

UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
FACULDADE DE SERVIÇO SOCIAL
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM SERVIÇO SOCIAL

Bárbara Nobrega Simão

Justiça Restaurativa no Brasil: análise histórico-crítica da sua implementação

Juiz de Fora
2020

Bárbara Nobrega Simão

Justiça Restaurativa no Brasil: análise histórico-crítica da sua implementação

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação em Serviço Social, da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Serviço Social. Área de Concentração: Questão Social, Território, Política Social e Serviço Social.

Orientadora: Profa. Dra. Alexandra Aparecida Leite Toffanetto Seabra Eiras

Juiz de Fora

2020

Ficha catalográfica elaborada através do programa de geração automática da Biblioteca Universitária da UFJF, com os dados fornecidos pelo(a) autor(a)

Simão, Bárbara Nobrega.

Justiça Restaurativa no Brasil : análise histórico-crítica da sua implementação / Bárbara Nobrega Simão. -- 2020.
119 f.

Orientador: Alexandra Aparecida Leite Toffanetto Seabra Eiras
Dissertação (mestrado acadêmico) - Universidade Federal de Juiz de Fora, Faculdade de Serviço Social. Programa de Pós-Graduação em Serviço Social, 2020.

1. Justiça Restaurativa. 2. Histórico. 3. Poder Judiciário. 4. Sociedade Brasileira. I. Eiras, Alexandra Aparecida Leite Toffanetto Seabra, orient. II. Título.

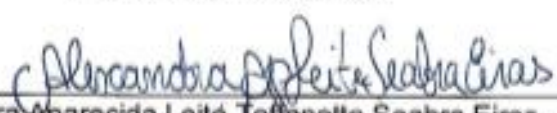
Bárbara Nobrega Simão

Justiça Restaurativa no Brasil: análise histórico-crítica da sua implementação


Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Serviço Social, Área de Concentração Serviço Social e Sujeitos Sociais da Faculdade de Serviço Social da Universidade Federal de Juiz de Fora como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Serviço Social.

Aprovada em 17 de julho de 2020.

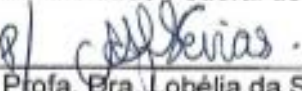
BANCA EXAMINADORA



Profa. Dra. Alexandra Aparecida Leite Joffanetto Seabra Eiras - Orientadora
Universidade Federal de Juiz de Fora



Profa. Dra. Elizete Maria Menegat
Universidade Federal de Juiz de Fora



Profa. Dra. Lobélia da Silva Faceira
Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro

Para Mário, Eliana e Bernardo.

Para Tássio.

AGRADECIMENTOS

Antes de tudo, gostaria de expressar meus sinceros agradecimentos à Universidade Federal de Juiz de Fora e ao Programa de Pós-Graduação em Serviço Social pela educação pública de qualidade e dedicação oferecidos aos seus discentes.

Aos docentes, que com excelência e afinho compartilham seus conhecimentos e nos permitem acumular vivências que extrapolam o espaço acadêmico, nos fazendo possuir novas leituras da realidade social.

Os conhecimentos adquiridos ao longo do Mestrado me possibilitaram novas reflexões que vão me acompanhar pelos próximos anos.

À querida orientadora Alexandra Eiras, que com sua sabedoria e doçura muito contribuiu no meu processo de aprendizado e desenvolvimento da pesquisa. Obrigada pelo apoio e por ter acreditado em meu potencial.

Aos professores que compuseram a banca examinadora, pela oportunidade de compartilhar seus conhecimentos e pelo estímulo para o desenvolvimento de novas pesquisas.

Aos amigos da Turma de Mestrado de 2018, pelas alegrias, angústias e vivências compartilhadas.

Ao meu querido companheiro de vida, Tássio, pela honra de estar ao meu lado e por sempre me incentivar. Obrigada pelo apoio incessante nos momentos de incerteza e compreensão nas ausências. A vida é muito melhor ao seu lado.

Aos meus pais e irmão, que sempre vibraram com minhas conquistas e a quem eu devo tudo o que sou hoje. Obrigada por acreditarem em mim, mesmo nos momentos em que eu mesma não acreditava, obrigada pela companhia, amor e amizade presentes em todos os momentos de minha vida.

À toda a minha família, pelas palavras de carinho e incentivo.

Que possamos voar mais alto, sempre juntos!

RESUMO

A presente pesquisa se propõe a investigar o movimento de implementação da justiça restaurativa no Brasil a partir de uma abordagem histórico-crítica, através da compreensão dos elementos teóricos que a constituem e das particularidades que esta forma de resolução de conflitos possui na realidade brasileira.

Para tanto, no primeiro capítulo apresentamos um resgate teórico sobre a justiça restaurativa através do pensamento de alguns de seus principais idealizadores, e seguimos com a reflexão sobre a aplicação da justiça restaurativa pelos Estados nacionais a partir da experiência da Nova Zelândia, Canadá e Estados Unidos, países pioneiros nas práticas restaurativas.

No segundo capítulo levantamos o debate sobre a fundamentação teórico-filosófica que baliza a justiça restaurativa apresentando brevemente alguns elementos do abolicionismo penal, corrente teórica do direito inserida na criminologia crítica que exerce influência sobre a justiça restaurativa. Por fim, no último capítulo desenvolvemos o pensamento sobre a justiça restaurativa brasileira. Apresentamos elementos que auxiliam na compreensão da realidade do país, situando brevemente a formação social do Brasil a partir da leitura de alguns dos seus pensadores sociais, de modo a compreender as particularidades da sociedade capitalista brasileira e suas expressões da questão social.

Em seguida elaboramos algumas formulações sobre o poder judiciário e o sistema carcerário brasileiros, de modo a identificar e conhecer as contradições desses espaços e desvelar o terreno em que se insere a justiça restaurativa no Brasil. E encerramos o capítulo com a construção histórica do desenvolvimento da justiça restaurativa no Brasil e com a análise do lugar que esta forma de resolução de conflitos assume na realidade brasileira. Diante desse percurso apresentamos as conclusões concernentes a esse processo investigativo, apontando os limites da justiça restaurativa nas sociedades capitalistas, em especial no Brasil.

Palavras-chave: Justiça Restaurativa. Histórico. Poder Judiciário. Sociedade Brasileira.

ABSTRACT

This research aims to investigate the movement of implementing restorative justice in Brazil from a historical-critical approach, through the understanding of the theoretical elements that constitute it and the particularities that this form of conflict resolution has in the Brazilian reality.

Therefore, in the first chapter we present a theoretical rescue on restorative justice through the thought of some of its main creators, and we continue with the reflection on the application of restorative justice by national states from the experience of New Zealand, Canada and the United States, pioneer countries in restorative practices.

In the second chapter we raise the debate on the theoretical-philosophical foundation that guides restorative justice, briefly presenting some elements of penal abolitionism, a theoretical current of law inserted in critical criminology that influences restorative justice. Finally, in the last chapter, we developed our thoughts on Brazilian restorative justice. We present elements that help in understanding the reality of the country, briefly situating the social formation of Brazil from the reading of some of its social thinkers, in order to understand the particularities of Brazilian capitalist society and their expressions of the social question.

Then we elaborated some formulations about the Brazilian judiciary and the prison system, in order to identify and know the contradictions of these spaces and unveil the terrain in which restorative justice is inserted in Brazil. And we close the chapter with the historical construction of the development of restorative justice in Brazil and with the analysis of the place that this form of conflict resolution takes in the Brazilian reality. In view of this path, we present the conclusions concerning this investigative process, pointing out the limits of restorative justice in capitalist societies, especially in Brazil.

Keywords: Restorative Justice. Historic. Judiciary. Brazilian Society.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

AJURIS	Associação de Juízes do Rio Grande do Sul
AMB	Associação dos Magistrados Brasileiros
CAPES	Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CRAS	Centro de Referência de Assistência Social
CREAS	Centro de Referência Especializado de Assistência Social
ENM	Escola Nacional da Magistratura
OJJDP	Office of Juvenile Justice and Delinquency Prevention
ONU	Organização das Nações Unidas
PNUD	Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento
TDH	Terre des Hommes
TRF-4 ^a	Tribunal Regional Federal da 4 ^a Região
TJAP	Tribunal de Justiça do Amapá
TJDFT	Tribunal de Justiça do Distrito Federal
TJMG	Tribunal de Justiça de Minas Gerais
TJPI	Tribunal de Justiça do Piauí
TJPR	Tribunal de Justiça do Paraná
TJTO	Tribunal de Justiça do Tocantins
UNESCO	Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura
UNICEF	Fundo das Nações Unidas para a Infância
YCJA	Youth Criminal Justice Act

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 PANORAMA HISTÓRICO SOBRE O SURGIMENTO DA JUSTIÇA RESTAURATIVA	17
2.1 O percurso histórico da Justiça Restaurativa	19
2.2 As práticas restaurativas	24
2.3 Conhecendo as experiências internacionais	29
2.3.1 A Nova Zelândia	30
2.3.2 O Canadá	32
2.3.3 Os Estados Unidos	35
2.3.4 Considerações sobre a inserção da Justiça Restaurativa nos sistemas judiciais internacionais	36
3 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICO-FILOSÓFICA DA JUSTIÇA RESTAURATIVA..	40
3.1 As aproximações da criminologia crítica e do abolicionismo penal à Justiça Restaurativa	45
3.1.1 Louk Hulsman	48
3.1.2 Nils Christie	52
3.2 Considerações sobre a Justiça Restaurativa e o abolicionismo penal	58
4 JUSTIÇA RESTAURATIVA NO BRASIL	64
4.1 Sociedade brasileira e seu processo histórico	65
4.1.1 Traços históricos da formação do Brasil	65
4.1.2 O poder judiciário e o sistema penal na formação do Brasil: um retrato da desigualdade social	74
4.2 O movimento de implementação da Justiça Restaurativa Brasileira	85
4.3 Análise da Justiça Restaurativa Brasileira	96

5 CONCLUSÃO	103
REFERÊNCIAS	114

1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa propõe como objeto de análise o processo de implementação da justiça restaurativa no Brasil, entendendo-a como um conjunto de práticas de resolução de conflitos introduzidas no país no ano de 2005. A pesquisa pretende realizar uma investigação histórico-crítica dessa implementação, a partir da compreensão dos elementos teóricos que a constituem e das particularidades que esta forma de resolução de conflitos possui na realidade brasileira.

A justiça restaurativa iniciou-se no Brasil através de experiências nas cidades de Porto Alegre, São Paulo e Brasília, incentivadas pelo Ministério da Justiça e apoiadas pelo PNUD – Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. Desde então, observa-se o crescimento das iniciativas de justiça restaurativa em todo o território, com experiências registradas nos diversos tribunais do país e com o envolvimento de profissionais de diferentes áreas, dentre elas o Direito, a Psicologia e o Serviço Social.

No âmbito do cenário internacional, essas práticas são anteriores às brasileiras e tiveram seu início entre os anos 1960 e 1970 em países como Canadá, Estados Unidos e Nova Zelândia, que as utilizam de forma paralela ao sistema jurídico tradicional. No Brasil, a justiça restaurativa foi inserida por meio de ações do poder judiciário nas varas da infância e juventude e, embora seu uso seja majoritário nesse campo, aos poucos alcançou outras instituições como escolas e unidades de cumprimento de medidas socioeducativas¹ à semelhança de países como África do Sul, Nova Zelândia e Alemanha.

De acordo com os proponentes da justiça restaurativa, esta se propõe a construir uma maneira alternativa para a resolução de conflitos e reparação dos seus danos através de práticas baseadas em princípios restaurativos e participação ativa dos envolvidos, com o diálogo mediado por pessoa habilitada.

¹ É possível encontrar na literatura relatos da experiência de justiça restaurativa desenvolvida em ambientes como instituições executoras de medidas socioeducativas, Conselhos de Direitos, escolas, ONGs e comunidade. Mais detalhes em Aginsky et al (2008).

O termo engloba um conjunto de princípios e valores e sua forma é assentada em uma série de perguntas que leva a outra compreensão do ato lesivo. “Em última análise, a justiça restaurativa oferece uma estrutura alternativa para pensar as ofensas” (ZEHR, 2015, p. 13)². Dessa forma, seu uso não se restringe ao sistema jurídico e pode ser aplicada nos diferentes espaços onde existem conflitos. Nesse sentido, o emprego da expressão justiça restaurativa é controverso. Para Zehr (2015, p. 18-19) “deveríamos falar de *justiça* restaurativa ou de práticas restaurativas? Abordagens restaurativas estão sendo aplicadas em muitas situações, como em escolas, ou para a solução de problemas, e nesses casos o termo ‘justiça’ pode não ser apropriado”. Embora este seja o entendimento compartilhado por nós nesta pesquisa, adotaremos o termo justiça restaurativa por ser a expressão utilizada e difundida nos programas do território nacional e nos documentos publicados pelos órgãos oficiais brasileiros.

A aproximação com o referido tema se iniciou durante minha atuação como assistente social na Prefeitura Municipal de Paraíba do Sul (RJ), compondo o setor de Serviço Social da Secretaria de Educação. Na ocasião foi demandado pela gestão ao setor uma apropriação do assunto, com o fim de implementar nas escolas públicas municipais um projeto para a resolução dos conflitos escolares através de práticas restaurativas. Este movimento partiu das ações propostas pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, que elaborou uma série de eventos para apresentar o tema aos municípios e publicou material para divulgar as práticas em questão.

Simultaneamente, enquanto participava de curso de pós-graduação lato sensu em Direito da Infância e Juventude³, tive uma aproximação com o assunto e iniciei a pesquisa que resultou no trabalho de conclusão de curso intitulado “Justiça Restaurativa e sua aplicação no Sistema Socioeducativo: desafios e possibilidades para a sua implementação”. Em razão dessa investigação, foi possível identificar

² Zehr expõe que as perguntas que fundamentam a justiça restaurativa despertarão um novo olhar para a ofensa, suas causas e consequências. São elas: “1. Quem sofreu o dano? 2. Quais as suas necessidades? 3. De quem é a obrigação de atendê-las? 4. Quem são os legítimos interessados no caso? 5. Quais são as causas? 6. Qual o processo adequado para envolver os interessados num esforço para consertar a situação e lidar com as causas subjacentes?” (ZEHR, 2015, p. 55).

³ Curso multidisciplinar desenvolvido pelo Instituto de Educação e Pesquisa do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro – IEP/MPRJ.

algumas produções bibliográficas que relatassem a atuação de assistentes sociais com as práticas em questão, o que estimulou a vontade de conhecer mais o tema e refletir sobre esse novo espaço de atuação profissional.

Ao longo do caminho, e por conta da extinção do setor de Serviço Social na Secretaria Municipal de Educação, o projeto nas escolas municipais não se concretizou. Contudo, o meu interesse em aprofundar os estudos permaneceu e culminou nesta pesquisa de mestrado que se iniciou no ano de 2018, desenvolvida no Programa de Pós-Graduação em Serviço Social da Universidade Federal de Juiz de Fora.

No ano de 2019, durante a construção da referida pesquisa, iniciei o trabalho no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro na qualidade de assistente social que compõe a equipe técnica da área criminal. Esta nova experiência profissional me possibilitou refletir sobre o poder judiciário através de sua perspectiva, compreendendo internamente suas contradições e espaços de disputas, o que despertou novas inquietações que contribuíram com o processo investigativo desta pesquisa.

Todo o percurso de reflexão relatado resultou em alguns questionamentos sobre a proximidade do tema com campo do Serviço Social. Com a finalidade de conhecer a produção teórica existente, realizamos uma análise exploratória através do levantamento de teses e dissertações defendidas em Programas de Pós-Graduação em Serviço Social disponibilizadas no portal CAPES. Utilizando as palavras “justiça restaurativa” na busca e selecionando como área de conhecimento Serviço Social; Serviço Social Aplicado e Fundamentos do Serviço Social, foram encontradas 374 teses e dissertações. Contudo, ao analisar os títulos, palavras-chaves e resumos, foram selecionadas 11 publicações que são alinhadas ao tema justiça restaurativa e métodos alternativos de resolução de conflitos⁴.

O levantamento teve o objetivo de conhecer o que tem sido publicado pelo Serviço Social para fomentar o debate da categoria profissional sobre o tema em questão. Observou-se que a produção científica se iniciou em 2008, com destaque

⁴ Como critério de busca, foram selecionadas apenas publicações defendidas no período de 2005 (momento das primeiras práticas de justiça restaurativa no Brasil) a agosto de 2018 (momento em que tal levantamento foi realizado) e por instituições que possuem nota igual ou superior a 3 na avaliação CAPES.

para as pesquisas realizadas pelo Programa de Pós-Graduação em Serviço Social da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PUC/RS⁵.

Assim, este levantamento mostrou que tal produção científica pela categoria profissional ainda é incipiente. Identificamos uma ausência de debate sobre potencialidades e limites de atuação dos assistentes sociais nos procedimentos restaurativos apoiada na análise dos seus elementos teórico-metodológico, ético-político e técnico-operativo, quando comparados aos princípios e valores trazidos pela justiça restaurativa. A partir deste levantamento, observamos nas publicações analisadas maior ênfase aos procedimentos e impactos resultantes das práticas restaurativas que à investigação teórica.

Entendemos que esta investigação é importante, uma vez que o Serviço Social possui, em seu projeto profissional hegemônico, fundamentação teórico-filosófica pautada no materialismo histórico e tem como pressuposto o compromisso com a classe trabalhadora. Além disso, alguns princípios do Código de Ética do Assistente Social – como as defesas da liberdade, democracia, justiça social e cidadania – são também valores liberais burgueses, o que pode levar a falsas interpretações (BARROCO, 2008).

Diante desse cenário, esta pesquisa busca contribuir com a discussão teórica através do aprofundamento do tema, de modo que possa apresentar elementos para se somar ao debate já iniciado pela categoria profissional.

Buscamos promover a ampliação da discussão sobre a justiça restaurativa e sua implementação no Brasil propondo uma análise bibliográfica através de uma abordagem histórica, com o fim de identificar as particularidades que esta forma de resolução de conflitos assume na realidade brasileira. Para investigar este objeto, analisamos a justiça restaurativa no Brasil com o olhar sobre as especificidades da sociedade brasileira decorrentes da formação sócio-histórica do país e de suas expressões da questão social⁶, e a partir daí refletimos sobre as possibilidades de aplicação desta forma de resolução de conflitos no cenário atual.

⁵ Das 11 publicações encontradas, 5 foram produzidas pela PUC/RS; 3 pela UCPel; 1 pela FUFPI; 1 pela UNB; e 1 pela UFMT.

⁶ Com base nas formulações de Yamamoto (2007), entende-se que a questão social se manifesta por um conjunto de desigualdades decorrentes do processo de produção e

Por meio desse trajeto pretendemos apresentar uma reflexão aprofundada sobre os limites e potencialidades que tal prática pode alcançar na sociedade brasileira. Buscamos nos atentar para as lacunas identificadas nas publicações supracitadas, com o objetivo de refletir sobre as consequências disso na sociabilidade do capital, em particular na sociedade brasileira.

Conforme a investigação do tema avança, percebe-se a necessidade de desvendar os interesses presentes na expansão da justiça restaurativa brasileira através de ações do Estado que, a princípio, parecem ser divergentes aos interesses presentes nos países onde a justiça restaurativa se iniciou, em um movimento impulsionado pela sociedade civil. Além disso, a identificação das concepções de justiça restaurativa que estão sendo adotadas e a importação para a realidade brasileira de uma prática desenvolvida em outros países também são questões que precisam ser desvendadas para um amplo conhecimento do movimento em curso no país.

Através da análise inicial elaboramos a proposta deste estudo sob a hipótese de que, ao propor uma forma de resposta aos conflitos atuais sem uma fundamentação teórica que a possibilite apreender a complexidade da realidade brasileira, a justiça restaurativa, assim, pode se apresentar como uma solução individual para problemas sociais que tem em sua raiz as diversas expressões da questão social. Ou seja, a justiça restaurativa pode ser utilizada para afastar de uma análise coletiva as demais expressões da questão social que perpassam o delito cometido. E sua inserção no judiciário, sem se questionar a função que este poder possui na sociabilidade do capital e a função que o sistema penal possui no cenário atual, faz com que essa seja apenas mais uma reforma do sistema vigente, sem causar mudanças significativas na realidade social.

