

Justiça restaurativa

Elaine M. C. Tiritan M. Caravellas

SciELO Books / SciELO Livros / SciELO Libros

CARAVELLAS, EMCTM. Justiça restaurativa. In LIVIANU, R., coord. *Justiça, cidadania e democracia* [online]. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisa Social, 2009. pp. 120-131. ISBN 978-85-7982-013-7. Available from SciELO Books <<http://books.scielo.org>>.



All the contents of this chapter, except where otherwise noted, is licensed under a Creative Commons Attribution-Non Commercial-ShareAlike 3.0 Unported.

Todo o conteúdo deste capítulo, exceto quando houver ressalva, é publicado sob a licença Creative Commons Atribuição - Uso Não Comercial - Partilha nos Mesmos Termos 3.0 Não adaptada.

Todo el contenido de este capítulo, excepto donde se indique lo contrario, está bajo licencia de la licencia Creative Commons Reconocimiento-NoComercial-CompartirIgual 3.0 Unported.

JUSTIÇA RESTAURATIVA

Elaine M. C. Tiritan M. Caravellas
Promotora de Justiça em São Caetano do Sul e associada
do Movimento do Ministério Público Democrático – MPD.

Introdução

Não é novidade que o sistema atual de justiça criminal está em crise.

Nos delitos graves, a pena privativa de liberdade já demonstrou que não recupera os infratores e os devolve ao convívio social sem nenhum sinal de recuperação.

Nos crimes mais leves, mudanças significativas surgiram com a Lei 9099/95, que instituiu a transação penal e a suspensão condicional do processo. Contudo, corre-se o risco de banalizar esses institutos, especialmente pela ideia, já disseminada, de que autores de crimes livram-se do processo pagando uma “cesta básica”, o que muito contribui para o descrédito da Justiça.

De todo modo, nos delitos graves ou leves a justiça penal tradicional não vem se mostrando eficaz como resposta estatal ao crime e nem como fator de apaziguamento social.

Daí terem surgido, em diversos países, novas ideias de como tratar a questão criminal. A Justiça Restaurativa é uma dessas novas formas de abordagem.

Justiça restaurativa: origens e esboço de conceito

Comumente identificam-se traços da Justiça Restaurativa na cultura tradicional de muitos povos, como os indígenas e aborígenes de diferentes partes do globo. Assim, não foi à toa que práticas restaurativas foram sendo gradativamente implantadas a partir das décadas de 1970 e 1980, quase que simultaneamente na América do Norte (Canadá, EUA), Oceania (Nova Zelândia, Austrália), África do Sul, além de vários países europeus.

Sem nenhuma pretensão de estabelecer um conceito, mas apenas para se partir de uma ideia sobre o assunto abordado neste texto, pode-se

sintetizar Justiça Restaurativa como uma forma de tratar a questão criminal voltada para a reparação do dano causado às vítimas e à reconstrução das relações humanas afetadas pelo delito.

Walgrave (2006) a define como

toda ação que é primariamente orientada para a justiça, ao restaurar o dano causado por um crime.

A Justiça Restaurativa, portanto, não é um mero modelo de resolver conflitos, mas pressupõe um novo posicionamento frente à questão criminal, tradicionalmente pensada apenas no plano repressor, com o fim de impor uma pena ao autor de um delito.

O crime passa a ser visto fundamentalmente como a ofensa de um indivíduo a outro ou à comunidade, surgindo daí necessidades que devem ser apuradas e atendidas a fim de restaurar a relação afetada e alcançar a paz social.

Justiça tradicional e justiça restaurativa

Enquanto na justiça penal tradicional, ou retributiva, o crime é visto como violação da norma que tutela bens jurídicos relevantes, buscando-se através da coerção (punição) a retribuição à conduta ofensiva e a prevenção da sua repetição, na Justiça Restaurativa o crime é, sobretudo a ofensa de uma pessoa a outra. Assim, afasta-se a ideia da punição para substituí-la pela reparação do dano mediante a responsabilização ativa do ofensor e construção conjunta de um rol de medidas consideradas suficientes pelos envolvidos. Num segundo momento, a reparação do dano produz paz social porque a satisfação de uma vítima transmite aos demais membros da comunidade a sensação de segurança e de certeza quanto à existência de resposta eficaz ao crime.

