo, onde se pensaria em prisão apenas como uma moratória, priorizando a descarcerização acima da criação indiscriminada de alternativas²⁷

²⁵ SICA, Leonardo. **Direito Penal de emergência e alternativas à prisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 9

²⁶ KONZEN, Afonso Armando. **Justiça Restaurativa e Ato Infracional: desvelando sentidos no itinerário da alteridade**. Porto Alegre: livraria do Advogado, 2007, p. 67

²⁷ TRINDADE, Jorge. **Delinquência Juvenil: compêndio transdisciplinar**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002, p. 35

Neste óbice, quando se verifica que a privação da liberdade de forma alguma contribuirá para um repensar de atitudes, tão pouco reflexão sobre a responsabilidade assumida, silente fica a ideia de que outra estratégia precisa ser adotada para resolver o conflito, pensando-se em alternativas ao modo como o Estado age, ante suas concepções garantistas, alicerçado principalmente no princípio da legalidade, passando a considerar as necessidades dos envolvidos no conflito. Isso porque um único proceder nem sempre atende a tantas possibilidades que venham a surgir.

Konzen ao propor que não se pense na privação da liberdade com a única forma de resolver o conflito infere a necessidade de formas admitam a participação dos envolvidos, inserindo-se aqui concepções da JR definida por Zehr²⁸: procurar resolver o problema; o diálogo como norma; restauração e reparação; enxergar as necessidades da vítima; o ofensor participa e tem responsabilidade sobre a solução; incentivo à comportamento responsável; processo visando reconciliação; valores de reciprocidade e cooperação e possibilidade do resultado “ganho-ganho”.

Vê-se aqui a mudança de paradigma à substituição de uma cultura de busca por culpados, para uma cultura de aprendizado, inaugurando responsabilidade ativa dos envolvidos. Tem-se na JR um sistema fundamentado em valores, concebido sob uma forma de olhar o fenômeno do delito e a justiça por outras lentes. Trata-se, pois, de um processo colaborativo que envolve os afetados diretamente pelo crime.

Isso porque o problema do processo penal, na visão de Konzen²⁹, não está na impossibilidade ou possibilidade de pensar a ética do sistema acusatório, mas falta de alternativas do Estado, na presença da única ação válida, apenas ou deixar de apenas, aplicar ou deixar de aplicar a medida.

Então, aqui mais um argumento para se instale a JR como meio de suprir essa lacuna. Como Konzen traduz:

[...] Trata-se da modificação como ruptura da forma de tratar as consequências do delito como um propriedade exclusiva do estado, admitindo-se a construção de novos ou outros sentidos a tradução do resultado não revelando-se mais como substituindo o condenado ou

²⁸ ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**. Tradução de Tônia Van Acker. São Paulo Palas Athena, 2008, p. 199

²⁹ KONZEN, Afonso Armando. **Justiça Restaurativa e Ato Infracional: desvelando sentidos no itinerário da alteridade**. Porto Alegre: livraria do Advogado, 2007, p. 96

absolvido, inocente ou culpado, mas aplicar uma linguagem de compreensão.³⁰

Tem-se aqui ferramenta que antes de tudo auxiliará na prevenção do cometimento do ato infracional, sob aspecto educativo, já que promove a reflexão daquele que comete o delito.

Ainda, ponto que merece destaque quando se trata do adolescente em conflito com a lei diz respeito às condições que o meio lhe impõe, sejam elas sociais, econômicas e principalmente familiares, uma vez que a família tem papel fundamental para a formação da personalidade do indivíduo, refletindo em seu comportamento e relacionamento, principalmente como se posicionar diante da sociedade. Aliada a isto está a falta de diálogo, que favorece a criação de mundo imaginário, distorcendo o cerne da questão que é poder se expressar e construir suas próprias convicções e valores:

Sem espaço familiar nem social onde crescer e passar sua crise, sem uma identidade reconhecida, o adolescente usa sua agressividade para o que existe nos seres vivos, para defender-se, para obter um espaço na comunidade que lhe é permanentemente negado. Em síntese, para ser considerado sujeito e não ser mais objeto da família, da escola e da sociedade³¹

Assim, pensar o direito penal juvenil é, sobretudo, refletir sobre o papel que cada protagonista do processo tem, seja família, Estado ou sociedade, enquanto formadores e construtores de uma visão de respeito, alicerçando suas concepções em torno da busca de uma cultura de paz e reflexão.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir de todas as reflexões feitas ao longo do artigo apreende-se que de fato a mudança de paradigma e de cultura acerca da aplicação do sistema penal está carente de meios mais eficazes e que pensem no processo como um todo, sobretudo em seu aspecto mais humano e de diálogo.

A mudança de concepção pós Constituição Federal de 1988, com a Doutrina da Proteção Integral, alavancou as discussões e reconheceu a criança e o

³⁰ *Ibid*, p. 98

³¹ VERONESE, Josiane Rose Petry. **Humanismo e infância: a superação do paradigma da negação do sujeito**. In: MEZZARROBA, Orides (org.) Humanismo Latino e Estado no Brasil. Florianópolis: Fundação Boiteux, Treviso: Fondazione Cassamarca, 2003, p. 439

adolescente como sujeitos de direitos especiais, servindo de marco para que um novo olhar fosse dado.