Para tanto, os instrumentos metodológicos adotados nesta investigação são a pesquisa bibliográfica e documental. Nesses termos, a investigação em questão terá uma abordagem qualitativa, visto que tal é utilizada para responder a questões muito particulares e “ela se ocupa, nas Ciências Sociais, com um nível de realidade que

reprodução das relações sociais. Sendo assim, é intrínseca à sociabilidade capitalista, pois sua gênese está ligada à apropriação privada do trabalho coletivamente produzido e dos meios necessários para a sua produção na sociedade burguesa.

não pode ou não deveria ser quantificado. Ou seja, ela trabalha com o universo dos significados, dos motivos, das aspirações, das crenças, dos valores e das atitudes” (MINAYO, 2008, p. 21). Espera-se que o objeto desta pesquisa seja apreendido da realidade para que, então, possa-se conhecer além da sua aparência. À luz do materialismo histórico, pretendemos apresentar um papel ativo no processo de conhecimento, de modo que esta pesquisadora seja capaz de mobilizar os seus recursos para a análise da realidade, criticá-los e revisá-los (NETTO, 2009).

Para a construção desta pesquisa, organizamos a análise em 3 Capítulos. No Capítulo 1 abordamos os conceitos de justiça restaurativa a partir do pensamento de alguns dos seus principais autores. Com isso buscamos uma aproximação do tema, de modo a identificar as características particulares da justiça restaurativa na visão dos seus idealizadores, refletir sobre os principais procedimentos utilizados e identificar os pontos de convergência entre o pensamento dos autores analisados: John Braithwaite, Howard Zehr e Kay Pranis. Em seguida nos propomos a conhecer a aplicação da justiça restaurativa pelos Estados nacionais a partir da experiência da Nova Zelândia, Canadá e Estados Unidos, países pioneiros nas práticas restaurativas, a fim de construir seus percursos de implementação e expansão da justiça restaurativa e entender como esta funciona nesses países.

À medida em que percorríamos a análise sobre os conceitos que envolvem a justiça restaurativa, verificamos a necessidade de aprofundar a reflexão sobre a sua fundamentação teórico-filosófica. Assim, o Capítulo 2 dedica-se a aprofundar o debate em questão, apresentando brevemente alguns elementos do abolicionismo penal. Esta corrente teórica do direito, inserida na criminologia crítica, é um dos movimentos que exerceu influência sobre a justiça restaurativa. Nesse sentido, abordaremos especialmente os pensamentos de Nils Christie e Thomas Mathiesen, abolicionistas cujas teorias possuem pontos de convergência com a justiça restaurativa. E, ao passo que observamos que a justiça restaurativa apresenta uma superficialidade na apreensão da complexidade dos fenômenos sociais, formulamos ponderações acerca dessa limitação e seus impactos da realidade social.

Assim, diante do processo de investigação em que foi possível apresentar as referidas ponderações, no Capítulo 3 desenvolvemos a análise histórica da justiça restaurativa no Brasil tendo como base o levantamento de elementos que auxiliam na compreensão da realidade brasileira. Para tanto, situamos brevemente a

formação social do país a partir da leitura de alguns dos seus pensadores sociais, de modo a compreender as particularidades da sociedade capitalista brasileira e suas expressões da questão social. Além disso, apresentamos também algumas formulações sobre o poder judiciário e o sistema carcerário brasileiros, passando pela sua consolidação até suas características atuais, o que implica identificar e conhecer as contradições desses espaços.

Com isso pretende-se desvelar o terreno em que se insere a justiça restaurativa no Brasil, bem como os antagonismos presentes nessas instituições sociais, identificando a correlação dialética entre os interesses de classe presentes de naturezas contraditórias. Tudo isso mostra a complexidade que a justiça restaurativa assume no Brasil, e por fim esta análise é desenvolvida ao longo do Capítulo 3, com as conclusões concernentes a esse processo investigativo.

Entendemos que a necessidade de se pesquisar tal tema tem como fundamento suscitar à categoria das/os assistentes sociais novas reflexões que vão para além do mero debate sobre a execução das práticas restaurativas, e apresentem elementos que possibilitem compreender mais o tema, sob uma perspectiva histórico-crítica. Assim, esperamos contribuir com a pesquisa acadêmica sobre a justiça restaurativa, abrindo caminhos para novas investigações que aprofundem o diálogo sobre as possibilidades de atuação do assistente social nessa área, tendo como norte o direcionamento ético-político profissional.

2 PANORAMA HISTÓRICO SOBRE O SURGIMENTO DA JUSTIÇA RESTAURATIVA

Com base na leitura de material bibliográfico, apreende-se por justiça restaurativa um conjunto de práticas de resolução de conflitos introduzida no Brasil no ano de 2005, através de experiências nas cidades de Porto Alegre, São Paulo e Brasília, incentivadas pelo Ministério da Justiça e apoiadas pelo PNUD – Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. Apesar de ganhar destaque no Brasil apenas nos anos 2000, essas práticas são largamente utilizadas em outros países, como Alemanha, Estados Unidos, Austrália, Nova Zelândia, África do Sul, Canadá e outros.

A bibliografia mostra que não existe um modelo puro, único de justiça restaurativa, mas os programas e práticas, apesar de suas diferenças de implementação nas diversas comunidades e experimentações, tendem a adotar alguns princípios e valores semelhantes. Sendo assim, alguns autores alegam que a aplicação dos princípios só resultará em práticas restaurativas se alicerçadas em seus valores (ZEHR, 2015).

Contudo, os princípios e valores também não constituem um parâmetro único, pois cada autor realça aqueles que consideram mais relevantes. São comumente encontrados princípios ligados a obrigação de reparação dos danos causados às vítimas, atendimento de suas necessidades, responsabilização do ofensor e participação dos envolvidos e da comunidade. Quanto aos valores, que também não são claramente definidos, esses envolvem o respeito, a interconexão de pessoas e relacionamentos e o respeito às individualidades dos envolvidos.

Se por um lado, a justiça restaurativa é um conceito aberto resultante de práticas comunitárias e de movimentos sociais ocorridos em diversos lugares do mundo entre os anos 1960 e 1970, por outro lado, a partir de 2012 a ONU recomendou o seu uso aos Estados-membros através da Resolução 2002/12⁷. Esta

⁷ A Organização das Nações Unidas (ONU) começou a se preocupar com a elaboração de formas de prevenção ao crime em 1997, e a partir daí este passou a ser um tema de alta prioridade. Desde então a Organização tem editado Resoluções aos seus Estados-membros com sugestões de programas para esse fim. Dentre elas, destaca-se a Resolução 2002/12, de 24 de julho de 2002, com a estipulação dos Princípios Básicos para Utilização de Programas de Justiça Restaurativa em Matéria Criminal.

Resolução marcou o início de um processo de institucionalização da justiça restaurativa, e se tornou referência para que muitos países criassem os seus programas restaurativos, oferecendo a estes a centralização de alguns desses conceitos.

Diante disso, o desenvolvimento desta pesquisa teve como ponto de partida a apreensão do panorama histórico da justiça restaurativa, com o objetivo de se compreender a sua emergência no cenário contemporâneo nas esferas internacional e nacional. Para tanto, deve-se também buscar as bases de fundamentação teórica da justiça restaurativa através da leitura de alguns dos seus principais propositores, e a partir daí será possível refletir sobre sua concepção e apropriação pelos Estados nacionais e também pela ONU, para então se entender as influências e os desdobramentos da justiça restaurativa no Brasil. Isso porque a bibliografia acerca dessa experiência no Brasil aponta como o momento principal da sua expansão a Resolução 2002/12 da ONU.

Este trabalho se inicia com a investigação sobre os autores relevantes utilizados como fontes bibliográficas em artigos e livros acerca do tema no Brasil e no contexto internacional, identificados como os proponentes da justiça restaurativa. Foram analisadas a “Justiça Restaurativa - Coletânea de Artigos”, publicação resultante da parceria entre o Ministério da Justiça e PNUD que contém 19 artigos acadêmicos elaborados por especialistas de justiça restaurativa no cenário nacional e internacional, além das teses e dissertações identificadas no portal CAPES nas áreas de conhecimento Serviço Social; Serviço Social Aplicado e Fundamentos do Serviço Social.

Nessa direção, serão analisadas as concepções de três autores que são referência no assunto: John Braithwaite, um dos primeiros autores a pesquisar sobre a utilização da justiça restaurativa pela justiça criminal, com atuação na Austrália e Estados Unidos; Howard Zehr, nome de destaque na divulgação da justiça restaurativa no mundo, e responsável pelo primeiro programa desenvolvido nos Estados Unidos; e por fim, Kay Pranis, responsável pela expansão dos processos circulares nos Estados Unidos e Canadá. A escolha de Braithwaite e Zehr se deu tendo em vista a quantidade de vezes em que esses nomes foram citados. Já em

relação a Pranis, sua escolha teve como fundamento a relevância dos processos circulares na aplicação da justiça restaurativa no Brasil.

2.1 O percurso histórico da Justiça Restaurativa

É recorrente na bibliografia consultada a compreensão de justiça restaurativa ancorada ou associada às práticas ancestrais de concepção do delito e de suas formas de resolvê-lo. Ao fazer uma análise historiográfica, Braithwaite (2002) explica que a justiça restaurativa se trata do desenvolvimento de ações sob a influência de tradições de justiça das antigas civilizações árabes, gregas e romanas, além de tradições espirituais como o antigo budismo e taoísmo. Segundo o autor, este foi o modelo dominante de justiça criminal durante grande parte da história da humanidade, em diferentes povos do mundo, e inclusive sobreviveu ao Período Medieval.

Na mesma direção, em suas formulações Zehr (2015) apresenta que, mesmo de formas distintas nas diferentes culturas, esta abordagem sobre o crime é comum em muitas sociedades tradicionais, compreendendo-o como um comportamento socialmente nocivo. Diz o autor:

- O “crime” ou comportamento nocivo é uma violação de pessoas e de relacionamentos interpessoais.
- As violações acarretam obrigações.
- A principal obrigação é corrigir o mal praticado, isto é, reparar os danos causados pelo comportamento nocivo. (ZEHR, 2015, p. 35)

Assim, para este autor as raízes da justiça restaurativa são tão antigas quanto o início da humanidade.

Paralela a essa visão do crime e do comportamento socialmente nocivo, os povos antigos também têm como princípio sobre a vida social que todas as pessoas estão interligadas. Diferentes culturas – como os maoris na Nova Zelândia e os navajos na América do Norte – possuem palavras específicas que representam a centralidade dos relacionamentos em suas comunidades. Embora em cada uma delas tais palavras tenham um significado específico, elas possuem uma mensagem

similar de que as coisas são interligadas umas às outras⁸. Assim, o crime e o comportamento socialmente nocivo significam uma ruptura nesta teia de relacionamentos e que algo está fora de equilíbrio. Desse modo, nessa visão de crime enfatiza-se a necessidade de reestabelecer este equilíbrio rompido, através da reparação do dano causado, implicando em obrigações e responsabilidades mútuas.

Nas sociedades pré-modernas essas tradições restaurativas ocorriam ao lado de práticas punitivas, como vinganças e morte, e persistiram até os tempos modernos. Entretanto, a justiça punitiva passou a ser mais utilizada e homogeneizada nos países no momento em que houve a centralização do poder estatal e nascimento dos estados modernos (BRAITHWAITE, 2002).

Segundo Braithwaite, na Europa o distanciamento das práticas restaurativas na justiça criminal teve como marco decisivo a conquista de grande parte do seu território pelos normandos, no século X. Como forma de dominação dos povos nos territórios conquistados, o monarca da Normandia determinou que os crimes cometidos a partir de então deveriam ser entendidos como um problema de fidelidade ao rei devendo, portanto, serem tratados por meio de um sistema único de leis retributivas, afastando assim as práticas restaurativas utilizadas pelas comunidades para solucionar os seus conflitos.

Entretanto, o autor apresenta que nos Estados da Europa onde os reis eram fracos, as formas de resolução de crimes sem a imposição de uma solução estatal – visto que eram exercidas pelas comunidades e rede de parentesco local – assim permaneceram por mais tempo, como no caso da Escócia, onde as práticas restaurativas aconteceram até o século XIX.

O ressurgimento no Ocidente da justiça restaurativa é identificado pelo autor a partir de um programa experimental de reconciliação vítima-ofensor realizado em Ontario, Canadá, em 1974, em um caso que envolvia dois adolescentes. Desde então, diversos programas foram identificados em outros lugares do Canadá, Estados Unidos e Europa. Já a experiência da Nova Zelândia desenvolvida nos anos

⁸ Diz o autor: “Nas escrituras judaicas isto se expressa no conceito de *shalom*: viver a vida emerso num sentido de ‘retas relações’ com os outros, com o Criador e com o meio ambiente. [...] Para os maoris isto se expressa pelo termo *whakapapa*; para os navajos, *hozho*; para muitos africanos a palavra *ubuntu*, do idioma bantu; para o budismo tibetano, *tendrel*.” (ZEHR, 2015, p. 35)

1990, a conferência de grupos familiares, se espalhou para Austrália, Reino Unido, Singapura, África do Sul, Irlanda, Estados Unidos e Canadá. Para ele, essa prática adicionou uma vitalidade teórica ao pensamento existente sobre justiça restaurativa⁹. Além disso, no período dos anos 1990 vários programas que já existiam passaram a receber a signa de justiça restaurativa, de modo que tal termo se tornou uma bandeira unificadora.

By the 1990s these various programs came to be conceptualized as restorative justice. Bazemore e Washington (1995) and Van Ness (1993) credit Albert Eglash (1975) with first articulating restorative justice as a restitutive alternative to retributive and rehabilitative justice. As a result of the popularizing work of North American and British activists like Howard Zehr (1985, 1995), Mark Umbreit (1985, 1994), Kay Pranis (1996), Daniel Van Ness (1986), Tony Marshall (1985), and Martin Wright (1982) during 1980s, and the new impetus after 1989 from New Zealand judges such as Mick Brown and Fred McElrea and the Australian police, notably Terry O'Connell and northern police leaders converted by O'Connell, such as Thames Valley's Sir Charles Pollard, restorative justice became the emerging social movement for criminal justice reform of the 1990s (Daly and Immarigeon, 1998). (BRAITHWAITE, 2002, p. 8)¹⁰

Zehr (2015, p. 100) argumenta que esse ressurgimento vem “como esforço para corrigir algumas fraquezas do sistema jurídico ocidental e, ao mesmo tempo, como forma de construir em cima de suas qualidades”. Isso porque justiça restaurativa, diferente da justiça tradicional, tem como preocupação maior o

⁹ O autor evidencia que, apesar da Nova Zelândia ser o país com grande compromisso programático com a justiça restaurativa, esta sofreu forte oposição por parte de advogados e alguns juízes sob o argumento de ser uma justiça que leva a um processamento informal do crime. Todavia, tanto na Nova Zelândia quanto no Canadá a vanguarda da reforma da justiça restaurativa é realizada pelas lideranças judiciais e, naquele país a partir de 1989, a justiça restaurativa passou a ser o centro do sistema penal para a infância e juventude. Zehr (2015) pontua que na Nova Zelândia as varas da infância e juventude foram criadas para tratar dos delitos menos graves cometidos por este grupo, fora do sistema judiciário e do processo criminal. Parte-se da compreensão de que as crianças e jovens estão em crescimento e o ingresso no sistema de justiça tradicional poderá estimular comportamentos de delinquência.

¹⁰ Sugestão de tradução: “Na década de 1990, esses vários programas passaram a ser conceituados como justiça restaurativa. Bazemore e Washington (1995) e Van Ness (1993) atribuem a Albert Eglash (1975) a primeira forma de articular a justiça restaurativa como uma alternativa restitutiva à justiça retributiva e reabilitadora. Como resultado do trabalho de popularização de ativistas norte-americanos e britânicos como Howard Zehr (1985, 1995), Mark Umbreit (1985, 1994), KayPranis (1996), Daniel Van Ness (1986), Tony Marshall (1985), e Martin Wright (1982) durante os anos 80, e o novo ímpeto após 1989 de juízes da Nova Zelândia como Mick Brown e Fred McElrea e a polícia australiana, notavelmente Terry O'Connell e líderes da polícia do norte convertidos por O'Connell, como o Sir de Thames Valley Charles Pollard, a justiça restaurativa tornou-se o movimento social emergente para a reforma da justiça criminal dos anos 1990 (Daly e Immarigeon, 1998).”

atendimento à vítima, e não ao infrator. Para ele, o sistema atual de justiça busca ao máximo responsabilizar e punir o infrator sem que a vítima tenha as suas necessidades atendidas nesse processo.

No empenho em definir o que é a justiça restaurativa dos dias atuais, Braithwaite (2002) pontua que a melhor definição é a elaborada por Tony Marshall: “Restorative justice is a process whereby all the parties with a stake in a particular offence come together to resolve collectively how to deal with the aftermath of the offence and its implications for the future” (MARSHALL apud BRAITHWAITE, 2002, p. 11)¹¹. Contudo tal definição não apresenta o que deve ser restaurado, assim como não evidencia os valores centrais da justiça restaurativa.

It does not define core values of restorative justice, which are about healing rather than hurting, moral learning, community participation and community caring, respectful dialogue, forgiveness, responsibility, apology, and making amends (see Nicholl 1998). I take those who have a “stake in a particular offence” to mean primarily the victim(s), the offender(s), and affected communities (which includes the families of victims and offenders). So restorative justice is about restoring victims, restoring offenders, and restoring communities (Bazemore and Umbreit, 1994; Brown e Polk, 1996). One answer to the “What is to be restored?” question is whatever dimensions of restoration matter to the victims, offenders, and communities affected by the crime. Stakeholder deliberation determines what restoration means in a specific context (BRAITHWAITE, 2002, p. 11).¹²

Assim, diante desta lacuna, Braithwaite (2002) pondera que as punições definidas pela justiça restaurativa não devem ser superiores às que seriam impostas pela justiça tradicional, com o devido respeito aos direitos humanos fundamentais. Ou seja, isso já se configura como uma orientação para a determinação dos valores que devem pautar a justiça restaurativa.

¹¹ Sugestão de tradução: “A justiça restaurativa é um processo através do qual todas as partes com uma participação em uma ofensa particular vêm junto resolver coletivamente como lidar com as consequências da ofensa e suas implicações para o futuro.”

¹² Sugestão de tradução: “Não define os valores fundamentais da justiça restaurativa, que são sobre curar em vez de ferir, aprendizagem moral, participação comunitária e cuidado comunitário, diálogo respeitoso, perdão, responsabilidade, desculpa e reparação (ver Nicholl 1998). Eu considero aqueles que têm uma “participação em uma ofensa específica” para significar principalmente a (s) vítima (s), o (s) infrator (es) e as comunidades afetadas (o que inclui as famílias das vítimas e dos infratores). Então, a justiça restaurativa é sobre restaurar as vítimas, restaurar os infratores e restabelecer as comunidades (Bazemore e Umbreit, 1994; Brown e Polk, 1996). Uma resposta para a pergunta “O que deve ser restaurado?” é qualquer dimensão de restauração que seja importante para as vítimas, infratores e comunidades afetadas pelo crime. A deliberação das partes interessadas determina os meios de restauração em um contexto específico.”

O autor ainda argumenta que esta orientação dos valores da justiça restaurativa também acontece pela aproximação desses aos direitos arrolados pela ONU na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, além de se apresentarem como favoráveis ao movimento de expansão da justiça restaurativa no mundo visto que tal declaração é ratificada por vários países.

Dentre os artigos da Declaração, o autor destaca o direito à proteção de ter uma propriedade arbitrariamente tomada; direito à vida, liberdade e segurança; direito à participação democrática; e direito à saúde e cuidados médicos. O autor também destaca os direitos trazidos em outros documentos aprovados pela Assembleia Geral da ONU como o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (1966), Declaração das Nações Unidas sobre a Eliminação de Violência contra as Mulheres (1993) e a Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativos às Vítimas da Criminalidade e de Abuso de Poder (1985). Assim, para o autor uma das formas de avaliar a eficácia dos programas contemporâneos de justiça restaurativa é a atenção aos valores presentes nesses documentos. Frente às críticas de que esses valores são vagos e inespecíficos para a condução das práticas restaurativas, o autor argumenta que, para se evitar uma regulação legalista da justiça restaurativa, é preciso que seus valores sejam amplos, consoante com sua própria filosofia. Assim, os valores funcionam como uma orientação para o que se espera da justiça restaurativa, diferente de uma aplicação baseada em livro de regras.

Como uma adaptação desta definição de justiça restaurativa elaborada por Tony Marshall, Zehr a define com mais detalhes:

Justiça Restaurativa é uma abordagem que visa promover justiça e que envolve, tanto quanto possível, todos aqueles que têm interesse numa ofensa ou dano específico, num processo que coletivamente identifica e trata os danos, necessidade e obrigações decorrentes da ofensa, a fim de restabelecer as pessoas e endireitar as coisas na medida do possível (ZEHR, 2015, p. 54).

