

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

STEPHANIE HIROMI SUZUKI

ALGUNS ASPECTOS SOBRE A JUSTIÇA RESTAURATIVA E SUA APLICAÇÃO
NO BRASIL

CURITIBA

2013

STEPHANIE HIROMI SUZUKI

ALGUNS ASPECTOS SOBRE A JUSTIÇA RESTAURATIVA E SUA APLICAÇÃO
NO BRASIL

Trabalho de conclusão de curso
apresentado como requisito parcial à
obtenção do grau de Bacharel em Direito,
Setor de Ciências Jurídicas da
Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Professor André Ribeiro
Giamberardino

CURITIBA

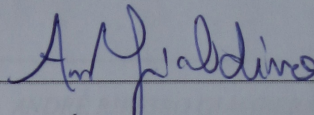
2013

TERMO DE APROVAÇÃO

STEPHANIE HIROMI SUZUKI

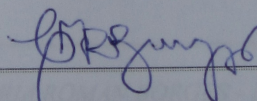
**Alguns aspectos sobre a justiça restaurativa e sua aplicação no
Brasil**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

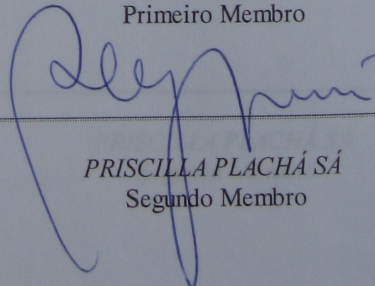


ANDRÉ RIBEIRO GIAMBERARDINO
Orientador

Coorientador



CLARA MARIA ROMAN BORGES - Direito Penal e
Processual Penal
Primeiro Membro



PRISCILLA PLACHÁ SÁ
Segundo Membro

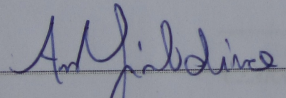


Ata da reunião da Comissão Julgadora da
Monografia (Trabalho Final de Curso) do
Acadêmico(a) **STEPHANIE HIROMI
SUZUKI**

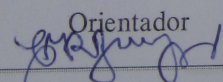
Aos quatro dias do mês de dezembro do ano de 2013, às 10:30 horas, nas dependências do Setor de Ciências Jurídicas, reuniu-se a Comissão Julgadora da Monografia apresentada pelo(a) Acadêmico(a) **STEPHANIE HIROMI SUZUKI**, sobre o tema, "Alguns aspectos sobre a justiça restaurativa e sua aplicação no Brasil". A Comissão constituída pelos Senhores Professores, **ANDRÉ RIBEIRO GIAMBERARDINO** (Orientador), (Coorientador), **CLARA MARIA ROMAN BORGES** - Direito Penal e Processual Penal e **PRISCILLA PLACHÁ SÁ**, atribuiu as seguintes notas respectivamente: 9,7, 9,7, 9,7 e _____; perfazendo a média igual a 9,7.

Obs.

Curitiba - PR, 04 de dezembro de 2013.

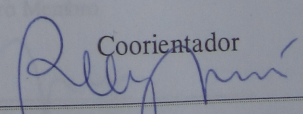


ANDRÉ RIBEIRO GIAMBERARDINO

Orientador


CLARA MARIA ROMAN BORGES - Direito
Penal e Processual Penal

1º Membro



PRISCILLA PLACHÁ SÁ

2º Membro

Por um mundo em que sejamos socialmente iguais, humanamente diferentes e totalmente livres.

Rosa Luxemburgo

RESUMO

O presente estudo propõe a adoção das práticas restaurativas como forma de humanizar a justiça criminal, ao sugerir um modo diferente de responder ao crime e de administrar o modo pelo qual a Justiça é realizada. Para isso, pondera-se acerca dos pressupostos e consequências da justiça criminal em comparação, embora não em necessária contraposição, com os das práticas restaurativas. A partir dessa reflexão, será possível estabelecer uma noção da proposta restaurativa. De modo sucinto, é possível afirmar que o objetivo é a participação ativa dos envolvidos para se alcançar uma resolução frente ao dano causado pelo crime. O que se prioriza é a resolução do conflito e não apenas a infligência de um mal como compensação pelo mal causado. Nesse contexto, busca-se dar voz à vítima e às suas necessidades específicas, o que, via de regra, não ocorre no processo penal comum e; quanto ao ofensor, procura-se evitar a pena privativa de liberdade, para que este, mediante negociação com a vítima, responsabilize-se ativamente pelo dano causado e proponha um ato no sentido de reparar a perda ocasionada. Posteriormente, serão abordados alguns enfoques em relação à justiça restaurativa, bem como ressalvas e críticas necessárias a esse modelo. Por fim, será realizada uma análise acerca da possível integração da justiça restaurativa dentro do processo penal clássico, além de ser apresentado um panorama geral sobre as experiências relacionadas ao tema já realizadas no Brasil e os principais entraves à sua implementação.

Palavras chaves: Direito Penal. Administração alternativa de conflitos. Justiça Restaurativa.

ABSTRACT

This academic paper proposes the adoption of restorative practices as a way to humanize Criminal Justice, to suggest a different way of responding to crime and manage the way justice is carried out. For this purpose, we consider the assumptions and consequences of Criminal Justice in comparison, though not necessary contrast with those of restorative practices. Based on this discussion, it will be possible to establish a notion of restorative proposal. Briefly, it's possible to say that the goal is the active participation of those involved to reach a resolution against the harm caused by crime. The priority is the resolution of the conflict and not just inflicting an evil as compensation for the harm caused. In this context, it's important to give voice to the victims and to their specific needs, which, usually, does not occur in ordinary criminal process and, for the offender, seeks to avoid custodial sentence for this by negotiation with the victim, recognized the damage he caused and actively propose an act in order to repair the loss caused. Subsequently, there will be a discussion about some approaches related to restorative justice, as well as critical and necessary caveats to this model. Finally, an analysis will be conducted on the possible integration of restorative justice within the conventional criminal procedure, besides being presented an overview of the experiences related to restorative justice has held in Brazil and the main barriers to their implementation.

Key words: Penal law. Alternative dispute resolution. Restorative justice.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 A CRÍTICA AO SISTEMA DE JUSTIÇA CRIMINAL	12
2.1. SOBRE O DIREITO	12
2.2. A QUESTÃO DA PENA.....	15
2.2.1. O retribucionismo	15
2.2.2. O utilitarismo	17
2.3. A CRISE DO DIREITO PENAL COMO BASE DA POLÍTICA CRIMINAL.....	21
3 A JUSTIÇA RESTAURATIVA	24
3.1. A PROPOSTA	24
3.2. NOÇÕES.....	26
3.3. A PREMISSE: O CONFLITO COMO PERTENCE.....	28
3.4. ENFOQUES RESTAURATIVOS.....	29
3.4.1. Voluntariedade e participação ativa das partes	30
3.4.2. Empoderamento da vítima	32
3.4.3. Responsabilização do ofensor	34
3.4.4. A participação da comunidade	36
3.4.5. A reparação do dano	38
3.5. ASPECTOS PRÁTICOS	40
3.5.1. Os profissionais da Justiça Restaurativa	40
3.5.2. Perspectivas da Justiça Restaurativa e sua relação com o Sistema Penal....	41
3.5.3. A transformação necessária.....	44
3.5.4. As limitações da Justiça Restaurativa.....	46
4 A JUSTIÇA RESTAURATIVA E O ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	48
4.1. OS ENTRAVES DA RACIONALIDADE PENAL MODERNA BRASILEIRA	48
4.2. A LEITURA RESTAURATIVA EM SENTIDO ESTRITO	49
4.2.1. A Lei 9.099/95	49
4.2.2. A Lei 8.069/90	51
4.2.3. A Resolução 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça.....	51
4.3. A LEITURA RESTAURATIVA EM SENTIDO AMPLO	52
4.3.1. A Resolução 2002/12 do Conselho Econômico e Social da ONU	52

4.3.2. A necessária ótica constitucional	53
4.3.3. O Decreto Lei 7.037/2009	54
4.3.4. O artigo 59 do Código Penal	55
4.3.5. O Projeto de Lei 7.006/06	57
5 O CENÁRIO RESTAURATIVO NO BRASIL	58
5.1. A EXPERIÊNCIA EM PORTO ALEGRE	59
5.2. A EXPERIÊNCIA EM SÃO CAETANO DO SUL	62
5.3. UM QUADRO SOBRE A ADMINISTRAÇÃO ALTERNATIVA DE CONFLITOS NO BRASIL	65
5.4. CONSIDERAÇÕES ACERCA DA ADMINSTRAÇÃO ALTERNATIVA DE CONFLITOS NO BRASIL	69
6 CONSIDERAÇÕES FINAIS	71
REFERÊNCIAS	75

1 INTRODUÇÃO

A justiça criminal é pautada por um intenso descrédito, visto que dispõe de mecanismos extremamente precários para responder às demandas dos cidadãos, bem como, porque é incapaz de manter uma congruência entre os objetivos que divulga e as consequências que produz.

Sobre a precariedade da resposta, destaca-se que o caso é resolvido apenas enquanto processo penal, e não enquanto uma situação real que requer outros tipos de medida e que admite, também, outros tipos de solução. Há a predominância de aspectos formais e procedimentais (como, por exemplo, a produção de provas, a apuração quanto à autoria do fato, a verificação da culpabilidade e da imputabilidade ao acusado e o cálculo da pena), que são insensíveis ao contexto que gerou a demanda judicial.

Em relação à sua incoerência, sublinha-se a contradição de seu discurso, que preza pela proteção de bens jurídicos como a vida e a integridade física, porém se furta de tal dever protetivo quando se trata das pessoas que se encontram em prisões superlotadas. Cita-se também a insubsistência da utilização do direito penal, de natureza meramente responsiva, com intuítos preventivos. Por mais que seja inviável buscar reduzir a criminalidade com medidas posteriores aos fatos que a originam, ainda há expectativas quanto à promoção da segurança por intermédio da repressão.

De modo mais amplo, mesmo que o direito penal mostre-se desastroso na gestão de seus conflitos, segue-se na tentativa de melhorá-lo de modo não estrutural, ou seja, por meio de reformas penais e pela inserção de novos mecanismos processuais.

Desta maneira, as questões que o direito penal levanta exigem uma mudança que atue para além dos paradigmas penais clássicos. Não convém limitar-se a repensar o direito penal como instrumento de administração de conflitos, sendo necessário questionar a própria concepção acerca da administração do conflito.

Por conseguinte, a justiça restaurativa surge como uma crítica à falta de legitimidade do sistema de justiça criminal. Porém, não se limita a desconstruir suas justificativas e seu discurso oficial, arriscando-se a propor outras formas de resposta ao crime.

Sua abordagem procura ser mais legítima na proporção em que é mais democrática. Além disso, a intenção é possibilitar uma solução mais concreta e adequada do que a resposta estatal disponível, visto que se busca minimizar o dano causado e maximizar as possibilidades de repará-lo, a fim de trazer a satisfação da vítima e possibilitar uma real integração do acusado à sociedade.

Assim, objetiva-se, por intermédio do presente trabalho, abordar quais são os elementos necessários à compreensão das noções que circundam a Justiça Restaurativa, bem como as questões pertinentes a sua aplicação no Brasil.

Para tanto, no capítulo inicial realiza-se uma crítica ao sistema de justiça - perspassando uma crítica ao direito, à pena e também à política criminal adotada pelo Brasil. Após, no segundo capítulo, disserta-se sobre a proposta restaurativa, qual a sua premissa, seus enfoques e as discussões em torno de seus conceitos, aspectos práticos e limitações. A partir do terceiro capítulo, discorre-se acerca da aplicação da justiça restaurativa no Brasil.

A presente abordagem é justificada por duas situações contrapostas. De um lado, há uma urgente necessidade de humanização e transformação da justiça criminal por um viés restaurativo. Apesar disso, do outro lado, ainda não existe um debate consolidado e maduro sobre o tema em âmbito nacional.

Espera-se, portanto, ainda que de modo singelo, poder contribuir para o debate e fomentar a discussão acerca do assunto, bem como, realizar algumas das ponderações necessárias quanto aos desafios a serem superados no processo de transformação da justiça criminal brasileira.

2 A CRÍTICA AO SISTEMA DE JUSTIÇA CRIMINAL

2.1. SOBRE O DIREITO

A crítica ao sistema de justiça criminal empreende, antes de uma observação mais específica quanto ao direito penal e à pena, uma reflexão mais ampla sobre o sistema no qual está inserida, qual seja, o ordenamento jurídico de modo geral.

Logo, primeiramente, convém ressaltar que o direito, embora seja formalmente igual para todos, surge de relações sociais permeadas por desigualdade, subordinação e exploração, de modo que, ao ser executado, reproduz materialmente essas tensões¹.

Isso significa que é extremamente pretensa e surreal qualquer tentativa de conceber o direito como uma extração objetiva da realidade convertida em leis pautadas pela neutralidade. Foucault assinala que:

(...) essa ideia de que pode haver pessoas que são neutras em relação às duas partes, que podem julgá-las em função de ideias de justiça com valor absoluto e que as suas decisões devem ser executadas vai demasiado longe (...)²

É por este motivo e é nesta medida em que se torna necessário sempre desconstruí-lo e desmascará-lo, a fim de verificar quais são os reais objetivos que visa atingir e os bens jurídicos que efetivamente protege³. Como salienta Alessandro Baratta:

A forma da mediação jurídica das relações de produção e das relações sociais na sociedade capitalista moderna (o direito igual) é ideológica: o funcionamento do direito não serve, com efeito, para produzir a igualdade, mas para reproduzir e manter a desigualdade. O direito contribui para assegurar, reproduzir e mesmo legitimar (esta última é uma função

¹BARATTA, Alessandro. **Criminologia e Crítica do Direito Penal**: introdução à sociologia do direito penal; tradução Juarez Cirino dos Santos. 3ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2002. p. 214.

²FOUCAULT, Michel. **Microfísica do Poder**; organização e tradução de Roberto Machado. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1979. p. 43.

³Cirino adverte que "a análise da pena criminal não pode se limitar ao estudo das funções atribuídas pelo discurso oficial, definidas como funções declaradas ou manifestas da pena criminal, ao contrário, esse estudo deve rasgar o véu da aparência das funções declaradas ou manifestas da ideologia jurídica oficial, para identificar as funções reais ou latentes da pena criminal." (SANTOS, Juarez Cirino dos. **Teoria da Pena: fundamentos políticos e aplicação judicial**. Curitiba: ICPC; Lumen Iuris, 2005, p. 2).

essencial para o mecanismo de reprodução da realidade social) as relações de desigualdade que caracterizam a nossa sociedade, em particular a escada social vertical, isto é, a distribuição diferente de recursos e do poder, a consequência visível do modo de produção capitalista.⁴

Além da questão pertinente à subjetividade do direito, observa-se que a burocracia, o procedimentalismo e a transformação de fatos subjetivos complexos em termos jurídicos traduz o que é o direito - uma redução da realidade, muitas vezes incapaz de receber as informações necessárias à uma compreensão social, relacional ou até mesmo psicológica em torno de um crime. Para Foucault "(...) o tribunal não é a expressão natural da justiça popular, mas, pelo contrário, tem por função histórica reduzi-la, dominá-la, sufocá-la, reinscrevendo-a no interior de instituições características do aparelho de Estado."⁵

Por esses e outros motivos que o direito tem-se mostrado insuficiente, contraditório e opressor ao responder aos delitos criminais.

Deste modo, repensar o direito penal implica em abdicar de sua abstração excessiva, para que a realidade do caso concreto possa materializar-se para fora do direito penal e de certa forma, para fora do direito em geral.

A ciência acerca da consequência material efetivada pelo direito - a reprodução e legitimação da desigualdade - faz com que não se considere possível resolver as contradições do sistema dentro dele, por intermédio de reformas penais, por exemplo. A partir de uma reflexão crítica, impõe-se uma necessidade de posicionamento que lhe seja exterior, que *"não constitui uma perspectiva de racionalização, mas uma perspectiva racional de superação do sistema penal"*⁶.

Nessa perspectiva externa, primeiro - assume-se que não há crime por si só. Entre todas as abstrações legais que definem o crime, não há um critério, um denominador comum, um parâmetro. Trata-se de construções sociais particulares, específicas, mutáveis e contextuais que mudam conforme o tempo histórico, o local geográfico, o povo em questão. Ou seja, nada é, essencialmente, criminoso.

⁴ BARATTA, Alessandro. **Criminologia e Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal**; tradução Juarez Cirino dos Santos. 3ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2002. p. 213.

⁵ FOUCAULT, Michel. **Microfísica do Poder**; organização e tradução de Roberto Machado. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1979. p. 39.

⁶ BARATTA, Alessandro. **Criminologia e Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal**; tradução Juarez Cirino dos Santos. 3ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2002. p. 214.

Nesse sentido, é necessário desapegar-se da necessidade de resposta estatal a condutas que não causem efetivamente uma lesão a outrem. E a partir dessa consideração acerca do outro, ou seja, da vítima, é estabelecida a noção de relação. O que era crime é ressignificado como *conflito* entre aquele que lesou e o lesado. Há uma *relação* e não um *ato isolado* de natureza criminosa.

Desse modo, a proposta tratada no presente trabalho é a de abordar de modo mais amplo, tanto o conflito quanto a resposta estatal. Esta última não precisa restringir-se à punição e à repressão, admitindo modos mais construtivos de compensar-se o delito. Por sua vez, o conflito pode ser usado como uma forma de identificar problemas e necessidades e de buscar medidas que possam supri-los. Sabe-se da dificuldade e da carência institucional e financeira para que se ofereçam de fato, todos os programas e políticas necessárias a um atendimento total da sociedade, no entanto, argumenta-se que na resolução de um problema, o seu reconhecimento é sempre a primeira medida.

Nesse aspecto, urge frisar que a linguagem é a principal ferramenta para elucidar e esclarecer as necessidades reveladas pelo evento danoso. A ausência de comunicação - tônica do processo criminal regular - impede a identificação de causas subjacentes aos conflitos. A manipulação do direito ocorre por intermédio de termos jurídicos, o que o torna, além de inacessível para a maioria, passível de ser manipulado pelos que o acessam, sem que os demais saibam ou entendam o que está acontecendo. Assim, o direito torna-se um instrumento de segregação.

Uma justiça mais real para as pessoas só será possível na medida em que as escutar e que for capaz de perceber suas necessidades. Para isso, é fundamental que a fala seja democratizada, tanto no sentido de permitir que as partes expressem seus argumentos e observações - mesmo que não sejam jurídicos, quanto no sentido de que todos os integrantes do sistema de justiça possuam linguajar acessível, para que as pessoas, além de serem compreendidas, possam também, compreender.

Ademais, a proposta é de transformação da justiça criminal, que não pode ser entendida como sinônimo de Direito Penal. A justiça criminal empreende a administração do conflito, cujo modo de resolução é determinado segundo as regras do Código Penal e de Processo Penal, principalmente. Evidente que alterações nas leis penais são pertinentes e podem contribuir para uma humanização da justiça criminal, porém almeja-se mais do que isso. A intenção é mais ampla e refere-se a

repensar a justiça criminal como um outro espaço de resolução de conflitos, e não à alterações que mudem pontualmente alguns institutos penais.

Em suma, para que seja possível humanizar a justiça criminal é imperioso compreender que a dogmática jurídica, em primeiro lugar não é neutra, reproduzindo as opressões vividas na sociedade, e que em segundo lugar é um entrave à expressão e à possibilidade de dimensionar o conflito em sua totalidade, seja por: reduzi-lo a termos abstratos dissociados de sua realidade; não permitir que os diretamente ou indiretamente envolvidos possam manifestar-se; responder isoladamente a um ato específico e não ao contexto que o gerou, como também, por limitar-se a um viés essencialmente punitivo, ignorando todo o potencial construtivo inerente ao conflito. Repensar a lógica punitiva vigente só é possível a partir de um certo distanciamento da dogmática penal, tendo em vista o perigo da manutenção do *status quo* que ela representa.

2.2. A QUESTÃO DA PENA

O questionamento acerca do *porque* punir e *para quê* punir encontra-se longe de ser superado. Embora não faltem discursos apontando *justificativas* e *finalidades* para a manutenção ou recrudescimento das penas, nenhum deles parece capaz de resistir à uma análise sobre seus pressupostos e fundamentos, ou de demonstrar a identidade entre os resultados almejados e as consequências que efetivamente alcança.

A questão da razão que motiva a necessidade estatal de punir encontra respaldo nas teorias que buscam justificar a pena. Embora não seja a intenção do trabalho discorrer sobre todas elas, destacam-se alguns aspectos das principais correntes, que são a retribucionista e a utilitarista.

2.2.1. O retribucionismo

O retribucionismo possui a ideia de que a pena deve existir como uma medida de justiça, que irá realizar-se pela *compensação* de um mal injustamente causado, por um mal, em teoria, justamente imposto. É a retribuição pela culpabilidade do autor do ato.

Dessa forma, a justificativa e o ponto de referência para o retribucionismo é a culpa do ofensor, de modo que só haverá justiça enquanto houver proporcionalidade entre a resposta dada e o crime respondido. Infere-se desse raciocínio que a medida da culpa do sujeito é tanto a diretriz, como também o limite para a cominação da pena.