Portanto, a Justiça Restaurativa é enfocada na vítima e não no infrator, assumindo umas e outras posições diferentes no processo restaurativo.

Da vítima

A respeito do papel da vítima, podemos lembrar que nos tempos mais primitivos, a justiça era feita pelas próprias mãos dos ofendidos, sob forma de vingança.

O famoso Código de Hamurabi (1750, a .C.), baseado na violência e crueldade contra os autores de crimes, impunha a estes, além dos castigos corporais, a obrigação de indenizar as vítimas. Estabelecia ainda que a família da vítima e a comunidade seriam responsáveis por ajudá-la caso o autor do crime fugisse ou não fosse identificado.

No entanto, a partir da Idade Média, quando o Estado passou a monopolizar a distribuição da justiça, as necessidades das vítimas foram sendo postas em segundo plano, quando não esquecidas ou ignoradas. Até os dias de hoje, essa situação não se alterou muito, mas desde os anos setenta, especialmente por iniciativa dos movimentos feministas, começaram a ser criados, em diversos países, centros de atendimento às vítimas em geral. O país pioneiro a adotar uma legislação de compensação para as vítimas foi a Nova Zelândia (1963), seguido da Grã-Bretanha, que em 1964 criou um órgão administrativo para esse fim (Roberts, 1990).

O processo penal tradicional, no entanto, continua dispensando pouca atenção à vítima, que se limita a prestar declarações no processo com o único objetivo de fazer prova contra o réu e permitir a imposição da pena. Porém, em geral, suas necessidades, seus sentimentos diante do fato e as consequências do crime quase não são levadas em conta.

Mesmo algumas previsões legais em favor do ofendido, como a prestação pecuniária (art. 44, CP) são insuficientes para satisfazer a vítima e recompor a perda causada pelo delito, porque a pena é imposta pelo juiz que estabelece, de acordo com seu ponto de vista, o que entende ser adequado como resposta estatal ao crime, porém, sem poder avaliar as reais necessidades do ofendido.

Há, por isso, um distanciamento da justiça tradicional em relação às vítimas, que muitas vezes preferem não levar o processo adiante pela pouca perspectiva de satisfação com o resultado.

Do ofensor

Quanto ao ofensor, que na justiça tradicional é responsabilizado passivamente através da apuração da culpa e imposição da pena, na Justiça Restaurativa é encorajado a assumir a chamada *responsabilidade ativa*, através da qual ele admite a prática do ato, passa a conhecer as necessidades da vítima e sugere formas de reparar o dano.

Uma grande diferença entre as duas abordagens, portanto, é que na justiça tradicional, embora haja espaço para atos que denotam arrependimento e consciência quanto aos efeitos do crime, como as figuras do arrependimento eficaz, o arrependimento posterior e a atenuante da confissão espontânea, não há propriamente estímulo ao reconhecimento da responsabilidade, senão como meio de diminuir a pena ou alcançar algum benefício processual.

Outros diferenciais entre as duas formas de justiça foram elencados por Zehr, um dos estudiosos mais citados sobre a matéria (Rolim: 2004).

Princípios

Nos vários lugares em que já é aplicada, a Justiça Restaurativa tem contornos próprios, mas podem ser identificados alguns princípios comuns que a caracterizam.

Não Punição e Reparação do Dano

Fundando-se no fato de que o crime provoca a ruptura na relação entre dois indivíduos e sendo desejável ao bem-estar geral que essa relação seja reconstituída, não interessa impor uma pena ao infrator, mas buscar a sua responsabilização de forma a fazê-lo reparar o dano causado.

Os danos a serem restaurados são os materiais, morais ou emocionais e a solução pode abranger, além da compensação financeira, pedidos de desculpa, compromisso de tratamento para alcoolismo ou drogadição, prestação de serviços, sem contar que o próprio procedimento, por suas peculiaridades, na maior parte das vezes já proporciona à vítima a almejada reparação moral ou emocional pelo seu empoderamento diante da situação, que decorre da possibilidade de ser ouvida para expor suas necessidades e ser atendida, contando ainda com apoio das pessoas da própria comunidade.