Para Zehr, a construção de uma compreensão plena da justiça restaurativa passa pelo conhecimento de seus três pilares: os danos e as consequentes necessidades; as obrigações; e o engajamento. Em relação aos danos e necessidades, expõe o autor que o foco da justiça restaurativa está no dano causado a pessoas e comunidades buscando, na medida do possível, repará-lo –

concreta e simbolicamente. No que tange às obrigações, elas são os resultados dos males ou danos, de modo que o infrator deve compreender as consequências do seu comportamento e, na medida do possível, corrigir a situação. Por fim, o engajamento ou a participação das partes afetadas promovida pela justiça restaurativa sugere que elas tenham papéis significativos durante o processo. Sobre essa participação, o autor pondera que

Um encontro – seja direto ou indireto – nem sempre é possível e, em alguns casos, pode ser indesejável. Em certas culturas um diálogo presencial poderia ser até inadequado. Os encontros indiretos, razoavelmente eficazes sem serem ofensivos, poderão tomar a forma de uma carta, um vídeo gravado, ou ser realizados através de um representante da vítima. Em todas essas modalidades, devem ser envidados esforços para oferecer o máximo de troca de informações e envolvimento entre as partes interessadas. (ZEHR, 2015, p. 43)

Com isso, na visão do autor muda-se a lente de entendimento do crime e da justiça, vendo-o através de uma lente restaurativa (ZEHR, 2008).

Todavia, estes princípios por si só não garantem que as práticas restaurativas de fato aconteçam; é preciso que elas aconteçam com base nos valores restaurativos. Zehr salienta como o primeiro valor a interconexão entre as pessoas e relacionamentos. Ou seja, todas as pessoas estão ligadas umas às outras e ao mundo por meio de uma teia de relacionamentos, e quando há a ruptura desta teia, todas as pessoas são afetadas.

O segundo valor a ser ressaltado é a particularidade dos indivíduos: embora todas as pessoas estejam interconectadas, cada uma apresenta uma particularidade e, portanto, é necessário respeitar a individualidade e os contextos específicos de cada um. Por último, Zehr apresenta o respeito, como o terceiro valor básico e de elevada importância. Dessa forma o autor mostra que os valores se correlacionam, visto que o respeito remete tanto à interconexão quanto às diferenças entre as pessoas.

Diante dessa argumentação sobre os valores, o autor pondera que é viável a utilização da justiça restaurativa em diferentes espaços. Nos Estados Unidos, por exemplo, as escolas e universidades se tornaram lugares importantes para o desenvolvimento das práticas restaurativas, que também são utilizadas para conflitos em locais de trabalho.

2.2 As práticas restaurativas

De acordo com Zehr (2015), diversas são as práticas de justiça restaurativa executadas ao redor do mundo. Suas escolhas acontecem com base nos objetivos desejados, realidade do local e o público a quem se destina. Contudo, o autor aponta que se pode encontrar três principais práticas restaurativas em diversos países: encontros entre vítima-ofensor, mais utilizado nos Estados Unidos; as conferências de grupos familiares, modalidade originada na Nova Zelândia; e processos circulares, abordagem iniciada no Canadá.

Encontro entre Vítima-Ofensor

O procedimento vítima-ofensor trata de encontros entre os envolvidos, aqueles que foram diretamente atingidos pelo dano. Inicialmente são realizados encontros separados entre as partes e, havendo o consentimento de ambos, ocorre o encontro entre eles, conduzido por um facilitador. Ao final é realizado um acordo de restituição de bens assinado por eles, exceto nos casos de violência grave. Aqui os familiares não participam diretamente do processo, e quando isso ocorre possuem apenas uma função de apoio.

Este procedimento foi utilizado pela primeira vez no Canadá em 1974, com um projeto-piloto do grupo religioso menonita na tentativa de aplicar sua visão de fé e paz na justiça criminal, e depois em Indiana, Estados Unidos. Esses projetos se transformaram em programas nessas localidades, e serviram de modelo para outros programas ao redor do mundo.

Conferência de Grupos Familiares

A respeito das conferências de grupos familiares, estas são compostas pelos afetados diretamente pelo dano, seus familiares e outras pessoas que são importantes para as partes. Segundo o autor, este modelo se concentra na mudança de comportamento do ofensor, e por isso a presença da família e comunidade é relevante. No primeiro momento o coordenador da conferência realiza encontros

com as partes e seus familiares em separados, e aí são desenvolvidas propostas que serão apresentadas ao outro grupo. O objetivo final das conferências é elaborar um plano em que haja a concordância e atenda às necessidades de todos, além de promover a responsabilização do ofensor.

Na Nova Zelândia este procedimento é utilizado pelas varas da infância e juventude, e seu início data de 1989. Na ocasião muito se questionava sobre a forma como o sistema judicial lidava com os casos de crianças e adolescentes da comunidade indígena maoris, alheio à cultura local. Desse modo, com a regulamentação feita pelo governo da Nova Zelândia, a conferência de grupo familiar se tornou o procedimento padrão para os crimes cometidos por crianças e adolescentes do país, embora o sistema judicial tradicional permanecesse sendo utilizado no atendimento a alguns crimes específicos. Sobre as conferências desenvolvidas no país nas varas da infância e juventude, diz o autor que elas

não são concebidas simplesmente como oportunidade de expressar fatos e sentimentos e desenvolver acordos de restituição de bens ou reparação moral. Em virtude de normalmente fazerem o papel do tribunal, elas têm a função de desenvolver um plano completo para os jovens que cometeram a ofensa – um plano que além de reparações inclua elementos de prevenção e, por vezes, punição” (ZEHR, 2015, p. 69).

Cabe ressaltar que o autor também chama a atenção para a participação de assistentes sociais nesse modelo de prática restaurativa.

As conferências são organizadas e facilitadas por assistentes sociais pagos pelo Estado, chamados de Coordenadores de Justiça do Adolescente. É sua função ajudar as famílias a determinar quem deve estar presente no encontro, e a criar o processo mais apropriado para aquele grupo em particular. Um dos objetivos do processo é sua adequação cultural, e a forma do encontro precisa estar adaptada às necessidades e à cultura de todos os envolvidos (ZEHR, 2015, p. 68).

Processos Circulares

Por fim, Zehr apresenta sobre os processos circulares, que são utilizados em várias aplicações e também são chamados de “círculos de construção da paz”. Originário das comunidades aborígenes do Canadá, nesse procedimento os participantes se sentam em círculos e, de mão em mão, transfere-se o “bastão da

fala”. Assim, todos os participantes têm a oportunidade de falar, e o facilitador – chamado de “guardião do bastão”, e nas comunidades aborígenes este papel é desempenhado pelos anciãos – desempenha a função de liderar o círculo. Aqui se ampliam os participantes: além dos envolvidos no delito e seus familiares, também podem participar membros da comunidade que não foram diretamente afetados pela ofensa.

Em virtude do envolvimento da comunidade, os diálogos dentro do círculo são em geral mais abrangentes do que em outros modelos de Justiça Restaurativa. Os participantes podem abordar circunstâncias comunitárias que talvez estejam propiciando violações, podem falar do apoio a necessidades tanto daqueles que sofreram quanto dos que causaram o dano, das responsabilidades que a comunidade possa ter, das normas comunitárias, ou outros assuntos relevantes para a comunidade (ZEHR, 2015, p. 71).

Os círculos começaram a ser utilizados em comunidades pequenas e hoje são utilizados principalmente em ambientes pedagógicos.

Kay Pranis (2010) expõe que os processos circulares têm a função de estabelecer uma conexão entre as pessoas que participam, de modo que se fortaleça os relacionamentos para se resolver os problemas do grupo. Têm como objetivo permitir que todos conheçam as diferentes perspectivas sobre o mesmo assunto, a partir da fala de todos os participantes, e é essa partilha de pontos de vista que fará com que os envolvidos aumentem a compreensão do fato e busquem uma melhor maneira de sanar as necessidades e melhorar os relacionamentos.

Na avaliação da autora a atual prática dos círculos proporciona aos participantes tanto a oportunidade de fala quanto a oportunidade de escuta, mesclando uma antiga tradição com conceitos contemporâneos como democracia e inclusão. São descendentes dos tradicionais Círculos de Diálogo utilizados pelos povos indígenas da América do Norte e se pautam na compreensão de que todos necessitam de ajuda, além de valorizar e respeitar a contribuição de todos os envolvidos para a solução do problema.

Por mais de 30 anos, na sociedade contemporânea em geral, longe dos olhares da maioria, os Círculos vêm sendo praticados em pequenos grupos de pessoas não indígenas. Em especial grupos de mulheres vêm utilizando amplamente os Processos Circulares formais principalmente no contexto de partilha de experiências pessoais dentro de uma comunidade de apoio. Alguns indivíduos levaram a experiência dos Círculos Pessoais para contextos públicos, mas o esforço sistemático para utilizá-los em processos

públicos contemporâneos, como na justiça criminal, é algo relativamente novo e partiu do trabalho iniciado em Yukon, Canadá, no início da década de 1990 (PRANIS, 2010, p. 20).

Nos Estados Unidos os círculos começaram a ser utilizados na justiça criminal, em Minnesota, com a atuação de voluntários que com o tempo o levaram a outros espaços como locais de trabalho, escolas, assistência social e associações de bairros e famílias. Para a autora, esta expansão estava atrelada ao interesse e compromisso individual das pessoas envolvidas, numa disseminação orgânica e espontânea.

A autora argumenta que os círculos de construção de paz se diferem de procedimentos similares em virtude do seu impacto sobre os relacionamentos e resultados. Em contraponto a grupos onde o facilitador assume uma postura de decisão e a grupos terapêuticos, nos processos circulares o facilitador não precisa de uma habilitação ou treinamento formal e o poder é compartilhado, de forma que a decisão final tem a sua origem no consenso entre os participantes. Além disso, através do bastão da fala todos os participantes têm a oportunidade de falar, fato que não acontece nos procedimentos similares.

Um ponto que a autora considera como um desafio é a participação de profissionais das instituições sociais nos processos circulares. Para ela as novas funções desempenhadas por esses profissionais ainda não estão claras, visto que ali eles são participantes como os demais membros. Segundo a autora, “pedimos a eles que deixem seus títulos universitários fora da sala, mas isso não é tão simples como parece. Os profissionais detêm informações úteis ao Círculo e responsabilidades que não desaparecem enquanto estão participando do Círculo” (PRANIS, 2010, p. 86). A autora também destaca a relação dos círculos com as próprias instituições sociais, pois os círculos devem ser lugares seguros, onde todos os participantes se sintam respeitados, contudo, muitas vezes as instituições devem elaborar relatórios que podem colocar em xeque a confidencialidade do procedimento.

Zehr (2015) ainda pondera que, apesar de terem algumas características específicas, os procedimentos citados – encontros entre vítima-ofensor, conferências de grupo familiar e processos circulares – possuem elementos afins e muitas vezes são mesclados uns aos outros. E, embora seja necessária a

voluntariedade de todos os envolvidos nos três tipos de procedimentos, o autor destaca que na realidade muitas vezes há uma pressão para que o ofensor participe do processo. Com exceção das conferências desenvolvidas na Nova Zelândia, o autor apresenta que nos demais casos os encaminhamentos para o uso de abordagens restaurativas são realizados pela escola e comunidade e às vezes até sugerido pelas partes envolvidas, entretanto também são realizados pelo próprio sistema de justiça.

Mas a maioria vem do sistema judiciário, sendo que o agente encaminhador varia segundo o caso e a comunidade. Este pode ser a polícia, ou o promotor de justiça, o oficial da condicional, o tribunal ou a vara criminal, ou até a penitenciária. No caso dos tribunais, em geral a indicação da prática restaurativa vem depois da instrução e alegações finais e antes da sentença. Nesses casos, o juiz leva o resultado da conferência em consideração ao sentenciar. Em alguns casos ou varas, o juiz ordena a restituição dos bens e pede que o valor devido seja decidido através de um encontro restaurativo, que passa a fazer parte da sentença e/ou concessão do livramento condicional (ZEHR, 2015, p. 64).

Para reverter essa situação, o autor aponta que nos Estados Unidos muitas comunidades estão utilizando os processos restaurativos antes da denúncia, em uma tentativa de não envolver os casos no sistema de justiça.

2.3 Conhecendo as experiências internacionais

Como anteriormente apresentado, a justiça restaurativa tem seu marco inicial com a realização da mediação vítima-ofensor no Canadá em 1970. Desde então diversas outras práticas foram identificadas em diferentes países do mundo, com várias delas datadas dos anos 1990. Embora em muitos países as primeiras práticas restaurativas foram originárias das ações das comunidades, foi a sua adoção pelos Estados que fez com que a justiça restaurativa se expandisse e ganhasse corpo, contribuindo com as estruturas judiciárias existentes.

A seguir serão apresentadas brevemente algumas experiências de implementação da justiça restaurativa com o objetivo de conhecer o seu processo de apropriação pelos Estados. A exposição a seguir visa observar o movimento de deslocamento da justiça restaurativa de ações executadas no âmbito da sociedade a

ações reguladas pelos Estados e localizar juridicamente onde a justiça restaurativa foi inserida nos sistemas de justiça criminal.

Nesse sentido, serão brevemente apresentadas as experiências da Nova Zelândia, Canadá e Estados Unidos. A escolha destes países se deu por serem os precursores da justiça restaurativa e locais importantes para sua ascensão: na Nova Zelândia foi desenvolvida a prática de conferência familiar nos moldes utilizados hoje por vários países do mundo, inclusive no Brasil, e no Canadá e Estados Unidos foram registradas as primeiras práticas contemporâneas de justiça restaurativa, em meados dos anos 1970. Em consulta aos documentos oficiais de tais países, disponíveis online, foi possível identificar o percurso trilhado pelos países selecionados de expansão da justiça restaurativa desenvolvidas por ações governamentais.

Assim, será possível comparar as práticas institucionalizadas realizadas nesses países com as teorias formuladas pelos proponentes da justiça restaurativa, de modo a entender a aplicação dos modelos formulados pelos seus proponentes ao sistema penal dos países abordados e observar como aconteceu essa institucionalização.

2.3.1 A Nova Zelândia

A legislação da Nova Zelândia inseriu o uso das conferências de grupo familiar na Lei do Bem-Estar de Crianças e Jovens (The Children's and Young People's Well-Being Act, também chamada The Oranga Tamariki), de 1989. Esta lei visa promover o atendimento e proteção a crianças, jovens, suas famílias e comunidades e leva em conta as culturas dos diferentes grupos étnicos do país. Seu responsável é o Ministério para Crianças, departamento governamental autônomo que fornece serviços de assistência, proteção e justiça para crianças e adolescentes cujo bem-estar está em risco. Os serviços oferecidos pelo Ministério para Crianças estão ligados às outras agências governamentais como de saúde, educação e polícia, com o objetivo de promover um atendimento integral às crianças e jovens. Nesse cenário, a conferência de grupo familiar é inserida para a resolução de

diferentes assuntos que envolvem o cuidado e a proteção das crianças e adolescentes, além do seu uso como justiça juvenil.

O Ministério tem como um dos seus objetivos ajudar os jovens que cometem infrações a aceitar a sua responsabilidade perante o fato, pois dão a ele a oportunidade de participar das decisões para solucionar a ofensa causada, além de tentar reparar os danos causados às vítimas. De acordo com os artigos da referida lei, a prioridade para a resolução das infrações são os meios alternativos para tratar o assunto, pois o processo penal contra o jovem só deve ser instaurado em casos graves, sendo eles o homicídio, homicídio culposo e infração rodoviária – crimes puníveis com pena de prisão.

A legislação parte do entendimento de que a vulnerabilidade de crianças e adolescentes faz com que estas precisem de proteção especial, e o enfrentamento das infrações por eles cometidas passa pelo fortalecimento de suas famílias ou grupo familiar. Além disso, entende que o Estado deve fomentar a capacidade das famílias e grupos familiares de desenvolverem suas formas de lidar com as ofensas cometidas, visto que a criança e o jovem, na medida do possível, devem ser mantidos na sua comunidade.

Em linhas gerais, na ocorrência da infração o policial responsável pelo caso pode realizar uma advertência informal, uma advertência escrita, um plano de encaminhamento alternativo ou acionar o Coordenador da Justiça do Adolescente, que organiza a conferência de grupo familiar. A conferência tem o objetivo de tomar decisões, oferecer recomendações e formular um plano em relação à criança e ao adolescente, que podem envolver a reparação da ofensa realizada, recomendação de sanções, participação de programa de reabilitação de álcool e drogas, participação de programa educacional para os pais e outras. Após a definição do plano, de tempos em tempos ocorrem conferências para o acompanhamento, até a conclusão total do plano¹³. Em razão da gravidade do delito, quando o Coordenador da Justiça do Adolescente entende que o processo penal é necessário e de interesse público, o caso é encaminhado para o Tribunal Juvenil.

¹³ Fontes: <<https://www.orangatamariki.govt.nz/>>;<<https://www.orangatamariki.govt.nz/youth-justice/family-group-conferences/>>

A justiça restaurativa também é utilizada pelo sistema criminal para adultos, com o programa Prevenção Primeiro (Prevention First), iniciado em 2011, cuja finalidade é prevenir que o crime e a vitimização aconteçam¹⁴. Tal programa propõe um serviço policial mais responsivo e uma ação especialmente voltada para as vítimas e comunidade. Com esse programa a prevenção passou a ser a prioridade nas ações da polícia do país, inclusive para alocação de recursos.

A polícia também atua através do Plano de Desvio de Adulto (Adult Diversion Scheme) onde apresenta ao infrator a oportunidade de lidar com uma ofensa desviando-a da necessidade de um processo judicial formal. Tal opção ocorre quando o infrator assumir a responsabilidade pela autoria da infração, esta ser a primeira infração cometida e não se tratar de infração grave¹⁵. O infrator tem como contrapartida pedir desculpas e fazer reparação à vítima e, quando apropriado, participar de programas terapêuticos, educacionais ou processo restaurativo – caso a vítima também concorde com isso.

2.3.2 O Canadá

No Canadá, a justiça restaurativa faz parte do sistema de justiça criminal há mais de 40 anos e pode ocorrer em todos os estágios desse sistema de justiça: pré-denúncia, pós-denúncia, pré-sentença, pós-sentença, e liberdade condicional. Inicialmente seu uso destinou-se a comunidades indígenas – aborígenes – e com o tempo o atendimento se expandiu para crianças, jovens e adultos. Os procedimentos mais utilizados no Canadá são as conferências restaurativas, círculos de sentença e cura e mediação vítima-ofensor. Atualmente no mapa do país são apontados 448 programas de justiça restaurativa, que aplicam medidas judiciais e

¹⁴ Neste programa, a polícia do país identificou 6 impulsionadores de sua demanda: álcool; juventude; famílias; estradas; crime organizado e drogas; saúde mental. Assim, essas áreas passaram a ser prioritárias nas ações da polícia para o trabalho de prevenção, de forma a abordar as causas subjacentes ao crime e trabalhar em conjunto com as demais agências governamentais.

¹⁵ São algumas das infrações consideradas graves: roubo; infrações violentas, incluindo crimes de violência familiar; infrações sexuais ou com conotação sexual; envolvimento com drogas; reincidência de infrações rodoviárias; violação de ordem judicial.

extrajudiciais, medidas alternativas, serviços de mediação em escolas, comunidades e realizam atendimentos a famílias, vítimas e agressores¹⁶.

A permissão para que a justiça restaurativa ocorra no país encontra-se disponível no Código Penal e na Lei e Justiça Criminal para Jovens (Youth Criminal Justice Act - YCJA). Todavia, após a publicação pela ONU da Resolução 2002/12 - Princípios Básicos para a Utilização de Programas de Justiça Restaurativa em Matéria Criminal – os Departamento de Justiça do Canadá e de Segurança Pública criaram dois documentos com vistas a orientar as práticas de Justiça Restaurativa no país: Valores e Princípios da Justiça Restaurativa em Matéria Penal; e Diretrizes do Programa de Justiça Restaurativa para Assuntos Criminais.

No Código Penal identifica-se a previsibilidade da justiça restaurativa nos casos em que se determina o uso de medidas alternativas. Exemplo disso se encontra na seção 717, que possibilita o seu uso quando o infrator aceitar a responsabilidade pelo delito, e na seção 718, que apresenta que a sentença deve incluir formas de reparação dos danos causados às vítimas e comunidades e promover a responsabilidade nos infratores. Na legislação canadense também se encontra referência à justiça restaurativa na Declaração de Direitos das Vítimas (Victims Bill of Rights Act) e na Lei de Correções e Liberação Condicional (Corrections and Conditional Release Act).