Dessarte, o retribucionismo possui como norte a compensação de um mal segundo a medida da culpa do sujeito que o cometeu, objetivando a concretização da ideia de justiça⁷.

A primeira crítica que se destaca em relação ao retribucionismo é a impossibilidade de adequar-se perfeitamente a pena tanto em natureza quanto em proporção para com o mal cometido, o que faz com que a cada retribuição realizada, uma nova injustiça seja cometida⁸.

Além disso, aponta-se a falta de esclarecimento quanto aos fundamentos da necessidade do Estado de retribuir toda a culpa através da pena⁹; ou seja, apresenta-se a necessidade de retribuição estatal como um fato dado, sem que se esclareçam quais são os seus reais pressupostos ou porque tal medida de justiça não poderia ser elaborada de outra maneira.

Como se não bastasse, atenta-se para o fato de que a aplicação da pena institucionalmente pelo Estado, e não pelo particular, não lhe retira o caráter de vingança, visto que, mesmo já sendo suficientemente ruim que um mal tenha sido cometido, a única solução que se admite é necessariamente a imposição de um segundo mal ao ofensor¹⁰. Em momento algum há espaço para a verificação de outras alternativas que possuam algum potencial construtivo, no sentido de visar a restauração ou a reparação do dano causado, assumindo-se, unicamente, a resposta destrutiva e mecânica da pena¹¹.

⁷ ROXIN, Claus. Sentido e Limites da Pena Estatal. **Problemas fundamentais de direito penal**. Trad. Ana Paulo dos Santos Natscheradetz. Lisboa: Vega, 1989, p. 16

⁸ GÜNTHER, Klaus. Crítica da Pena - I. Revista Direito GV 4, v.2. jul.dez.2006, p. 191.

⁹ ROXIN, Claus. Sentido e Limites da Pena Estatal. **Problemas fundamentais de direito penal**. Trad. Ana Paulo dos Santos Natscheradetz. Lisboa: Vega, 1989, p.17

¹⁰ ROXIN, Claus. Sentido e Limites da Pena Estatal. **Problemas fundamentais de direito penal**. Trad. Ana Paulo dos Santos Natscheradetz. Lisboa: Vega, 1989, p. 19.

¹¹ Nesse contexto, Zehr observa que há uma tendência em considerar a moderna justiça pública como um processo mais humano, mais equilibrado e menos punitivo do que a o modelo que é entendido como justiça privada e que lhe antecedia. No entanto, alerta para o fato de que é equivocada a ideia de que a pena hoje é mais justa e civilizada, visto que a justiça privada não correspondia necessariamente à vingança, e que a justiça pública pode ser até mais punitiva no sentido de oferecer uma gama mais limitada de resultados possíveis. (ZEHR, Howard. **Trocando as**

Por fim, é pertinente a observação realizada por Zehr acerca da abstração retributivista:

(...) Parte do pressuposto de que, em cada caso, o necessário para acertar as contas é algo conhecido e atingível. Presume, ainda, que o necessário para ajustar essa balança é uma punição. As autoridades do ramo judiciário vêem seu trabalho como o de dispensar níveis adequados de punição.¹²

Conclui-se que, embora o dano causado seja real, a necessidade de punição a este associada é essencialmente abstrata, de modo que pena e culpa não são grandezas objetivas compatíveis entre si. Não haverá conversão justa e adequada de culpa em pena.

2.2.2. O utilitarismo

A corrente denominada utilitarismo concebe a pena como um instrumento destinado a atingir determinada finalidade. Em outras palavras, enquanto o retribucionismo busca a pena justa em sua *essência*, o utilitarismo busca a pena útil em sua *consequência*. A inflicção de um mal deixa de possuir uma finalidade em si mesma como um ideal de justiça, passando a ser um meio para que se alcancem determinados objetivos.

Desse modo, a regulação da punição deixa de ter por base o caso em concreto, passando a ser direcionada de acordo com as finalidades que visa atingir. Tais finalidades são apresentadas como a segurança da sociedade e dos bens jurídicos protegidos pelo direito penal.

A atuação necessária nesse sentido ocorreria de quatro formas: pela afirmação da norma através da execução da pena nesta descrita (prevenção geral positiva); pela intimidação causada pela pena cominada em abstrato (prevenção geral negativa); pela dissuasão advinda do sofrimento causado pela pena (prevenção especial positiva); e pela neutralização do indivíduo preso (prevenção especial negativa). Por meios distintos, busca-se atingir a todas as pessoas.

Mas tal qual o retribucionismo, o utilitarismo não ficou imune de críticas. No caso da prevenção geral positiva e negativa - destinada à generalidade de pessoas,

lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça/ Howard Zehr; tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008. p. 94.)

¹² ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça/** Howard Zehr; tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008. p. 71 e 72.

sem foco no ofensor de maneira específica - destaca-se o problema da punição do ofensor ser usada como instrumento a provocar reações em terceiros, dissociando-se e distanciando-se da questão que gerou a pena, conforme asseverado por Günther¹³.

Nesse mesmo sentido, Roxin¹⁴ afirma que não é possível justificar que se castigue um sujeito em relação a terceiros e não em consideração a ele próprio, visto que isso se consubstancia numa instrumentalização inadmissível do homem. Não se pune por uma questão de justiça, mas para tentar induzir um comportamento em outras pessoas por intermédio do medo.

Ademais, quando existe um comportamento conforme à lei conquistado com base na intimidação, tem-se que é um comportamento aparentemente conforme à lei. Ou seja, se não houve internalização real da norma, mas apenas medo da sanção, na ausência de fiscalização, a norma intimidatória não possuirá eficácia¹⁵.

Especificamente sobre a prevenção geral positiva - imposição da pena enquanto mera afirmação da norma no sentido de responder à ânsia daqueles que reclamam por penas mais severas, Günther enfatiza que:

Entre a demanda subjetiva por punição e a verdadeira eficácia da pena existe um fosso semelhante ao que há entre a real ameaça representada pela criminalidade e o medo subjetivo que ela provoca. (...) Tem-se quase a impressão de que à demanda por punição não importa a contradição entre os supostos e os verdadeiros efeitos da pena, ou mesmo efeitos de qualquer tipo, insistindo apenas na sua mera satisfação, por meio da execução da pena.¹⁶

Assim, quando se observa o recrudescimento de lei existente ou a promulgação de uma nova lei a fim de responder um evento específico divulgado pela mídia¹⁷, percebe-se que, embora a lei traga para a sociedade em geral a sensação de uma maior segurança jurídica, ela não é realmente capaz de promovê-la, pois a mera execução das penas cominadas em lei não afeta os fatores que realmente determinam a ocorrência ou não de crimes como aquele.

¹³ GÜNTHER, Klaus. "Crítica da Pena - I". Revista Direito GV 4, v.2. jul.dez.2006, p. 193.

¹⁴ ROXIN, Claus. "Sentido e Limites da Pena Estatal". **Problemas fundamentais de direito penal**. Trad. Ana Paulo dos Santos Natscheradetz. Lisboa: Vega, 1989, p. 24.

¹⁵ GÜNTHER, Klaus. **Crítica da Pena - I**. Revista Direito GV 4, v.2. jul.dez.2006, p. 194.

¹⁶ GÜNTHER, Klaus. **Crítica da Pena - I**. Revista Direito GV 4, v.2. jul.dez.2006, p. 189.

¹⁷ GÜNTHER, Klaus. **Crítica da Pena - I**. Revista Direito GV 4, v.2. jul.dez.2006, p. 188.

Pensar que a severidade da pena é capaz de evitar um crime futuro (caso da prevenção geral negativa e especial positiva), seria admitir que quando determinado delito ocorre, tal só acontece porque sua pena ainda não é intimidatória o suficiente. Nesse caso, a cada infração ocorrida, haveria uma justificativa para aumentar o rigor da pena, ingressando-se, por conseguinte, num direito penal em permanente expansão.

Em relação à prevenção especial positiva, adverte-se que, para que a pena seja eficaz como um mecanismo de associação negativa entre o crime e o sofrimento e, assim, a pessoa não volte a delinquir, seria necessário que se partisse dos pressupostos de que o cidadão efetivamente possui meios racionais e materiais para verificar que o custo do crime é superior à vantagem dele obtida e que, ao ser sancionado, fará a devida conexão entre o delito que cometeu e a pena que está a cumprir¹⁸.

Porém não é isso que ocorre. Primeiro, porque a burocracia e a linguagem utilizadas no meio penal tendem a fazer com que o indivíduo não enfrente o conflito, o que não induz à uma responsabilização real pelo dano que causou, permitindo a formulação de mecanismos de justificações.

Segundo, porque as violações aos direitos humanos e as privações pelas quais o indivíduo passa quando no cárcere geram muito mais um sentimento de revolta em relação ao sistema penal, do que uma oportunidade para reflexão, compreensão e internalização dos valores sociais inseridos na norma violada ou mesmo da percepção do dano causado à vítima.

Cite-se ainda a questão do critério do cálculo da pena em relação à sua finalidade utilitarista. Se o intento da punição é fazer com que o indivíduo não volte a delinquir, significa que ela deve ser um contra estímulo ruim o suficiente para que não haja reincidência.

Ou seja, o critério do cálculo da pena deixaria de pairar sobre o delito efetivamente cometido, para passar a ser qual a quantia de castigo necessária e suficiente para que o sujeito não incorra novamente naquela conduta.

Assim, não faria sentido aplicar uma pena adequada e proporcional ao crime em questão. Tornar-se-ia necessário aplicar uma punição "sofrida" o suficiente para ser capaz de evitar um determinado comportamento futuro. Constrói-se uma pena

¹⁸ GÜNTHER, Klaus. **Crítica da Pena - I**. Revista Direito GV 4, v.2. jul.dez.2006, p. 195.

sem diretrizes certas porque se baseia num eventual comportamento futuro e imprevisível, sendo possível que seja sempre estendida e majorada, tudo em nome da finalidade preventiva.

Ainda sobre a prevenção especial positiva, convém ressaltar que em certa medida já houve uma superação quanto ao argumento da pena ressocializadora, reconhecendo-se que na prática a prisão conduz mais a um processo de reiteração de práticas delitivas do que de abstenção destas¹⁹.

Por fim, sobre a pena como meio de neutralização (prevenção especial negativa) a fim de garantir a segurança da comunidade, Günther critica o fato de que isso necessariamente estabelece uma oposição entre os cidadãos que merecem ser protegidos e aqueles que, por serem perigosos, devem ser isolados e excluídos²⁰.

Realizar tal distinção seria consentir com a oposição, tão maniqueísta quanto simplista, entre os "cidadãos de bem" e os "bandidos". O autor prossegue advertindo que isso significa admitir o estado de exceção, no qual pessoas tidas como "perigosas" deixam de ser cidadãs e passam a ser tratadas como inimigas.

Não há sequer o pensamento de reintegração e inclusão social, prevalecendo a intenção de neutralização do agente por meio da exclusão²¹. Consagra-se o direito penal do inimigo, traduzido por expressões de guerra como "combate ao crime" ou "luta contra o crime organizado"²².

Portanto, verifica-se que as justificativas tradicionais das penas constantes no discurso oficial penal²³ não subsistem a uma análise, ainda que breve e restrita, de seus fundamentos e pressupostos.

¹⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Manual de direito penal brasileiro, volume 1: parte geral** / Eugenio Raúl Zaffaroni, José Henrique Pierangeli. - 6. ed. rev. e atual. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006. p. 67.

²⁰ GÜNTHER, Klaus. **Crítica da Pena - I**. Revista Direito GV 4, v.2. jul.dez.2006, p. 194.

²¹ Günther aponta que: "Para muitos defensores de penas mais rigorosas, o afastamento por meio da prisão é o verdadeiro sentido e fim da pena. É principalmente deste ponto de vista que aumentos drásticos de pena parecem também fazer sentido, pois quanto maior o tempo que o autor de um ilícito penal permanecer preso, maior será também o tempo que a sociedade poderá se sentir protegida contra ele." (GÜNTHER, Klaus. **Crítica da Pena - II**. Revista Direito GV 4, v.2. jul.dez.2006, p. 139).

²² "Tal linguagem indica um modelo militar, guerreiro, no modo de ver a conduta desviante. E mais: o que adota a conduta desviante é visto como um outro, diferente e oposto a quem fala, como um índio e um branco no tempo da batalha pelo oeste americano". (**Justiça Restaurativa e Comunitária em São Caetano do Sul: aprendendo com os conflitos a respeitar direitos e promover cidadania**. São Paulo: CECIP, 2008. p. 11.)

²³ O Código Penal em seu artigo 59 estabelece que o juiz, considerando as particularidades do caso concreto, estipulará a pena conforme o que for necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime. Há nesse contexto, a ideia de pena como mensagem de reprovação de determinada conduta, o que poderia ser atingido por outros meios não aflitivos, bem como a pena como instrumento utilizado a fim de prevenir o crime, objetivo que carece de validade e legitimidade ante as críticas apontadas em relação à sua finalidade utilitarista e também ao seu fracasso prático.

2.3. A CRISE DO DIREITO PENAL COMO BASE DA POLÍTICA CRIMINAL

A política criminal que objetive realmente reduzir os índices de criminalidade - e não apenas transmitir uma sensação de maior segurança por haver mais polícia nas ruas ou mais pessoas presas - não pode ser majoritariamente sustentada pelo direito penal.

Isso porque, para se reduzirem os índices de criminalidade, é preciso considerar o contexto histórico e as condições estruturais da formação social e econômica daqueles que violam a lei. As condutas humanas não podem ser entendidas como exercício pleno da liberdade, mas como escolhas dentro de campos limitados e desiguais entre si, nos quais há a confluência de diversos fatores, condições e determinantes.

Embora não seja possível entender todos os conflitos em sua totalidade, é repetitiva a relação entre a desigualdade social e a criminalidade. O contexto econômico capitalista e excludente, sustentado por um direito essencialmente patrimonial, revela o crime como um fenômeno sociopolítico. Significa que a almejada segurança pública deve ser alcançada por meio de constantes políticas públicas no sentido de reduzir a concentração de renda e promover a inclusão social e que a repressão realizada pelo direito penal não é capaz de afetar essas variáveis.

Em síntese, não se resolve o problema da criminalidade por intermédio do direito penal, conforme adverte Heleno Claudio Fragozo²⁴ e Eugenio Raul Zaffaroni²⁵. Destarte, é nítido o caráter contraproducente do direito penal como política de controle criminal, vez que busca reduzir a criminalidade, mas sem interferir em fatores que possam, de fato, contribuir para sua mitigação.

Portanto, como esclarece Juarez Cirino dos Santos²⁶, a política criminal deve ser formada por um conjunto de medidas capazes de alterar ou reduzir as condições sociais adversas e subalternas da população marginalizada do mercado

²⁴ FRAGOSO, Heleno Claudio. **Terrorismo e criminalidade política** / Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1981. p. 116.

²⁵ Zaffaroni comenta que: "De modo algum está provado que o sistema penal previna condutas criminais por parte dos que não tenham delinquido, porque é claro que os criminalizados aumentem ou diminuam independentemente das variantes do sistema." (ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Manual de direito penal brasileiro**, volume 1: parte geral / Eugenio Raúl Zaffaroni, José Henrique Pierangeli. - 6. ed. rev. e atual. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006. p. 67.)

²⁶ SANTOS, Juarez Cirino dos. **Teoria da pena: fundamentos políticos e aplicação judicial** - Curitiba: ICPC; Lumen Iuris, 2005. p. 1.

de trabalho, para que se alterem algumas das variáveis que são determinantes na redução da criminalidade.

Contudo, o que se verifica no Brasil e na maior parte dos países periféricos é uma política criminal cujo cerne é o direito penal²⁷, que não busca meios de reduzir as condições sociais adversas da população marginalizada, mas que se restringe às diretrizes repressivas e punitivas do direito penal.

Desse modo, consolida-se o direito penal como política de controle social da criminalidade: *"não se censuram fatos ilícitos, mas se reprovam os autores dos mesmos; não se pune condutas criminosas, mas apenas os respectivos culpáveis"*²⁸. Logo, como ressalta Zaffaroni²⁹, o fenômeno que se observa é a constante criminalização da pobreza e a seletividade do aparato penal.

Nesse contexto, verifica-se que os defensores do garantismo penal apropriam-se do argumento retribucionista da pena justa na tentativa desesperada de minimizar os danos causados pela política criminal vigente³⁰.

Enfim, a busca pela pena justa - adequada e proporcional à quantia de culpa do ofensor - tornou-se, na prática, apenas mais uma tentativa de impor limites à - impertinente - utilização do direito penal como principal forma de política criminal.

Nesta conjuntura, especial menção deve ser feita quanto à questão da superlotação prisional nacional, que em dezembro de 2012, atingiu um déficit carcerário de mais de 200.000 (duzentas mil) vagas segundo os relatórios do Ministério Nacional da Justiça³¹. Diante desse quadro, a pena privativa de liberdade deveria ser utilizada em caráter excepcional, contudo, ainda é aplicada como regra.

Das ponderações realizadas, extrai-se que, primeiramente, o direito é apenas uma singela fração da política criminal. Enquanto esta última é ampla e

²⁷ SANTOS, Juarez Cirino dos. **Teoria da pena: fundamentos políticos e aplicação judicial** - Curitiba: ICPC; Lumen Iuris, 2005. p. 1.

²⁸ PAVARINI, Massimo; GIAMBERARDINO, Andre. **Teoria da Pena e Execução Penal: uma introdução crítica**. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2012, p. 33.

²⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Manual de direito penal brasileiro**, volume 1: parte geral / Eugenio Raúl Zaffaroni, José Henrique Pierangeli. - 6. ed. rev. e atual. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006. p. 67.

³⁰ PAVARINI, Massimo; GIAMBERARDINO, Andre. **Teoria da Pena e Execução Penal: uma introdução crítica**. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2012, p. 33.

³¹ Fonte: Ministério da Justiça. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/main.asp?View=%7BD574E9CE-3C7D-437A-A5B6-22166AD2E896%7D&BrowserType=IE&LangID=ptbr¶ms=itemID%3D%7BC37B2AE9%2D4C68%2D4006%2D8B16%2D24D28407509C%7D%3B&UIPartUID=%7B2868BA3C%2D1C72%2D4347%2DBE11%2DA26F70F4CB26%7D>>. Acesso em 14/08/2013.

envolve uma abordagem multidisciplinar mais voltada à prevenção, o direito penal é responsivo e fragmentário, sendo mais limitado.

Significa que ambos necessitam de reformulações em sentidos inversos. Enquanto o direito penal deve ser minimizado em consonância com a sua natureza responsiva, limitada e subsidiária; a política criminal deve expandir-se no sentido de ocupar os espaços para os quais foi destinada, por meio de políticas públicas capazes de reduzir condições sociais adversas da população marginalizada em todos os aspectos, sejam sociais, econômicos ou políticos.

3 A JUSTIÇA RESTAURATIVA

3.1. A PROPOSTA

A justiça restaurativa enquanto resposta dada àquilo que se convencionou chamar de crime, vai além da questão de ser uma diferente forma de reação a este. Trata-se de uma proposta urgente que emerge do contexto de crise e de decadência da justiça criminal atual e, especialmente, da necessidade de transformar a cultura da pena privativa de liberdade como pena por excelência.

Dessa forma, ao estar em contato com a matéria, é imprescindível que a justiça restaurativa não seja apreendida como apenas mais um modo alternativo de resolução de conflitos, ou como mais um meio administrativo de tentar desafogar a morosidade da justiça.

Caso assim se proceda, não se estará realizando a justiça restaurativa. Sua crítica, seu significado, alcance e impacto devem ir para além destas perspectivas e, além de trazer um novo sentido aos próprios fundamentos da pena como resposta ao crime, deve visar um verdadeiro processo de desencarceramento, e, conseqüentemente, de transformação dos paradigmas, conseqüências e atuação da justiça criminal³².

Em outras palavras, a justiça restaurativa não deve ser entendida como uma reforma do direito penal ou como um melhoramento deste. A proposta é relativa à mudança da justiça criminal e da administração de conflitos por intermédio de uma técnica, no geral, distinta da lógica do direito penal, por mais que possa ser a este acoplada.

Dentre outras coisas, significa que ela desconstrói a mitificação em torno da necessidade de punição estatal para abrir-se a uma infinidade de outras possibilidades. A proposta é de regulação social mediante negociação, ao invés do usual "acertamento do caso penal", demarcado pela busca da tão valorizada segurança jurídica, por intermédio da rigidez legal, súmulas e jurisprudências de casos semelhantes julgados pelos tribunais.

³² Neste sentido, Leonardo Sica explica que quando o assunto é justiça restaurativa: "[...] Não nos referimo-nos simplesmente à escolha de novos métodos de resolução de conflitos ou mecanismos de alívio do judiciário (...). A abordagem remete à elaboração de um novo paradigma de justiça que influa (e altere) decisivamente na nossa maneira de pensar e agir em relação à questão criminal." (SICA, Leonardo. **Bases para o modelo brasileiro de justiça restaurativa**. De Jure: Revista Jurídica do Ministério Público de Minas Gerais, Belo Horizonte, n.12, jan./jun. 2009. p. 412)

Conseqüentemente, há várias opções a serem tomadas, mesmo em situações análogas, porque não se visa alcançar a uniformidade nas soluções, mas sim o melhor atendimento possível a cada caso.