A Justiça Restaurativa precisa ser estudada, experimentada, vivida e aperfeiçoada para que se potencialize a utilização da mesma como ferramenta que ajude a suprir a necessidade de eficácia resolutiva, a partir de um olhar diferenciado sobre os fatos sociais sob os quais se instalam as situações conflituosas.

Ao passo que se insere dentro de justiça penal juvenil, visualizam-se ferramentas que contribuíram para melhor entender os conflitos que envolvem a criança e o adolescente, principalmente compreender as reais situações e possibilitar ajuda no sentido de resgatar valores e promover a paz social. Tem-se aqui a busca de inserção de valores mais humanitários no sistema de justiça, restaurando relações.

Assim, cristalina foi a conclusão que o instrumento já referido é pertinente e adequado para atender às necessidades dos adolescentes autores de ato infracional, em cumprimento das disposições do Estatuto da Criança e do Adolescente, sendo ferramenta não somente para a redução da marginalização, mas minorar os reflexos do delito sobre a comunidade.

REFERÊNCIAS

AMANCIO, Mila Loureiro de Castro. **Justiça Restaurativa: um novo modelo de justiça**. Disponível em <http://jus.com.br/revista/texto/19579/justica-restaurativa-um-novo-modelo-de-justica/3>. Acesso em 18 mai 2013

ANDRADE, Fernando César Bezerra de. **Ser uma lição permanente: psicodinâmica da competência inter-relacional do(a) educador(a) na gestão de conflitos e na prevenção da violência na escola**. João Pessoa, 2007. Tese (Doutorado em Educação) – Universidade Federal da Paraíba.

BRANCHER, Leoberto Narciso; AGUINSKY, Beatriz. **A justiça em conexão com a vida: transformando a justiça penal juvenil pela ética da JR**. Juizado da Infancia e Juventude. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Corregedoria Geral de Justiça – nº 1 (nov. 2003) – Porto Alegre; departamento de artes gráficas do TJRS, 2003

BRASIL, **Constituição Federal** – Brasília: Senado Federal de 1988. Vade Mecum. 13ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente** - Lei n. 8069/90. Vade Mecum. 13ª Edição. Saraiva, 2012, art. 111

HERMANY, Ricardo. **(Re)Discutindo o espaço local: uma abordagem a partir do direito social de Gurvitch**. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2007.

JUSTIÇA PARA O SÉCULO 21. Disponível em

<http://www.justica21.org.br/j21.php?id=366&pg=0#.UWHg35Oko8Q>. Acesso em 07 abr 2013

KONZEN, Afonso Armando. **Justiça Restaurativa e Ato Infracional: desvelando sentidos no itinerário da alteridade**. Porto Alegre: livraria do Advogado, 2007

LIMA, Miguel M. Alves. **O direito da criança e do adolescente: fundamentos para uma abordagem principiológica**. Tese (doutorado em direito) – Curso de Pós-Graduação em Direito, UFSC, 2001

NETO, Adolfo Braga. **Alguns aspectos relevantes sobre mediação de conflitos. In estudos sobre mediação e arbitragem**. Organização de Lilia Maria de Moraes Sales. Rio de Janeiro - São Paulo - Fortaleza. 2003

NETO, Pedro Scuro. **A Justiça como Fator de Transformação de Conflitos: Princípios e Implementação**. Disponível em:

http://www.restorativejustice.org/rj3/Full-text/brazil/EJRenato%20Nest_.pdf. Acesso em: 07 abr. 2013

NUNES, Antonio Ozório. **Como restaurar a paz nas escolas: um guia para educadores**. São Paulo, 2011

SANTOS, Débora Vieira. **Direitos Humanos e cultura de paz: a justiça restaurativa como garantidora dos direitos Humanos**. Livro Justiça Juvenil restaurativa na comunidade: uma experiência possível. Organizadora Ana Cristina Cusin Petrucci. Porto Alegre: Procuradoria Geral de Justiça. 2012

SARAIVA, João Batista Costa. **Desconstruindo o mito da impunidade: um ensaio de Direito (Penal) Juvenil**. Saraiva - Brasília, 2002

SICA, Leonardo. **Direito Penal de emergência e alternativas à prisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007

SILVA, Frederico Barbosa da; JACCOUD, Luciana; BEGHIN, Nathalie. **Políticas sociais no Brasil: participação social, conselhos e parcerias**. In: Luciana Jaccoud (org.). Questão social e políticas sociais no Brasil contemporâneo. Brasília, 2005

TRINDADE, Jorge. **Delinquência Juvenil: compêndio transdisciplinar**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002

VERONESE, Josiane Rose Petry. **Humanismo e infância: a superação do paradigma da negação do sujeito**. In: MEZZARROBA, Orides (org.) Humanismo Latino e Estado no Brasil. Florianópolis: Fundação Boiteux, Treviso: Fondazione Cassamarca, 2003

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