A adoção da justiça restaurativa para atender aos crimes cometidos pelos aborígenes se iniciou em 1991 com a Iniciativa de Justiça Aborígine (Aboriginal Justice Initiative)¹⁷, elaborada pelo governo federal do Canadá e com o apoio a projetos-pilotos de justiça para essas comunidades. Seu objetivo era diminuir a taxa de encarceramento desse grupo e incentivar a administração da justiça desses povos pela própria comunidade, incluindo seus valores no sistema de justiça. Trata-se de uma estratégia para oferecer um sistema de justiça alternativo ao dominante de modo a refletir e reconhecer os valores culturais das comunidades aborígenes, visto que a justiça tradicional não atende as necessidades desse grupo específico.

¹⁶ Mapa atualizado em 01/11/2018. Disponível em <<https://www.justice.gc.ca/eng/cj-jp/rj-jr/sch-rch.aspx>>

¹⁷ Em 1996 também houve a incorporação pelo Código Penal das medidas alternativas de justiça para o atendimento aos povos aborígenes. Mais informações em <https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/cp-pm/eval/rep-rap/10/ajs-sja/ajs_mt_e.pdf>

Para o atendimento a adultos, as abordagens restaurativas acontecem de 2 formas: através dos projetos e atividades que buscam desenvolver novas abordagens para o acesso à justiça e proporcionar às vítimas uma voz efetiva no sistema de justiça criminal financiados pelo Fundo para Vítimas; e nos Serviços Correcionais do Canadá com o uso do procedimento de mediação vítima-ofensor para oferecer às pessoas prejudicadas por um crime, tanto diretamente quanto indiretamente, o encontro com aqueles que lhe causaram o dano.

O objetivo dos Serviços Correcionais do Canadá não é propor um acordo entre as partes, mas sim oferecer um espaço para o diálogo aberto sobre os danos causados e suas consequências. Os encontros podem ser face a face, através de troca de cartas ou mensagens de vídeo. Este serviço é responsável pela administração das instituições de segurança e supervisão dos infratores federais em regime de liberdade condicional.

No que tange ao sistema de justiça da infância e juventude do país, a Lei e Justiça Criminal para Jovens (YCJA) apresenta disposições concernentes com as práticas restaurativas nas seções de princípios, medidas extrajudiciais, conferências e sentenças juvenis. Entende-se que as medidas extrajudiciais são as mais adequadas e eficazes no enfrentamento aos crimes juvenis nos casos de infrações não violentas.

Segundo esta lei, os jovens infratores serão atendidos por advertência dada pela autoridade policial – nos locais onde houver um programa para este fim – ou encaminhamento a programa de comunidade, com o consentimento do jovem. Apenas nos casos de infrações graves, de acordo com natureza desta, e do número de infrações anteriores cometidas pelo jovem ou outras circunstâncias agravantes serão determinadas as medidas extrajudiciais. A lei ainda autoriza a possibilidade de promotores administrarem os cuidados aos jovens ao invés de iniciar ou continuar os procedimentos judiciais.

A lei ainda estabelece que o uso das medidas extrajudiciais não impede que o caso seja apreciado pela justiça da juventude, contudo o juiz pode rejeitar a acusação caso esteja satisfeito com o cumprimento pelo jovem dos termos e condições da referida medida. Cabe ao tribunal da justiça da juventude a apreciação de crimes previstos no Código Penal, sendo eles a vinculação com atividades

terroristas, ameaças de crime, ameaças de ferimentos e danos, casamento forçado com menores de 16 anos e grave ofensa de lesão corporal.

2.3.3 Os Estados Unidos

Nos Estados Unidos a justiça restaurativa cresceu a partir da iniciativa ocorrida em Ontário, no Canadá, em 1974. Apesar de já ter surgido no país nos anos 1970 ao lado do movimento social pelos direitos das vítimas, a iniciativa de 1974 se destacou, e a partir de então vários programas inspirados nele começaram a surgir. Entretanto, a sua institucionalização teve início quando a American Bar Association, associação formada por advogados e estudantes de direito, apoiou a mediação vítima-ofensor como uma forma alternativa para lidar com ofensas menores. Os procedimentos mais utilizados no país são a mediação vítima-agressor, conferência de grupo familiar, círculos restaurativos, conselhos de responsabilização de vizinhos e conselhos reparadores.

Em 1992 o Escritório de Justiça Juvenil e Prevenção da Delinquência (Office of Juvenile Justice and Delinquency Prevention - OJJDP), criado pelo Departamento de Justiça, financiou a Florida Atlantic University e especialistas nacionais para que desenvolvessem melhorias no sistema de justiça juvenil do país, o que resultou no projeto de justiça restaurativa e abordagem equilibrada¹⁸. A justiça restaurativa na justiça juvenil proporciona um sentido de reparação às sanções aplicadas aos jovens e sua prática se dá através de serviços a comunidades e às vítimas, mediação vítima-ofensor e resolução de disputas. Todavia, a implementação desse projeto pelos Estados ficou aquém do esperado pela OJJDP, em especial no que tange à colaboração das comunidades e envolvimento das vítimas.

Ainda assim, o projeto de justiça restaurativa e abordagem equilibrada avançou ao longo dos anos pelos Estados americanos. Vários deles adotaram em

¹⁸ A proposta da justiça restaurativa e abordagem equilibrada é desenvolver um sistema de supervisão pela comunidade dos jovens infratores, com base a filosofia da justiça restaurativa. Visa o apoio local aos jovens, que acontece em paralelo à supervisão realizada pela equipe do sistema de justiça, para que estes cumpram com suas responsabilidades de restauração das perdas das vítimas, serviço comunitário, e outras estipuladas pelo sistema de justiça juvenil. Mais detalhes em <<https://www.ncjrs.gov/pdffiles/bal.pdf>>.

suas legislações os princípios restaurativos na forma de lidar com as infrações e programas que promovessem o compromisso com a justiça restaurativa e reforma do judiciário. As publicações das Nações Unidas também endossaram a utilização dos princípios da justiça restaurativa pelo sistema de justiça e autoridades policiais. Pavelka (2016), que realizou um estudo com levantamento das legislações dos estados americanos, apresenta que cada estatuto e código aborda de uma forma a justiça restaurativa e a abordagem equilibrada; alguns abordam apenas um deles, outros abordam ambos. Em relação à justiça restaurativa, os termos mais comuns são responsabilizar os jovens infratores por suas ofensas; restituição à vítima ou a fundo de vítimas; melhorar a capacidade do jovem de viver de forma mais produtiva e responsável; garantir comunidades mais seguras. Já em relação à abordagem equilibrada, os termos recorrentes são responsabilidade do infrator, proteção da comunidade e desenvolvimento de competência. Contudo, a compreensão dos termos e sua aplicação são diferentes entre as jurisdições. A autora destaca a atuação do estado do Colorado, que incentiva projetos de justiça restaurativa nas escolas, muitos deles apoiados com financiamento federal.

2.3.4 Considerações sobre a inserção da Justiça Restaurativa nos sistemas judiciais internacionais

Diante do exposto sobre as experiências e o movimento de expansão da justiça restaurativa nos três países apresentados, observa-se que o seu emprego inicial foi motivado por segmentos da sociedade para atender as necessidades de grupos específicos, e com o tempo migrou para todo o sistema de justiça dos países. Acontece na área da infância, juventude e justiça para os povos nativos, tanto para lidar com conflitos que seriam tratados pelo sistema judicial quanto conflitos em ambientes como escola e comunidade. Já o seu emprego para a justiça de adultos, sua previsibilidade foi encontrada apenas na Nova Zelândia e Canadá. Além disso, os três países apresentaram indicações de que o emprego da justiça restaurativa não se restringe ao sistema criminal.

Observa-se também uma preocupação em relação ao momento em que os casos são atendidos pela justiça restaurativa, com destaque para as infrações

menos graves encaminhadas às práticas no momento pré-denúncia e pós-denúncia, de modo que esses casos não são inseridos no sistema judicial. Contudo, apenas nos Estados Unidos foi encontrado o argumento de que a justiça restaurativa está ligada ao movimento de reforma do judiciário, como uma forma de desafogá-lo. Os encaminhamentos nos países apresentados podem ser realizados pela polícia, no momento em que toma conhecimento da infração, e pelo próprio judiciário, o que pode suscitar dúvidas sobre a real voluntariedade dos envolvidos. Tendo em vista que nos Estados Unidos cada estado determina a sua legislação e o emprego da justiça restaurativa, neste país não foi possível identificar o momento do processo judicial onde ela ocorre.

Além disso, também se observa que nos três países há o incentivo dos Estados via financiamento para que os programas restaurativos aconteçam fora de sua esfera, através de instituições privadas, organizações não governamentais e outras instituições da sociedade civil, inclusive com a atuação de voluntários. Entretanto essa indicação não foi encontrada nos documentos oficiais da ONU, e nos países investigados as organizações estatais também executam as práticas restaurativas, não sendo esta execução exclusiva da sociedade civil.

A compreensão dos sistemas de justiça dos países apresentados e a forma como esses incorporam a justiça restaurativa nos leva a questionamentos acerca do respeito aos valores necessários para o processo restaurativo. Como já levantado por Zehr e apresentado anteriormente, a partir do momento em que os Estados executam a justiça restaurativa aliada aos seus sistemas criminais, pode-se questionar sobre a real voluntariedade dos envolvidos.

De acordo com o observado nos sistemas supracitados, podemos considerar que a justiça restaurativa funciona como uma etapa do sistema criminal, de modo que não fica claro se esta, de fato, configura-se como uma opção de justiça a ser escolhida tanto pelo ofensor quanto pela vítima. Em outras palavras, os sistemas analisados não apresentam de forma clara se a aplicação da justiça restaurativa acontece por uma preferência das partes envolvidas – uma vez que esta deve funcionar como alternativa, a partir da voluntariedade dos envolvidos – ou se sua aplicação acontece de acordo com a natureza do delito, sendo estes determinados pelos Estados segundo a sua gravidade.

Além disso, a partir do momento em que o ofensor participa das práticas restaurativas, este já assume a autoria do ato ofensivo visto ser esta uma premissa da justiça restaurativa. Ou seja, a incorporação da justiça restaurativa como uma etapa do sistema criminal pode induzir que os supostos ofensores sejam responsabilizados pela ofensa em questão. Assim, diferente do sistema tradicional, a justiça restaurativa não prevê garantias ao ofensor como presunção de inocência até a conclusão do processo e ampla defesa.

Enfim, nesse Capítulo buscou-se compreender, através da apreensão teórica do tema e das experiências decorrentes de países com vivências anteriores às desenvolvidas no Brasil, se a justiça restaurativa aplicada pelos Estados de fato consegue ser uma forma de resolução de conflitos menos traumática para os envolvidos, atendendo as suas necessidades.

Ao que podemos observar, em tais países a justiça restaurativa deixa de ser uma alternativa destinada a atender grupos específicos – levando em conta suas especificidades e características culturais – e passa a ser a opção utilizada pelo Estado para atendimento aos delitos por ele selecionados.

Todavia, em tais países a justiça restaurativa parece cumprir o objetivo proposto pelos seus autores, em especial o de devolver para as pessoas a possibilidade de resolução de seus conflitos, de uma forma mais célere e que atenda as necessidades da vítima e o ofensor. Aqui, a vítima passa a ser peça fundamental para a resolução dos conflitos, em oposição ao sistema penal no qual a vítima se torna apenas uma testemunha, e suas necessidades não são levadas em conta.

Dessa forma, não se pode negar que a inserção da justiça restaurativa nos países apresentados traz benefícios para a população, pois sua forma de resolver os conflitos questiona o modelo tradicional. Enquanto neste a resolutividade é mais demorada, não considera as necessidades das vítimas e pode causar aos envolvidos danos secundários – como consequências emocionais – a justiça restaurativa, de acordo com os seus proponentes, mostra-se mais célere e aberta à participação dos envolvidos.

Entretanto, de acordo com o que foi visto essa forma de resolução de conflitos ainda depende das ações do Estado, que são os executores ou financiadores de tais programas. Ou seja, enquanto os proponentes da justiça restaurativa pensam em

uma forma de justiça mais autônoma para que as comunidades solucionem suas questões de acordo com seu costumes, valores e cultura, a justiça restaurativa oferecida pelos Estados não garante que tal autonomia aconteça, de modo que as comunidades ainda permanecem atreladas às ações do Estado, assim como no sistema criminal.

Assim, o que podemos perceber é que a justiça restaurativa realizada pelos Estados se concretiza como uma política estatal e se insere no sistema penal como um de seus mecanismos o que, em certa medida, se afasta do proposto pelos seus autores. Contudo, não se pretende aqui nada mais do que apresentar o uso da justiça restaurativa pelos países apresentados, pois esta é uma análise que usou como ponto de partida apenas os documentos oficiais que regulamentaram as práticas restaurativas.

Para uma avaliação mais conclusiva seria necessária uma pesquisa aprofundada dos impactos causados pela inserção da justiça restaurativa nas realidades apresentadas, levando em conta suas particularidades como os contextos históricos, culturais, sociais e econômicos.

3 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICO-FILOSÓFICA DA JUSTIÇA RESTAURATIVA

A leitura da bibliografia selecionada resultou em questionamentos acerca da fundamentação teórico-filosófica da justiça restaurativa. Pode-se observar que a obra de Braithwaite se destaca em relação às outras no esforço de elaborar conceitos que assegurem à justiça restaurativa uma maior fundamentação teórica, de modo a justificar a hipótese de que as formas alternativas de resolução de conflitos são mais eficazes no controle ao crime que a justiça tradicional. Pallamolla (2009) apresenta que Braithwaite foi um dos responsáveis pela eclosão da justiça restaurativa nos Estados Unidos no momento em que teóricos debatiam sobre possibilidades de reversão da ineficiência da justiça tradicional e seu alto custo, além do fracasso na atenção às vítimas e responsabilização do infrator.

Para tanto, o autor apoia a efetividade da justiça restaurativa em duas teorias suas de justiça criminal – a teoria da “vergonha reintegrativa” e a teoria da “regulação responsiva”, o que dão ao autor uma visão particular a respeito da justiça restaurativa e sua efetividade – e também expõe um conjunto de outras teorias de justiça criminal que podem oferecer uma explicação sobre porque a justiça restaurativa funciona na redução do crime e também na realização de outros tipos de restauração.

Braithwaite apresenta que a justiça restaurativa se fundamenta nos valores republicanos de justiça e de “não dominação”, contudo aponta que para a maioria dos autores a fundamentação é espiritual. Na leitura dos demais autores analisados – Howard Zehr, com sua teoria das lentes, e Kay Pranis, com a cultura de paz – foi identificada uma argumentação mais espiritual acerca do tema, com um enfoque maior nos valores que devem ser garantidos e na descrição de experiências. Pode-se atribuir este fato às raízes religiosas em que se firmaram a justiça restaurativa.

Zehr justifica que a justiça restaurativa não nasceu de um conceito e uma única fonte, e sim de práticas executadas em diversas partes do mundo.

O campo da Justiça Restaurativa que conhecemos hoje começou como um fio de água nos anos 1970, uma iniciativa de um punhado de pessoas que sonhavam em fazer justiça de um jeito diferente. Nasceu da prática e da experimentação e não de abstrações. A teoria, o conceito, tudo isso veio depois. Mas enquanto as fontes imediatas do rio atual da Justiça Restaurativa são recentes, tanto o

conceito quanto a prática recebem aportes de tradições primevas tão antigas como a história da humanidade, e tão abrangentes como a comunidade mundial.

Por algum tempo o riacho da Justiça Restaurativa foi mantido no subterrâneo pelos modernos sistemas judiciais. Mas nos últimos 25 anos esse riacho reapareceu e cresceu tornando-se um rio cada vez maior. Hoje a Justiça Restaurativa é reconhecida mundialmente por governos e comunidades preocupados com o crime. Milhares de pessoas em todo o planeta trazem sua experiência e conhecimento para esse rio. E, como todos os rios, ele existe porque está sendo alimentado por incontáveis afluentes que nele deságuam vindos de todas as partes do mundo.

Alguns desses afluentes são programas práticos que estão sendo implementados em muitos países. O rio está sendo alimentado também por várias tradições indígenas e formas contemporâneas baseadas nessas tradições: as conferências de grupos familiares adaptadas das tradições maori da Nova Zelândia, por exemplo; os círculos de sentenciamento das comunidades aborígenes do norte do Canadá; os tribunais de construção de paz dos navajos; a lei consuetudinária africana; ou a prática afegã chamada *jirga*. **O campo da mediação e resolução de conflitos também alimenta este caudal, da mesma forma os movimentos pelos direitos das vítimas e os movimentos** por penas alternativas que vimos surgir nas últimas décadas. Igualmente, uma ampla gama de tradições religiosas verte suas águas nesse rio.

Conquanto possamos aprender com experiências, práticas e costumes de inúmeras comunidades e culturas, nenhum deles deve ou mesmo pode ser copiado e simplesmente implantado em outra comunidade ou sociedade. Ao contrário, devem ser vistos enquanto exemplos de como diferentes comunidades e sociedades encontraram no seu contexto particular uma forma apropriada de fazer justiça e reagir ao comportamento socialmente nocivo. Tais abordagens oferecem inspiração e um ponto de partida. Embora esses exemplos e tradições não sejam um modelo prontamente aplicável, servem como catalisadores para formarmos ideias e metas próprias.

Essa abordagem de justiça voltada para o contexto traz à nossa consciência que a verdadeira justiça nasce do diálogo e leva em conta as necessidades e tradições locais. Esse é um dos motivos por que devemos ser muito cautelosos quanto a estratégias impostas de cima para baixo na implantação da Justiça Restaurativa (ZEHR, 2015, p.87-89, grifo nosso).

Através da metáfora utilizada, o autor reafirma a diversidade de bases constitutivas da justiça restaurativa e a primazia das práticas à teoria. Entretanto, também apresenta preocupação quanto a importação de práticas de uma realidade a outra e a possibilidade de surgimento de práticas desviantes das características da justiça restaurativa. Com isso, pode-se concluir que, embora para Zehr a justiça restaurativa deva se manter enquanto um conceito aberto a várias teorias, a

inexistência de uma única teoria possibilita a sua descaracterização, deixando evidente assim a complexidade da questão.

Contestando a visão eminentemente espiritual e sustentada pelas formulações de Faget (1997), Jaccoud (2005) apresenta em seu trabalho que o movimento de ressurgimento da justiça restaurativa e outros procedimentos similares nos Estados Unidos está associado a três correntes de pensamento: movimento de contestação das instituições repressivas; movimento da descoberta da vítima e movimento de exaltação da comunidade.

O movimento de contestação das instituições repressivas surgiu nas universidades americanas e foi fortemente marcado pelos trabalhos da escola de Chicago e de criminologia radical que se desenvolvem na universidade de Berkeley na Califórnia. Este movimento inicia uma crítica profunda das instituições repressivas, destacando principalmente seu papel no processo de definição do criminoso. Ele retoma, entre outras, a ideia durkheimiana, segundo a qual o conflito não é uma divergência da ordem social, mas uma característica normal e universal das sociedades. Nos Estados Unidos, alguns movimentos confessionais (sobretudo os Quakers e o Mennonites) se unem à corrente da esquerda radical americana para contestar o papel e os efeitos das instituições repressivas. O movimento crítico americano encontra eco na Europa onde os trabalhos de Michel Foucault (*Surveiller et punir: naissance de la prison*, 1975), Françoise Castel, Robert Castel e Anne Lovell (*La Société psychiatrique avancée: le modèle américain*, 1979), Nils Christie (*Limits to Pain*, 1981) e Louk Hulsman (*Peines perdues: le système penal em question*, 1982) nutrem a reflexão e o desenvolvimento de um movimento que recomenda o recurso para uma justiça diferente, humanista e não punitiva. No término da Segunda Guerra Mundial, como lembra Faget, surge e se desenvolve um discurso de cunho científico sobre as vítimas, a *vitimologia*. Este conhecimento vai primeiramente, na pura tradição positivista que caracteriza a criminologia da época, se preocupar com as razões da vitimização, tentar identificar os fatores que predisõem os indivíduos a tornar-se vítimas. O interesse para as consequências da vitimização é mais tardio. Os lobbys vitimistas ligados e apoiados pelos sábios discursos sobre a vítima, vão sensibilizar profundamente os críticos teóricos do modelo retributivo para as necessidades, mas sobretudo para a ausência da vítima no processo penal. O movimento vitimista inspirou a formalização dos princípios da justiça restaurativa, mas não endossou seus princípios nem participou diretamente de seu advento. É necessário, então, manter prudência na análise das relações que o movimento vitimista mantém com a justiça restaurativa. Finalmente, um movimento que faz a promoção das virtudes da comunidade, o que Faget nomeia de exaltação da comunidade, inspira a justiça restaurativa. O princípio da comunidade é valorizado como o lugar que recorda as sociedades tradicionais nas quais os conflitos são menos numerosos, melhor

administrados e onde reina a regra da negociação (JACCOUD, 2005, p. 164-165).