Para além das questões pontuais de cada caso e atentando-se para a perspectiva do impacto da justiça restaurativa em democracias recentes e desiguais como o Brasil, Oxhorn e Slakmom ponderam que:

As iniciativas de micro justiça na forma de programas de justiça restaurativa têm um imenso potencial para reduzir desigualdades estruturais, tornando a justiça mais democrática em termos de acessibilidade, universalidade, justiça e legalidade. Em democracias altamente desiguais como o Brasil, o sistema de justiça tende a refletir e perpetuar as desigualdades socioeconômicas existentes.³³

Apesar disso, é importante reconhecer as suas limitações, visto que, tal qual o direito penal, é responsiva, atuando de modo posterior ao conflito. Assim, embora seja compatível com a ideia de oferecimento de apoio multidisciplinar quando da ocorrência do conflito, justamente por refletir acerca das causas que lhe são subjacentes, a justiça restaurativa, por si só, também não pode ser entendida como base da política criminal.

De todo modo, a proposta é extremamente valiosa pelo simples fato de propor uma humanização da justiça criminal, abrindo espaço para o exercício, ainda que limitado, de uma democracia participativa³⁴ e induzindo a uma reflexão mais acurada e ampla a respeito do que aconteceu, o que tende a facilitar a resolução daquele caso. Pode ser que o problema revelado através do conflito tenha uma natureza mais pontual e o encaminhamento seja mais simples.

Do contrário, a constatação de um problema estrutural que precisa ser resolvido com medidas *a priori* do ocorrido e não *a posteriori*, pelo menos permite que tais questões sejam colocadas em evidência, o que não deixa de ser uma contribuição rumo a uma real proposta democrática - aquela que não se restringe à

³³ SLAKMON, Catherine; OXHORN, Philip. Micro justiça, Desigualdade e Cidadania Democrática. A Construção da Sociedade Civil através da Justiça Restaurativa no Brasil. In: PINTO, Renato Sócrates Gomes et al (org.). **Justiça Restaurativa. Coletânea de Artigos**. p. 196.

³⁴ Para Renato Sócrates Gomes Pinto, a Justiça Restaurativa "promoverá a democracia participativa na área de Justiça Criminal, uma vez que a vítima, o infrator e a comunidade se apropriam de significativa parte do processo decisório, na busca compartilhada de cura e transformação, mediante uma recontextualização construtiva do conflito, numa vivência restauradora." (PINTO, Renato Sócrates Gomes. Justiça Restaurativa é possível no Brasil?. In: PINTO, Renato Sócrates Gomes et al (org.). **Justiça Restaurativa - Coletânea de Artigos**. Brasília: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento - PNUD, 2005, p. 21.)

democratização de direitos políticos, mas que, atenta à dimensão plena da cidadania, entende-a como a universalização de direitos sociais, econômicos, culturais e ambientais³⁵.

3.2. NOÇÕES

A justiça restaurativa percebe o crime mais em relação à sua perspectiva material de conflito entre pessoas do que em sua esfera abstrata de violação à lei. Isso faz com que a ocorrência de um crime não corresponda automaticamente - e unicamente - a uma necessidade de punição descrita num comando legal, mas a uma necessidade de análise do caso concreto, das necessidades da vítima, das informações sobre o ofensor e do dano causado - se é possível repará-lo e como fazê-lo.

Há uma expansão da perspectiva em todos os sentidos, visto que se abandona o aspecto unidimensional de cálculo da culpa e da dosimetria da pena para adentrar no universo pluridimensional e real do conflito.

Em outras palavras, a justiça restaurativa, em sentido distinto do direito penal - que reduz a realidade àquilo que interessa em termos processuais e jurídicos, opera de modo a permitir a expressão da complexidade social do evento que culminou na conduta ilícita, tanto da perspectiva da vítima, quanto da perspectiva do autor. Ao trazer o contexto do conflito para a resolução do caso, revela-se o caráter político do crime³⁶, maximiza-se o seu potencial construtivo e são externalizados os problemas que o conflito carrega em seu contexto, além de aumentarem-se as chances de adequação da resolução atingida.

A situação problemática deixa de ser administrada burocraticamente pela justiça criminal estatal para passar a pertencer à esfera de autodeterminação daqueles que estão diretamente envolvidos nela. Neste aspecto, Braithwaite

³⁵ **Justiça Restaurativa e Comunitária em São Caetano do Sul: aprendendo com os conflitos a respeitar direitos e promover cidadania.** São Paulo: CECIP, 2008. p.12.

³⁶ Christie afirma que quando o conflito pertence às partes, há oportunidade para o esclarecimento das normas, para que se discuta o que aquela lei representa, além de ser possível abordar a questão de quão equivocado estava o ladrão, ou quão acertada a vítima. Nesse contexto, possibilita uma discussão política, que é difícil de se colocar num tribunal. (CHRISTIE, Nils. **Conflict as Property.** British Journal of Criminology, 1, 1977. p. 170.)

considera que a justiça restaurativa desenvolve-se como um experimento de verdadeira redemocratização da justiça criminal³⁷.

Em resumo: o conflito é devolvido às partes diretamente afetadas e o ofendido deixa de ser o Estado para passar a ser o real ofendido do caso concreto, a fim de possibilitar que o processo penal transforme-se numa vivência de justiça, deixando de ser uma experiência em relação à qual as partes restam marginalizadas, para tornar-se um espaço democrático em que a participação de ambas é pressuposto fundamental³⁸.

Portanto, o intuito é resolver o conflito causado pelo crime através da participação ativa da vítima, ofensor e de membros da comunidade em que ambos estão inseridos, objetivando o empoderamento da vítima e a responsabilização do ofensor, para que a partir disso estejam aptos a elaborar, conjuntamente, um acordo que vise, no que for possível, a reparação do dano causado.

Observa-se que no presente contexto, evita-se a utilização do termo crime e criminoso em decorrência de suas construções sociais tendenciosas e significado claramente estigmatizante e reducionista.

Como já citado, o crime é sempre uma construção social pelo fato de que não é objetivamente definível e é um conceito que pode passar por profundas transformações. Tudo o que se considera crime ou criminoso advém de uma construção social específica, num dado contexto histórico.

Deste modo, quando se utiliza a palavra crime, há a impressão de que se parte de um ato isolado, intrinsecamente marcado por uma natureza criminosa e praticado por uma pessoa cuja única característica é ser criminosa. Há uma rotulação sistemática, que se centraliza na perspectiva no autor do delito e no ato considerado crime, ignorando-se o contexto e a vítima e destituindo o ofensor de todas as suas dimensões reais, atribuindo-lhe um *status* abstrato e mitificado.

Embora nem sempre os crimes tenham vítimas específicas³⁹, tem-se que, sendo o direito penal proteção de bens jurídicos ligados as pessoas, é comum que

³⁷ BRAITHWAITE, John. **Accountability and Responsibility Through Restorative Justice**. Disponível em: <http://www.anu.edu.au/fellows/jbraithwaite/_documents/Articles/Accountability_Responsibility_2006.pdf>. Acesso em 01/11/2013.

³⁸ PINTO, Renato Sócrates Gomes. Justiça Restaurativa é possível no Brasil?. In: PINTO, Renato Sócrates Gomes et al (org.). **Justiça Restaurativa - Coletânea de Artigos**. Brasília: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento - PNUD, 2005, p. 21.

³⁹ Neste ponto, reflete-se acerca da aplicação da Justiça Restaurativa a crimes que não possuem uma vítima específica. Por exemplo, no que tange ao tráfico de drogas, seria possível reunir o

um crime lese à alguém. Sendo o caso, este deve ser considerado, e nesta medida o evento em questão deixa de ser apenas um crime, um ato, uma ação, para assumir sua real feição, que é de relação entre duas ou mais pessoas, a saber, o(s) ofensor(es) e o(s) ofendido(s).

Por esses motivos, destaca-se a preferência pelo termo conflito - que pressupõe relação entre o ofensor e ofendido - e pelo termo ofensor, ao invés do estigmatizante vocábulo "criminoso".

Por fim, cabe observar que a justiça restaurativa, como esclarece Ted Wachtel, enquadra-se dentro da categoria das práticas restaurativas. Enquanto a primeira é responsiva (atua apenas quando há a infração legal), a segunda é mais ampla e pode ser utilizada para dirimir qualquer tipo de conflito.

Dessarte, a justiça restaurativa consiste em procedimentos formais ou informais que atuam após o conflito, de maneira responsiva a este. Já as práticas restaurativas incluem também procedimentos anteriores ao conflito, funcionando de maneira proativa ao visar construir relacionamentos e um senso de comunidade, o que pode vir a prevenir o delito⁴⁰.

3.3. A PREMISSA: O CONFLITO COMO PERTENCE

Atualmente há uma concentração de poder em torno dos juízes e advogados quanto à administração do conflito, de modo que às partes não é permitido decidir ou externalizar opiniões sobre determinado fato, mesmo que isso lhes afete diretamente⁴¹.

Conforme assevera Nils Christie, os profissionais do direito acabam tornando-se verdadeiros ladrões de conflitos⁴². Ele defende também que os advogados são treinados para verificar o que é relevante juridicamente no caso concreto, o que pode conduzir ao desprezo dos argumentos que as partes consideram relevantes. O referido autor aprofunda mais a questão, ao afirmar que

acusado com pessoas que são vítimas do vício, a fim de que estes possam ter dimensão do impacto das drogas na vida de uma pessoa. De qualquer forma, é possível e pertinente também considerar também que algumas condutas, justamente por não terem um bem jurídico efetivamente sendo protegido, deveriam ser despenalizadas, em consonância com a linhagem do direito penal mínimo.

⁴⁰ WACHTEL, Ted. **Defining Restorative**. Disponível em: <<http://www.iirp.edu/pdf/Defining-Restorative.pdf>>. Acesso em 10/09/2013.

⁴¹ ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**/ Howard Zehr; tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008. p. 54 e 55.

⁴² CHRISTIE, Nils. **Conflict as Property**. British Journal of Criminology, 1, 1977. p. 163.

os seres humanos tem razões para suas ações, e que, se puderem ser dadas pelas partes e não mais catalogadas pelos juristas, será possível que a questão deixe de versar-se sobre a atribuição de culpas, para aprofundar-se na discussão sobre o que pode ser feito para que a situação atual seja melhorada⁴³.

Em outros termos, ao invés de coletar as informações relevantes do ponto de vista jurídico para a determinação da pena adequada, passa-se a permitir a exteriorização das informações relevantes do ponto de vista *pessoal* da vítima e do ofensor, para a elaboração de um plano para restaurar o dano, considerando tanto as necessidades da primeira quanto as limitações do segundo.

3.4. ENFOQUES RESTAURATIVOS

Os teóricos da justiça restaurativa defendem a sua implantação por meio de princípios que permitam a sua definição em conceitos mais abertos, possibilitando a adaptação e flexibilização de acordo com o contexto do sistema jurídico em que é adotada. Nesse aspecto, Leonardo Sica entende que a justiça restaurativa,

pela sua natureza polissêmica e multifatorial e pela pluralidade de técnicas e iniciativas que abarca, carece de definição monolítica. Procurar um conceito unívoco e simples poderia ensejar uma visão reducionista da proposta cuja riqueza está, justamente, na diversidade e na flexibilidade, o que permite a sua melhor adaptação a diferentes cenários sociais"⁴⁴

Ainda que seja definida em princípios, que por sua natureza são mais flexíveis, inexistente consenso entre os autores sobre quais são exatamente os princípios fundamentais, havendo diversas ênfases e maneiras de considerar a questão.

Desta maneira, ao invés de determinar princípios, serão abordados alguns enfoques necessários para o debate do relativo à justiça restaurativa, com a ciência de que existem concepções bastante divergentes sobre a importância de cada um deles.

O ideal realmente seria que todos estes enfoques estivessem plenamente presentes, a fim de atingir o maior grau de restauratividade possível, porém,

⁴³ CHRISTIE, Nils. **Conflict as Property**. British Journal of Criminology, 1, 1977. p. 172.

⁴⁴ SICA, Leonardo. **Bases para o modelo brasileiro de justiça restaurativa**. De Jure: Revista Jurídica do Ministério Público de Minas Gerais, Belo Horizonte, n.12, jan./jun. 2009. p. 417.

considera-se que níveis parciais de restauratividade devem ser tanto reconhecidos quanto incentivados.

De todo o modo, mesmo que não seja possível a ocorrência de um procedimento restaurativo sob todos estes enfoques, o estímulo àqueles que forem possíveis já se revela vantajoso em relação ao sistema puramente punitivo. Alguma restauração é sempre melhor que nenhuma restauração.

Esta ótica observa que embora nem sempre seja possível o encaminhamento ao procedimento restaurativo, ainda assim, o juiz pode, naquilo que couber, aplicar uma lógica restaurativa.

Além de ser preferível que estejam presentes todos os enfoques restaurativos, é recomendável que haja a proposta de procedimento restaurativo logo após o ocorrido, tanto pelo fato da memória ser mais recente, como para proporcionar o suporte necessário no momento oportuno, ao invés de "reavivar" a situação após um grande intervalo de tempo.

Apesar da recomendação, é possível que a justiça restaurativa seja adotada a qualquer tempo no processo, inclusive no momento de prolação de sentença condenatória, de modo que esta última serviria apenas para atestar a culpabilidade do réu, relegando a medida a ser adotada para o procedimento restaurativo.

Ressalva-se apenas a fase da execução, no sentido de que se houver procedimento restaurativo neste momento processual, este deve atuar como substitutivo da pena tradicional e não como adicional a ela, a fim de que não se recaia numa expansão penal.

3.4.1. Voluntariedade e participação ativa das partes

Para que uma prática restaurativa seja realizada, é interessante que o autor deseje participar dela e que esteja ciente de que se irá partir do pressuposto que ele cometeu o dano em questão⁴⁵.

Da mesma forma, a vítima deve estar disposta a encontrar com o seu agressor. Em casos de crimes considerados mais graves, como por exemplo crimes

⁴⁵ Mas ainda assim, caso haja encaminhamento ao processo penal regular, o princípio da presunção de inocência deve ser assegurado independentemente do que se tenha discorrido no procedimento restaurativo. Observa-se que por esse motivo, não se recomenda o encaminhamento de casos que estejam pouco esclarecidos.

sexuais ou que envolvam homicídio, existe certa relutância, embora já haja registro de projetos que buscam lidar com o primeiro tipo de delito⁴⁶.

Nesse tipo de situação, há outras alternativas, que envolvem acompanhamento terapêutico formado por etapas que visam assegurar o reestabelecimento emocional da vítima. Numa delas o ofensor tem a chance de escrever uma carta de desculpas para a vítima, e a última etapa é voltada à reconciliação, podendo haver encontro direto ou não, o que fica a critério da vítima⁴⁷.

Embora boa parte dos críticos do assunto entenda pela necessidade de voluntariedade das partes, Walgrave, adepto da corrente maximalista, faz um contraponto. Ele entende que a necessidade da voluntariedade expressa de ambas as partes poderia restringir enormemente a aplicação dos princípios restaurativos, resultando na não transformação do sistema de Justiça. Justifica que o que determina a restauratividade do processo, é o fato do resultado promover algum tipo de restauração. Importa a reparação do dano, e não o meio pela qual foi atingida, que no caso se entende como o processo de envolvimento e engajamento de ambas partes⁴⁸.

Conclui-se que a participação ativa das partes aumenta as chances de um acordo satisfatório num procedimento restaurativo. Parte-se da ideia de que promover a participação daquelas no processo decisório, contribui não apenas para a legitimidade deste, mas sobretudo para a assunção de responsabilidade pelo ofensor.

No entanto, é interessante observar que, se colocada como patamar inegociável, realmente pode restringir a aplicação do projeto restaurativo e, nesse aspecto, algum grau de restauratividade (resultado restaurativo, mas sem o

⁴⁶ O RESTORE é um projeto destinado a cuidar de crimes de conotação social. Consiste em práticas que visam dar atenção e promover a restauração dos sobreviventes no contexto de um programa que procura também reduzir a reincidência. Possui um considerável período de atuação, com uma abordagem múltipla que integra a perspectiva da vítima, do responsável e também da comunidade. Busca-se oferecer apoio social, validação, indenização, aconselhamento e psicoterapia juntamente com a rede social formada por família, amigos e por uma junta que representa a comunidade mais ampla. Sinteticamente, a preocupação é "tratar do problema da reincidência pelas pessoas responsáveis, a necessidade de justiça moral entre os sobreviventes, e o problema do desligamento da comunidade na solução do crime". (KOSS, Mary P.; BACHAR, Karen; HOPKINS, C. Quince; CARLSON, Carolyn. Resposta da Comunidade: Ampliação da Resposta da Justiça de uma Comunidade a Crimes Sexuais Pela Colaboração da Advocacia, da Promotoria, e da Saúde Pública: Apresentação do Programa RESTORE*. In: PINTO, Renato Sócrates Gomes et al (org.). **Justiça Restaurativa. Coletânea de Artigos.** p. 349 e ss.)

⁴⁷ ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**/ Howard Zehr; tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008. p. 195.

⁴⁸ WALGRAVE, Lode. **Advancing Restorative Justice as the Ground for Youth Justice.** Disponível em: < <http://www.unicef.org/tdad/2lodewalgrave.pdf>>. Acesso em 01/11/2013.

processo de participação ativa e voluntariedade expressa das partes) é melhor do que eventual encarceramento e nenhum grau de restauratividade.

3.4.2. Empoderamento da vítima

No processo penal, a maior tendência é realmente de que a vítima seja marginalizada, tornando-se verdadeira nota de rodapé, como enfatizado por Howard Zehr⁴⁹, por conta de a infração corresponder sempre a uma ofensa ao Estado e não ao verdadeiro ofendido. Para que a vítima seja retirada desse universo periférico ao qual é submetida, vários são os passos necessários para que ela passe a inteirar-se no conflito como parte que detém poder para decidir o que pode ser feito.

O empoderamento (neologia advinda do termo em inglês *empowerment*) é, nesse aspecto, um processo. Estando empoderada, a vítima terá segurança e condições de avaliar suas necessidades e interesses, bem como, de estar em contato com o ofensor.

Ao vivenciar um momento traumático em que sua autonomia é roubada de si, o ofendido necessita de momentos a serem superados para estar apto a assumir o controle do processo e sentir que detém poder sobre a situação.

Dessa forma, após o acontecido, a primeira prioridade é atentar-se às necessidades da vítima, que muitas vezes precisa exteriorizar suas emoções de raiva, medo e dor⁵⁰.

Na sequência, é importante que ela possa obter respostas e informações quanto ao delito cometido, na *tentativa* de esclarecê-lo, visto que nem sempre é possível compreendê-lo em todas as suas dimensões. Exteriorizados os sentimentos, e de posse de informações quanto ao delito e quanto às condições do ofensor, ela possui mais subsídios para poder enfrentar a questão e poder realizar as escolhas que lhe são oferecidas no procedimento restaurativo com mais segurança. Todas essas medidas são utilizadas para propiciar o envolvimento e o controle da vítima em relação ao seu caso⁵¹.

⁴⁹ ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**/ Howard Zehr; tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008. p. 31

⁵⁰ ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**/ Howard Zehr; tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008. p. 27.

⁵¹ ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**/ Howard Zehr; tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008. p. 27.

A pertinência do empoderamento da vítima é elucidada pela pesquisa promovida pelo Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM), intitulada "A vítima no processo penal brasileiro", que analisou casos dos Juizados Especiais Criminais (JECRIM) e do Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher (JVD), tendo por referência também o processo penal ordinário.

Neste trabalho, observou-se que as vítimas que demonstraram estar satisfeitas com o resultado da audiência, foram justamente aquelas que puderam postular e negociar um desfecho satisfatório.

Em sentido oposto, as vítimas que afirmaram estar pouco satisfeitas com o resultado da audiência, relacionavam o seu descontentamento à incapacidade das medidas propostas pelo Ministério Público abarcarem suas necessidades e interesses⁵².

Isso reforça o quanto é determinante o papel e a influência da vítima para uma construção satisfatória do desfecho da situação.

É importante realizar a ressalva quanto ao possível temor de que o empoderamento das vítimas corresponda a uma forma de exercer-se uma vingança privada e traduza-se no desejo de necessária punição ou encarceramento do ofensor. A referida pesquisa sobre a vítima no processo penal, diferentemente do que se tende a imaginar, concluiu que:

(...) os interesses das vítimas nos diferentes contextos empíricos abordados não se confundem com a punição daquele que cometeu o crime. Diferentemente, o que está em jogo é a **superação do fato pelo ressarcimento dos prejuízos causados** (de acordo com o que foi observado nos JECRIMs), ou a cessação da violência e da situação de segurança, que não necessariamente exigem a punição ou a prisão do agressor (de acordo com o que relataram as vítimas de violência doméstica), ou ainda, a **responsabilização** dos agentes do Estado, que descumpriram a lei e permitiram uma tragédia (homicídio de Ana Moura⁵³).⁵⁴
[sem grifo no original]

⁵² ALVAREZ, Marcos César. (coord.) **A vítima no processo penal brasileiro**. Série Pensando o Direito. São Paulo/Brasília: IBCCRIM, 2010. p. 59.