A solução para o conflito é alcançada a partir das conclusões dos próprios envolvidos, não havendo nenhuma espécie de imposição ou direcionamento para a elaboração do plano de atuação.

Voluntariedade

A participação no processo restaurativo só pode ocorrer se houver adesões voluntárias do ofensor e da vítima, que devem ser informados acerca

do procedimento, objetivos e convencidos a buscar essa forma de solução, mas jamais poderão ser induzidos ou pressionados.

Evidentemente, durante o processo de convencimento as partes devem ser informadas sobre a possibilidade de recorrerem ao processo tradicional para tentar resolver o conflito. Porém, isso não pode ser utilizado como forma disfarçada de coerção para obter a adesão do infrator à via restaurativa, sob pena de frustrar a meta restaurativa, que é recompor o vínculo rompido com a prática da infração.

Responsabilidade Ativa

O reconhecimento da responsabilidade pelo infrator é o primeiro passo para se chegar ao acordo restaurativo, já que ele também participa de sua elaboração e contribui diretamente para a busca de soluções para o conflito.

Trata-se da denominada responsabilidade ativa, na qual o ofensor reconhece que praticou o delito, encontra-se voluntariamente com a vítima, conhece de que modo ela foi afetada pelo crime e compartilha sua dor, nascendo a partir daí o esforço para reparar o prejuízo mediante a construção do plano de ação a ser executado.

Participação da comunidade

Além das partes diretamente envolvidas no fato, participam do círculo restaurativo os *facilitadores*, pessoas da comunidade previamente treinadas para conduzir os trabalhos, além dos *apoios* levados pelas partes, que podem ser familiares, amigos, vizinhos, advogados, professores, psicólogos, enfim, qualquer pessoa em quem vítima e ofensor confiem e que considerem importantes na discussão do problema.

Também participam os grupos de suporte, como organizações de mulheres, idosos, negros, homossexuais, bem como de tratamento para alcoólatras, drogados ou de controle da raiva, que estarão presentes se as circunstâncias do fato guardarem relação com o seu campo de atuação. O papel dos grupos é fortalecer a vítima para enfrentar o conflito (empoderamento), além de oferecer alternativas de encaminhamento no plano de atuação.

O interesse da comunidade decorre do fato de que esta também é vitimizada diante da sensação de insegurança que é gerada pelo crime

podendo o processo restaurativo, ao alcançar a reparação do dano, preservar a qualidade de vida comunitária (Walgrave: 2006).

Assim, nasce a possibilidade de incluir no plano de ação, medidas que não irão beneficiar somente a vítima, mas contribuirão para a prevenção criminal. Por exemplo, se A foi agredido por B quando passava à noite por uma praça sem iluminação, onde diversos jovens se reuniam para usar álcool e drogas, além de perturbarem a vizinhança, o plano pode incluir a busca de providências junto aos órgãos públicos para iluminar e cuidar da praça, policiar o local e implantar programas de esporte e lazer para ocupar os jovens e afastá-los dos vícios e de novos delitos.

Diálogo e respeito mútuo

O procedimento é oral e baseia-se no diálogo de todos os envolvidos. Não existe hierarquia ou predominância na participação de uma das partes, seus apoios ou dos suportes. Todos dão suas versões sobre o fato, apontam possíveis causas do conflito, descrevem como foram ou estão sendo afetados e procuram ajudar na elaboração de um plano de ação visando à restauração das relações afetadas e reparação dos danos.

Procedimento na Justiça Restaurativa

Uma das formas de aplicação da Justiça Restaurativa é o círculo restaurativo.

Na maioria das vezes, este é precedido de um pré-círculo, momento em que os envolvidos são informados sobre o procedimento e depois de ter o autor admitido sua responsabilidade, as partes são consultadas e manifestam sua concordância. São então orientados a comparecer a um novo encontro juntamente com seus apoios.