Em outras palavras, a justiça restaurativa recebeu grandes influências de teorias criminológicas tanto do movimento abolicionista, no que tange às contestações das instituições repressivas e ênfase aos seus efeitos deletérios, quanto da vitimologia (PALLAMOLLA, 2009).

Muitos autores do tema argumentam que essa diversidade abre um campo de possibilidades para a justiça restaurativa em todo o mundo visto que um conceito único provocaria o seu engessamento. Todavia Andrade *et al* (2017) apontam que tal pluralidade de fontes teóricas também dificulta a elaboração de uma identidade para a justiça restaurativa e definição de seus objetivos, o que acarreta um relativismo de práticas e, ao final, entraves na formulação de avaliações e pesquisas.

Muito embora assista razão aos que protestam, é importante destacar que, até mesmo em países onde já existe uma tradição de pesquisas e discussões acadêmicas sobre o tema (como Canadá, Estados Unidos, Inglaterra, Austrália, Nova Zelândia, dentre outros) a Justiça Restaurativa ainda representa um modelo confuso (ou inacabado) de resolução de conflitos. [...] De fato, não existe, lá fora, uma “teoria restaurativa” pronta e acabada, a ser traduzida e transplantada para o Brasil. Aliás, nos quatro cantos do globo, a Justiça Restaurativa é comumente referida como um conjunto de práticas em busca de uma orientação teórica, ou como um mosaico de ideias e práticas frouxamente ligadas em vez de firmemente amarradas por um conjunto de princípios e instituições (ROSEMBLAT apud ANDRADE *et al*, 2017, p. 58).

Com o objetivo de aprofundar os conhecimentos acerca de algumas correntes teóricas que parecem dialogar com a justiça restaurativa, a seguir serão apresentadas considerações sobre a criminologia crítica, corrente do direito que questiona a criminologia positivista e o sistema criminal hegemônico que administra os conflitos na sociedade contemporânea.

A criminologia positivista busca conhecer as causas do crime e utiliza um enfoque biopsicológico. Em contraponto, na criminologia crítica o foco descola-se do autor para os elementos estruturais e funcionais que se constituem como a base do comportamento desviado. Com isso, não se propõe a identificar as causas do desvio, mas os mecanismos que o construíram como parte da realidade social (SILVA, 2011).

Como apresentado por Pallamolla (2009), uma das correntes da criminologia crítica, o abolicionismo penal, forneceu uma base teórica relevante para o debate sobre a justiça restaurativa em âmbito acadêmico, além da corrente da vitimologia. Segundo a autora, são esses dois movimentos que influenciam a formulação dos princípios da justiça restaurativa exercida nos dias de hoje.

A seguir serão apresentados os debates travados pelos abolicionistas, com o objetivo de se identificar os pontos de aproximação dessas teorias com a justiça restaurativa.

O percurso escolhido para esta pesquisa contou com a investigação elaborada por alguns comentadores da área do direito, em especial Achutti (2014) e Pallamolla (2009). A partir de então foi possível identificar autores abolicionistas cujas teorias se aproximam da justiça restaurativa, para que assim pudéssemos buscar nesses próprios abolicionistas o aporte teórico necessário para a discussão proposta neste Capítulo. O diálogo com os comentadores configurou um momento importante para o aprofundamento da pesquisa sobre os abolicionistas, uma vez que este proporcionou o necessário entendimento do contexto em que tais teorias foram formuladas.

A leitura dos comentadores possibilitou conhecer os argumentos utilizados por esses para justificar a escolha de alguns abolicionistas em detrimento de outros. Todavia, pode-se perceber que nas suas pesquisas tanto Achutti quanto Pallamolla procuraram encontrar pontos de contato entre a justiça restaurativa e o abolicionismo penal que legitimem a inserção de tais práticas nas sociedades atuais.

Dessa forma, o que se viu foi que Achutti investiga a importância das teorias do abolicionismo penal para a constituição desse modelo de resolução de conflitos. Segundo o autor, as críticas formuladas pelos abolicionistas – em especial Hulsman e Christie – são importantes na construção de um modelo crítico-abolicionista de justiça restaurativa, com o fim de se evitar que a justiça restaurativa se transforme em uma expansão do sistema penal tradicional. Os argumentos dos abolicionistas indicam o caminho para a construção de mecanismos informais de resolução de conflitos, a partir da oposição ao modelo penal tradicional.

Já Pallamolla justifica que a relação entre a justiça restaurativa e o abolicionismo penal aconteceu pela aproximação das ideias de um de seus

proponentes – Braithwaite – com as ideias dos abolicionistas, em especial a perspectiva de superar o sistema penal contemporâneo e proporcionar à vítima e à comunidade maior participação no movimento de responsabilização do ofensor. Entretanto, observa que há limites nessa aproximação visto que a justiça restaurativa não propõe uma alternativa ao sistema penal vigente.

Diante dessa leitura foi possível entender que a relação entre a justiça restaurativa e o abolicionismo penal se dá muito mais no sentido de buscar uma fundamentação teórica-filosófica que possa balizar a justiça restaurativa, visto que esta possui uma carência teórica. Ou seja, a justiça restaurativa não nasce das ideias abolicionistas, mas busca nela o apoio necessário para justificar a sua relevância na sociedade atual. Além disso, as críticas que são direcionadas ao abolicionismo penal em certa medida também são pertinentes à justiça restaurativa, como será apontado a seguir.

3.1 As aproximações da criminologia crítica e do abolicionismo penal à Justiça Restaurativa

Como já exposto, o modelo restaurativo teve em sua raiz três tendências, sendo elas o movimento dos direitos das vítimas e mulheres (vitimologia); o comunitarismo; e o surgimento de uma corrente de pensamento que questiona a criminologia positivista, paradigma dominante na época. A inconformidade com o sistema de justiça criminal vigente nos anos 1970 nos Estados Unidos foi ao encontro das mudanças culturais, que respaldaram o desenvolvimento de modelos de justiça que tivessem o foco no atendimento das necessidades das vítimas (ACHUTTI, 2014).

Essa inconformidade também propiciou o desenvolvimento de pensamentos críticos acerca do fenômeno criminal, que foram agrupados e denominados de “criminologia crítica”, “nova criminologia”, “criminologia radical” e “criminologia marxista”. Ou seja, começou-se a entender por criminologia crítica um conjunto de distintas teorias, que apenas se assemelhavam no ponto de questionamento. Assim, a criminologia crítica possuiu diferentes interpretações da questão penal, dividindo-se em três perspectivas: o abolicionismo penal, realismo de esquerda e o

garantismo penal (ou direito penal mínimo). Dentre essas, segundo Achutti (2014) é o abolicionismo penal que apresenta uma crítica ao sistema criminal mais contundente, além de possuir importância teórica para a justiça restaurativa.

O abolicionismo penal questiona o uso de punição como forma de reprimir a pessoa condenada, e se coloca como contrário à centralidade que a lei assume no controle social. Ademais, argumentam que o sistema penal tradicional traz mais malefícios que benefícios à sociedade, visto que se configura como uma ordem social injusta, seletiva e estigmatizante, além de ser violento. Por conta disso, argumentam que esse tipo de sistema não deve permanecer em funcionamento. Assim, constrói uma crítica que deslegitima radicalmente o sistema carcerário e sua lógica punitiva, tendo como contraponto a instauração de maneiras diferentes para lidar com conflitos delituosos (ACHUTTI, 2014).

Ou seja, os abolicionistas pautam sua crítica em torno do sistema penal existente. Não acreditam na possibilidade de existência de penas alternativas, visto que essas seguiriam o caminho do sistema penal vigente, com seu regime disciplinar e reprodução dos seus erros, além de estigmatizar o ofensor e não atender as necessidades das vítimas. Por isso apontam a necessidade de uma alternativa ao sistema penal existente. Todavia, o abolicionismo não é um movimento unitário, visto que possui diversos representantes. Assim, esse movimento se apresenta através de diferentes perspectivas e propostas (PALLAMOLLA, 2009).

As ideias abolicionistas, de maneira ampla, pretendem superar não somente a pena de prisão, mas as tradicionais formas punitivas. As críticas abolicionistas versam sobre o direito penal e a forma pela qual este trata os delitos. Primeiramente porque os delitos não teriam uma realidade ontológica, sendo apenas expressão de conflitos sociais, problemas, casualidades, etc. e, em segundo lugar, porque o direito penal não auxilia na resolução de tais problemas, pois não evita delitos e não ajuda o autor do delito e a vítima.

O abolicionismo, portanto, busca a substituição do modelo tradicional de justiça penal, defendendo a recuperação do conflito pela vítima e ofensor, prevendo, em alguns casos, a intervenção de terceiros como mediadores, sendo estes apenas mediadores vicinais. Propõe que a comunidade recupere sua capacidade de solucionar conflitos ou possa encaminhá-los para o âmbito do direito civil (PALLAMOLLA, 2009, p. 39-40).

De acordo com Achutti (2014), a corrente do abolicionismo penal tem seu surgimento datado nos anos 1960. Trata-se de um movimento social que abrange

grupos escandinavos pela abolição da prisão dos anos 1960, grupos da Inglaterra dos anos 1970, grupos na França – de Michel Foucault – e grupos na Alemanha Ocidental. Mas trata-se também de movimento teórico, que questiona a validade do modelo penal tradicional – baseado na culpa e castigo – e apresenta novas formas de abordagem aos delitos.

Em âmbito acadêmico, o abolicionismo penal se desenvolveu das teorias da criminologia crítica, como o *labelling approach*. O movimento abolicionista teve como precursores desde os anos 1960 Nils Christie e Thomas Mathiesen, na Noruega, e Herman Bianchi e Louk Hulsman, na Holanda. Todavia, tais autores se distinguem pelo fato de buscarem não apenas o fim das prisões, mas sim a abolição de todo o sistema penal, visto que para eles a estrutura prisional é o seu núcleo repressivo.

Achutti (2014) argumenta que diferentes abolicionistas debatem se o tema diz respeito a um ideal, um programa, uma forma de abordagem ou uma metodologia. Embora para ele não seja possível afirmar que se trata de uma ciência ou sistema de ideias, é inegável que com o assunto foi delimitado um importante campo de discussão.

Desde a sua emergência, o abolicionismo abarca diferentes perspectivas teóricas e metodológicas. De acordo com as formulações de Eugenio Raúl Zaffaroni, Achutti (2014) apresenta que o abolicionismo pode se dividir em quatro variantes, a partir de autores que formularam críticas contundentes ao sistema vigente: tendência marxista, formulada por Thomas Mathiesen; estruturalista, de Michel Foucault; fenomenológico-historicista, de Nils Christie; e por fim, fenomenológica de Louk Hulsman¹⁹. Contudo, para Pallamolla (2009) pode-se dizer que foram as formulações de Christie e Hulsman que mais contribuíram com a perspectiva restaurativa.

¹⁹ Pallamolla (2009, p. 40) complementa: “Zaffaroni ressalta que Foucault não é um abolicionista no mesmo sentido dos demais autores, mas ‘sua análise das estruturas de poder, principalmente a relativa aos estabelecimentos carcerários, conferiu importantes subsídios ao movimento’. Foucault, ao fazer a historiografia do cárcere, derruba um dos pilares que sustentam o sistema penal, demonstrando a verdadeira função exercida pelo cárcere na sociedade moderna: ‘A historiografia de Foucault objetiva caracterizar a disciplina (incorporada na estrutura panóptica das relações sociais) como a modalidade específica de poder que coloniza a gênese da instituição carcerária, explicando-a pela produção e reprodução de uma ‘ilegalidade fechada, separada e útil’ (a delinquência) e, simultaneamente, de ‘corpos dóceis’, garantido e reproduzindo as relações de poder (e a estrutura de classe) da sociedade’.”

O abolicionismo penal também recebeu duras críticas. Uma delas aponta que o direito penal é o responsável pela execução do controle social. Com a sua abolição, uma drástica mudança na estrutura social de poder aconteceria, e outros mecanismos de controle entrariam em cena, como os controles psiquiátricos, assistenciais, administrativos e outros. Ou seja, o controle social não deixaria de acontecer, e não necessariamente essa nova forma de controle seria melhor que o sistema penal (ZAFFARONI, *apud* SILVA, 2011, p. 40).

Em contrapartida, a criminologia crítica como um todo contribuiu no plano científico/epistemológico para o debate sobre as circunstâncias estruturais na determinação da criminalidade: para a criminologia positivista, o crime é entendido como “delito natural”, ou seja, é uma realidade objetiva que independe da vontade dos sujeitos. Dessa forma, nessa perspectiva cabe ao legislador identificar essas condutas criminosas que receberão a atenção do sistema penal. A criminologia crítica rompe com essa visão, uma vez que passa a compreender o “crime” como uma construção social. “Portanto, é resultado da criminologia crítica a criminalização de condutas tais como o abuso de poder (criminalidade econômica e política), práticas ofensivas à segurança do trabalho, ao meio ambiente, à saúde pública, à economia popular, ao patrimônio coletivo estatal e o crime organizado.” (SILVA, 2011).

A seguir serão abordadas algumas formulações de autores do abolicionismo penal que dialogam com os princípios e valores da justiça restaurativa.

3.1.1 Louk Hulsman

Louk Hulsman, um dos principais nomes do abolicionismo penal, foi professor de Direito Penal na Universidade de Erasmus, em Rotterdam (Holanda). Em sua tese, defende a total abolição do sistema penal, sem exceções.

O autor levanta o debate acerca das noções de crime e de autor do crime: para ele, sem abrir a discussão e quebrar esse tabu – pedra angular do sistema penal vigente – não há a possibilidade de se sair do lugar. Portanto, sua teoria está

envolta no debate sobre a linguagem utilizada na criminologia positivista (ACHUTTI, 2014).

Portanto, de início Hulsman (1997) pondera que o abolicionismo se apresenta com duas posturas. Na primeira, estão os abolicionistas que assumem a postura de negar a legitimidade da organização cultural e social do sistema criminal. Dessa forma, para esse grupo a justiça criminal não se mostra como uma resposta legítima na solução de problemas postos na sociedade e, assim, esse grupo tem a tarefa tanto de parar com as atividades desenvolvidas nos moldes da justiça criminal quanto lidar com as situações-problemas entendidas como crimes fora da esfera da justiça criminal. Hulsman entende que essa forma de abolicionismo se configura como movimento social (HULSMAN, 1997).

No outro ponto, está a postura que busca abolir a maneira de olhar para a justiça criminal, e não necessariamente abolir a justiça criminal. Para tanto, concentra-se nas atividades desenvolvidas pelas universidades nos departamentos de direito penal e criminologia,

referindo-se a valores acadêmicos que requerem a independência acadêmica de práticas sociais existentes para permitir uma avaliação mais objetiva dessas práticas sob a luz de critérios específicos, esta forma de abolicionismo reprova as leituras dominantes do crime e da justiça criminal pela falta da independência necessária. Estas “leituras” dominantes, implicitamente, apoiam a ideia de uma “naturalidade e necessidade” da justiça criminal (HULSMAN, 1997, p. 197).

Ou seja, propõe-se a abolição da linguagem da justiça criminal, substituindo-a por outra. Na linguagem vigente, o delito não se trata do objeto, mas sim do produto dessa linguagem, resultado de uma política criminal que busca justificar o exercício do poder punitivo. Quando uma ação é qualificada como “crime”, é então separada do seu contexto e da rede de interações individuais e coletivas, dando o início à definição de um “culpado” para o “crime”. Além disso, para Hulsman o conceito de crime é uma construção social, e, portanto, pode ser um objeto a ser desconstruído.

O autor pondera sobre a necessidade de mudança do entendimento de “comportamento criminoso” ou “criminalizável” para o conceito de “situação problemática”, uma vez que a ênfase estaria

- Em situações, em vez de comportamento.
- Na natureza problemática, em vez de na natureza ilegal criminosa.

- Na pessoa/instância para quem algo é problemático (vítima), em vez do agressor. O agressor somente entra em cena quando a vítima define o evento de uma maneira que o torna relevante (HULSMAN, 1997, p. 210).

Com essa nova linguagem pretende-se que a justiça criminal seja submetida a uma hipótese crítica, de modo que não seja entendida como “natural”. A mudança do entendimento do “comportamento criminoso” para “situações problemáticas” formaria uma nova mentalidade e abriria um leque de opções de interpretação da situação conflituosa e, conseqüentemente, várias maneiras de solucioná-la.

Segundo Hulsman (1997, p. 197-198), “se essa hipótese for validada, a linguagem prevalecente sobre a justiça criminal tem de ser desconstruída e a justiça criminal aparecerá como um problema público em vez de uma solução para os problemas públicos”.

Contudo, a mudança na linguagem deve vir acompanhada de uma nova forma de olhar para a realidade. A simples mudança de vocábulos não será suficiente se não houver uma abordagem em diferente lógica (ACHUTTI, 2014). A mudança na linguagem pode ocasionar mudança nas percepções e atitudes, visto que anula o efeito estigmatizante dado pela linguagem do sistema penal. Ademais, resultam na mobilização de outros recursos para atender às situações-problemas, recursos esses que podem ser encontrados fora do sistema de justiça.

Hulsman também argumenta que a justiça criminal diz respeito a uma forma específica de interação entre diferentes agências – polícia, tribunais, prisões e outros – que atuam na reconstrução de uma realidade específica. A partir daí, olham para o indivíduo a quem possam atribuir a culpa pelo incidente retratado, e para o indivíduo que foi vitimizado no incidente. “Nesse sentido, a organização cultural da justiça criminal cria ‘indivíduos fictícios’ e uma interação ‘fictícia’ entre eles” (HULSMAN, 1997, p. 199). O autor ainda argumenta que a alocação da culpa na justiça criminal muito se assemelha às ideias de “julgamento final” e “purgatório” existentes na teologia cristã ocidental.

Ademais, o autor chama a atenção para uma característica da organização social da justiça criminal. Aponta que nesse sistema as vítimas possuem uma posição muito fraca. Em comparação a outros processos judiciais – como civis e administrativos – nesses a parte prejudicada tem papel mais ativo em relação aos

procedimentos, visto ser um cliente. Já na justiça criminal, não há esforço para a participação da parte prejudicada. Ou seja, a pessoa que apresentou a queixa sobre determinado incidente torna-se apenas uma testemunha, uma ferramenta que contribui para desfecho dos procedimentos legais.

De forma comparável, o modelo de procedimentos no tribunal impede – ou de qualquer jeito torna especialmente difícil – que a vítima expresse livremente sua visão da situação ou entre numa interação com a pessoa que está fazendo o papel de suposto agressor no tribunal. Também nessa situação, ela é, em primeiro lugar, uma ‘testemunha’, mesmo nos sistemas legais nos quais uma posição especial foi criada para as vítimas. Os estudos avaliativos feitos até agora sobre os resultados de mudanças em procedimentos legais que tendem a reforçar a posição da vítima dentro do referencial da justiça criminal têm mostrado um resultado muito desapontador (Fattah, 1997). (HUSLMAN, 1997, 200-201)

No sistema penal tradicional o conflito é retirado dos seus protagonistas e é analisado pelo viés jurídico-penal, que define quem é o criminoso e quem é a vítima. Então Hulsman argumenta que sem a participação das pessoas diretamente envolvidas na “situação problemática” não é possível solucioná-la de forma humana.

Por fim, o autor apresenta que a justiça criminal se resume nas atividades exercidas pelas agências citadas – polícia, tribunais e outros – e pela aceitação e legitimação dessas atividades pela sociedade. Assim, a abolição deve ser direcionada tanto para essas agências quanto para a aceitação da sociedade. Entre os motivos de por que abolir, o autor aponta que a justiça criminal fornece a construção não realista do fato ocorrido, e assim propõe uma resposta também não realista e ineficiente. Ademais, argumenta que a justiça criminal não consegue lidar igualmente com agressores e vítimas.