⁵³ Antes de ser assassinada por seu companheiro, Ana Moura já havia denunciado a violência que sofria em boletins de ocorrência e termos circunstanciados, além de ter dirigido-se, 4 dias antes de sua morte, ao Plantão Policial relatar a ameaça de morte proferida por seu marido. No entanto, as medidas cabíveis para sua proteção, constantes na Lei Maria da Penha, não foram tomadas, havendo uma verdadeira omissão estatal nesse sentido. Mesmo diante dessa flagrante omissão, o julgamento, em qualquer momento, chegou sequer a abordar a questão, de modo que não houve reconhecimento da responsabilidade dos agentes estatais envolvidos, o que decepcionou profundamente os familiares da vítima. (ALVAREZ, Marcos César. (coord.) **A vítima no processo penal brasileiro**. Série Pensando o Direito. São Paulo/Brasília: IBCCRIM, 2010. p. 50-56.)

⁵⁴ ALVAREZ, Marcos César. (coord.) **A vítima no processo penal brasileiro**. Série Pensando o Direito. São Paulo/Brasília: IBCCRIM, 2010. p. 61.

É interessante vislumbrar como, na referida pesquisa, os interesses das vítimas vão ao encontro de elementos restaurativos, no sentido de que a busca não é pela punição do ofensor, mas por medidas como a reparação do dano causado, cessação da situação problemática e a responsabilização daqueles que possuem relação com a ocorrência do dano.

Outrossim, a investigação empreendida demonstrou que o simples ato de conferir mais protagonismo à vítima, mesmo desacompanhado de outros aspectos restaurativos, já causou uma mudança significativa no que tange à satisfação desta.

Desta feita, para que a vítima tenha mais chances de superar o ocorrido, é preciso que ela esteja empoderada (tenha passado de fragilizada a dirigente do processo), ou seja, tenha condições de influenciar o processo decisório do desfecho do caso.

3.4.3. Responsabilização do ofensor

O problema enfrentado pela maior parte das sentenças é que, embora estejam a responsabilizar os ofensores no sentido de impor-lhes uma punição, não os tornam, verdadeiramente, responsáveis pelas consequências do ato cometido⁵⁵. A responsabilidade sobre a qual se refere a punição é aquela que se limita a atribuir ao sujeito a autoria do ato. Pune-se porque se concluiu que o acusado realmente foi o causador daquela lesão.

Já a responsabilização do ofensor buscada pela justiça restaurativa envolve, necessariamente, um comportamento ativo, uma atitude no sentido de, além de compreender os efeitos advindas dos seus atos, assumir o compromisso e a incumbência por tais resultados. Deixa de ser pena *imposta ao* autor, para passar a ser *reconhecimento pelo* autor do dano que causou.

Propõe-se que o ofensor enfrente todas as dimensões das consequências ocasionadas para a pessoa que ofendeu, o que o estimula a formar uma compreensão mais completa acerca do que fez⁵⁶. Isso deve ser utilizado para que

⁵⁵ ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**/ Howard Zehr; tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008. p. 41.

⁵⁶ ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**./Howard Zehr; tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008. p. 42.

ele, ciente do prejuízo que causou, assuma uma responsabilidade, de forma ativa, a fim de buscar as reparações possíveis e necessárias, ainda que simbólicas.

Neste aspecto, a resposta ao conflito deixa de basear-se na pena enquanto associação entre determinada conduta e sofrimento destinada a provocar o cumprimento da norma por um mero instinto reflexo de defesa mecânica⁵⁷. O aparelho penal atua calculando a quantia e a pertinência da pena, excluindo a possibilidade de que o ofensor, ao ter voz e contato com o caso, possa ter a norma realmente internalizada em si. Nega-se a chance de compreensão do fato, ou até de conhecimento das dimensões do fato.

Saliente-se que toda proposta que vise ser pedagógica e contar com a compreensão do autor do ilícito deve tratá-lo como ser humano que deve ser respeitado e, ao mesmo tempo e sem que isso implique numa oposição, dirigir-se a ele como cidadão capaz de assumir responsabilidades.

Por isso, a prática restaurativa procura reconhecer as outras facetas do sujeito que cometeu o crime, ao conceder-lhe a oportunidade de manifestar-se, bem como de revelar seu potencial relacional por meio da alteridade, na medida em que for capaz de reconhecer-se no outro. Descobre-se sujeito de uma relação conflituosa em que há o outro sujeito. E descobrir esse outro sujeito induz ao exercício da alteridade⁵⁸.

A partir disso, inaugura-se um ambiente em que se permite que a comunicação entre a vítima e o ofensor, por meio do qual este receberá daquela uma das funções primordiais do direito penal - a expressão de desaprovação social de determinada conduta, já que o sistema penal foca tanto na punição e esta tem condições tão precárias, que a censura à determinada conduta não se efetiva.

Além disso, Ted Wachtel explica que quando há aquilo que se chama de 'processo justo', há maiores chances de assunção verdadeira de responsabilidade e de cooperação. No processo justo, ao invés de decidir-se *pelos* pessoas ou *para* as pessoas, as decisões passam a ser feitas *com* as pessoas⁵⁹.

Conclui-se que, havendo compreensão quanto às consequências do evento, instiga-se uma reprovação mais efetiva da conduta e, ao conferir-se a chance de

⁵⁷ GÜNTHER, Klaus. **Crítica da Pena - I**. Revista Direito GV 4, v.2. jul.dez.2006., p. 195.

⁵⁸ ROSA, Alexandre Morais, da. **Justiça restaurativa e ato infracional: práticas e possibilidades**. Revista IOB de Direito Penal e Processual Penal, Porto Alegre, v. 9, n.50, jun.jul.2008,p. 213.

⁵⁹ WACHTEL, Ted. **Defining Restorative**. International Institute for Restorative Practices. Disponível em: <<http://www.iirp.edu/pdf/Defining-Restorative.pdf>>. Acesso em: 08/10/2013.

encontrar uma solução de modo conjunto, aumentam-se as chances de que haja cooperação e assunção de responsabilidade pelo autor do fato.

3.4.4. A participação da comunidade

O conceito e a delimitação do que é comunidade possuem aspectos sociológicos controversos. Particularmente em grandes concentrações urbanas, a tendência é que os elos comunitários estejam cada vez mais frágeis, se não esfacelados.

Observa-se que a inspiração restaurativa surgiu de contextos menos amplos e menos complexos, nos quais ofensor e vítima ocupavam espaços dentro da mesma comunidade, ou que possuíam uma noção comunitária mais definida, mesmo que ocupando comunidades distintas⁶⁰.

Nesse sentido, Sica reconhece a fragmentação social atual, todavia, ainda enxerga a possibilidade de estabelecer laços sociais por meio do conflito.

[...] Numa sociedade fragmentária e anômica, os cidadãos não têm quase mais nada em comum, a não ser um determinado conflito que os opõe. Assim, cada conflito é visto como uma oportunidade a ser aproveitada, até porque inevitável, de estabelecer laços sociais e de evidenciar relações de cidadania que só emergem da ocorrência de um conflito.⁶¹

Por mais que a definição de comunidade seja uma questão complicada, é possível entendê-la, num primeiro momento, pelas pessoas que de alguma forma sentiram-se afetadas pelo delito ou que integram o círculo de convivência da vítima e do ofensor, como amigos, familiares, colegas de trabalho, vizinhos, entre outros.

Em um segundo momento, seria importante convocar as pessoas dos mais diversos meios sociais para que passem a integrar os eventuais programas de justiça restaurativa ou de práticas restaurativas, tanto na condição de membro da comunidade, como quanto na de facilitador, justamente para tentar fortalecer essa noção de comunidade e para expor a diversidade entre os vários meios sociais.

Isso porque, via de regra, a comunidade no geral situa-se ainda mais alheia ao processo penal do que suas partes. A concepção do processo penal e de temas

⁶⁰ Uma exceção que se apresenta neste contexto é o ambiente escolar que, embora reúna crianças de entornos bem distintos, é em si, uma espécie de comunidade cujos integrantes são os alunos e professores com relações que se perpetuam ao longo do tempo.

⁶¹ SICA, Leonardo. **Bases para o modelo brasileiro de justiça restaurativa**. De Jure: Revista Jurídica do Ministério Público de Minas Gerais, Belo Horizonte, n.12, jan./jun. 2009. p. 434.

como "crime" e "justiça" é prevalentemente elaborada pelos grandes meios de comunicação, que apresenta crimes espetacularizados e escandalizados em contraposição a uma justiça tida como "frouxa"⁶². Assim, a comunidade tende a ficar alheia a uma realidade mais aprofundada, conhecendo a justiça criminal apenas pela perspectiva da mídia.

Como se isso não bastasse, quando a pena é finalmente cumprida e o acusado "paga a sua dívida" perante todos - Estado, ofendido e sociedade - tal pagamento nunca é verdadeiramente reconhecido. O sujeito não passa a ser aceito pela comunidade e pela sociedade porque terminou de cumprir a pena. A pessoa é vista mais como alguém que acabou de sair da prisão do que como um cidadão que está em dia com as suas obrigações.

Como assegura Zehr, o que ocorre é que o tal "pagamento" é extremamente abstrato, fazendo com que não exista um reconhecimento público de que a dívida foi paga quando o encarceramento chega ao fim⁶³. Infelizmente, o que predomina é a formação de estereótipos e preconceitos, que culminam na rejeição do indivíduo pela sociedade e impossibilitam qualquer chance de reintegração social. Conclui-se o óbvio: não há como se promover integração social por intermédio da segregação social.

Em resposta a esse quadro, a Justiça restaurativa objetiva incentivar e possibilitar a participação da comunidade no procedimento restaurativo⁶⁴, tanto por intermédio da sua contribuição na negociação, embora em menor grau que o ofensor e vítima, quanto como eventual destinatária da reparação simbólica. Esta é concretizada por ações que não reparam o dano efetivamente causado, mas que ainda assim transmitem a intenção de compensar o mal que foi realizado.

⁶² GÜNTHER enfatiza que: "Naturalmente que na imprensa marrom se encontram desde sempre demandas por penas mais duras, especialmente após crimes espetaculares. Atualmente, no entanto, tais demandas são feitas também pelos jornais mais exigentes. A apresentação escandalosa de casos criminais espetaculares na televisão tem um efeito presunivelmente ainda mais massivo, também sobre os consumidores mais críticos e refletidos. Até estudantes de direito zombam de um direito penal supostamente favorável aos autores de ilícitos e criticam nas aulas as dúvidas estatisticamente fundamentadas acerca do efeito preventivo da pena de morte nos EUA"(GÜNTHER, Klaus. **Crítica da Pena** - I. Revista Direito GV 4, v.2. jul.dez.2006, p. 188.)

⁶³ ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**/ Howard Zehr; tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008. p.72.

⁶⁴ Howard Zehr destaca que a Justiça Restaurativa é uma alternativa histórica e que nesse contexto, a participação comunitária sempre foi relevante: "A administração da justiça era propriamente um processo de mediação e negociação mais do que um processo de aplicação de regras e imposição de decisões (...) Quando um indivíduo sofria um dano, a família e a comunidade também se sentiam atingidas. E tanto família como comunidade se envolviam de modo significativo na solução." (ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**/ Howard Zehr; tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008. p. 96.)

Nesse caso, a comunidade, ao se sentir afetada por um crime cometido contra uma pessoa que está dentro de seu convívio social, possui uma reparação no sentido de remediar a sensação de insegurança por intermédio de uma conduta benéfica. Abre-se mão do rótulo "bandido", pois o mesmo ofensor que destruiu algo é capaz de construir e reparar, ainda que não seja aquele bem em específico.

Sob outra perspectiva, a participação da comunidade pode ser a única variável que seja realmente capaz de causar algum impacto na conduta do agressor, como, por exemplo, no que tange às agressões domésticas.

Nesses casos, a relação é bastante delicada, vez que envolve questões bem complexas, como a de gênero. A administração do conflito é difícil também pelo fato que tende a ser permeada por instabilidade e pontos de crise que podem culminar em violências extremas. A mulher sozinha não possui condições de enfrentar seu companheiro, sendo necessário que existam pessoas do círculo de convivência dela para protegê-la e ampará-la e do mesmo modo, pessoas do círculo dele as quais ele escute e que assim possam influenciar sua conduta.

Por fim, em relação à participação da comunidade na generalidade de casos, convém salientar seu potencial de transformação e de emancipação, uma vez que: *"possibilita à comunidade a compreensão das causas subjacentes ao crime"*⁶⁵. Significa que o contato com o conflito intensifica-se, fazendo com que sua complexidade e seu contexto cheguem ao conhecimento da comunidade por meio de uma vivência própria e não pelos grandes meios de mídia de massa, o que pode contribuir para a desmistificação de preconceitos.

3.4.5. A reparação do dano

Ao invés de responder a um mal (o crime) por meio de outro mal (a pena), opera-se uma inversão valorativa (a restauração ou reparação do dano gerado).

Nessa lógica, o raciocínio deixa de ser 'reproduzir o mal', já que isso instiga, fomenta e resulta no espiral (sem fim) da violência, para passar a ser a busca pela amenização das consequências do 'mal' realizado. Conforme frisa Lode Walgrave⁶⁶,

⁶⁵ ONU. Resolução 2002/12 do Conselho Econômico e Social da ONU - **Princípios básicos para utilização de programas de justiça restaurativa em matéria criminal**. Tradução Livre de Renato Sócrates Gomes Pinto. Disponível em: <<http://www.justica21.org.br/j21.php?id=366&pg=0#.UIL-UmTF32E>>. Acesso em: 07/10/13.

⁶⁶ Nesse sentido, as respostas para o crime não devem, sumariamente, punir ou tentar reabilitar o ofensor, mas sim preparar e organizar as condições para que seja possível reparar, na maior

busca-se, na realidade, propiciar as condições mais favoráveis para maximizar todos os aspectos da reparação do dano.

Tal reparação pode ser entendida como um comportamento voluntário do autor com vistas ao reparo das consequências materiais, psicológicas e simbólicas ocasionadas pelo dano que causou⁶⁷. Não existe uma delimitação de como tal reparação deve ocorrer, prevalecendo a liberdade e a criatividade, desde que não se tratem de medidas degradantes ou desrespeitosas.

Portanto, em princípio, essa ação tende a ser direcionada favoravelmente ao ofendido, mas quando isso não for possível, não permitir prever um bom resultado, ou for insuficiente, é desejável que haja uma reparação em favor da generalidade⁶⁸.

Essa reparação pode ocorrer, igualmente, de modo livre e, apenas a título de exemplificação, cita-se a possibilidade de doações à caridade, trabalhos prestados na comunidade em geral, podendo também ser relacionais à infração, além de arranjos para que o infrator participe de algum programa de suporte e orientação, estudos ou treinamento profissional.

É possível indagar se, nesse ponto, a reparação do dano pode ser vista segundo a lógica retribucionista de compensação, visto que compensa-se "um mal" por "um bem". Procura-se reparar o dano causado, ainda que simbolicamente, numa tentativa de contrabalançar o mal causado. Ademais, a justiça restaurativa não deve ser vista como antônimo de justiça retributiva⁶⁹.

Outra questão, levantada por Edmundo S. Hendler⁷⁰, refere-se à classificação quanto a natureza civil ou penal da reparação do dano. Por um lado, alguns juristas defendem que tal prática poderia induzir a uma aproximação do

dimensão possível, o dano causado. Livre tradução. Texto original: "Responses to crime should not, primarily, punish or rehabilitate the offender but set the conditions for repairing as much as possible the harm caused." (WALGRAVE, Lode. **Advancing Restorative Justice as the Ground for Youth Justice**. Disponível em: <<http://www.unicef.org/tdad/2lodewalgrave.pdf>>. Acesso em 17/07/2013.)

⁶⁷ JACCOUD, Myléne. Princípios, Tendências e Procedimentos que Cercam a Justiça Restaurativa. In: PINTO, Renato Sócrates Gomes et al (org.). **Justiça Restaurativa - Coletânea de Artigos**. Brasília: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento - PNUD, 2005.

⁶⁸ SICA, Leonardo. **Bases para o modelo brasileiro de justiça restaurativa**. De Jure: Revista Jurídica do Ministério Público de Minas Gerais, Belo Horizonte, n.12, jan./jun. 2009. p. 424.

⁶⁹ DALY, Kathleen. **Restorative Justice: The Real Story**. Disponível em: <<http://www98.griffith.edu.au/dspace/bitstream/handle/10072/6547/kdpaper12.pdf?sequence=1>>. Acesso em 10/08/2013.

⁷⁰ HENDLER, Edmundo S. **Las Raíces Arcaicas Del Derecho Penal**. 1ª ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Del Puerto, 2009. p. 101/103.

Direito Civil e um distanciamento do Direito Penal, fazendo com que se perca o caráter de censura da medida⁷¹, o que deveria ser visto com cautela.

No entanto, em contrapartida, há o argumento de que o conflito é referente prioritariamente aos interesses da vítima, e para esta, é irrelevante estabelecer uma fronteira estrita entre Direito Civil e Penal.

Outrossim, há indícios de que, embora as práticas restaurativas não possuam um foco punitivo, ainda há a noção de punição para os que participam dos programas de justiça restaurativa como ofensores. Neste aspecto particular, Zehr descreve que um grande estudo realizado sobre o VORP (Victim Offender Reconciliation Program) - uma modalidade de prática restaurativa, mostrou que seus resultados ainda são vistos como punição na perspectiva dos ofensores, embora seja considerada mais positiva do que a punição tradicional⁷².

Assim, mesmo que a reparação não seja totalmente bem sucedida, há uma chance de satisfação maior dos envolvidos, além de evitar-se a pena restritiva de liberdade. A reparação do dano - simbólica ou efetiva - quando bem empreendida, significa uma forma de integração social que segregação prisional jamais efetivaria.

3.5. ASPECTOS PRÁTICOS

3.5.1. Os profissionais da Justiça Restaurativa

Sobre as pessoas que atuam nos procedimentos restaurativos, em especial em relação àqueles que atuarão como facilitadores, é importante afirmar que a ausência de formação jurídica não deverá implicar em ausência de capacitação. A figura do facilitador é central para o adequado deslinde dos encontros restaurativos. Os treinamentos são essenciais para que a pessoa seja capaz de identificar os pontos em comum e as possibilidades de entendimento entre pessoas com visões de mundo diferentes.

⁷¹ Outra ressalva que se impõe quando se trata da pena como mensagem a censurar determinada conduta é exposta por Günther, que questiona se esta é realmente o meio mais adequado e eficaz para transmitir algum juízo de reprovação ou para efetivar o treino do reconhecimento da norma. O autor prossegue em sua crítica, ao asseverar que não se pode tratar a pena como um meio de comunicação, sem que se demonstre que as mensagens a serem comunicadas dependam necessariamente da pena como meio de transmissão. (GÜNTHER, Klaus. **Crítica da Pena - I**. Revista Direito GV 4, v.2. jul.dez.2006, p.201-202.)

⁷² ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**/ Howard Zehr; tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008. p.197.

Além disso, o mais recomendado é que sejam pessoas com formações diversas da jurídica, para que possam lidar com a questão sem a interferência, rigor e receios tipicamente jurídicos.

No mesmo sentido, a preferência é que sejam pessoas dos mais diversos meios sociais possíveis, e é extremamente significativo que não sejam voluntárias e sim remuneradas⁷³, para que possam atuar em continuidade no projeto, de modo a realmente acompanhar os casos.

3.5.2. Perspectivas da Justiça Restaurativa e sua relação com o Sistema Penal

As perspectivas da justiça restaurativa mudam conforme o enfoque que lhe é conferido. A partir disso, Mylène Jaccoud⁷⁴ destaca três modelos: um centrado nas finalidades restaurativas (resultado restaurativo), outro centrado no processo restaurativo (centralidade da negociação) e ainda outro no qual tanto as finalidades quanto o processo são elementos centrais.

No primeiro modelo, valorizam-se os resultados atingidos. Busca-se evitar a pena segregacional e permitir a sua permuta por medidas alternativas restaurativas. Maximiza-se a aplicação da justiça restaurativa, visto que os processos de participação de ambas as partes e da comunidade não são essenciais na delimitação do que é restaurativo.

Para esta corrente, considera-se justiça restaurativa qualquer medida mais restaurativa que a pena privativa de liberdade. Por exemplo, se uma medida alternativa substituir a pena de prisão, ainda que se mantenha o caráter impositivo da pena e que não tenha havido qualquer negociação ou participação nessa decisão, ainda se trata de uma forma de justiça restaurativa.

No segundo modelo, o que define a justiça restaurativa é o processo. Desta maneira, valoriza-se a participação, negociação e consulta aos envolvidos. Por outro lado, o resultado não tem necessidade de ser restaurativo, podendo ser de cunho meramente punitivo, como a pena de prisão. Jaccoud considera que este não pode ser considerado um modelo de justiça restaurativa.

⁷³ ORTEGAL, Leonardo. **Justiça Restaurativa: Um caminho alternativo para a resolução de conflitos**. Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, Ministério da Justiça, Brasília, v. 1, n. 28, 2008. p. 130.