O círculo propriamente é conduzido por facilitadores treinados que dirigem os trabalhos e garantem que todos falem e ouçam. Se for o caso, também estarão presentes representantes dos grupos de suporte para fortalecer a vítima ou oferecer alternativas de encaminhamentos.

Durante os debates, procura-se fazer com que o infrator perceba como sua conduta afetou outras pessoas e assuma responsabilidades, buscando formas de reparar os danos causados. Ao mesmo tempo, são esclarecidas as causas do conflito abrindo-se caminhos para que possam ser combatidas.

Ao final, elabora-se um plano de atuação que estabelece obrigações razoáveis e exequíveis e é assinado por todos. A comunidade apoiará e acompanhará a execução do plano, que pode ou não ser submetido à homologação judicial.

Na maioria dos casos, esses dois encontros são suficientes para a elaboração do plano, mas se necessário, um outro círculo pode ser agendado, até mesmo com participação de novas pessoas.

Decorrido o prazo fixado, realiza-se novo encontro para avaliar se houve possibilidade de execução do plano ou se são necessários ajustes. Em caso de descumprimento, não é descartada a realização de novo círculo, mas em nenhum momento este terá qualquer aspecto sancionador em razão da frustração da execução do plano anterior, pois o objetivo a ser alcançado é sempre a reconciliação.

Esse procedimento não é absoluto e apresenta diversificações em muitos lugares, ora incluindo discussões mais amplas para definir obrigações da comunidade, ora integrando-se as práticas restaurativas à justiça convencional, e ainda incluindo medidas de efeito curativo e terapêutico ou usando as técnicas restaurativas para preparar o retorno do condenado ao convívio social após a prisão.

Justiça Restaurativa e democracia

A participação ativa dos envolvidos e da comunidade nas práticas restaurativas resulta num processo de inclusão na busca pela justiça, no qual todos são colocados em nível de igualdade e tem suas necessidades expostas criando condições para o encontro de soluções que extrapolam os limites do conflito e refletem-se no meio social.

Além disso, estando associada à ideia de reconciliação, apaziguamento e reatamento de relações desfeitas pelo ato delituoso, a restauração obtida entre os envolvidos em um conflito doméstico pode se repetir para um delito que envolveu um grupo maior de pessoas de uma mesma vizinhança e, nessa escalada, como anota Braithwaite (2006), pode promover uma verdadeira reconciliação nacional.

O mesmo autor observa que, paradoxalmente, com o passar do tempo as decisões judiciais passaram a ser cada vez menos democráticas e mais

profissionalizadas criando-se um fosso entre os julgadores e os destinatários de suas decisões.

Embora a profissionalização dos operadores do direito não seja um mal em si, ao contrário, traz um grau de conhecimento técnico necessário ao manejo correto da legislação, que é inacessível ao leigo, não se pode ignorar que mesmo quando o devido processo legal é observado, a interpretação dos fatos é feita por especialistas (juiz, promotor, advogado), cujas perspectivas de vida muitas vezes são bem distantes das partes envolvidas no processo, o que pode frustrar as expectativas dessas pessoas de ver a sua noção de justiça realizada.

Toews e Zehr (2006) consideram que a busca pela verdade real no processo é relativa porque os fatos são amoldados a uma norma penal sem considerar muitas vezes o sentido do crime no contexto em que foi praticado, e o resultado disso é que vítima e infrator são distanciados do que ocorre no processo.

A Justiça Restaurativa pretende reverter esse quadro e dar voz aos envolvidos para que eles mesmos busquem suas soluções para o conflito (Braithwaite: 2006), objetivo que está em total conformidade com o ideal democrático de participação popular nas decisões acerca de seus direitos.

Experiências com a Justiça Restaurativa em outros países

A Resolução 2002/12 do Conselho Social e Econômico da ONU estabeleceu alguns princípios para orientar programas de Justiça Restaurativa nos países, dentre os quais a existência de indícios mínimos do crime, o consentimento das partes, a fixação de acordos razoáveis, a não utilização da admissão da culpa em eventual processo criminal e a consideração das diferenças culturais, econômicas e outras entre as partes na solução do caso.