Enfim, Hulsman entende que o sistema penal é um problema em si mesmo, e propõe a sua abolição como forma de solucionar a sua ineficácia na resolução de conflitos. Para isto, seus argumentos são baseados nos seguintes motivos: trata-se de um sistema que causa sofrimentos, que são socialmente distribuídos; não resulta em efeitos positivos aos envolvidos no conflito; e é um sistema difícil de se manter sob controle.

Hulsman recomenda a substituição do sistema penal por “instâncias intermediárias ou individualizadas de solução de conflitos que atendam às necessidades reais das pessoas envolvidas”. O autor lança mão de um estudo feito pelo Instituto Vera de Nova Iorque para embasar sua afirmativa de que as vítimas não procuram

vingança e que suas necessidades não são atendidas pelo sistema penal (PALLAMOLLA, 2009, p. 41-42).

O estudo citado diz respeito a uma pesquisa que buscava entender as razões das vítimas para seu não comparecimento como testemunha em processos penais. A partir das informações colhidas, o Instituto percebeu que as vítimas não sentiam a necessidade de ingressar ação penal contra o autor do delito, e com isso o Instituto organizou encontros de conciliação prévios ao processo penal. Assim, após a tentativa de conciliação, caso a vítima ainda sentisse necessidade, ainda podia ingressar com ação penal (PALLAMOLLA, 2009).

O autor entende que a análise da “situação problemática” deve ser realizada pelas pessoas envolvidas, e este é o ponto de partida para a resolução efetiva do conflito em questão. Hulsman argumenta que ninguém, a priori, pode dizer qual a melhor forma de resolver um conflito – incluindo o Estado. É a interação entre os envolvidos, preferencialmente com um encontro, que poderá resultar em uma solução mais realista. Dessa forma, cada situação é única e a determinação do caminho de solução de um conflito deve estar ligada ao caso concreto (ACHUTTI, 2014).

Hulsman não apresenta um plano de como abolir o sistema penal, mas aponta algumas estratégias: em primeiro lugar, deve-se ter como ponto de partida os eventos não criminalizáveis, com o fim de se evitar novas criminalizações; em segundo lugar, cria-se uma estratégia para reduzir o número de condutas criminalizáveis e, conseqüentemente, reduz-se a aplicação do sistema penal. Por último, deve-se criar estratégias para o desenvolvimento de alternativas do sistema de justiça criminal, a partir de mecanismos como técnicas de prevenção ao delito, organização da vida social e substituição da justiça penal por outras formas de controle social.

3.1.2 Nils Christie

Nils Christie é professor do Departamento de Criminologia e Sociologia do Direito, na Universidade de Oslo (Noruega). Desde os anos 1970, o autor critica de forma contundente o sistema penal vigente e sua maneira de exercer o controle social, além de discordar do poder dos profissionais jurídicos, da centralidade do

Estado na administração dos conflitos e da aplicação e execução da pena de prisão, o que ele chama de “imposição intencional de dor”. Todavia, o autor não entende ser necessária a completa abolição do sistema penal, e sim a sua aplicação em casos absolutamente excepcionais, e fazê-lo da forma menos dolorosa possível (ACHUTTI, 2014).

O autor pondera que nas sociedades modernas o que se vê é um engajamento contra o desenvolvimento do crime, e na linha de frente dessa guerra estão a polícia, a promotoria, os tribunais e o sistema penal. Entretanto, num outro ponto de vista possível, Christie levanta o debate sobre a existência do crime. Para ele o que existem são ações, e “a compreensão dessas ações, o sentido dado a elas depende dos quadros sociais em que elas são vistas” (CHRISTIE, 1997, p. 247).

Ou seja, os crimes - as ações - ganham significados através dos processos sociais que dão sentido a este ato. Para ilustrar seu ponto de vista, o autor utiliza como exemplo um roubo realizado por uma criança. Segundo o exemplo, um menino retira dinheiro da carteira de sua família, e não conta a verdade sobre isso. E posteriormente, bate no irmão. Christie aponta que nesse exemplo não achamos que a criança é criminosa, pois se conhece o contexto em que tal ação aconteceu: o menino estava apaixonado e necessitava de dinheiro; seu irmão o provocou a ponto de lhe desferir um golpe. Ou seja, seus atos possuem diversos significados. Ademais, trata-se de um espaço familiar, onde as pessoas se conhecem e sabem de suas qualidades.

Diante do exemplo retratado, o autor propõe que a ação descrita seja discutida em quatro cenários diferentes, com diferentes tipos de reação e de interpretação. São esses cenários a família; os amigos; o sistema de saúde; e as leis.

Na família, a retirada do dinheiro e o golpe contra o irmão é visto como resultado de um primeiro amor avassalador - e uma correção formulada gentilmente pode ser feita. No círculo dos jovens amigos seu ato pode ter sido interpretado como obviamente necessário, e questões curiosas sobre os eventos posteriores podem ter sido levantadas. No sistema de saúde - vamos pensar em um caso extremo de pais apavorados e profissionais insensíveis - os atos podem ter sido vistos como indicador de uma personalidade desviante emergente e algum tipo de aconselhamento psiquiátrico pode se seguir. Enquanto isso o sistema legal pode ver tudo como

violência e roubo onde polícia, tribunais e possível punição podem seguir-se (CHRISTIE, 1997, p. 248).

Com esse exemplo Christie mostra que as ações se tornam crimes de acordo com as interpretações que são dadas a elas. Através dessa linha de argumentação o autor não pretende desmistificar a existência de atos hediondos ou deploráveis, mas para ele “o crime é apenas uma entre as inumeráveis maneiras de se classificar atos deploráveis (CHRISTIE, 1997, p. 249). Contudo, o autor aponta que na sociedade moderna a lei penal é aplicada sem restrições, de modo que, um roubo é um roubo, sem se considerar as variações que a vida real apresenta.

A partir desses argumentos Christie inicia a sua crítica ao sistema de justiça vigente, pois nesse modelo quem lida com os conflitos são pessoas estranhas às partes – juízes, advogados, promotores e outros – de modo que são essas terceiras pessoas as protagonistas na administração dos conflitos. Ou seja, os conflitos criminais passam a ser propriedade de outras pessoas. Então, como proposta alternativa, o autor desenha um sistema de justiça que seja comunitário e descentralizado, para que as partes tenham papel ativo na resolução dos seus conflitos e não haja a sua subtração pelo Estado e profissionais do direito. Desse modo, a retomada dos conflitos pelos cidadãos seria uma forma de promover a sua autonomia frente ao Estado e aos profissionais do direito (CHRISTIE, 1977).

No sistema de justiça tradicional os conflitos são subtraídos das partes e entregues ao Estado, para que este os administre e impute a punição que achar necessária ao ofensor. Nesses processos criminais as partes são *representadas*, sendo a vítima representada pelo Estado. Nessa direção, a proposta de Christie vai no sentido de organizar encontros personalizados, para que a vítima tenha a oportunidade de conhecer o seu ofensor, e este tenha a oportunidade de se explicar frente à vítima. Assim, o foco do conflito voltaria sua atenção para a vítima e suas necessidades.

Human beings have reasons for their actions. If the situation is staged so that reasons can be given (reasons as the parties see them, not only the selection lawyers have decided to classify as relevant), in such a case maybe the situation would not be all that humiliating. And, particularly, if the situation was staged in such a manner that the central question was not meting out guilt, but a thorough discussion of what could be done to undo the deed, then the situation might change. And this is exactly what ought to happen when the victim is re-introduced in the case. Serious attention will centre on the victim's

losses. That leads to a natural attention as to how they can be softened. It leads into a discussion of restitution (CHRISTIE, 1977, p. 8-9).²⁰

Para ele, não existe hoje nenhuma cura para o crime e, dentre as medidas existentes, não há comprovação de eficiência de alguma frente a outras. Então, argumenta que é melhor que a reação ao crime esteja de acordo com o que as partes envolvidas achem justo e com os valores da sociedade.

O modelo pensado pelo autor – *neighbourhood courts* – possui algumas características peculiares, sendo a mais importante delas ser uma organização voltada para a vítima. O modelo proposto é composto por quatro etapas. Na primeira delas há a busca pela plausibilidade da ofensa, ou seja, confirma-se se de fato a lei foi violada e se o autor é o mesmo indicado pela vítima.

A segunda etapa consiste em um levantamento realizado pela vítima dos danos sofridos e as formas de repará-lo ou minimizá-lo; no terceiro momento, os tribunais comunitários realizariam uma análise com o fim de decidir sobre a possível punição, independentemente do que tenha ocorrido no momento anterior. Por último, a quarta etapa trata-se da discussão sobre a situação do ofensor – tanto social quanto pessoal – para a identificação de suas necessidades. Através dessas quatro etapas Christie considera que os tribunais comunitários representam uma mistura entre elementos criminais e civis, contudo com forte ênfase sobre a esfera civil (CHRISTIE, 1977).

Uma segunda peculiaridade do modelo de tribunal comunitário destacado pelo autor diz respeito a participação de pessoas leigas nas soluções dos conflitos. Com isso, pretende-se impedir a especialização que, com o passar do tempo, leva a profissionalização. Ou seja, o autor argumenta que a profissionalização faz com que os especialistas tenham poder para reivindicar que só eles podem manusear a resolução dos conflitos visto que adquiriram dons especiais para tal através da

²⁰ Sugestão de tradução: “Os seres humanos têm motivos para suas ações. Se a situação é encenada para que os motivos possam ser dados (motivos que as partes considerem, não apenas o que advogados selecionados decidiram classificar como relevante), nesse caso, talvez a situação não seja tão humilhante. E, particularmente, se a situação fosse encenada de tal maneira que a questão central não estivesse centrada na culpa, mas numa discussão profunda sobre o que poderia ser feito para desfazer o ato, então a situação poderia mudar. E é isso exatamente que deveria acontecer quando a vítima é reintroduzida no caso. Séria atenção será centralizada nas perdas da vítima. Isso leva a uma atenção natural de como eles podem ser suavizados. Isso leva a uma discussão sobre restituição.”

educação. Este tipo de tribunal proposto pelo autor deve ser independente em relação aos profissionais do sistema de controle de crimes.

Diz o autor:

The ideal is clear; it ought to be a court of equals representing themselves. When they are able to find a solution between themselves, no judges are needed. When they are not, the judges ought also to be their equals.

Maybe the judge would be the easiest to replace, if we made a serious attempt to bring our present courts nearer to this model of lay orientation. We have lay judges already, in principle. But that is a far cry from realities. What we have, both in England and in my own country, is a sort of specialised non-specialist. First, they are used again and again. Secondly, some are even trained, given special courses or sent on excursions to foreign countries to learn about how to behave as a lay judge. Thirdly, most of them do also represent an extremely biased sample of the population with regard to sex, age, education, income, class 3 and personal experience as criminals. **With real lay judges, I conceive of a system where nobody was given the right to take part in conflict solution more than a few times, and then had to wait until all other community members had the same experience** (CHRISTIE, 1977, p. 11, grifo nosso).²¹

Por fim, Christie aponta não ter certeza sobre a presença de advogados nesse tipo de processo, mas acredita que talvez eles sejam necessários na primeira etapa, onde é decidido se o ofensor é realmente culpado e para assegurar os seus direitos. Já em relação aos outros profissionais, como assistentes sociais, psicólogos e sociólogos, esses deveriam ter sua participação reduzida ao menor número possível. Contudo, quando admitidos nos casos, todos esses profissionais devem auxiliar na resolução do conflito, e não a dominar, mantendo a autonomia das partes.

²¹ Sugestão de tradução: “O ideal é claro: deveria ser um tribunal de iguais representando a si mesmos. Quando eles são capazes de encontrar uma solução entre si, não são necessários juízes. Quando não são, os juízes também deveriam ser seus iguais. Talvez o juiz fosse o mais fácil de substituir, se nós fizéssemos sérias tentativas de aproximar nossos tribunais atuais a este modelo de orientação leiga. Já temos juízes leigos, em princípio. Mas isso está muito longe das realidades. O que temos, tanto na Inglaterra quanto no meu próprio país, é um tipo de especialista não especializado. Primeiro, eles são usados repetidamente. Em segundo lugar, alguns até são treinados, recebem cursos especiais ou são enviados em excursões a países estrangeiros para aprender como se comportar como juiz leigo. Em terceiro lugar, a maioria deles também representa uma amostra extremamente tendenciosa da população no que diz respeito ao sexo, idade, escolaridade, renda, classe e experiência pessoal como criminosos. **Com verdadeiros juízes leigos, eu concebo um sistema em que ninguém tenha o direito de participar da solução de conflitos mais de algumas vezes e depois precisa esperar até que todos os outros membros da comunidade tivessem a mesma experiência.**”

As apresentações dos dois autores supracitados nos permitem inferir que cada um deles possui uma forma específica de olhar para a justiça criminal. Contudo, ambos possuem uma crítica pautada nas estruturas de poder do sistema vigente e indicam possibilidades de mudança na maneira de entender e lidar com os fatos chamados de crimes. Em outras palavras: ambos os autores questionam a centralização do poder no Estado penal e os profissionais que o constituem, e a partir disso se pode destacar alguns pontos de convergência entre o pensamento dos autores apresentados.

Em primeiro lugar, Christie e Hulsman deixam claras suas preocupações com as vítimas nos processos do sistema penal tradicional. A ausência da participação delas, bem como a ausência do levantamento das suas necessidades após o ato ofensivo ter sido praticado, são apontados pelos dois autores como características falhas da justiça tradicional.

Assim, os dois autores concordam que a retirada da vítima do processo é uma forma de subtrair dela o conflito de que fez parte, dando o protagonismo da resolução desse conflito para terceiros – o Estado e os profissionais do direito. E defendem a devolução do conflito para as partes envolvidas, como uma nova forma de olhar para a justiça criminal que deva levar em conta a presença da vítima nos processos, de maneira ativa, bem como buscar a reparação ou minimização de tais necessidades.

Além disso, ambos os autores questionam o método de imputação de dor e culpa aplicado pela criminologia positivista, pois para eles essa forma de violência para lidar com atos violentos é uma contradição da justiça penal. Questionam também que os atos ofensivos são ações realizadas por pessoas, e não comportamentos. Essa visão é oposta à visão da criminologia positivista de que os comportamentos ofensivos são naturais.

Christie e Hulsman acreditam que o sistema penal tradicional não é positivo e causam muitos sofrimentos, e cada autor analisado propõe sua maneira de transformá-lo. As críticas propostas por Christie e a indicação dos tribunais comunitários para resolução de conflitos incentivaram um movimento de criminólogos e sociólogos na busca de novos mecanismos de administração de conflitos, a partir da preocupação acerca das consequências do sistema penal

(ACHUTTI, 2014). Já Hulsman, embora não tenha desenhado um sistema detalhado que possa substituir a justiça penal vigente, dá indicativos de como deveria funcionar um sistema alternativo.

De acordo com alguns comentadores, **o que se percebe é que os autores supracitados se afastam da proposta final do abolicionismo penal – supressão de todo o sistema penal – para sugerir formas alternativas de regulação dos conflitos.**

Para Ferrajoli, Hulsman e Christie reavivam as propostas do abolicionismo anarquista do século XIX; suas proposições vão desde a prefiguração de alternativas ao direito penal (que representa uma técnica que delimita e regulamenta a violência imposta pela punição), projetos de “microcosmos sociais” que se apoiam na solidariedade e fraternidade, objetivos confusos de reapropriação dos conflitos pelas partes (ofensor e vítima) até métodos primitivos de composição patrimonial.

Na visão de Ferrajoli, mesmo as doutrinas abolicionistas de inspiração progressista seriam ‘uma utopia regressiva’, por acreditarem na ilusão de uma sociedade boa e de um Estado bom e por proporem modelos de vigilância ou castigo autorregulados ou desregulados, enquanto o direito penal representaria, com seu (precário) sistema de garantias, uma alternativa progressista (PALLAMOLLA, 2009, p. 43).

Nesse contexto, infere-se que as formulações de alternativas ao sistema penal propostas pelos autores muito se assemelha aos princípios e formas desenhadas pela justiça restaurativa, de modo que esses autores foram os abolicionistas que mais contribuíram com o desenvolvimento da perspectiva restaurativa.

A justiça restaurativa faz referência a alguns argumentos utilizados pelos autores, em especial a necessidade de se devolver o conflito para as partes envolvidas para que elas tenham o protagonismo na sua resolução. Ou seja, a justiça restaurativa propõe que a vítima seja uma peça-chave no processo de decisão acerca do conflito em questão. A justiça restaurativa se apresenta como uma maneira concreta de propor a reparação dos danos causados pelos conflitos.

3.2 Considerações sobre a Justiça Restaurativa e o abolicionismo penal

As formulações apresentadas ao longo deste Capítulo mostram que a justiça restaurativa se relaciona com a criminologia crítica, em especial com o abolicionismo penal. De acordo com o material analisado dos abolicionistas, bem como a leitura e interpretação dos comentadores, observa-se que a justiça restaurativa vai ao encontro de algumas correntes do abolicionismo e a materializa em um sistema de justiça que se propõe a repensar a estrutura punitiva.

Dentre os pontos de convergência, destaca-se que tanto o abolicionismo quanto a justiça restaurativa questionam a apropriação dos conflitos pelo Estado e os conceitos de crime. Ou seja, ambos questionam o ponto considerado como central para o sustento do sistema penal vigente.

Assim, em alguns aspectos a justiça restaurativa se mostra superior ao paradigma tradicional na forma de lidar com os conflitos, uma vez que prioriza o diálogo mediado e procura atender as necessidades frente à imputação de julgamento e aplicação da lei (SILVA, 2011). Contudo, esta forma de resolução de conflitos apresenta limitações.

Embora conteste a captura dos conflitos pelo Estado, em muitos países o desenvolvimento da justiça restaurativa é propiciado pelo próprio Estado – inclusive no Brasil. Então, o funcionamento da justiça restaurativa pode ser entendido como uma extensão do sistema penal tradicional. Tal contradição levanta dúvidas se, de fato, os modelos que estão sendo desenvolvidos são coerentes com a justiça comunitária concebida pelos autores do abolicionismo penal.

Também se deve considerar que a justiça restaurativa não é capaz de garantir mudanças significativas. A justiça restaurativa não se apresenta como um substituto do sistema de justiça penal vigente – como as propostas de Chistie e Hulsman apontam – mas sim um sistema complementar que busca reinserir a vítima na solução dos conflitos. Além disso, Pallamolla (2009) argumenta que a justiça restaurativa é uma forma de responder a um delito, e como tal também possui um caráter punitivo. Ou seja, a justiça restaurativa ainda se apresenta como uma forma de punição, e não uma alternativa à tal lógica punitiva.

Em outras palavras, embora a justiça restaurativa tenha pontos consonantes com alguns pensamentos do abolicionismo penal e as teorias deste tenham influência sobre aquele, não há indicação pelos autores da justiça restaurativa sobre

a necessidade de se suprimir o cárcere e o sistema penal como um todo. Ao contrário, de acordo com a visão de Pallamolla (2009), a justiça restaurativa admite a possibilidade de uso de prisões em um número reduzido de casos.

Braithwaite também teve suas ideias aproximadas com as dos abolicionistas. Um dos pontos compartilhados por ambas as tendências é o objetivo de superar o processo penal contemporâneo e outorgar à vítima e à comunidade maior participação no processo para que o infrator não seja apenas punido, mas compreenda o dano por ele produzido.

No entanto, para este autor, existem importantes diferenças de política criminal entre a justiça restaurativa e o abolicionismo. Enquanto a justiça restaurativa admite a utilização do cárcere para um reduzido número de delitos e segue conferindo importância à conservação das garantias processuais e penais, o abolicionismo propõe não só uma alternativa à pena de prisão, mas uma total substituição do atual processo penal e, em sua concepção mais extrema, uma alternativa ao sistema penal (PALLAMOLLA, 2009, 35).

Então, embora a justiça restaurativa tenha uma base teórica que dialoga com o abolicionismo penal, ela se mostra mais próxima ao modelo penal vigente.

O abolicionismo penal enfrentou diversas críticas em relação ao seu radicalismo e propostas comunitárias de resolução de conflitos. Para muitos, esta é uma ideia utópica para as sociedades atuais e parte dos criminólogos argumenta que esse modelo coloca em risco as garantias e direitos do acusado no processo penal.

As críticas com relação ao duvidoso poder da comunidade para resolver seus conflitos sem a ingerência do Estado passam pelo diagnóstico de uma sociedade conflitiva e pela conclusão de que a única resposta possível à violação das normas de convivência seria a imposição de sanção a quem as infringisse. Segundo esta visão, a ameaça de sanção àquele que infringe uma norma de convivência da sociedade é indispensável para a existência das sociedades atuais. Contudo, deve-se recordar que esta premissa que também atribui à norma penal a qualidade de prevenir delitos foi, em grande medida, desconstruída pelo pensamento criminológico crítico.