⁷⁴ JACCOUD, Mylène. Princípios, Tendências e Procedimentos que Cercam a Justiça Restaurativa In: PINTO, Renato Sócrates Gomes et al (org.). **Justiça Restaurativa. Coletânea de Artigos**. p. 170 e ss.

O terceiro modelo, relativo à perspectiva minimalista da Justiça Restaurativa, considera importante que exista tanto processo de participação quanto o alcance de um resultado restaurativo. É minimalista porque restringe o seu potencial de aplicação ao concentrar toda a possibilidade de aplicação à existência, tanto de voluntariedade de ambas as partes quanto de resultado restaurativo.

A questão das perspectivas da justiça restaurativa é relevante na medida em que é determinante para a compreensão da relação desta com o sistema de justiça e a possibilidade de sua integração ou não com o sistema penal.

Por exemplo, segundo uma tendência minimalista, também chamada de detalhista ou diversionista do sistema judiciário principal, a administração de conflitos deve, para ser devolvida às partes, ser afastada do controle estatal. Implica na opção por um sistema de substituição ao vigente. Oferece noções de justiça comunitária e civil, repudiando o controle estatal.

Harmonizando-se com esta última posição, Van Ness entende que existem três concepções centrais na justiça restaurativa, que seriam o encontro, a reparação e a transformação. De certa forma, o processo poderia ser entendido como o encontro entre a vítima e ofensor, o resultado seria a reparação e ainda há um elemento extra, que seria a transformação.

Embora tal definição se aproxime da corrente minimalista, verifica-se que, ao contrário desta última, não despreza a atuação estatal na administração de conflitos, defendendo uma integração na promoção da justiça, na qual "*o governo é responsável por preservar uma ordem justa e a comunidade por estabelecer uma paz justa*".⁷⁵

Já para Walgrave, defensor da tendência maximalista, a justiça restaurativa deve ser devidamente integrada ao sistema de justiça estatal, como um modelo de justaposição, sem que se torne uma administração alternativa civil de conflitos⁷⁶. Além disso, como explicado anteriormente, admite-se uma mitigação da voluntariedade das partes, fazendo com que seja possível impor os processos por meio de "sanções restaurativas".

⁷⁵ VAN NESS, Daniel W. **Restoring Justice: an introduction to restorative justice**/ Daniel W. Van Ness, Karen Heetderks Strong. - 4th ed. p. 43.

⁷⁶ JACCOUD, Mylène. Princípios, Tendências e Procedimentos que Cercam a Justiça Restaurativa In: PINTO, Renato Sócrates Gomes et al (org.). **Justiça Restaurativa. Coletânea de Artigos**. p. 171.

Tony Marshall também entende pela integração da justiça restaurativa com a Justiça Estatal. Segundo o autor, é impossível conceber dois sistemas paralelos e totalmente independentes⁷⁷.

Ele prossegue afirmando que, mesmo se o grau de devolução do controle do conflito aos cidadãos for reduzido em relação a um sistema de substituição, a incorporação dos princípios restaurativos ao sistema atual já é capaz de melhorar a qualidade e a eficácia da justiça como um todo. Assim, posiciona-se favoravelmente a possibilidade de um sistema de cooperação mútua entre a comunidade e as agências formais do Estado⁷⁸.

Apesar de ser favorável à integração da justiça restaurativa ao Sistema atual, o referido autor entende que a participação das partes deve ser totalmente voluntária, em sentido oposto à corrente maximalista⁷⁹.

No que tange ao sistema de justaposição, no qual há concomitantemente a aplicação da justiça tradicional com a justiça restaurativa, um dos receios mais recorrentes remete à possível e indesejável punição dupla.

Por essa razão, duas coisas são indispensáveis: a primeira delas é que se assegure a total confidencialidade do procedimento restaurativo, para que, caso não vingue, as informações ali trocadas não possam ser utilizadas no processo penal comum; e a segunda delas é que, especificamente nos casos em que as práticas restaurativas são instauradas ao fim do processo penal tradicional, tome-se especial cautela para que não se incorra em uma pena dupla.

A intenção da justiça restaurativa vem no sentido de humanizar o processo penal e jamais de ser uma punição que se soma a ele. Por isso, embora a ideia de flexibilidade da justiça restaurativa permita a sua *incorporação* à justiça tradicional, isso não deve significar uma *acumulação* de respostas ao conflito.

De qualquer modo, percebe-se que, sem se adotar uma perspectiva definida, é difícil uma implementação da justiça restaurativa de maneira integrada e bem sucedida, podendo correr-se o risco de aplicá-la sem um critério específico,

⁷⁷ MARSHALL, Tony F. **Restorative Justice: an overview**. Disponível em: <<http://tna.europarchive.org/20100413151441/http://www.homeoffice.gov.uk/rds/pdfs/occ-resjus.pdf>>. Acesso em 04/11/2013.

⁷⁸ MARSHALL, Tony F. **Restorative Justice: an overview**. Disponível em: <<http://tna.europarchive.org/20100413151441/http://www.homeoffice.gov.uk/rds/pdfs/occ-resjus.pdf>>. Acesso em 04/11/2013.

⁷⁹ MARSHALL, Tony F. **Restorative Justice: an overview**. Disponível em: <<http://tna.europarchive.org/20100413151441/http://www.homeoffice.gov.uk/rds/pdfs/occ-resjus.pdf>>. Acesso em 04/11/2013.

prejudicando a definição de seu alcance, procedimento e do foco a ser mantido. Apesar disso, reconhece-se também a complexidade e a diversidade de posicionamentos sobre o tema, o que também pode dificultar a adoção de um ou de outro modelo.

Percebe-se que a flexibilidade - ao permitir absorver acepções distintas, inovações e adequações - é o seu grande apelo, mas ao mesmo tempo, pode ser o seu fracasso⁸⁰. A imprecisão das definições abre margem a uma aplicação desordenada, sem parâmetros, de modo não integrado e não uniforme, prejudicando o programa como um todo.

No presente trabalho, entende-se a justiça restaurativa em sua corrente mais restrita, concebida por meio do processo de reapropriação do conflito pelas partes em conjunto com um resultado restaurativo, numa perspectiva de superação da lógica do processo penal.

No entanto, isso não impede que as medidas da corrente maximalista sejam aplicadas. Deste modo, embora compreenda-se a justiça restaurativa enquanto combinação de processos e resultados restaurativos, considera-se que pode haver a inserção de medidas restaurativas no processo penal. Neste aspecto, a substituição da pena de prisão por medidas que realcem quaisquer aspectos restaurativos sempre deve ser buscada.

3.5.3. A transformação necessária

Embora a ideia seja inicialmente a de restaurar o dano naquilo que for possível, na tentativa de reestabelecer a situação preexistente antes deste, é forçoso reconhecer que nem sempre isso é desejável. Pode ser que o retorno à situação preexistente reestabeleça um *status quo* que signifique uma situação extremamente desfavorável a uma das partes.

Ou seja, voltar à situação anterior ao conflito nem sempre é o mais adequado, visto que pode retratar um quadro de injustiça. Muitas vezes o conflito é apenas o *clímax* de uma situação problemática.

Dessa maneira, partir da ideia que estamos sempre em situações de harmonia e equilíbrio e que o evento danoso apresenta-se como uma quebra dessa

⁸⁰ MARSHALL, Tony F. **Restorative Justice: an overview**. Disponível em: <<http://tna.europarchive.org/20100413151441/http://www.homeoffice.gov.uk/rds/pdfs/occ-resjus.pdf>>. Acesso em 04/11/2013. p. 30.

situação de estabilidade é um equívoco. As relações sociais humanas são permeadas por relações de dominação, poder e resistência, havendo diversos pontos de conflito.

Nesse sentido, é necessário pensar para além do dano, considerando seu contexto, o que é possível e plausível no procedimento restaurativo. Por exemplo, nas situações em que ocorre violência conjugal, cobrir os danos físicos, materiais e emocionais não é o suficiente, sendo necessário que haja uma verdadeira transformação do relacionamento em algo saudável, no qual a violência - física, psicológica ou verbal - não tenha mais qualquer espaço. Nesse contexto, o significado de justiça remete à transformação e não ao retorno da situação ocorrida antes do conflito⁸¹.

É indispensável que a comunidade, o facilitador e a parte ofendida tenham chance para refletir sobre quais são os problemas que circundam e que levaram ao conflito que vivenciaram. Nesse sentido, se for o caso, é imprescindível que seja levada em consideração a situação do ofensor e quais são as suas necessidades, para que a prática restaurativa não redunde no retorno à uma situação que continue a ser conflitiva e problemática.

As questões que tangem ao ofensor, embora muitas vezes sejam de natureza patrimonial, dada a agressividade econômica do sistema em que estamos inseridos, muitas vezes são também de natureza emocional, e podem revelar traumas não superados nos quais os ofensores foram as vítimas⁸².

Enfim, a questão que envolve os motivos da ação do ofensor não são simples e podem envolver mais de um tipo de problema. Pode ser a soma de várias carências⁸³ e pode ser também que não seja possível explicar as suas causas.

Em quaisquer hipóteses, é necessário que se dê a chance para que as suas necessidades como ser humano sejam reveladas a fim de que seja possível ao

⁸¹ ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**/ Howard Zehr; tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008. p. 179.

⁸² ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**/ Howard Zehr; tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008. p. 44.

⁸³ Zehr pondera que a questão do conflito pode estar ligada à sensação de impotência, insignificância e vitimização do ofensor em relação à sociedade e uma forma de reagir a esse sentimento e de obter autonomia seria encontrando outra vítima para dominar. (ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**/ Howard Zehr; tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008. p. 52.)

procedimento restaurativo operar uma verdadeira transformação - no sentido de vivência de um processo de justiça real⁸⁴ - para todos os seus envolvidos.

3.5.4. As limitações da Justiça Restaurativa

É por esses motivos que deve entender-se que a justiça restaurativa, por mais que flexível e adaptável a vários contextos, não é simples, tampouco ágil. Por prezar pela transformação; pela vivência de justiça; pelo enriquecimento da discussão em torno do conflito e também por buscar atender-se às necessidades de todos os envolvidos, demanda tempo e trabalho. A justiça que busca ser mais humanizada, necessariamente torna-se também mais complexa.

Preza-se pela operacionalização do potencial construtivo, o que não é algo simples de ser realizado. Se a justiça tradicional, que atua com base na redução da realidade, sem considerar os aspectos que as partes consideram relevantes e uniformizando uma série de questões que não guardam qualquer semelhança entre si, ainda assim é tida como ineficaz pela sua morosidade, é forçoso reconhecer que a aplicação da justiça restaurativa pode não ser a alternativa de resolução de conflitos mais rápida, mas por outro lado, justamente por envolver uma reflexão maior acerca dos fatos relacionados ao evento, pode alcançar soluções mais eficazes.

Outro aspecto importante a ser destacado é que a justiça restaurativa não deve ser construída com base em meros antagonismos, por mais que às vezes isso seja tentador e não seja raro encontrar quadros estabelecendo dicotomias entre a justiça retributiva e a restaurativa.

A perspectiva restaurativa vem de uma crítica a um determinado modelo e tem premissas bastante distintas dele, porém isso não significa que seja possível realizar uma oposição total com conseqüente exclusão dos conceitos correntes.

Por exemplo, a noção de justiça conferida pela teoria retributivista pode ser um valor social de muitas vítimas e não necessariamente é excluída pelo princípio da reparação do dano.

Da mesma forma quanto ao aspecto ressocializador ou preventivo da medida (uma das justificativas utilitaristas conferidas à pena), que pode ser também

⁸⁴ ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**/ Howard Zehr; tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008. p. 192.

um dos valores a serem considerados como relevantes para a vítima ou para a comunidade envolvida.

Em procedimentos restaurativos, todos os tipos de valores, sejam eles utilitaristas, retribucionistas, restaurativos, estigmatizantes, punitivos e até preconceituosos poderão ser considerados importantes para as partes participantes. Essa é a observação realizada por Kathleen Daly⁸⁵, no sentido de que os conceitos são híbridos e que podem existir conexões e contingências em termos aparentemente opostos. Ela também alerta para o fato de que, por mais que os encontros face a face entre vítima e ofensor tenham rendido resultados positivos no sentido de geralmente desconstruírem o medo e a raiva da vítima em relação ao seu ofensor, não se pode esperar que ocorra uma transformação pessoal de todos os envolvidos, que culminaria num episódio final de cura e de perdão⁸⁶. Embora isso possa ocorrer eventualmente, não é um objetivo, nem deve ser algo esperado.

Portanto, é imperioso reconhecer que a justiça restaurativa possui limitações; que não é o contrário de justiça retributiva; que sua aplicação pode ser complexa e que sua finalidade não inclui a tentativa de alcançar o perdão do ofendido.

⁸⁵ DALY, Kathleen. **Restorative Justice: The Real Story**. Disponível em: <<http://www98.griffith.edu.au/dspace/bitstream/handle/10072/6547/kdpaper12.pdf?sequence=1>>. Acesso em 10/08/2013.

⁸⁶ DALY, Kathleen. **Restorative Justice: The Real Story**. Disponível em: <<http://www98.griffith.edu.au/dspace/bitstream/handle/10072/6547/kdpaper12.pdf?sequence=1>>. Acesso em 10/08/2013.

4 A JUSTIÇA RESTAURATIVA E O ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

4.1. OS ENTRAVES DA RACIONALIDADE PENAL MODERNA BRASILEIRA

Independentemente da edição de uma lei expressa que institua a justiça restaurativa no Brasil, antes disso, é elementar que exista uma mudança na mentalidade e na concepção dos juristas.

Neste aspecto, destacam-se o formalismo e o conservadorismo, características marcantes do Poder Judiciário brasileiro. Parte disso deve-se ao modelo jurídico oriundo do sistema mais rígido de *civil law*, que dificulta a aceitação e operacionalização de um sistema mais flexível e menos formal como a justiça restaurativa⁸⁷.

Outra resistência refere-se à utilização da justiça restaurativa como um mero procedimento diferenciado capaz de acelerar o processo judicial e reduzir custos, para priorizar os princípios que garantam a existência de um procedimento realmente restaurativo. A pertinência dessa ressalva está justificada pela experiência prática advinda da Lei dos Juizados Especiais nº. 9.099/95, que evidenciou que conceder um novo instrumento sem que haja uma nova mentalidade, não conduz a resultados satisfatórios.

Verifica-se que, embora a referida lei permita um maior protagonismo da parte ofendida e tenha várias brechas para a adoção de procedimentos restaurativos, esses não fazem parte da realidade cotidiana dos juizados. Uma pesquisa efetuada em duas varas de juizados especiais criminais em São Paulo⁸⁸, demonstrou que a informalidade do procedimento, ao invés de propiciar a expressão da vítima, fez com que na maior parte dos casos seus direitos não fossem garantidos e que ela permanecesse destituída de protagonismo.

Ao invés de acordos negociados entre autor e vítima, as medidas traduzem-se, em sua maioria, em prestação de serviços comunitários ou doação de cestas básicas, o que geralmente não supre as expectativas ou necessidades da vítima. A supervalorização da celeridade relega para um plano distante o incentivo à

⁸⁷ PALERMO, Pablo Galain. **Mediação penal como forma alternativa de resolução de conflitos: a construção de um sistema penal sem juízes**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, v. 91, 2011, São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 170.

⁸⁸ ALVAREZ, Marcos César. (coord.) **A vítima no processo penal brasileiro**. Série Pensando o Direito. São Paulo/Brasília: IBCCRIM, 2010. p. 34.

manifestação da vítima, visto que isso é uma medida que inevitavelmente demanda mais tempo.

Ademais, como geralmente a presença de advogado é obrigatória apenas para o acusado e facultativa para a vítima, nos casos em que esta comparece sozinha à audiência, acentua-se ainda mais a tendência de inibir a sua expressão.

Finalmente, cite-se ainda a dificuldade em considerar a possibilidade de encaminhar um caso para um procedimento restaurativo sem que tenha ocorrido o trâmite do processo penal regular resguardando os direitos relativos às garantias processuais garantidas ao réu.

Portanto, tem-se a consciência de que, estando a justiça restaurativa a oferecer uma perspectiva muito diferente daquela oferecida pelo Direito Penal, é necessário, antes da disponibilização de suas eventuais ferramentas, promover uma disseminação da cultura restaurativa.

Assim, os profissionais do direito, de posse de seu significado, poderão utilizar os instrumentos conforme a finalidade para a qual foram criados. Caso contrário, há grandes riscos de que haja uma deturpação e um excessivo distanciamento de seu objetivo inicial.

Outrossim, entende-se que, embora seja desejável uma referência normativa nacional sobre o tema - em especial para suprir e responder aos anseios de uma comunidade jurídica essencialmente formalista e legalista, bem como para garantir legalmente os princípios constitucionais de ampla defesa e presunção de inocência consagrados penalmente - existem interpretações tanto possíveis como plausíveis acerca de diversos dispositivos legais que permitiriam a aplicação da justiça restaurativa no Brasil.

4.2. A LEITURA RESTAURATIVA EM SENTIDO ESTRITO

4.2.1. A Lei 9.099/95

Verifica-se que em termos de adoção da justiça restaurativa no Brasil, a lei à qual vem sendo conferida mais destaque é a 9.099/95, que possibilitou a implementação dos Juizados Especiais Criminais. Como salientado anteriormente, referida lei possui várias aberturas para procedimentos restaurativos, no entanto, a prática evidenciou que esses não estão sendo realizados.

Embora haja um novo instrumento, a racionalidade de sua administração é retrógrada e formalista, o que tende a perpetuar a reprodução de velhas práticas e faz com que a sua potencialidade de transformação permaneça em abstrato.

Nesse sentido, Moema Dutra Freire Prudente observou que embora os Juizados Especiais Criminais possuam a ideia de oferecer um ambiente mais informal,

a atuação dos operadores do direito no âmbito desses juizados acaba reproduzindo características vigentes no processo judicial formal. Práticas hierárquicas e formalistas acabam, dessa forma, por limitar o alcance dos potenciais avanços desse mecanismo com relação ao processo formal.⁸⁹

Ainda assim, vale salientar a possibilidade de aplicação imediata dos princípios da justiça restaurativa nos Juizados Especiais Criminais, tendo em vista a compatibilidade de institutos como a composição civil (artigos 72-74 da Lei 9.099/95⁹⁰); reparação dos danos sofridos pela vítima (artigo 62 da Lei 9.099/95⁹¹); bem como as medidas restaurativas que podem ser incorporadas quando da suspensão condicional do processo (artigo 89 da Lei 9.099/95⁹²).

⁸⁹ PRUDENTE, Moema Dutra Freire. **Pensar e Fazer Justiça: a administração alternativa de conflitos no Brasil**. Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade de Brasília. Tese (Doutorado em Sociologia). 2012. p.45.

⁹⁰ Art. 72. Na audiência preliminar, presente o representante do Ministério Público, o autor do fato e a vítima e, se possível, o responsável civil, acompanhados por seus advogados, o Juiz esclarecerá sobre a possibilidade da composição dos danos e da aceitação da proposta de aplicação imediata de pena não privativa de liberdade.

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

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

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

Parágrafo único. Tratando-se de ação penal de iniciativa privada ou de ação penal pública condicionada à representação, o acordo homologado acarreta a renúncia ao direito de queixa ou representação. (BRASIL. Lei n. 9.099 de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. **Diário Oficial [da] da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 1995.)

⁹¹ Art. 62. 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. (BRASIL. Lei n. 9.099 de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. **Diário Oficial [da] da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 1995.)

⁹² Art. 89. 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. (BRASIL. Lei n. 9.099 de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. **Diário Oficial [da] da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 1995.)

4.2.2. A Lei 8.069/90

O Estatuto da Criança e do Adolescente também permite a aplicação imediata da justiça restaurativa. Verifica-se, pela diversidade de medidas possíveis constantes nos artigos 101,112 e 116⁹³, a tentativa de oferecer o tratamento mais adequado à situação.

Aliás, percebe-se que se trata de medidas condizentes com as práticas restaurativas e que envolvem uma resposta que não se restringe à punição, mas que é caracterizada pela multidisciplinariedade de sua atuação, na tentativa de possibilitar uma real resolução da situação que culminou na prática do ato infracional, através de políticas de apoio médico, psicológico, psiquiátrico, além de orientação e de acompanhamento.

4.2.3. A Resolução 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça

Contribui para o impulso da ótica restaurativa no Brasil, a Resolução 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça⁹⁴, que em seu artigo 7, § 3º, estabelece que:

Nos termos do art. 73 da Lei nº 9.099/95 e dos arts. 112 e 116 da Lei nº 8.069/90, os Núcleos poderão centralizar e estimular programas de mediação penal ou qualquer outro processo restaurativo, desde que respeitados os princípios básicos e processos restaurativos previstos na Resolução nº 2002/12 do Conselho Econômico e Social da Organização das Nações Unidas e a participação do titular da ação penal em todos os atos.

Tal resolução refere-se apenas aos casos de crimes de menor potencial ofensivo, do âmbito dos Juizados Especiais Criminais e em relação aos menores infratores. Ainda assim, é importante no sentido de disseminação das ideias e da ótica restaurativa.