O Canadá, na década de 1970, foi o primeiro país a adotar oficialmente técnicas restaurativas baseadas na tradição do povo aborígine nativo daquele país.

Na Nova Zelândia, na década de 1980, práticas restaurativas inspiradas na tradição da comunidade *maori* passaram a ser usadas para resolver conflitos envolvendo jovens, as populações nativas e adultos em

geral, mas, ao contrário de outros lugares, esses procedimentos são aplicados para crimes graves e não para os delitos mais leves.

Nos EUA, a Justiça Restaurativa é aplicada predominantemente para a criminalidade juvenil. Há encontros entre os jovens infratores, vítimas e membros da comunidade onde são feitos acordos para reparar os danos, que são alternativos ao processo regular. Também há grupos voluntários de suporte às vítimas e em alguns estados, práticas restaurativas são aplicadas na fase de execução da pena, mesmo em crimes graves como o homicídio, através de encontros entre o réu e familiares das vítimas para discussão das consequências do delito e formas de reparação.

Na Europa, em diversos países, a Justiça Restaurativa está associada a formas de mediação para obter reparação de danos.

Na África do Sul, o chamado modelo Zwelethemba de resolução de conflitos como agressões, estelionatos e até crimes graves, como o estupro, possui traços marcadamente restaurativos, com forte envolvimento da comunidade, mas, de modo pragmático, privilegia a busca de solução que venham a evitar que o fato se repita em detrimento da reconstrução de relações eventualmente rompidas com o conflito (Froestad e Shearing: 2005). As partes, familiares e representantes da comunidade reúnem-se nos chamados “círculos de paz”, onde inicialmente se promove o apaziguamento do conflito (*peace making*). Num segundo momento, se estabelecem as bases do acordo que visa a garantir que o problema não ocorrerá novamente criando-se mecanismos para a convivência pacífica (*peace building*).

Experiências com a Justiça Restaurativa no Brasil

Atualmente o Ministério da Justiça, através da Secretaria da Reforma do Judiciário, promove três projetos piloto de Justiça Restaurativa no Brasil, em Brasília/DF, Porto Alegre/RS e São Caetano do Sul/SP.

Nesta última já está em funcionamento há mais de um ano o projeto que une justiça e educação mediante a criação de círculos restaurativos nas escolas para resolver conflitos entre adolescentes. Agora está em fase de implantação a Justiça Restaurativa em alguns procedimentos do juizado especial criminal.

A aplicabilidade da Justiça Restaurativa para todo tipo de delito não é matéria pacífica, e nos países em que ela vem sendo adotada há diferentes

soluções para sua utilização, como já mencionado. No aspecto processual, as medidas restaurativas podem ser usadas na fase pré-processual ou além dela, inclusive na fase de execução da pena.

No Brasil, o princípio da obrigatoriedade da ação penal, apesar de mitigado pela Lei 9099/95, não permite a utilização do círculo restaurativo em lugar do processo tradicional em todas infrações penais.

Por isso, com base na legislação hoje existente, o projeto de São Caetano do Sul prevê a aplicação do procedimento restaurativo em delitos como lesão corporal, ameaça, injúria e calúnia, que são de ação penal pública condicionada ou de ação penal privada, suspendendo-se o processo enquanto é tentada a reconciliação dos envolvidos em círculos restaurativos.

Inicialmente estão sendo encaminhados somente os delitos relacionados a situações de violência doméstica ou conflitos de vizinhança, já que levantamento realizado entre as polícias no município revelou que mais da metade das ocorrências atendidas são voltadas a essas infrações, resultando na imobilização do contingente policial para o enfrentamento de crimes mais graves (Melo: 2006), o que por si só já justifica a procura por uma nova forma de solução de tais litígios.

Isso, porém, não significa que outras infrações não possam ser abrangidas mais tarde, como os crimes de médio potencial ofensivo, que permitem a suspensão do processo, abrindo caminho para que a reparação do dano possa ser tentada pela via restaurativa.