De outra parte, Aniyar de Castro expõe sua preocupação quanto à viabilidade da proposta abolicionista (mais especificamente a de Hulsman) nos países latino-americanos. Segundo a autora, para que uma sociedade possa prescindir do sistema penal é necessário um alto nível de democracia em sua estrutura social, econômica e cultural, o que não se vê nos países periféricos, estando, assim, inviabilizada a proposta abolicionista, mesmo se introduzida de forma lenta (PALLAMOLLA, 2009, p. 45).

Enfim, o que se apreende da análise dos comentadores é que não há dúvidas acerca da importância das ideias abolicionistas no debate sobre o crime e a imputação de pena pelo Estado. Mesmo que tais ideias não tenham sido integralmente aplicadas, os argumentos levantados pelos abolicionistas provocaram discussões sobre o modelo tradicional de justiça, fato que resultou no desenvolvimento de reformas no sistema penal, inclusive com a implementação da justiça restaurativa.

A análise da bibliografia supracitada – tanto dos abolicionistas, seus comentadores quanto dos teóricos da justiça restaurativa – leva-nos a refletir e concluir que as limitações da justiça restaurativa na sociabilidade do capital vão para além daquelas apresentadas pelos pesquisadores consultados, decorrentes de lacunas na apreensão da realidade total e concreta a qual se dirige o direito e o sistema penal.

Inicialmente, cabe ponderar que a análise feita do direito no cenário atual e sua necessidade de reformas passa por argumentos que defendem a presença da vítima na solução dos conflitos. Entretanto, esta forma de olhar a vítima e o conflito se apresenta desvinculada da análise dos demais fatores sociais, políticos, econômicos e culturais que cercam a vida dos envolvidos e perpassam suas relações sociais.

Tanto no abolicionismo penal quanto na justiça restaurativa percebe-se que as críticas feitas ao direito e suas sugestões de superação dos problemas não possuem qualquer referência às desigualdades presentes na realidade social – o que, a nosso ver, são as diversas expressões da questão social. Ou seja, a natureza abstrata do direito positivista, e com ele a justiça restaurativa, leva à compreensão da justiça como um campo descolado das relações sociais existentes. E, embora o direito tenha a natureza abstrata própria das ciências sociais, ele possui uma materialidade na realidade a que se dirige, exercendo uma forma de abordagem nela.

Ao longo do desenvolvimento histórico das sociedades capitalistas o direito também se desenvolveu, assumindo um papel social que precisa ser apreendido na realidade concreta da sociedade de classes. Ou seja, o direito, enquanto uma forma de regulamentação das atividades sociais, faz parte da totalidade da vida social e,

portanto, deve ser compreendido em conjunto com outros fenômenos que incidem sobre a vida humana nas sociedades historicamente determinadas pela divisão social do trabalho.

Considerando tais sociedades, inseridas na sociabilidade do capital, essa divisão social do trabalho resulta na divisão da sociedade em classes, de modo que a riqueza produzida através do trabalho produz também desigualdades e conflitos. Nesse sentido, o direito aparece como um sistema cuja função é regular e ordenar os conflitos sociais decorrentes dos interesses divergentes de tais classes. Cabe ao direito mediar esses conflitos como uma forma de garantir e favorecer a reprodução da sociedade de classes, o que faz com que o direito também seja permeado por tais contradições. Entretanto, sendo o direito um fenômeno inserido na dinâmica do capital, esta também impõe àquele limites em sua atuação.

Desse modo, quando o direito é analisado fora do contexto histórico e social que o determina, faz com que este possa parecer um campo dissociado das relações entre as classes sociais e suas disputas de interesses. Assim, ao entender o direito como fenômeno desvinculado da dinâmica social, Christie e Hulsman fazem uma leitura do sistema penal superficial e suas propostas de transformação descolam-se da materialidade da sociedade.

No que tange à justiça restaurativa, essa lacuna na análise também dificulta que suas proposições alcancem a complexidade da sociedade e de fato tenham impacto no atual sistema de justiça, transformando-o. Assim, as críticas proferidas contra direito e o atual sistema penal resultam em reformas desse próprio sistema, não questionando os seus fundamentos²².

²² Sobre este ponto, é importante pontuar que o debate sobre justiça criminal não deve ser desassociado de uma análise conjunta com o encarceramento de população específica. No caso brasileiro, de acordo com o Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (INFOPEN), em 2017, o país possuía 726,712 mil pessoas presas, e dessas 63,6% era composta por negros e pardos; 54% possuem entre 18 e 29 anos; e 51,3% com escolaridade composta de ensino fundamental incompleto. Assim, o perfil da população encarcerada no Brasil (homens e mulheres) é formado por jovens negros de baixa escolaridade. Além do exemplo brasileiro, podemos destacar o caso norte-americano, visto que este é o país que mais encarcera no mundo, ao mesmo tempo em que é país grande produtor de riquezas. Atualmente o sistema carcerário dos EUA possui aproximadamente 2,2 milhões de pessoas presas, com destaque também para o perfil de jovens negros. Vale ressaltar que este país também é mercado por importantes questões raciais. Estes dados mostram que o sistema criminal atinge a determinados grupos sociais e, portanto, este sistema precisa ser compreendido de forma associada aos

Não se pode negar que a presença restrita da vítima no atual modelo de justiça retributiva seja o mais adequado para a resolução dos conflitos e atendimento de suas necessidades. Entretanto, o real atendimento das necessidades da vítima e do ofensor nesse processo necessitaria mais do que a participação destes nas práticas de justiça restaurativa para a reparação dos danos causados.

Entender a justiça restaurativa inserida na dinâmica social resulta em perceber que esta é atravessada por relações de poder e que sua existência também produz materialidade na sociedade. Embora a justiça restaurativa possua limitações frente ao sistema penal vigente, a sua prática caminha na direção da não criminalização de diversas ações – como pensado pelo abolicionismo penal. Ou seja, no contexto atual de direito penal máximo e grande número de encarceramento, a presença da justiça restaurativa pode funcionar como um atenuante desse modelo, propondo à sociedade uma outra forma de buscar respostas positivas para os seus conflitos.

Com isso, conclui-se que não se trata apenas de rechaçar as práticas restaurativas uma vez que esta possui carência teórica e suas proposições são limitadas diante da necessária transformação do sistema criminal. Ao contrário, entender a nova cultura jurídica da justiça restaurativa como parte de complexidade social resulta em identificar seu impacto na reprodução das relações sociais, inserida na dinâmica de produção e reprodução de desigualdades. Entretanto, a ausência de tal base teórica fundamentada não possibilita à justiça restaurativa ter potencial para apreender a complexidade das situações que envolvem a relação entre vítima e agressor. Assim, embora a presença da justiça restaurativa no contexto de encarceramento excessivo de grupo social específico seja fator importante de debate sobre o sistema prisional, deve-se ter clareza dos limites que esta forma de justiça possui na sua apreensão da realidade e das relações sociais.

demais elementos sociais, culturais, econômicos, políticos e de formação sócio-histórica das sociedades. Tanto o abolicionismo penal quanto a justiça restaurativa não consideram a importância dessa análise em suas possibilidades de mudanças no sistema penal, o que faz com que suas proposições sejam limitadas. Mais informações em: <<http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>>; <<https://prisonstudies.org/country/united-states-america>>; <https://www.bop.gov/about/statistics/population_statistics.jsp>; <<https://www.hrw.org/pt/world-report/2018/country-chapters/313415>>.

4 JUSTIÇA RESTAURATIVA NO BRASIL

As formulações apresentadas no Capítulo 1 sobre o surgimento da justiça restaurativa em diferentes lugares do mundo, suas definições, bem como seus diferentes procedimentos, permitiu que se entendesse como essas práticas se inseriram em diversos contextos de resolução de conflitos, até serem absorvidas pelos Estados nacionais e aplicadas em diferentes países. Iniciamos com a leitura de seus principais proponentes, seguida da análise das experiências dos países pioneiros nas iniciativas de justiça restaurativa – Nova Zelândia, Canadá e Estados Unidos – a fim de construir seus percursos de implementação e expansão da justiça restaurativa e entender como esta funciona nesses países.

Já no Capítulo 2, propomo-nos a levantar um debate teórico-filosófico acerca da justiça restaurativa, entendendo os elementos teóricos que a balizam e sua aproximação com a teoria do abolicionismo penal. Esse conhecimento nos permitiu realizar ponderações sobre as críticas dirigidas à justiça restaurativa e entender os limites e possibilidades dessas práticas de compreender as sociedades atuais inseridas na dinâmica capitalista.

Assim, a partir desses conhecimentos, o Capítulo 3 visa analisar a justiça restaurativa em solo brasileiro, tendo como ponto de partida o levantamento das particularidades desta sociedade decorrentes de sua formação sócio-histórica e expressões da questão social. Com isso pretende-se fazer uma análise crítica da justiça restaurativa através de uma abordagem histórica, considerando a correlação de classes dessa sociedade, sua complexidade étnico-racial, as instituições que impulsionam a justiça restaurativa no Brasil e o espaço que esta ocupa no poder judiciário e na sociedade. A partir daí, será possível ponderar sobre as possíveis aplicações desta forma alternativa de resolução de conflitos na realidade brasileira, bem como identificar as suas particularidades frente às outras sociedades em que ela se desenvolveu.

De acordo com o argumentado no Capítulo 2, a compreensão da sociedade contemporânea passa pelo resgate de suas bases históricas, que na conjunção entre presente e passado nos possibilita desvendar as multifacetadas expressões da questão social presentes na atualidade. Em outras palavras, enquanto no Capítulo 2

justificamos que a justiça restaurativa possui uma superficialidade de apreensão da realidade em razão do sua carência de fundamentação teórica que a possibilitaria compreender a complexidade social, neste Capítulo nos propomos a levantar as dimensões históricas, sociais e culturais que possam favorecer a compreensão dos fenômenos atuais, e assim balizar a nossa análise da justiça restaurativa brasileira.

Esse movimento de reconstrução parte do entendimento sobre o desenvolvimento capitalista do país, assim como os aspectos econômicos, sociais, políticos, culturais e ideológicos que compõem o Estado nacional brasileiro. Nesse sentido, serão apresentadas breves notas acerca das considerações de alguns pensadores brasileiros, com vistas a possibilitar a compreensão das características da realidade nacional e formação da sociedade brasileira e do papel que o poder judiciário possui na contemporaneidade.

4.1 Sociedade brasileira e seu processo histórico

Entendendo que a justiça restaurativa se apresenta como uma alternativa à forma tradicional de punição adotada no Brasil, e que esta se inseriu no país pelas vias do poder judiciário, o debate sobre o tema, bem como sobre o próprio sistema carcerário, mostra-se importante para a contextualização da justiça restaurativa implementada no país e identificação de suas particularidades.

Não se trata aqui de reconstruir todo o pensamento e análise dos autores citados, nem de abordar a total complexidade dos acontecimentos históricos que serão expostos, mas apresentar os elementos que possam contribuir com o desvelamento da sociedade atual e o debate contemporâneo sobre o sistema penal brasileiro.

4.1.1 Traços históricos da formação do Brasil

Partindo das formulações de Caio Prado Junior (1961), o século XIX registra um importante momento na formação social brasileira. Data desse período a transferência da sede da Monarquia portuguesa para o Brasil, o início da

emancipação política do país e mudanças nas esferas social, política e econômica. Isso tudo tendo como pano de fundo duas circunstâncias: o fechamento do intervalo de três séculos de colonização, trazendo consigo o que se apresentou nesse período de mais característico e fundamental; e a consolidação propriamente do Brasil contemporâneo, momento chave para se acompanhar e interpretar os processos históricos daí resultantes. É neste momento que são instaurados os elementos constitutivos do Estado brasileiro e as instituições fundamentais.

Até este período, o Brasil tratava-se de colônia cujo objetivo era fornecer insumos como café, açúcar, algodão e outros produtos para o comércio europeu. A economia brasileira se subordinava a tal fim, e a base fundamental para o fornecimento destes produtos era composta por 3 elementos: o trabalho escravo de negros, grandes propriedades agrárias e a monocultura. Em oposição ao trabalho em pequenas propriedades realizados por camponeses, esse modelo de exploração implantado pelos colonizadores buscava promover uma melhor ocupação e aproveitamento da terra para atender as necessidades do comércio europeu com produtos altamente lucrativos. Assim, a estrutura agrária do Brasil surgia em concomitância à sociedade capitalista.

Prado Junior (1961) pondera que o trabalho escravo é inserido nesse contexto assim como ocorreu em outras colônias da América formadas por grandes propriedades agrárias: este se torna uma necessidade, tanto porque Portugal não contava com mão de obra suficiente para abastecer a colônia, quanto para fins de aumento da produção de lucros para os colonos. Contudo, a presença de negros escravos e, em menor proporção de indígenas, foi acompanhada da destruição de suas culturas. Os escravos exerciam apenas o papel de “instrumentos de trabalho” e, para o autor, tiveram pouca influência cultural na política, música ou religião no país, pois as culturas africanas e indígenas eram consideradas inferiores à cultura dominante.

Essa estrutura fundiária, marcada pela exploração – pois os colonos europeus eram empresários de grandes negócios, amigos e parentes do Rei com recursos para investir em produtos de grande valor comercial, cujo objetivo era reverter lucros para a Coroa Portuguesa –, permaneceu por longos períodos no país, dando aos proprietários dos latifúndios poder econômico, político e social sobre a grande massa de trabalhadores (PRADO JUNIOR, 1985).

Cabe ressaltar que no período colonial em questão as funções políticas confundiam-se, de modo que as mesmas autoridades exerciam diversas funções, sendo elas funções administrativas ou judiciais. Tais cargos – como delegados, governadores, juízes e outros – eram ocupados mediante indicação da Coroa ou votação popular. Entretanto, estavam aptos a votar e serem votados apenas homens brancos, que seriam escolhidos por outros homens brancos. Sendo assim, as autoridades no período colonial formavam um grupo com número bastante restrito de pessoas ligadas à Coroa, como os senhores de engenho, fazendeiros e comerciantes.

Esse sistema colonial é caracterizado por Fernandes (2006) como aquele que se organizava tanto legal e politicamente quanto fiscal e fisicamente para drenar as riquezas de dentro do país para fora. E, para a ocorrência desta organização interna, havia as condições institucionais apropriadas. O controle do poder político e econômico estava a cargo da Coroa Portuguesa e daqueles que, na sociedade colonial, representavam ela.

Assim, os três séculos que demarcaram o período colonial brasileiro consolidaram algumas das características essenciais de estrutura econômica e social deste país. Assentada na grande propriedade produtora de monocultura, baseada no trabalho escravo, esta estrutura econômica permitiu uma alta concentração de renda nas mãos de um seleto grupo de proprietários dos grandes latifúndios. A dependência iniciada nesse período histórico – dependência econômica dos países europeus – marcará a estrutura agrária brasileira e sua relação com os demais países desenvolvidos, sendo funcional aos interesses e desenvolvimento capitalista internacional. Além disso, esse formato de grande unidade produtora que possibilita grande exploração foi reproduzido em outras áreas da economia brasileira, tais como mineração e extração.

Em decorrência desse período em que a cultura dos escravos foi inferiorizada, esta cultura teve pouca influência na formação social e cultural brasileira. Ao contrário, as relações trabalhistas que se iniciaram neste período – relação de trabalho escravo em que tudo o que era associado ao trabalho e ao negro era visto de forma pejorativa e subalterna, pois o trabalho era desprezado – irão delinear a relação entre capital e trabalho no país (BEHRING, 2003).

Já em meados do século XIX, por força de pressões externas, as condições políticas e econômicas se alteram. Inicia-se no Brasil um processo de separação da colônia de sua metrópole, que culmina com a Independência do Brasil. Fernandes (2006) considera esse fato como a primeira grande revolução social que ocorreu no país, pois delimita o “fim da era colonial” e registra a inauguração de um novo tipo de autonomia política, “a sociedade nacional”. Ou seja, com isso a estrutura do poder político presente no Brasil deixa de vir de fora para dentro e passa a se organizar a partir de dentro.

O modelo socioeconômico e político da Colônia resultou na sua estagnação econômica, pois subordinava os empreendimentos econômicos às dimensões da sociedade colonial. Este estatuto social subordinava as elites nativas do Brasil à Colônia portuguesa e impedia a sua capacidade de dominação da ordem social, de modo que sua extinção passou a ser uma necessidade para a formação do capitalismo brasileiro.

Assim, com a extinção do estatuto colonial e a consolidação do Estado nacional, foi possível que a grande lavoura canalizasse sua potencialidade capitalista para o crescimento econômico interno e fundação do Estado nacional. Contudo, o movimento de Independência tinha uma face conservadora, pois para que houvesse a exploração produtiva e formação do capitalismo brasileiro, era necessário que algumas estruturas coloniais permanecessem, como a escravidão, o monopólio do poder em pequenas elites e a concentração de renda.

Fernandes (2006, p. 53) aponta que “o Estado se impôs como a única entidade que podia ser manipulável desde o início, a partir da situação de interesses das elites nativas mas com vistas a sua progressiva adaptação à filosofia política do liberalismo”. Consequentemente, as elites rurais incorporaram as funções que até então dependiam da tutela colonial e adicionaram o prestígio político ao seu prestígio social. Assim, o senhor de terras assumiu o estatuto de cidadão, e a cidadania no Brasil se construiu alcançando apenas os cidadãos proprietários. Com o processo de Independência do país, a elite nacional continuou com os seus privilégios, agora controlando o Estado e as riquezas que até então pertenciam à Coroa Portuguesa.

Dessa forma se deu a consolidação do liberalismo no Brasil, que embora defendesse a igualdade, no fim favoreceu a manutenção dos interesses das elites. Para a sua objetivação, era necessário expandir o poder dos senhores-cidadãos para além de suas fazendas, através de um aparato administrativo, policial, militar, jurídico e político.

A sociedade civil não era tão-somente o palco em que se movimentava o senhor-cidadão. Ela era literalmente, para ele, a “sociedade” e a “nação”. As bases perceptivas e cognitivas de semelhante representação seriam fáceis de explicar, como decorrência da identificação psicossocial do sujeito com o mundo em que transcorria sua existência e no qual suas probabilidades de ação social ganhavam significação política. Por essa razão (e também como consequência semântica da dominação estamental: os outros não contavam, sendo portanto desnecessário pensar ou falar em nome deles), as elites no poder tendiam a localizar-se e afirmar-se, historicamente, através e em nome da sociedade civil (a qual, como apontamos, delimitava o espaço social de sua vivência e experiência). (FERNANDES, 2006, p.62-63)

Vale lembrar que no período colonial a estrutura social foi delineada pela estrutura econômica agrária. Assim, a sociedade colonial dividia-se apenas em 2 classes: de um lado, os grandes proprietários de terras; e de outro lado, o restante da população que trabalhava no campo, composta por escravos e trabalhadores semilivres (PRADO JUNIOR, 1985)²³. Esta configuração de sociedade permaneceu com o processo de consolidação da sociedade nacional, pois a elite rural possuía prestígio e domínio que lhe garantiram uma hegemonia de poder através do seu privilegiamento político, em oposição aos demais membros da sociedade. Estes não possuíam forças sociais para questionar os privilégios daqueles, de modo que tal cenário ainda se manteve por um período do desenvolvimento histórico do país. O processo de burocratização do Estado moderno propiciou que a dominação exercida pelos senhores rurais permanecesse, agora legitimada pelo aparato estatal.

Em vista disso, somente a superação do estatuto colonial não garantiu a superação de seu substrato material, social e moral. Este se manteve, apesar do novo contexto político, e só se extinguiu com a construção de uma sociedade nacional. A consolidação do liberalismo colidia com os princípios da sociedade

²³ Prado Junior (1985) apresenta que dentro da massa de trabalhadores existem diferentes gradações, como escravos, rendeiros, proprietários de pequenas glebas e outros. Contudo, as gradações não apresentam situações radicalmente distintas, de modo que todos dependem de relações com o senhor de terras; assim, suas condições materiais de vida são semelhantes.

colonial, pois seus traços como preservação da escravidão e dominação senhorial iam de encontro aos princípios liberais. Nesse período observa-se a expansão da economia, com o advento da indústria e do comércio de exportação – possibilitado após a separação da colônia da metrópole, que controlava este comércio. Dessa forma, as novas atividades econômicas passaram a ter tanta importância para o Estado moderno quanto as atividades rurais, e a pequena burguesia que aí nascia favoreceu o mercado externo fazendo com que o Brasil assumisse nova posição no sistema capitalista comercial internacional.