Deste modo, embora seja realmente pertinente ressaltar a oportunidade de aplicação dos parâmetros restaurativos nos Juizados Especiais Criminais e na Vara

⁹³ BRASIL. Lei n. 8.068 de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Diário Oficial [da] da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 1990.

⁹⁴ Resolução 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça. <Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-da-presidencia/323-resolucoes/12243-resolucao-no-125-de-29-de-novembro-de-2010>>. Acesso em 07/10/2013.

da Infância e da Juventude, atenta-se para a importância de expandir-se a visão acerca da aplicabilidade da justiça restaurativa.

4.3. A LEITURA RESTAURATIVA EM SENTIDO AMPLO

Percebe-se que a cultura restaurativa vai de perfeito encontro com a natureza subsidiária do Direito Penal. A questão é transformar a mentalidade que enxerga a pena privativa de liberdade como regra para aquela que a visualiza, realmente, como a última medida a ser tomada, caso as anteriores falhem.

Denota-se que as leis e especialmente os princípios e a crítica do Direito Penal já recepcionam e clamam pela aplicação de medidas como a justiça restaurativa, sendo que os maiores entraves referem-se a uma insistência na racionalidade penal moderna e ao contexto legalista da cultura jurídica brasileira⁹⁵.

A falta de legitimidade do sistema penal, aliada aos preceitos constitucionais, resoluções e demais dispositivos legais a seguir corrobora a pertinência, mais do que a mera possibilidade, de uma aplicação da justiça restaurativa de modo amplo, e não direcionada tão somente a menores ofensores e infrações de menor potencial ofensivo.

4.3.1. A Resolução 2002/12 do Conselho Econômico e Social da ONU

Esta resolução incentiva a adoção da justiça restaurativa em qualquer estágio do sistema de justiça criminal e não faz referência a crimes de menor potencial ofensivo ou a menores infratores, depreendendo-se que pode ser utilizada segundo a conveniência de cada caso e não de acordo com a natureza do conflito ou da parte ofensora.

Ou seja, não se oferece a aplicação da justiça restaurativa apenas a casos previamente determinados, sendo possível aplicar o procedimento de acordo com a vontade das partes em participar do processo.

Além disso, a referida resolução dispõe que no caso de não indicação ou de impossibilidade de aplicação do procedimento restaurativo:

⁹⁵ ACHUTTI, Daniel. **Justiça Restaurativa e Abolicionismo Penal: contribuições para um novo modelo de administração de conflitos no Brasil**. 278 f. Dissertação (Doutorado em Ciências Criminais) - Programa de pós-graduação em ciências criminais, Faculdade de direito, Pontfícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2012. p. 129 e ss.

o caso deve ser encaminhado às autoridades do sistema de justiça criminal para a prestação jurisdicional sem delonga. Em tais casos, deverão ainda assim as autoridades estimular o ofensor a responsabilizar-se frente à vítima e à comunidade e apoiar a reintegração da vítima e do ofensor à comunidade.⁹⁶

Conquanto seja possível a aplicação ampla da justiça restaurativa, no sentido de ser aplicável a todos os crimes, ela não deixa de apresentar-se sempre como uma possibilidade, dado que pode ser que em determinado caso específico não seja indicada, ou pelo simples fato de uma das partes não desejar participar do procedimento.

Não obstante o procedimento restaurativo deixe de ser aplicado, ainda é possível que o processo regular seja beneficiado por intermédio de elementos restaurativos, ao conferir-se mais protagonismo à vítima, de modo a permitir o seu empoderamento e buscando a responsabilização do ofensor.

4.3.2. A necessária ótica constitucional

Ao analisarem-se alguns dos fundamentos e princípios da Constituição Federal, que contém os elementos necessários para uma leitura adequada de qualquer dispositivo legal, incluindo os do Direito Penal, observa-se claramente a aplicabilidade da justiça restaurativa.

Isso porque a perspectiva constitucional do direito penal vai exatamente ao encontro do sentido do ideal da justiça restaurativa - favorável ao pluralismo jurídico, à inclusividade e à horizontalidade, além de primar pelo respeito, dignidade e particularidade de cada um.

A incongruência e o antagonismo verificados entre a realidade da justiça criminal e os princípios fundamentais constitucionais são denunciados há muito tempo, mas sem que se admitam ou que se tomem atitudes aptas a aumentar a identidade entre ambos. A reiterada ofensa a esses dispositivos reforça a ausência de legitimidade do sistema penal atual e autoriza uma intervenção significativa no modo pelo qual a Justiça é administrada.

⁹⁶ Resolução 2002/12 do Conselho Econômico e Social da ONU - **Princípios básicos para utilização de programas de justiça restaurativa em matéria criminal**. Tradução Livre de Renato Sócrates Gomes Pinto. Disponível em: <<http://www.justica21.org.br/j21.php?id=366&pg=0#.UIL-UmTF32E>>. Acesso em: 07/10/13.

Verifica-se que as práticas atuais violam preceitos constitucionais como a cidadania, a dignidade da pessoa humana, o poder como emanção do povo, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, a promoção do bem de todos sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação⁹⁷. O poder exercido sobre a justiça criminal pelo Estado não emana do povo, mas o subjuga pela pena degradante, pela ausência de controle da vítima no processo e pela negativa quanto à participação e contribuição da comunidade no processo decisório. Sua democratização, além de legítima, é constitucional.

Entende-se que sempre haverá certa distância inflexível entre os fundamentos constitucionais e a sociedade real, e que nesse aspecto a leitura desses dispositivos pode parecer relativamente abstrata.

Contudo, ainda que não seja possível atingir essa perspectiva proposta pela Constituição, ela não deve deixar de ser a diretriz quando se repensa a lógica das práticas do sistema de justiça criminal atual, atuando também como justificativa para a reconsideração deste.

Portanto, perfeitamente desejável que tal democratização seja efetivada no âmbito penal por meio da justiça restaurativa, tanto por ser um dispositivo constitucional a ser considerado, tanto porque a justiça criminal atual não tem respondido à sua demanda de maneira satisfatória.

4.3.3. O Decreto Lei 7.037/2009

Responsável pela aprovação do Programa Nacional de Direitos Humanos - PNDH-3, tal decreto possui diretrizes que se coadunam com a proposta de humanização do direito penal feita pela justiça restaurativa, uma vez que buscam: a)

⁹⁷ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...) II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana; (...)

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição. (...)

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

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; (...) IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios: (...) II - prevalência dos direitos humanos; (...) (BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 1988.)

interação democrática participativa entre o Estado e a sociedade civil⁹⁸; b) a democratização e modernização do sistema de segurança pública⁹⁹; c) transparência e participação popular no sistema de segurança pública e justiça criminal¹⁰⁰; d) modernização da política de execução penal, priorizando a aplicação de penas e medidas alternativas à privação de liberdade e melhoria do sistema penitenciário¹⁰¹.

Destaque para a data do referido projeto, que reflete o espírito contemporâneo que visa reformular a estreita e incipiente noção de democracia do Brasil e aproximar o povo do Estado e da Justiça, por meio de um *"diálogo plural e transversal entre os vários atores sociais"*¹⁰².

Enfim, o projeto preza pela promoção dos direitos humanos e pelo exercício da cidadania por meio da participação popular no sistema de segurança pública e justiça criminal, finalidades conexas com os princípios restaurativos.

4.3.4. O artigo 59 do Código Penal

Em relação ao Código Penal, é possível realizar-se uma apreciação restaurativa por intermédio do artigo 59, que assim dispõe:

Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e conseqüências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, **conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime:**

I - as penas aplicáveis dentre as cominadas;

II - a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos;

III - o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade;

IV - a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível. [sem grifo no original]

⁹⁸ Artigo 2, inciso I, alínea "a", diretriz 1. (BRASIL. Decreto n. 7.037 de 21 de dezembro de 2009. Aprova o Programa Nacional de Direitos Humanos - PNDH-3 - e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 2009.)

⁹⁹ Artigo 2, inciso IV, alínea "a", diretriz 11. (BRASIL. Decreto n. 7.037 de 21 de dezembro de 2009. Aprova o Programa Nacional de Direitos Humanos - PNDH-3 - e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 2009.)

¹⁰⁰ Artigo 2, inciso IV, alínea "b", diretriz 12. (BRASIL. Decreto n. 7.037 de 21 de dezembro de 2009. Aprova o Programa Nacional de Direitos Humanos - PNDH-3 - e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 2009.)

¹⁰¹ Artigo 2, inciso IV, alínea "f", diretriz 16. (BRASIL. Decreto n. 7.037 de 21 de dezembro de 2009. Aprova o Programa Nacional de Direitos Humanos - PNDH-3 - e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 2009.)

¹⁰² Objetivo estratégico 1, anexo. . (BRASIL. Decreto n. 7.037 de 21 de dezembro de 2009. Aprova o Programa Nacional de Direitos Humanos - PNDH-3 - e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 2009.)

Nesse contexto, sublinha-se a enorme valia de perceber que o referido dispositivo prima pela medida necessária e suficiente para a reprovação e prevenção do crime.

Embora se trate de uma condição eminentemente utilitarista e que não seja o objetivo das práticas restaurativas, o modo pelo qual estas operam permite afirmar que um procedimento restaurativo possui muito mais condições de efetivar a mensagem de reprovação do crime e de promover a sua prevenção do que a pena restritiva de liberdade.

Sendo assim, caso o procedimento restaurativo tenha ocorrido em momento anterior à sentença e sido bem sucedido para seus participantes, o juiz, acompanhado pela manifestação da vítima, poderia deixar de aplicar qualquer sanção prevista no sistema punitivo tradicional, caso entenda pela suficiência da medida restaurativa para transmitir a reprovação da conduta e preveni-la.

Caso contrário, se o procedimento restaurativo não tiver se revelado eficaz ou se a vítima estiver insatisfeita, haveria a possibilidade de uma revisão do acordo estabelecido no procedimento restaurativo.

Ademais, se o procedimento restaurativo ainda não tiver sido realizado no momento de prolação da sentença que condene à pena privativa de liberdade, haverá ainda a possibilidade de sua implementação naquele momento, por intermédio da aplicação do inciso IV do artigo em questão.

Observa-se que, diferentemente da Lei 9.099/95, tal dispositivo possibilita o encaminhamento de qualquer tipo penal à justiça restaurativa e não apenas daqueles de menor potencial ofensivo.

Assim, no que se refere ao âmbito legal, a justiça restaurativa pode ser implantada desde logo, pois a leitura do referido dispositivo coaduna-se com os princípios de subsidiariedade e minimalismo do direito penal, bem como diante da ausência de legitimidade do sistema penal vigente, denunciado pelas correntes abolicionistas do Direito Penal.

4.3.5. O Projeto de Lei 7.006/06

Finalmente, salienta-se que já existe um projeto de lei¹⁰³ que visa instituir a integração da justiça restaurativa ao sistema de justiça criminal.

Por um lado é um bom sinal porque a existência de um projeto de lei sobre o assunto evidencia que tem sido conferida importância ao tema, além de fomentar o debate e por consequência, o amadurecimento da questão.

Por outro, as fundadas críticas em relação ao teor do projeto, que é insubsistente em vários pontos, revelam a necessidade de discussão e aprofundamento do tema. O projeto já foi rejeitado uma vez em 2009, mas observa-se que recentemente, em 14/08/2013, houve a designação do Deputado Lincon Portela como relator.

Embora seja desejável e pertinente haver uma lei específica sobre o tema, esta não é imprescindível. Como salientado anteriormente, a mudança primária obrigatória refere-se à racionalidade de todos aqueles que possuem algum contato com a justiça criminal, a fim de que assumam uma postura que implique em uma atuação restaurativa.

¹⁰³ BRASIL. Projeto de Lei n.º 7006/06. <Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=393836&filename=PL+7006/2006>. Acesso em: 07/10/2013.

5 O CENÁRIO RESTAURATIVO NO BRASIL

Verifica-se que é difícil precisar exatamente qual é o cenário restaurativo no Brasil. Embora existam vários movimentos nesse sentido - projetos pilotos de São Caetano do Sul-SP, Porto Alegre-RS, Brasília-DF, em conjunto com as experiências em Minas Gerais-MG¹⁰⁴, São José do Ribamar-MA¹⁰⁵ e Barra da Tijuca-RJ¹⁰⁶, bem como as iniciativas de discussão e divulgação do tema que tem sido promovidas em várias partes do Brasil, como, por exemplo, pelo Ministério Público do Ceará¹⁰⁷, pela Escola de Governo do Estado do Pará¹⁰⁸, e pela Escola da Magistratura do Maranhão (ESMAM)¹⁰⁹, verifica-se que tratam de iniciativas pontuais e algumas vezes mais pessoais do que institucionais.

No presente trabalho, optou-se por, primeiramente, expor de maneira individualizada e específica duas experiências restaurativas nacionais - a de Porto Alegre e a de São Caetano do Sul. Esse fragmento inicial visa dar a dimensão das percepções dos organizadores e das dificuldades por eles encontradas, questões organizacionais, de técnica, de gestão e de integração com outros agentes públicos, bem como suas conclusões, críticas, pontos positivos e prospectos sobre o futuro do projeto.

Posteriormente, passar-se-á à exposição do mapeamento realizado por Prudente sobre todos os meios alternativos de resolução de conflitos no Brasil - e não apenas da justiça restaurativa. Nesse segundo segmento, procura-se transmitir a dimensão do que constituem os diversos movimentos pela resolução alternativa de conflitos no Brasil hoje. Embora as diversas técnicas e iniciativas estejam

¹⁰⁴ Em agosto de 2013 passou-se um ano desde a implantação da Justiça Restaurativa no Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br/portal/imprensa/noticias/tj-comemora-um-ano-de-implantacao-da-justica-restaurativa.htm#.UlBz5WTF32E>> Acesso em: 10/10/2013.

¹⁰⁵ Em São José de Ribamar, no Estado do Maranhão, formou-se o primeiro núcleo de Justiça Restaurativa do Estado, por meio do projeto Restauração - que é fruto de uma parceria entre a Fundação *Terre des hommes* - ajuda à infância (Tdh), a Prefeitura de São José de Ribamar, a 2ª Vara da Infância e Juventude, o Ministério Público estadual e a Defensoria Pública. Disponível em: <<http://www.saojosederibamar.ma.gov.br/restauracao>>. Acesso em 10/10/2013.

¹⁰⁶ PACHECO, Andreia Teixeira Moret. **Justiça Restaurativa: Uma possível alternativa a pena de prisão e sua utilização pelo poder judiciário**. 2012. 114 f. Tese (Mestrado Profissional em Direito) - Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, p. 86.

¹⁰⁷ Ministério Público do Ceará discute Justiça Restaurativa. Disponível em: <<http://www.mpce.mp.br/servicos/asscom/destaques2.asp?cd=644>>. Acesso em: 10/10/2013.

¹⁰⁸ Escola do Governo do Estado do Pará sedia oficina do Pro Paz sobre Justiça Juvenil Restaurativa. Disponível em: <<http://www.egpa.pa.gov.br/?q=node/246>>. Acesso em: 10/10/2013.

¹⁰⁹ ESMAM abre inscrições para seminário sobre Justiça Restaurativa. Disponível em: <<http://www.tjma.jus.br/esmam/visualiza/publicacao/402828>>. Acesso em: 10/10/2013.

pulverizadas e não haja uma integração entre elas, tem-se que a existência delas reflete a tentativa de mudar o meio de gestão de conflitos atual.

Justifica-se a presente abordagem pelo fato de que - embora se reconheça a importância de exames mais específicos sobre a experiência restaurativa - observa-se que os projetos pilotos ainda estão muito restritos à Justiça Juvenil e ao ambiente escolar.

Quando se discutem meios de resolução alternativa de conflitos - especialmente a justiça restaurativa - é importante que se tenha uma noção de como se encontra esse movimento no Brasil. E nesse âmbito, tem-se a pretensão de aplicar a Justiça Restaurativa não apenas em crimes de menor potencial ofensivo e no caso de menores infratores. A proposta da justiça restaurativa é também a do desencarceramento. E isso não é plausível com a aplicação de seus princípios apenas em alguns pontos da justiça criminal.

5.1. A EXPERIÊNCIA EM PORTO ALEGRE

Trata-se do Programa Justiça para o Século XXI, no qual há a incorporação da justiça restaurativa na execução das medidas sócio-educativas previstas no artigo 112 da Lei nº. 8.069/90¹¹⁰ (Estatuto da Criança e do Adolescente). O projeto iniciou-se em setembro de 2010 e muitas dessas práticas são realizadas dentro das escolas.

¹¹⁰ Embora o projeto fosse previsto inicialmente para atos infracionais, havia demanda de casos que não os caracterizavam. A opção foi de atender sempre que houvesse conflito, mas sem que isso significasse uma expansão do controle penal. Como salientado anteriormente, as práticas restaurativas podem envolver qualquer tipo de conflitos e são ferramentas que contribuem para o diálogo entre as pessoas e para a identificação de problemas. A Justiça Restaurativa não deixa de ser uma prática restaurativa, mas se aplica apenas a infrações legais e não a qualquer tipo de conflito. Assim, as práticas restaurativas permitem tratar questões que não são ainda atos infracionais, mas que podem vir a sê-lo. Isso faz com que sua adoção seja interessante e altamente recomendada, para que se possa identificar os problemas antes deles desenvolverem-se e causarem mais dano. Existe um potencial preventivo maior no que se refere às práticas restaurativas desenvolvidas em atos não infracionais do que na Justiça Restaurativa aplicada após o ato infracional. Isso significa que pode ser possível identificar um problema por meio de uma prática restaurativa antes que ele torne-se um ato infracional, de modo que o controle da situação ocorra por intermédio da própria comunidade que está ao seu entorno, evitando-se também o encaminhamento à uma delegacia ou outro órgão de controle estatal externo e alheio à realidade do conflito. Embora não haja unanimidade, há quem entenda que o objetivo é tornar as comunidades autônomas na resolução de seus conflitos, processo que pode ser auxiliado pela existência de práticas restaurativas. (SUTTER, Graziela Laís Tonet. Avaliação da disseminação da Justiça Restaurativa e a promoção da cultura de paz nas comunidades de Cruzeiro e Restinga. In: **Justiça juvenil restaurativa na comunidade: uma experiência possível** / organizadores Ana Cristina Cusin Petrucci [et al.]. – Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça, Assessoria de Imagem Institucional, 2012. p. 233 e ss).

Sobre a metodologia do projeto, aplicou-se a técnica de Comunicação Não Violenta, que se baseia em quatro componentes. São eles: realizar a observação do outro sem julgamento, verificar o sentimento que possui no momento, verificar quais necessidades estão ligadas àquele sentimento e o que é necessário fazer para satisfazer tais necessidades¹¹¹.

Em relação à satisfação dos participantes, concluiu-se pelos materiais coletados em entrevistas, que está associada com a vivência do diálogo, bem como com a oportunidade de escuta, e ainda na prevenção de novas situações de violência. Foi considerada benéfica pelos integrantes da comunidade a possibilidade de resolver as questões sem precisar recorrer ao judiciário¹¹².

Uma das principais críticas relativas a esse programa é que a sua aplicação ocorre apenas quando da fase de execução do processo, e ante o considerável lapso temporal entre o evento danoso e a proposta de procedimento restaurativo, esta muitas vezes já não é atrativa para a vítima. O ideal seria que fosse possível elucidar o conflito pouco tempo após a sua ocorrência, visto que geralmente isso contribui para a superação do trauma e tendo sido cumprido o acordo, prescindirá de um processo judicial moroso, custoso e burocrático.

A aplicação do procedimento só na fase de execução realça aquilo que já se esperava - a resistência dos profissionais do direito quanto ao emprego do procedimento restaurativo sem que haja antes o processo regular.

Um outro entrave, sobre o qual já se debateu, é a dificuldade que pode encontrar-se sobre o conceito de justiça de cada pessoa. Em depoimento, um participante do programa de justiça restaurativa afirma que o problema é propor uma transformação quase total daquilo que se conhece pela ideia de justiça, e que em sua opinião, ainda está firmemente associada com a imagem de um sujeito togado e em um lugar de superioridade¹¹³.

¹¹¹ GONÇALVES, Percilda de Cassio da Silva. A Justiça Restaurativa e os Círculos de Paz. In: **Justiça juvenil restaurativa na comunidade: uma experiência possível** / organizadores Ana Cristina Cusin Petrucci [et al.]. – Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça, Assessoria de Imagem Institucional, 2012. p. 138

¹¹² AGUINSKY, Beatriz G. [et al.]. A Justiça Juvenil Restaurativa na Comunidade: monitoramento e avaliação da experiência de Porto Alegre. In: **Justiça juvenil restaurativa na comunidade: uma experiência possível** / organizadores Ana Cristina Cusin Petrucci [et al.]. – Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça, Assessoria de Imagem Institucional, 2012. p. 189.

¹¹³ TEJADAS, Sílvia. Justiça Restaurativa nas Comunidades: algumas perspectivas avaliativas. In: **Justiça juvenil restaurativa na comunidade: uma experiência possível** / organizadores Ana Cristina Cusin Petrucci [et al.]. – Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça, Assessoria de Imagem Institucional, 2012. p. 156.