Atuação do Promotor De Justiça

O Promotor de Justiça atua nesse projeto de Justiça Restaurativa como *derivador*, identificando os casos em que essa forma de resolução de conflitos poderia ser aplicada. Havendo acordo, ele o analisa a fim de verificar se as obrigações são razoáveis e opina quanto à sua homologação. Por fim, se o plano de ação não for executado, pode dar prosseguimento à ação penal.

A partir da discussão das causas dos conflitos individuais muitas vezes são identificados problemas mais abrangentes que afetam a comunidade e refletem-se nas causas dos conflitos, como a falta de programas de atendimento a alcoólatras ou viciados, negligência na manutenção de espaços públicos, inexistência de vagas em escolas ou

creches, falta de fiscalização no funcionamento de bares, etc. Nesses casos, o promotor pode, com base nas soluções apontadas pela comunidade, vislumbrar novas possibilidades de atuação e fazer uso das ferramentas já disponíveis na legislação, como o inquérito civil, o termo de ajustamento de conduta, a audiência pública e ação civil pública para dar um alcance mais geral a essas medidas e cumprir com maior eficiência uma das funções da instituição, que é a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Evidentemente, há dificuldades enormes a serem vencidas, como a definição de estratégias eficazes para envolver a comunidade e conseguir a adesão de voluntários, ou o trabalho de convencimento das polícias quanto à validade da via restaurativa. Mas talvez os maiores desafios para o promotor sejam a mudança de postura em relação à criminalidade, que exige deixar de ver no processo apenas um fato a ser enquadrado na norma penal com o objetivo de apontar um culpado e impor uma punição, além da busca de uma atuação mais presente na comunidade que não se restrinja ao trabalho burocrático, o qual, se não deixa de ser necessário, está longe de ser o único meio de desempenhar bem o papel de agente político.

Conclusão

É preciso acreditar, diante dos sinais evidentes de esgotamento do modelo retributivo, que os procedimentos restaurativos são alternativas promissoras no trato com a criminalidade e podem levar a resultados mais significativos através da restauração das relações sociais, objetivo final de uma sociedade mais humana e justa.

Bibliografia

BRAITHWAITE, John. *Entre a proporcionalidade e a impunidade: confrontação, verdade, prevenção*. In: Slakmon, Catherine; Machado, Máira Rocha; Bottini, Pierpaolo Cruz (Orgs.). *Novas direções na governança da justiça e da segurança*. Brasília, Ministério da Justiça, 2006.

FROESTAD, Jan; SHEARING, Clifford. *Prática da justiça – o modelo Zwelethamba de resolução de conflitos*. In Slakmon, C., R. de Vitto e R. Gomes Pinto (Orgs.). *Justiça Restaurativa*. Brasília, Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, 2005.

- MELO, Eduardo Rezende. *Comunidade e justiça em parceria para a promoção de respeito e civilidade nas relações familiares e de vizinhança: um experimento de justiça restaurativa e comunitária. Bairro Nova Gerty, São Caetano do Sul-SP*. In: Slakmon, Catherine; Machado, Máira Rocha; Bottini, Pierpaolo Cruz (Orgs.). *Novas direções na governança da justiça e da segurança*. Brasília, Ministério da Justiça, 2006.
- ROBERTS, Albert R. *Helping Crime Victims*. USA, Sage Publications, 1990
- ROLIM, Marcos. *Justiça Restaurativa: para além da punição*. In: Rosa, João Abílio de Carvalho (Org.). *Justiça Restaurativa – um caminho para os direitos humanos?* Porto Alegre, IAJ, 2004.
- TOEWS, Barb; ZEHR, Howard. *Maneiras de conhecer para uma visão restaurativa do mundo*. In: Slakmon, Catherine; Machado, Máira Rocha; Bottini, Pierpaolo Cruz (Orgs.). *Novas direções na governança da justiça e da segurança*. Brasília, Ministério da Justiça, 2006.
- WALGRAVE, Lode. *Imposição da restauração no lugar da dor: reflexões sobre a reação judicial ao crime*. In: Slakmon, Catherine; Machado, Máira Rocha; Bottini, Pierpaolo Cruz (Orgs.). *Novas direções na governança da justiça e da segurança*. Brasília, Ministério da Justiça, 2006.