Isso mostra o quão importante é o processo de sensibilização para o sucesso da implementação da justiça restaurativa. Tal processo deve ocorrer antes do início dos procedimentos restaurativos e serve especialmente para informar às pessoas sobre os seus princípios, seu funcionamento e para tentar desconstruir o receio de um sistema de justiça totalmente diferente daquele ao qual estão acostumadas, o que pode ser um processo relativamente lento. Silvia Tejadas¹¹⁴ avalia que para que o trabalho se consolide, é necessário tempo, visto que envolve uma verdadeira mudança de cultura.

Outrossim, outro grande problema apontado¹¹⁵ foi a questão da continuidade do projeto em termos de financiamento, que era temporário e chegou a ser interrompido, o que prejudicou sua estabilidade. Nesse sentido, não é recomendado que haja um esforço em sensibilizar-se a comunidade para que esta se comprometa com as práticas restaurativas sem que existam garantias mínimas de sua manutenção.

Verifica-se que o projeto implementado contribuiu para a propagação de uma cultura de paz e administração de conflitos não violenta, com especial abertura e incentivo à reapropriação dos conflitos pela comunidade. Por outro lado, ainda que seja um processo menos dispendioso que a justiça tradicional, envolve custos, gerenciamento, planejamento e organização. Possui limitações. É preciso evitar a excessiva rotatividade entre as equipes (necessidade de remuneração), bem como a descontinuidade ou sazonalidade do projeto (o financiamento temporário). É necessário promover a integração com outros órgãos do sistema de justiça e de assistência social¹¹⁶.

Em suma, constata-se que, embora existam benefícios qualitativos decorrentes da aplicação dos princípios restaurativos, há dificuldades referentes à gestão organizacional e financeira do projeto.

¹¹⁴ TEJADAS, Silvia. Justiça Restaurativa nas Comunidades: algumas perspectivas avaliativas. In: **Justiça juvenil restaurativa na comunidade: uma experiência possível** / organizadores Ana Cristina Cusin Petrucci [et al.]. – Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça, Assessoria de Imagem Institucional, 2012. p. 160-162.

¹¹⁵ TEJADAS, Silvia. Justiça Restaurativa nas Comunidades: algumas perspectivas avaliativas. In: **Justiça juvenil restaurativa na comunidade: uma experiência possível** / organizadores Ana Cristina Cusin Petrucci [et al.]. – Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça, Assessoria de Imagem Institucional, 2012. p. 166.

¹¹⁶ TEJADAS, Silvia. Justiça Restaurativa nas Comunidades: algumas perspectivas avaliativas. In: **Justiça juvenil restaurativa na comunidade: uma experiência possível** / organizadores Ana Cristina Cusin Petrucci [et al.]. – Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça, Assessoria de Imagem Institucional, 2012. p. 170.

5.2. A EXPERIÊNCIA EM SÃO CAETANO DO SUL

Cuida-se de projeto iniciado em 2005 e que, assim como o de Porto Alegre, direciona-se para atos de menores infratores.

Por meio de cartilha elaborada pelos integrantes do projeto, ficou claro que em São Caetano do Sul a proposta restaurativa não ficou adstrita a meio alternativo de resolução de conflitos judiciais, mas que se tornou uma tônica para a administração de conflitos escolares e comunitários no geral. Assim:

Estes conjuntos de referências e elementos caracterizadores da Justiça Restaurativa promoveram dois movimentos distintos, com a criação de normas para aplicá-la ao sistema criminal e de procedimentos que, baseando-se em uma visão ampliada da Justiça Restaurativa, a levam a outros espaços, além do sistema da justiça, como as escolas e a comunidade.¹¹⁷

Dessa maneira, a ideia era a de propagar a cultura da paz e da comunicação não violenta a todas as instâncias possíveis. Nesse sentido, as práticas restaurativas enquanto conjunto de princípios puderam ser aplicadas de maneira construtiva a situações que sequer envolviam atos infracionais. Exemplo disso foi a implantação dos princípios restaurativos na resolução de problemas entre as crianças da escola, processo que se optou chamar de "ciranda restaurativa".

Além disso, propiciou uma reflexão em relação à tendência criminalizadora de algumas escolas, mais evidente a partir da década de 90. Passa-se a criminalizar infrações cometidas por adolescentes e jovens - atos de vandalismo, ameaça e agressão - por meio do encaminhamento dos alunos à Justiça. Não são mais tratadas como infrações ao Sistema Disciplinar, mas como "casos de polícia"¹¹⁸.

Outra ponderação pertinente refere-se ao regimento interno das escolas, que possui natureza eminentemente de código penal. Um fenômeno observado foi o de que, o fato das punições disciplinares não surtir efeito "*levou à interpretação de*

¹¹⁷ **Justiça Restaurativa e Comunitária em São Caetano do Sul: aprendendo com os conflitos a respeitar direitos e promover cidadania.** São Paulo: CECIP, 2008. p. 34.

¹¹⁸ **Justiça Restaurativa e Comunitária em São Caetano do Sul: aprendendo com os conflitos a respeitar direitos e promover cidadania.** São Paulo: CECIP, 2008. p.30.

que eram muito leves e de que deveriam ser mais severas, ao invés de pensar-se que não levam a aprendizagem."¹¹⁹

Assim, a ótica restaurativa questiona essa criminalização da juventude, e propõe indagações não apenas no tratamento das infrações disciplinares, mas no próprio Sistema Disciplinar escolar. Para que isso fosse possível, foi indispensável o esforço em se sensibilizar não somente os facilitadores, abrangendo também os diretores e professores das escolas, que foram convidados a reformular suas concepções sobre os conflitos escolares sob a lógica restaurativa e a partir disso implementar mudanças que atingiriam inclusive o sistema disciplinar escolar.¹²⁰

Sobre a evolução do projeto, observa-se que houveram três movimentos distintos. O primeiro, que foi de 2005 a 2006, teve foco nas escolas e contava com apenas uma técnica restaurativa - Círculo Restaurativo com base na Comunicação Não Violenta¹²¹, a mesma do projeto da Justiça do Século XXI.

O balanço desse momento inicial foi bastante positivo, uma vez que o simples fato de poder resolver o conflito dentro da própria escola sem encaminhamento ao fórum já denotava um avanço no sentido de evitar-se a estigmatização do jovem infrator.

No entanto, duas carências ficaram evidentes nesta etapa inicial do projeto. A primeira é a de que as escolas estavam aptas a lidar apenas com seus conflitos internos. A partir do momento em que envolviam outros menores que não faziam parte de sua instituição, a intervenção, mesmo que restaurativa, restava prejudicada. A segunda carência refere-se à falta de suporte das práticas restaurativas para atender a demandas familiares e comunitárias evidenciadas por meios das práticas restaurativas escolares. Verificou-se assim que:

Os conflitos de base pelos quais passam crianças e adolescentes têm forte vinculação familiar e comunitária. A violência doméstica, o alcoolismo e outras drogadições, por exemplo, estão por trás de grande parte de comportamentos disruptivos. Não bastava apenas fortalecer a rede

¹¹⁹ **Justiça Restaurativa e Comunitária em São Caetano do Sul: aprendendo com os conflitos a respeitar direitos e promover cidadania.** São Paulo: CECIP, 2008. p. 51.

¹²⁰ **Justiça Restaurativa e Comunitária em São Caetano do Sul: aprendendo com os conflitos a respeitar direitos e promover cidadania.** São Paulo: CECIP, 2008. p. 14.

¹²¹ O método de Comunicação Não Violenta, envolve três etapas: o "pré-círculo", momento da solicitação do procedimento restaurativo em que todos são ouvidos; o "círculo restaurativo", no qual há a firmação de um acordo e o "pós-círculo", no qual avalia-se o cumprimento do acordo e a satisfação dos envolvidos. **Justiça Restaurativa e Comunitária em São Caetano do Sul: aprendendo com os conflitos a respeitar direitos e promover cidadania.** São Paulo: CECIP, 2008. p. 136.

secundária de atendimento e proteção – agências de educação, saúde, assistência social, segurança e outras, para que essa rede empoderasse a rede primária (famílias e comunidades a que pertencem crianças jovens). Era preciso, também, atuar diretamente junto à rede primária.

Havendo ciência dessa questão e dessa necessidade, o segundo movimento, que foi de 2006 a 2007, foi marcado por uma ampliação do projeto para a comunidade (bairro Nova Gerty) e através da diversificação das técnicas restaurativas, com a inserção do método *Zwelethamba*¹²². Continuou-se a atender os conflitos voltados aos menores infratores, mas a diferença é que esse atendimento foi aprimorado e ampliado.

O terceiro momento, a partir de 2007, caracterizou-se pela busca de uma melhor integração e articulação de técnicas restaurativas e espaços de resolução de conflitos. Concomitantemente, houve uma disseminação da proposta no Estado de São Paulo para Heliópolis e Guarulhos. O Projeto foi reconhecido pelo Ministério da Educação, que repassou verbas para a Secretaria do Estado da Educação de São Paulo para que fosse possível executar o projeto em outras cidades.¹²³

A prática levou à conclusão de que o fato de que as partes *"possam se expressar, sem que um apelo à verdade, como regra superior aos envolvidos, esteja em jogo, incita os litigantes necessariamente a considerar-se mutuamente"*¹²⁴. Dessa forma, enriquece-se a concepção de justiça, vez que a consideração individual e particular de justiça precisa deparar-se e negociar com a concepção de justiça do outro. Isso permite a elaboração do conflito, a avaliação das condutas praticadas e a *"possibilidade de cada parte compreender a sociedade em que vivemos"*¹²⁵.

No entanto, a prática também evidenciou a necessidade de uma estrutura e de uma abordagem multidisciplinar,

com intervenção efetiva de uma rede de atendimento fundada em políticas públicas voltadas a todos, que possa dar um amparo às necessidades e potencialidades outras que emergem no primeiro momento, de encontro interpessoal. São questões que, para além de uma mera divergência

¹²² Modelo advindo da África do Sul, no qual o foco reside na elaboração de um plano de ação ante o dano causado, enfatizando menos as necessidades individuais, preza pela mudança e pela atuação comunitária. (**Justiça Restaurativa e Comunitária em São Caetano do Sul: aprendendo com os conflitos a respeitar direitos e promover cidadania**. São Paulo: CECIP, 2008. p.17).

¹²³ **Justiça Restaurativa e Comunitária em São Caetano do Sul: aprendendo com os conflitos a respeitar direitos e promover cidadania**. São Paulo: CECIP, 2008. p. 23.

¹²⁴ **Justiça Restaurativa e Comunitária em São Caetano do Sul: aprendendo com os conflitos a respeitar direitos e promover cidadania**. São Paulo: CECIP, 2008. p. 44.

¹²⁵ **Justiça Restaurativa e Comunitária em São Caetano do Sul: aprendendo com os conflitos a respeitar direitos e promover cidadania**. São Paulo: CECIP, 2008. p. 46.

interpessoal, podem envolver aspectos sociais que demandarão não apenas a compreensão por parte da vítima, mas também interferência da comunidade sobre o entorno em que se dá o conflito. O envolvimento destes terceiros, ligados àqueles diretamente envolvidos no conflito, bem como de serviços públicos sociais que deem conta de necessidades não atendidas, potencialidades não exploradas e direitos sociais não garantidos de alguma das partes - e que são as causas subjacentes a conflitos individuais - é fundamental para que o equilíbrio de forças possa se estabelecer. "¹²⁶

Provavelmente, esse é um dos maiores desafios da política criminal, ante a dificuldade de gestão do Estado e o conseqüente atendimento de todas as demandas que são reveladas por meio dos procedimentos restaurativos.

Portanto, conquanto não seja possível proceder a todas as medidas necessárias para a implementação ideal das práticas restaurativas, tem-se que a sua adoção já representa um ganho qualitativo em relação ao sistema de justiça criminal, visto que, como observado em São Caetano do Sul, oferece subsídios mínimos para a construção de um pluralismo jurídico de base por meio de ferramentas que democratizam o exercício da cidadania e da justiça através da participação direta dos cidadãos.

5.3. UM QUADRO SOBRE A ADMINISTRAÇÃO ALTERNATIVA DE CONFLITOS NO BRASIL

A ausência de um cadastro nacional sobre as práticas alternativas de resolução de conflitos, assim como ocorre com os procedimentos relativos à justiça restaurativa, dificulta uma perspectiva nacional precisa sobre o tema.

Em 2005 foi realizado pelo Ministério da Justiça um mapeamento sobre a administração alternativa de conflitos existente no Brasil e foram identificadas 67 experiências. Em 2012, Prudente buscou novamente elaborar um panorama¹²⁷

¹²⁶ **Justiça Restaurativa e Comunitária em São Caetano do Sul: aprendendo com os conflitos a respeitar direitos e promover cidadania.** São Paulo: CECIP, 2008. p. 46.

¹²⁷ A autora da tese observa que "inexiste um cadastro nacional de práticas desenvolvidas nessa área e há uma dinâmica muito grande no processo de criação e extinção de iniciativas, ressalta-se que este mapeamento tem um caráter exploratório, ou seja, que este não visa apresentar um censo das práticas em desenvolvimento no país. Em outras palavras, sabe-se que este mapeamento não representa a totalidade das práticas de administração de conflitos em andamento no Brasil. Mas, considerando-se os amplos esforços de mapeamento realizados, bem como o fato de terem sido pesquisados os maiores bancos de dados com informações relacionadas ao tema, os dados aqui apresentados permitem traçar um panorama para análise da situação atual dessas iniciativas no país." (PRUDENTE, Moema Dutra Freire. **Pensar e Fazer Justiça: a administração alternativa de**

sobre o assunto e elencou 193 iniciativas neste sentido. Nesta última pesquisa, classificou-se como administração alternativa de conflitos as iniciativas voltadas à administração de conflitos interpessoais com funcionamento diverso daquele executado pelo Poder Judiciário, ou seja, que não seguem trâmites padronizados previstos legalmente¹²⁸. Consideram-se modelos de administração alternativa de conflitos aqueles que atuam por intermédio da negociação, da compensação, da justiça restaurativa¹²⁹ e da justiça privada¹³⁰.

Apesar do aumento expressivo das iniciativas neste sentido, Prudente alerta que ao considerar as dimensões do país e as políticas públicas sobre o tema, tal aumento não pode ser considerado realmente significativo. Justifica que isso pode ser consequência da tendência das gestões dos projetos, nos quais há a *"manutenção e replicação de práticas de gestão de conflitos tradicionalmente estabelecidas predomina em detrimento da promoção de inovações."*¹³¹.

Neste sentido, destaca-se que a maior parte das práticas - 53,4% - é restrita a uma localidade, de modo que no restante, 43,5%, refere-se à atuação em nível estadual e tão somente 1,5% é relativo a projetos de abrangência nacional. Além disso, 1,6% dos projetos não possuíam informações sobre a área de atuação¹³². Isso pode ser consequência da resistência encontrada quando a questão é referente à dificuldade de concretizar um projeto que possa realmente impactar a forma como os conflitos são geridos em âmbito nacional. Também se pode citar, mas apenas no âmbito dos projetos relativos à justiça restaurativa, que o fato do projeto frequentemente associar-se à iniciativas pessoais de juízes e desembargadores, contribui para a dispersão e pulverização das práticas.

Para além desse aspecto quantitativo, Prudente buscou identificar se as práticas ditas alternativas realmente são alternativas. Nesse aspecto, realizou uma

conflitos no Brasil. Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade de Brasília. Tese (Doutorado em Sociologia). 2012. p. 185.)

¹²⁸ Esses procedimentos, ainda que diferenciados, não são contemplados, a exemplo do instituto da conciliação, previsto na Lei n. 9.099/95.

¹²⁹ PRUDENTE, Moema Dutra Freire. **Pensar e Fazer Justiça: a administração alternativa de conflitos no Brasil.** Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade de Brasília. Tese (Doutorado em Sociologia). 2012. p. 42-43.

¹³⁰ A Justiça Privada é realizada por meio do instituto da arbitragem e é muito utilizada no meio empresarial. Seu objeto refere-se a bens disponíveis.

¹³¹ PRUDENTE, Moema Dutra Freire. **Pensar e Fazer Justiça: a administração alternativa de conflitos no Brasil.** Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade de Brasília. Tese (Doutorado em Sociologia). 2012. p. 117.

¹³² PRUDENTE, Moema Dutra Freire. **Pensar e Fazer Justiça: a administração alternativa de conflitos no Brasil.** Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade de Brasília. Tese (Doutorado em Sociologia). 2012. p. 94.

comparação entre a gestão tradicional e alternativa de conflitos, verificando os métodos utilizados para a administração dos casos, os profissionais atuantes diretamente, os intuitos dos projetos, bem como as instituições responsáveis pela promoção destes.

Em relação aos profissionais que atuam na gestão dos conflitos é interessante destacar que em 74% das práticas pesquisadas, a atuação é técnica - restrita à formações específicas, especialmente a jurídica¹³³. Assim, apenas 2% possuem uma gestão comunitária dos conflitos, sendo esta entendida como a que permite a atuação de leigos sem formações acadêmicas específicas. No mesmo contexto, em 24% das práticas há uma atuação conjunta entre leigos e técnicos¹³⁴.

Significa que em teoria a administração alternativa de conflitos difunde a ideia de linguagem acessível e de quebra do monopólio jurista, mas que na prática o poder de gerir conflitos permanece com os operadores do direito¹³⁵.

Assim, embora já não seja um juiz que esteja a lidar com a questão, perpetua-se o distanciamento e a divisão entre os leigos e os técnicos.

Em relação aos objetivos dos projetos, verifica-se que 34% referem-se à propagação da cultura de resolução pacífica de conflitos, 23% à ampliação do acesso à justiça à população vulnerável; 19% à tentativa de desobstruir o judiciário e 15% à oferta de justiça privada¹³⁶.

Nesse contexto, convém observar que o intento que mais se coaduna com as práticas alternativas refere-se à propagação da cultura de resolução pacífica de conflitos. Por outro lado, distinguiu-se que as práticas cuja finalidade era a desobstrução do judiciário são as que possuem o caráter mais tradicional de gestão de conflitos.

No que tange às instituições públicas responsáveis pelos projetos, em primeiro lugar vem o judiciário (23,89%), seguido do executivo (17,67%), da justiça

¹³³ PRUDENTE, Moema Dutra Freire. **Pensar e Fazer Justiça: a administração alternativa de conflitos no Brasil**. Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade de Brasília. Tese (Doutorado em Sociologia). 2012. p. 166.

¹³⁴ PRUDENTE, Moema Dutra Freire. **Pensar e Fazer Justiça: a administração alternativa de conflitos no Brasil**. Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade de Brasília. Tese (Doutorado em Sociologia). 2012. p. 90-91.

¹³⁵ PRUDENTE, Moema Dutra Freire. **Pensar e Fazer Justiça: a administração alternativa de conflitos no Brasil**. Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade de Brasília. Tese (Doutorado em Sociologia). 2012. p. 184-187.

¹³⁶ PRUDENTE, Moema Dutra Freire. **Pensar e Fazer Justiça: a administração alternativa de conflitos no Brasil**. Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade de Brasília. Tese (Doutorado em Sociologia). 2012. p. 93.

privada (17,67%), das Organizações Não Governamentais (13,51%) e por fim há as iniciativas de instituições de ensino e pesquisa (11,95%)¹³⁷.

Esses dados refletem o protagonismo do judiciário, o que sinaliza que embora haja uma diversificação dos que atuam no campo da gestão de conflitos, o Poder Judiciário mantém-se como hegemônico sobre os demais¹³⁸, o que pode vir a justificar parte da prevalência da lógica jurista tradicional mesmo em se tratando de novas formas de gerir conflitos.

Outra constatação que induz a essa mesma percepção é a de que o Poder Judiciário em sentido estrito é o principal responsável pelas práticas que foram consideradas mais tradicionais. Os que possuem atuação mais voltada às práticas realmente alternativas são o Poder Executivo, Ministério Público e a Defensoria¹³⁹. O dado que pode esclarecer tal constatação é o de que os magistrados foram identificados como os guardiões das práticas tradicionais. Como destaca Prudente, referido grupo:

possui baixíssima permeabilidade a características alternativas e atua como principal agente de resistência a mudanças no campo. As inovações permitidas nesse grupo são limitadas e controladas, sem ameaça à continuidade das práticas de gestão de conflitos tradicionalmente estabelecidas e, principalmente, sem diminuição do poder de julgamento atribuído aos magistrados.¹⁴⁰

A partir desses e de outros dados coletados, Prudente conclui que houve uma alteração na dinâmica de distribuição do poder de gerir conflitos, que não estão mais apenas submissos apenas ao juiz, no entanto, ressalta que na forma de gestão de tais conflitos, as mudanças são bastante controladas e pontuais¹⁴¹. Por exemplo, ressalta que a mediação de conflitos ocorre associada com a orientação jurídica,

¹³⁷ PRUDENTE, Moema Dutra Freire. **Pensar e Fazer Justiça: a administração alternativa de conflitos no Brasil**. Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade de Brasília. Tese (Doutorado em Sociologia). 2012. p. 92.

¹³⁸ PRUDENTE, Moema Dutra Freire. **Pensar e Fazer Justiça: a administração alternativa de conflitos no Brasil**. Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade de Brasília. Tese (Doutorado em Sociologia). 2012. p. 118.

¹³⁹ PRUDENTE, Moema Dutra Freire. **Pensar e Fazer Justiça: a administração alternativa de conflitos no Brasil**. Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade de Brasília. Tese (Doutorado em Sociologia). 2012. p. 97.

¹⁴⁰ PRUDENTE, Moema Dutra Freire. **Pensar e Fazer Justiça: a administração alternativa de conflitos no Brasil**. Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade de Brasília. Tese (Doutorado em Sociologia). 2012. p. 185.

¹⁴¹ PRUDENTE, Moema Dutra Freire. **Pensar e Fazer Justiça: a administração alternativa de conflitos no Brasil**. Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade de Brasília. Tese (Doutorado em Sociologia). 2012. p. 255.

*"como forma de respeito às práticas tradicionalmente estabelecidas e às relações de poder a elas relacionadas."*¹⁴²

Portanto, verifica-se que embora exista um discurso bastante disseminado no sentido de repensar o sistema de justiça e que seja favorável à adoção de práticas alternativas, a implementação real dessa nova proposta ainda é incipiente. Parte disso decorre do fato de que os responsáveis pela gestão desse modelo ainda são, majoritariamente, juristas, que acabam reproduzindo padrões das técnicas tradicionais, ainda que a ideologia da gestão seja alternativa¹⁴³.

5.4. CONSIDERAÇÕES ACERCA DA ADMINISTRAÇÃO ALTERNATIVA DE CONFLITOS NO BRASIL

Compreende-se a permanência de concepções tradicionais, mesmo nas práticas ditas alternativas, ao considerar-se a insistência na racionalidade penal moderna iluminista descrita por Álvaro Penna Pires¹⁴⁴, que reproduz, de maneira inerte, um modelo elaborado há mais de duzentos anos, posicionando-se de modo receoso a qualquer prática que possa prescindir ou dispensar o "devido processo legal".

Embora reconheça-se a importância dos mecanismos que visam garantir os mecanismos de defesa do réu, ressalta-se que só se está abrindo mão desses mecanismos na medida em que a pena deixa de ser afluivamente imposta ao réu, para tornar-se negociada e construída juntamente com e por este. Busca-se, mediante a participação ativa do réu e daqueles que lhe são próximos, eliminar as arbitrariedades características do sistema de justiça criminal aptas a justificar a existência de um processo com garantia ao amplo contraditório.

Enfim, verifica-se a persistência da ideia de que estes institutos processuais de defesa significam o ponto final de um progresso linear, razão pela qual abrir mão de tais institutos significaria, necessariamente, apenas retroceder. Não há

¹⁴² PRUDENTE, Moema Dutra Freire. **Pensar e Fazer Justiça: a administração alternativa de conflitos no Brasil**. Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade de Brasília. Tese (Doutorado em Sociologia). 2012. p. 133.

¹⁴³ PRUDENTE, Moema Dutra Freire. **Pensar e Fazer Justiça: a administração alternativa de conflitos no Brasil**. Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade de Brasília. Tese (Doutorado em Sociologia). 2012. p. 257.

¹⁴⁴ PIRES, Álvaro Penna. **Alguns obstáculos a uma mutação "humanista" do direito penal**. In: Sociologias, vol. 1, n. 1, 1999. p. 64 e ss.

consideração das mudanças sistemáticas de forma global que poderiam servir de contraponto a essa abdicação.

Também sustenta essa postura a tradição histórica brasileira do *civil law*, que se caracteriza pelo formalismo, pelo monopólio da atuação através de advogados, pelo controle exercido pelo Poder Judiciário - o gestor legítimo dos conflitos - e pela linguagem estritamente técnica¹⁴⁵.

Isso significa que não há como se cogitar a implementação bem sucedida da justiça restaurativa sem que haja uma profunda metamorfose dos operadores do direito. É a partir dessa transformação que será possível sensibilizar e convidar a população a repensar e reconceber a administração de conflitos sob um viés menos punitivo e mais humanista sob o ponto de vista de extirpação da pena privativa de liberdade.

Abrir mão do formalismo jurídico, da linguagem técnica e democratizar a administração dos conflitos não significa, entretanto, ausência de capacitação em relação à justiça restaurativa e às práticas restaurativas. Justamente por apresentar uma lógica bastante distinta da usual, é necessária a sensibilização e preparação daqueles que irão atuar nessa esfera, mas sem que isso implique num viés profissionalizante e segregador, como é a tendência dos cursos de direito.

Portanto, as experiências no sentido de administrar os conflitos de maneira alternativa, incluindo-se as práticas restaurativas, revelam a necessidade de transformação da mentalidade jurídica atual, para que seja possível um projeto de alcance nacional apto a suprimir o alto índice de encarceramentos.

Por mais que a mera substituição da prisão por medidas de outra natureza, mesmo sem a voluntariedade das partes, seja um fim primordial, é indispensável também a sensibilização e a divulgação da ótica restaurativa para toda a população, visto que é somente com a participação ativa dessa que será possível uma construção coletiva e democrática da justiça.

¹⁴⁵ PRUDENTE, Moema Dutra Freire. **Pensar e Fazer Justiça: a administração alternativa de conflitos no Brasil**. Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade de Brasília. Tese (Doutorado em Sociologia). 2012. p. 34.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Verifica-se que a justiça restaurativa é uma resposta concreta à crítica da pena e à ilegitimidade do Sistema Penal. Admite-se que a questão é complexa e envolve tanto divergência interna quanto resistência externa, no entanto, os riscos assumidos existem na tentativa de fazer cessar danos já efetivos.

Nesta conjuntura, entende-se que a superação dessa crise de ilegitimidade da pena pode ser atingida por intermédio da democratização na administração dos conflitos, sobretudo pela reapropriação do conflito pelas partes, sempre dentro de um viés restaurador e, portanto, humanitário.

Embora seus objetivos e finalidades sejam louváveis, é de reconhecerem-se as diversas questões que circundam o tema, sendo possível citar: a) a necessidade de integração com uma política penal preventiva; b) a dificuldade de definição de conceitos em torno do tema e; c) a resistência da racionalidade penal moderna brasileira.

Deste modo, enfatiza-se a necessidade de políticas públicas que realmente sustentem a política criminal em decorrência da natureza responsiva de qualquer meio de administração de conflitos, inclusive da justiça restaurativa. Nesse ponto, embora as práticas restaurativas carreguem um viés mais preventivo e possuam a ideia de gestão de conflitos pela comunidade, tem-se que o amparo que essa pode fornecer é insuficiente para suprir algumas demandas sociais.

O potencial transformativo reside na integração entre políticas públicas e justiça restaurativa. Enquanto a última identifica problemas e aplica medidas não estigmatizantes, a primeira atua nas causas realmente subjacentes aos conflitos.

É somente por intermédio dessa atuação estatal que seria possível atingir-se o caráter fragmentário, subsidiário e de *ultima ratio* de medidas responsivas como forma de efetivar proteção a bens jurídicos.

Sobre a dificuldade de definir conceitos acerca do tema, sabe-se que esta é inevitável. Primeiro porque permitir a expressão pessoal dos envolvidos aumenta exponencialmente a complexidade do sistema. Converter o monopólio do *iuris dictum* em democracia participativa direta gera um avanço em direção a um pluralismo jurídico que admite a existência de microssistemas de justiça.

Isso faz com que se fragmente a ideia de sistema uno, escalonado, coerente e avesso a eventuais antinomias. Pode não haver mais uniformidade nas decisões de acordos de casos semelhantes, o que abala a tão valorizada segurança jurídica.

Segundo, porque não há consenso sobre o conceito e sobre os princípios da justiça restaurativa, havendo uma grande diferença em se adotar uma corrente maximalista ou minimalista da justiça restaurativa.

A obscuridade em relação a este aspecto pode tornar-se um grande entrave ao potencial transformativo restaurador. A necessidade de delimitação clara quanto ao seu alcance não tem a intenção de engessá-lo, mas de permitir uma comparação entre aquilo que se objetivava atingir e aquilo que efetivamente foi alcançado.

Por fim, a resistência da racionalidade penal moderna brasileira faz com que até a administração teoricamente *alternativa* de conflitos, não seja exatamente diferente da tradicional. Assim, ao disponibilizarem-se ferramentas restaurativas sem que haja uma mentalidade restaurativa, corre-se o risco de apenas perpetuar a reprodução de velhas práticas, a exemplo do que ocorreu com a Lei que permitiu a criação dos Juizados Especiais Criminais.

Neste ponto específico, percebe-se que embora a necessidade de humanização e legitimação do direito penal seja uma questão urgente, o processo de mudança de racionalidade é um processo não linear de longa duração, permeado por permanências e resistências, além de construção, desconstrução e reinvenção de conceitos. Quando se trata de uma questão de transformação de mentalidade, não é factível que exista apenas uma grande ruptura responsável por uma mudança que seja mesmo tempo, pontual no âmbito temporal e paradigmática sob um enfoque conceitual.

O conservadorismo jurídico também se evidencia quando o assunto é a amplitude da aplicação da justiça restaurativa. Para que seja transformativa é preciso que não se restrinja a Lei dos Juizados Criminais Especiais e ao Estatuto da Criança e do Adolescente, sendo necessária uma aplicação em sentido amplo.

Em conclusão, é preciso questionar em que medida uma administração monopolizada pelos técnicos é necessariamente mais adequada que uma administração compartilhada pelos envolvidos. Nesse sentido também, convém considerar a pertinência da atuação de pessoas dos mais diversos meios e que não sejam do campo do direito, justamente para se evitar um enfoque jurídico,

permitindo um olhar menos legalista e uma administração de conflitos realmente distinta da tradicional.

É difícil para os operadores do direito lidar com essa questão porque implica em abrir mão da dogmática processual penal à qual estão tão acostumados e que é tão louvada por garantir mecanismos processuais de ampla defesa e garantia em relação ao réu.

Não se pode olvidar dos avanços que o direito penal moderno oferece nesse sentido em relação ao regime inquisitorial, mas é de se questionar a supervalorização de uma garantia processual, em detrimento de uma nova forma de administração de conflitos que se propõe a superar a necessidade de garantia processual tendo em vista a possibilidade de negociação entre autor e vítima.

Diante desse quadro de resistência, ressalta-se a possibilidade de integração entre ambos os sistemas, por meio da qual a instauração de um procedimento restaurativo não significará abdicar dos mecanismos de defesa processuais. A qualquer tempo, uma das partes pode desistir do procedimento e ter acesso à justiça tradicional, sem que as informações expostas no procedimento restaurativo possam ser utilizadas ou comprometer o processo penal regular.

Além disso, a prática penal evidencia que a garantia de direitos de defesa em condição de igualdade a todos não se efetiva. Questionam-se quais as parcelas da sociedade realmente possuem acesso a esses mecanismos de proteção e se isso corresponde à maioria dos casos da justiça criminal.

É clara a necessidade de uma humanização do sistema de justiça criminal neste sentido. No entanto, encontra-se diante de um paradoxo: por mais que a mudança e a transformação da justiça criminal sejam medidas cujo caráter de urgência é extremo, percebe-se que para a aplicação da justiça restaurativa, parecem ser necessários longos e sucessivos períodos de mudança. Além de não envolver uma temática simples, encontra inúmeros entraves no que se refere à delimitação de seus conceitos e na racionalidade formalista e tradicional dos juristas brasileiros.

Ainda assim, apresenta-se como uma realidade possível. Se implementada, terá sido fruto de uma busca contínua de um modelo de administração de conflitos mais inclusivo, humano, flexível, plural, democrático, participativo, inclusivo, construtivo e restaurativo. Pode ser que seja um caminho ainda mais espinhoso do que o Direito Penal vigente, no entanto, como uma medida empreendida na

construção, sempre inconclusa, de um verdadeiro Estado Democrático de Direito Social, torna-se um caminho necessário.

REFERÊNCIAS

ACHUTTI, Daniel. **Justiça Restaurativa e Abolicionismo Penal: contribuições para um novo modelo de administração de conflitos no Brasil**. 278 f. Dissertação (Doutorado em Ciências Criminais) - Programa de pós-graduação em ciências criminais, Faculdade de direito, Pontífica Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2012.

AGUINSKY, Beatriz G. [et al.]. **A Justiça Juvenil Restaurativa na Comunidade: monitoramento e avaliação da experiência de Porto Alegre**. In: **Justiça juvenil restaurativa na comunidade: uma experiência possível** / organizadores Ana Cristina Cusin Petrucci [et al.]. – Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça, Assessoria de Imagem Institucional, 2012.

ALVAREZ, Marcos César. (coord.) **A vítima no processo penal brasileiro. Série Pensando o Direito**. São Paulo/Brasília: IBCCRIM, 2010.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia e Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal**; tradução Juarez Cirino dos Santos. 3ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2002.

BRAITHWAITE, John. **Accountability and Responsibility Through Restorative Justice**. Disponível em: <http://www.anu.edu.au/fellows/jbraithwaite/_documents/Articles/Accountability_Responsibility_2006.pdf>. Acesso em 01/11/2013.

BRASIL. Lei n. 9.099 de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. **Diário Oficial [da] da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 1995.

BRASIL. Lei n. 8.068 de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Diário Oficial [da] da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 1990.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 1988.

BRASIL. Decreto n. 7.037 de 21 de dezembro de 2009. Aprova o Programa Nacional de Direitos Humanos - PNDH-3 - e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 2009.

BRASIL. **Projeto de Lei n.º. 7006/06**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=393836&filename=PL+7006/2006>. Acesso em: 07/10/2013.

CHRISTIE, Nils. **Conflict as Property**. British Journal of Criminology, 1, 1977.

DALY, Kathleen. **Restorative Justice: The Real Story**. Disponível em: <<http://www98.griffith.edu.au/dspace/bitstream/handle/10072/6547/kdpaper12.pdf?sequence=1>>. Acesso em 10/08/2013.

Escola do Governo do Estado do Pará sedia oficina do Pro Paz sobre Justiça Juvenil Restaurativa. Disponível em: <<http://www.egpa.pa.gov.br/?q=node/246>>. Acesso em: 10/10/2013.

ESMAM abre inscrições para seminário sobre Justiça Restaurativa. Disponível em: <<http://www.tjma.jus.br/esmam/visualiza/publicacao/402828>>. Acesso em: 10/10/2013.

FOCAULT, Michel. **Microfísica do Poder**; organização e tradução de Roberto Machado. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1979.

FRAGOSO, Heleno Claudio. **Terrorismo e criminalidade política** / Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1981. p. 116.

GONÇALVES, Percilda de Cassio da Silva. **A Justiça Restaurativa e os Círculos de Paz**. In: Justiça juvenil restaurativa na comunidade: uma experiência possível / organizadores Ana Cristina Cusin Petrucci [et al.]. – Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça, Assessoria de Imagem Institucional, 2012.

GÜNTHER, Klaus. **Crítica da Pena - I**. *Revista Direito GV* 4, v.2. jul.dez.2006, p. 191.

HENDLER, Edmundo S. **Las Raíces Arcaicas Del Derecho Penal**. 1ª ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Del Puerto, 2009. p. 101/103.

Justiça Restaurativa e Comunitária em São Caetano do Sul: aprendendo com os conflitos a respeitar direitos e promover cidadania. São Paulo: CECIP, 2008.

JACCOUD, Myléne. **Princípios, Tendências e Procedimentos que Cercam a Justiça Restaurativa**. In: PINTO, Renato Sócrates Gomes et al (org.). *Justiça Restaurativa - Coletânea de Artigos*. Brasília: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento - PNUD, 2005.

KOSS, Mary P.; BACHAR, Karen; HOPKINS, C. Quince; CARLSON, Carolyn. **Resposta da Comunidade: Ampliação da Resposta da Justiça de uma Comunidade a Crimes Sexuais Pela Colaboração da Advocacia, da Promotoria, e da Saúde Pública: Apresentação do Programa RESTORE***. In: PINTO, Renato Sócrates Gomes et al (org.). *Justiça Restaurativa. Coletânea de Artigos*.

MARSHALL, Tony F. **Restorative Justice: an overview**. Disponível em: <<http://tna.europarchive.org/20100413151441/http://www.homeoffice.gov.uk/rds/pdfs/occ-resjus.pdf>>. Acesso em 04/11/2013.

Ministério da Justiça. Estatísticas sobre a população prisional. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/main.asp?View=%7BD574E9CE-3C7D-437A-A5B6-22166AD2E896%7D&BrowserType=IE&LangID=ptbr¶ms=itemID%3D%7BC37B2AE9%2D4C68%2D4006%2D8B16%2D24D28407509C%7D%3B&UIPartUID=%7B2868BA3C%2D1C72%2D4347%2DBE11%2DA26F70F4CB26%7D>>. Acesso em 14/08/2013.

Ministério Público do Ceará discute Justiça Restaurativa. Disponível em: <<http://www.mpce.mp.br/servicos/asscom/destaques2.asp?cd=644>>. Acesso em: 10/10/2013.

Núcleo de Justiça Restaurativa em São José de Ribamar no Estado do Maranhão. Disponível em: <<http://www.saojosederibamar.ma.gov.br/restauracao>>. Acesso em 10/10/2013.

ONU. Resolução 2002/12 do Conselho Econômico e Social da ONU - Princípios básicos para utilização de programas de justiça restaurativa em matéria criminal. Tradução Livre de Renato Sócrates Gomes Pinto. Disponível em: <<http://www.justica21.org.br/j21.php?id=366&pg=0#.UIL-UmTF32E>>. Acesso em: 07/10/13.

ORTEGAL, Leonardo. **Justiça Restaurativa: Um caminho alternativo para a resolução de conflitos**. Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, Ministério da Justiça, Brasília, v. 1, n. 28, 2008. p. 130.

PACHECO, Andreia Teixeira Moret. **Justiça Restaurativa: Uma possível alternativa a pena de prisão e sua utilização pelo poder judiciário**. 2012. 114 f. Tese (Mestrado Profissional em Direito) - Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro.

PALERMO, Pablo Galain. **Mediação penal como forma alternativa de resolução de conflitos: a construção de um sistema penal sem juízes**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, v. 91, 2011, São Paulo: Revista dos Tribunais.

PAVARINI, Massimo; GIAMBERARDINO, Andre. **Teoria da Pena e Execução Penal: uma introdução crítica**. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2012.

PINTO, Renato Sócrates Gomes. **Justiça Restaurativa é possível no Brasil?**. In: PINTO, Renato Sócrates Gomes et al (org.). *Justiça Restaurativa - Coletânea de Artigos*. Brasília: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento - PNUD, 2005.

PIRES, Álvaro Penna. **Alguns obstáculos a uma mutação “humanista” do direito penal**. In: *Sociologias*, vol. 1, n. 1, 1999.

PRUDENTE, Moema Dutra Freire. **Pensar e Fazer Justiça: a administração alternativa de conflitos no Brasil**. Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade de Brasília. Tese (Doutorado em Sociologia). 2012.

ROSA, Alexandre Morais, da. **Justiça restaurativa e ato infracional: práticas e possibilidades**. *Revista IOB de Direito Penal e Processual Penal*, Porto Alegre, v. 9, n.50, jun.jul.2008.

ROXIN, Claus. **Sentido e Limites da Pena Estatal. Problemas fundamentais de direito penal**. Trad. Ana Paulo dos Santos Natscheradetz. Lisboa: Vega, 1989.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **Teoria da pena: fundamentos políticos e aplicação judicial**. Curitiba: ICPC; Lumen Iuris, 2005.

SICA, Leonardo. **Bases para o modelo brasileiro de justiça restaurativa**. De Jure: Revista Jurídica do Ministério Público de Minas Gerais, Belo Horizonte, n.12, jan./jun. 2009.

SUTTER, Graziela Laís Tonet. **Avaliação da disseminação da Justiça Restaurativa e a promoção da cultura de paz nas comunidades de Cruzeiro e Restinga**. In: *Justiça juvenil restaurativa na comunidade: uma experiência*

possível / organizadores Ana Cristina Cusin Petrucci [et al.]. – Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça, Assessoria de Imagem Institucional, 2012.

TEJADAS, Silvia. **Justiça Restaurativa nas Comunidades: algumas perspectivas avaliativas**. In: Justiça juvenil restaurativa na comunidade: uma experiência possível / organizadores Ana Cristina Cusin Petrucci [et al.]. – Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça, Assessoria de Imagem Institucional, 2012.

Tribunal de Justiça de Minas Gerais comemora um ano da implantação da Justiça Restaurativa. Disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br/portal/imprensa/noticias/tj-comemora-um-ano-de-implantacao-da-justica-restaurativa.htm#.UIbz5WTF32E>> Acesso em: 10/10/2013.

VAN NESS, Daniel W. Restoring Justice: an introduction to restorative justice/ Daniel W. Van Ness, Karen Heetderks Strong. - 4th ed.

WACHTEL, Ted. Defining Restorative. Disponível em: <<http://www.iirp.edu/pdf/Defining-Restorative.pdf>>. Acesso em 10/09/2013.

WALGRAVE, Lode. Advancing Restorative Justice as the Ground for Youth Justice. Disponível em: < <http://www.unicef.org/tdad/2lodewalgrave.pdf>>. Acesso em 01/11/2013.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Manual de direito penal brasileiro, volume 1: parte geral** / Eugenio Raúl Zaffaroni, José Henrique Pierangeli. - 6. ed. rev. e atual. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

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