Entretanto, as pressões externas de países capitalistas industriais, dominados pelos princípios do liberalismo, contribuíram para as mudanças que as elites brasileiras gostariam de manter. Para que o Brasil realizasse a transição para sua introdução na lógica do capitalismo mundial, era preciso que a economia fosse mais livre para que todos pudessem comprar e vender, e isso envolvia acabar o trabalho escravo.

A escravidão impedia que se consolidasse no Brasil o sentimento de integração da sociedade nacional, e era uma barreira à organização do Estado moderno. Esta começou a ser questionada por alguns setores da sociedade com a emergência da indústria da manufatura, que entendiam que a abolição seria um impulsionador da modernização do país. De fato, com a abolição do tráfico de escravos em 1852, liberou-se o capital que seria empregado nessas transações internacionais e este passou a circular no mercado brasileiro movimentando a economia. Com isso, os muitos empreendimentos símbolos da modernização foram criados no Brasil, como as construções de teleférico e estradas de ferro.

Contudo, a abolição do tráfico de escravos resultou no aumento do preço dos escravos disponíveis para comercialização no país, e então apenas as atividades altamente lucrativas, como a cultura do café, tinham condições de comprar escravos. Além disso, a modernização do país exigia mão de obra especializada que não era fornecida pelos escravos. Nas palavras de Prado Junior (1985), estes possuíam baixo nível intelectual visto que grande parte dos negros eram traficados das selvas africanas que “em nada se diferenciava das populações ainda em completo estado de barbárie” (PRADO JUNIOR, 1985, p. 67). Assim, o tema da escravidão tomou o centro das discussões políticas do país, com a luta entre os burgueses “progressistas”, que eram a favor do fim da escravidão e modernização

do país, e burgueses “conservadores-retrógrados”, proprietários rurais que se beneficiavam do sistema escravocrata.

Depois da guerra do Paraguai, observa um escritor, a Abolição se tornara de interesse nacional, que não podia mais ser sacrificado ao interesse de uma só cultura, o café. Foi assim o Sul o último esteio da instituição servil. Só quando a avalanche abolicionista, arrastando consigo o resto do país, determinou uma tal instabilidade e insegurança do trabalho servil que os escravos abandonavam as fazendas em massa, não havendo quem os retivesse, só então renderam-se estes últimos escravocratas e a lei 13 de maio, como já se notou, não veio mais que reconhecer uma situação de fato (PRADO JUNIOR, 1985, p. 98).

Para Fernandes (2006), a atuação política da nova burguesia brasileira extraiu do movimento abolicionista o seu caráter revolucionário, de modo a impedir que houvesse uma maior convulsão social incontrolável. Isso fez com que o movimento fosse neutralizado na sua conotação política e de grandeza humana, e em decorrência “o escravo sofreria uma última e final espoliação, sendo posto à margem sem nenhuma consideração pelo seu estado ou por seu destino ulterior” (FERNANDES, 2006, p. 143).

O processo de destituição do regime escravocrata aconteceu sem que lhes fossem proporcionado qualquer tipo de assistência ou garantias. Cerca de 50% da população brasileira era composta por escravos, e ninguém se responsabilizou pela preparação desse grande número de pessoas para o novo regime de organização de trabalho e vida que estava por vir – nem a burguesia senhorial, nem Estado, tampouco Igreja. Assim, os ex-escravos se encontraram “livres” e responsáveis por si mesmos, contudo sem possuir condições materiais para tal, no contexto de uma sociedade de economia competitiva. Após a assinatura da Lei Áurea em 1888, a situação dos negros e sua posição no sistema de trabalho, que até então estava no centro das discussões políticas, deixa de ocupar este espaço (FERNANDES, 2008).

O Brasil também registrou nesse período o desembarque de um maior número de imigrantes, principalmente europeus, como mão de obra disponível para ser utilizada pelo setor industrial nascente, alterando assim a estrutura social brasileira. Esses imigrantes, ao serem automaticamente incluídos no setor produtivo, reforçaram uma segregação racial que se expressava na divisão social do trabalho, visto que os negros, após a abolição da escravidão, permaneceram em uma relação de subserviência e subordinação ao seu senhor, realizando trabalhos domésticos e

considerados inferiores, ainda ligados à grande propriedade. Nas regiões do país mais desenvolvidas, com a entrada dos imigrantes, poucas oportunidades de emprego restaram à população nacional, de modo que um grande contingente de ex-escravos se encontrou desocupado. Além disso, Fernandes (2006) assinala que os imigrantes vieram para o Brasil com a “mentalidade capitalista” decorrente da experiência dos países europeus, cujas economias liberais se pautam no trabalho livre, livre concorrência e contratos.

Os efeitos dessa concorrência foram altamente prejudiciais aos antigos escravos, que não estavam preparados para enfrentá-la. Mas correspondiam aos interesses dos proprietários de terras e donos de fazendas, tanto quanto aos mecanismos normais da ordem econômica emergente. Em consequência, ao contrário do que se poderia supor, em vez de favorecer, as alternativas da nova situação econômica brasileira solapavam, comprometiam ou arruinavam, inexoravelmente, a posição do negro nas relações de produção e como agente de trabalho (FERNANDES, 2008, p. 31-32).

Os negros encontraram dificuldades de se integrar à nova ordem social e ficaram à margem do processo de crescimento econômico e sociocultural das cidades, associado ao crescimento urbano. Aprisionados ao antigo tradicionalismo herdado do período colonial, no ambiente urbano não possuíam espaço para o trabalho e se viram tolhidos de circular livremente e exercer sua herança cultural, com a elaboração de leis opressivas que impediam alguns de seus costumes visto que incomodariam a população branca, como suas práticas religiosas (FERNANDES, 2008).

Neste cenário, esta população passou a ser encarada como vadia e não apta ao trabalho regular. Com a crescente disponibilidade de mão de obra livre não absorvida pelo mercado de trabalho, dá-se o início ao processo de pauperização da população brasileira. E a violência, que sempre marcou o período escravocrata brasileiro, agora se faz presente no cotidiano desta população livre (ALVES, 2013).

Para Ianni (2004), a questão social brasileira surge no contexto de passagem do regime de trabalho escravocrata para o trabalho livre. Se antes, durante a escravidão, o escravo era expropriado no produto do seu trabalho e na sua vida, pertencendo ao outro, a questão social que aí se fazia presente não comportava nenhum tipo de negociação. Com a emergência do trabalho livre, abre-se também a possibilidade de negociação, mediada pelo Estado, na busca de melhores condições

de vida e trabalho. Ao passo que isso não acontece, para o autor a questão social brasileira surge nesse momento, e sua resposta vem em forma de repressão.

Esta breve caracterização de alguns elementos observados nos primeiros séculos de formação sócio-histórica do Brasil e seu desenvolvimento capitalista já nos permite conhecer e problematizar sobre algumas particularidades da questão social da sociedade brasileira. São essas particularidades – e outras, decorrentes de transformações históricas subsequentes – que assumem uma função determinante nas relações entre capital e trabalho ocorridas aqui.

A consequência da herança histórica de um país marcado pela dependência dos países capitalistas centrais, relações de mando e dominação entre classes, contradições econômicas e sociais, sociedade escravocrata, cooptação do Estado para realização dos interesses econômicos, preconceito racial e exclusão dos negros dos processos econômicos e socioculturais, expressa-se em uma sociedade que ainda possui esses traços decorrentes de seu passado colonial nas suas relações sociais atuais. Nas palavras de Ianni (2004, p. 107), “conforme a época e o lugar, a questão social mescla aspectos raciais, regionais e culturais, juntamente com econômicos e políticos. Isto é, o tecido da questão social mescla desigualdades e antagonismos de significação estrutural”.

Ou seja, o processo de reconstrução do passado faz com que possamos compreender que elementos presentes no processo de formação nacional do Brasil compõem as características que constituem o padrão de exploração da força de trabalho do país, e vão delinear tanto as relações sociais quanto a forma de atuação do Estado frente as classes sociais no decorrer das conjunturas históricas.

E o Brasil do século XXI ainda permanece como país de capitalismo periférico que tenta conciliar os resíduos de atraso do passado com a modernidade da economia atual, firmada na financeirização do capital e mundialização da economia. E este atraso se efetiva na precarização das relações de trabalho, concentração de riquezas e poder, ausência de reforma agrária, criminalização da pobreza, racismo estrutural, sociedade de cunho patriarcal, captura do Estado pela classe dominante, e outros temas da realidade nacional que faz com que a questão social no Brasil tenha características específicas.

4.1.2 O poder judiciário e o sistema penal na formação do Brasil: um retrato da desigualdade social

O poder judiciário se consolida nos Estados modernos para promover a organização política, juntamente com os poderes executivo e legislativo. Para Ferraz Jr. (1994), esta divisão dos poderes tinha a finalidade de substituir a monarquia absolutista, garantir uma progressiva separação entre política e direito e, por consequência, evitar um despotismo real. Neste movimento, o poder judiciário assume a postura de neutralidade frente as influências políticas dos governos.

A consolidação do direito como decorrência dos Estados modernos também é entendida como forma de justificar a racionalidade capitalista nascente nesse período. O capitalismo, enquanto sistema de acumulação que promove a separação entre os meios de produção e o produtor, e entre a classe de proprietários e a classe trabalhadora, necessita de formas e estratégias de controle da nova ordem social. Desse modo, o Estado faz o papel de gestor dos conflitos, e o surgimento das leis criminais rígidas favorecem a contenção desses trabalhadores e proteção à propriedade (ALVES, 2013).

No Brasil, durante o período colonial em que se subordinava à Coroa Portuguesa, este não possuía Código Penal próprio e, portanto, submetia-se às mesmas penas e crimes arrolados nas Ordenações Filipinas. Apenas a partir de 1824, com a nova Constituição, que se começa a pensar em um sistema punitivo próprio (SALLA, 1999).

Todavia, diferente do restante do país, existia na cidade de São Paulo o pensamento jurídico e prisional de que para a construção da civilização era necessário que houvesse a modernidade penal, visto que assim seria possível garantir determinada ordem político-econômica. Tal pensamento era inspirado nas teorias modernas desenvolvidas na Europa, e o controle social era exercido na cidade tanto por meio do encarceramento da população quanto pela violência praticada pelos senhores de escravos para castigar os seus escravos. Nesse período, era comum o pensamento de que uma forma eficiente de promover o controle social era submeter um pequeno contingente de escravos à punição

exemplar de grande grau de violência, com o fim de promover a disciplina dos demais escravos.

Ou seja, as punições no Brasil tinham a função principal de corrigir aqueles que transgrediam a ordem escravocrata, pois era sob essa égide que se baseava a economia no país e onde versavam as preocupações com a ordem pública. Nesse período os encarcerados também faziam trabalhos forçados na cidade, tanto quanto nas grandes lavouras (MANTOVANI, 2018).

Assim, o sistema de justiça se consolidou nesse contexto, juntamente ao aparato burocrático, político e policial, a partir da necessidade de se criar um Estado nacional que fosse independente e que pudesse assegurar a ordem social. As leis promulgadas nesse período acompanhavam esse movimento de controle social condizente com os interesses da elite brasileira e possuíam um caráter repressivo.

As primeiras prisões existentes no Brasil eram espaços pequenos e precários, sem separação por tipos de crimes e espaços específicos para os presos doentes. Era comum a proliferação de doenças contagiosas, e a alimentação e vestuário fornecidos eram insuficientes ou inexistentes. Frente a isso, os debates sobre as prisões e “as casas de correção” foram impulsionados em São Paulo, e levados para o Rio de Janeiro, a partir da criação da Faculdade de Direito e Ciências Sociais de São Paulo, em 1828.

Apesar de promoverem reflexões acerca do modelo de prisão que era adotado no Brasil e os modelos mais modernos, como o desenvolvido nos Estados Unidos, em nenhum momento esses debates contestavam o regime escravocrata. Isso porque tais estudantes eram descendentes da elite agrária brasileira, que então possuía poderes políticos e de dominação. Com o tempo, estes estudantes tornaram-se juristas, conservando o poder e a dominação social exercidas pela elite brasileira.

Assim, o debate levantado pelos estudantes de direito sobre a necessidade de fornecer condições mais adequadas nas prisões – com o objetivo de alinhar o sistema penal brasileiro à modernidade dos países da Europa e Estados Unidos – encontrava como barreira propiciar a preferência dos escravos a este lugar, em detrimento das grandes propriedades agrárias. Uma vez que as condições de vida e trabalho dos escravos nas fazendas eram ruins e lá sofriam diversos tipos de

violências físicas, caso as prisões oferecessem condições mais dignas e menos violentas, poderia haver o movimento dos escravos para ocupar tais espaços e um esvaziamento das fazendas.

Dessa forma, as prisões brasileiras não deveriam se modernizar para continuar atendendo os interesses da elite brasileira, e assim se configuraram como espaços de violência brutal “para cumprir com a sua demanda social específica: ser a promessa de completa destruição física, psíquica e moral caso o infeliz não se submetesse ao regime escravocrata” (MANTOVANI, 2018, p. 18). Ou seja, caso houvesse a reforma das prisões no Brasil, esta seria inapropriada para o sistema econômico do país.

Alves (2013), ao fazer uma análise sobre o controle social e poder punitivo, aponta que essa concepção de punição em forma de castigo corporal e trabalho forçado data do século XVI. Na passagem do século XVIII para XIX, com o advento do iluminismo e a consolidação do direito penal tal qual o conhecemos hoje, a crença no indivíduo ganha ascensão e a liberdade individual passa a ser um direito. Assim, “a racionalidade penal moderna” preconizou o respeito à dignidade humana e os castigos físicos dirigidos aos presos se tornaram mais moderados. A pena converte-se, e ao invés de causar uma punição, busca promover a cura e mudar o comportamento do criminoso.

No Brasil, a aproximação a esta racionalidade iluminista se iniciou com o Código Penal de 1830, e avançou no Código de 1890. Neste, são abolidas as penas de morte e as penas perpétuas. Contudo, há uma dissociação entre o ordenamento jurídico e a realidade das prisões, que continuaram sendo lugares insalubres e com castigos aplicados pelo poder arbitrário dos seus diretores. Apesar de ser referente ao período republicano, na prática este Código pouco rompe com o Código Criminal do Império, de 1830 (SALLA, 1999).

Na concepção de Nilo Batista (1990), o capitalismo utiliza o direito penal tanto para garantir mão de obra quanto para se assegurar que esta não acabe. Com este fim, cria o delito de vadiagem, enquadrando nele os trabalhadores pobres que não conseguiram ou se recusaram a vender sua força de trabalho. O autor argumenta que esse movimento aconteceu em outros países como Inglaterra e França, e que

no Brasil tal ideia se consolida com o Código de 1890, após a abolição da escravidão e consolidação do trabalho livre:

No Brasil, abolida a escravidão e proclamada a república, o Código Penal de 1890 trazia a mesma receita: em seu artigo 399 punia a *vadiagem*, e em seu artigo 206 punia a *greve* (definida como “cessação ou suspensão do trabalho para impor aumento ou diminuição de serviço ou salário”). Houve forte reação a este último dispositivo, que dois meses depois do início da vigência do código foi objeto de reforma, para incluir como condições do crime “violências ou ameaças”. Mudou um pouco a letra da lei, porém não o espírito da coisa. O teorema jurídico era o mesmo: não trabalhar é ilícito, parar de trabalhar também. Em suma, punidos e mal pagos (BATISTA, 1990, p. 36).

O autor afirma que essa relação entre trabalho e o código penal também se observa em outros episódios da história do Brasil, como no contexto de ditadura militar. Nesse período, a aplicação da política de arrocho salarial, assegurando mão de obra barata às multinacionais que se instalavam no Brasil, foi acompanhada da prisão de vadios e grevistas. Logo se decretou a proibição da realização de greves no serviço público e atividades essenciais, sob pena de reclusão de 4 a 10 anos. Ou seja, para Batista (1990) o sistema penal tem um uso estrutural cuja finalidade é garantir os interesses econômicos, e se dirige aos brasileiros que não se encontram nas classes dominantes.

Assim, o emprego de mecanismos de coerção da classe subalterna, através do sistema de justiça criminal para atender os interesses da classe capitalista e conter as expressões da questão social, está presente em vários episódios da história do Brasil. Esse processo favorece determinados grupos e, em alguns momentos, é acompanhado de governos autoritários que utilizam a repressão para realizar o controle popular.

Num salto histórico, tal prática conservadora se reatualiza no final do século XX e início do século XXI – não só no Brasil, mas nos diversos países do mundo –, quando há um acirramento das desigualdades decorrentes das relações entre capital e trabalho, em razão de novos determinantes do processo de produção e reprodução no contexto do desenvolvimento capitalista.

As novas determinações históricas decorrentes das transformações em escala mundial a partir dos anos 1970 reconfiguram a questão social²⁴. Se até então, suas expressões eram respondidas com políticas públicas de proteção social nos países centrais, nesse contexto de mudanças nas relações entre Estado e sociedade, a partir do projeto neoliberal, estas políticas sofrerão significativa retração. Na cena contemporânea, o que se observa é uma retomada de tais práticas coercitivas e conservadoras no trato da questão social, com o acirramento da repressão. Alves (2013) identifica que nesse período ocorre o movimento de refuncionalização das teorias penais e criminológicas na busca de resolver os conflitos sociais através do recrudesimento das penalizações, como uma forma de controlar as massas marginalizadas²⁵.

Essas transformações são identificadas no Brasil por volta dos anos 1990, com o processo de “reforma” do Estado (BEHRING, 2003). O aprofundamento das desigualdades, aliado ao crescimento do desemprego e a um legado histórico de exclusão – em todos os sentidos – das camadas populares, amplia o que se chama de criminalização da pobreza, postura recorrente do Estado de uso da violência policial, militar e paramilitar, além do aparato jurídico e burocrático, para conter as tensões sociais e políticas.

Ao mesmo tempo, a sociedade brasileira desse período vem de um histórico de lutas sociais por direitos nos fins dos anos de 1970 que, através da pressão exercida, fomentou a retomada da democracia no país após anos de ditadura militar e culminou na promulgação da Constituição Federal de 1988. Nesse momento, a Carta Constitucional confere ao poder judiciário brasileiro a função de defensor e guardião desses direitos sociais fundamentais, e este passa não só a declarar o direito, mas também a realizar a justiça (VIANNA; CARVALHO; MELO; BURGOS, 1997). Essa transformação do poder judiciário, em meio à crise do welfare state no

²⁴ Tomando como ponto de partida as transformações engendradas pela estruturação da economia capitalista mundial a partir da Guerra Fria, o debate acerca da questão social passa pela compreensão do cenário de mundialização da economia e incidência do capital financeiro no comando do processo de acumulação, com destaque para a inserção dos países periféricos na divisão internacional do trabalho, resultando no aumento da pobreza em escala mundial e surgimento de novas expressões da questão social. Mais informações em IAMAMOTO (2007); BEHRING (2003).

²⁵ Cabe destacar que nesse momento em que se registra o recrudesimento das penalizações no cenário internacional, registra-se também os debates das correntes que questionam o modelo penal vigente, como a vitimologia e o abolicionismo penal, o que indica uma disputa ideológica dentro do poder judiciário.

cenário internacional e consolidação do neoliberalismo, faz desse espaço um lugar de ampliação de direitos para uma parcela da população que até então permanecia distante dele.

Além disso, a democracia representativa e o Estado de direito garantidos pela nova Constituição repercutem na determinação de um novo parâmetro de articulação entre os Poderes republicanos. A Carta Constitucional também deu ao poder judiciário uma centralidade na resolução de disputas entre os demais poderes – Executivo e Legislativo – de modo que este ganhou protagonismo da sociedade contemporânea. Vianna; Carvalho; Melo; Burgos (1997) afirmam que o Poder Judiciário foi retardatário no movimento de transição do regime ditatorial para o democrático, visto que até então exercia sua tradicional função de árbitro na resolução de conflitos individuais, e não acompanhou as mudanças que acabaram o colocando no primeiro plano da vida pública:

Tem-se então uma contradição vivida no âmbito de um Poder que não foi obrigado a reconstruir sua identidade nos difíceis trâmites da transição e que, inesperadamente, se vê alçado à posição estratégica de árbitro efetivo entre os outros dois Poderes e responsável, em certo sentido, pela inscrição na esfera pública dos novos atores sociais trazidos pelo processo de democratização. Nesse contexto – em que também atua uma mudança no quadro mental brasileiro, deslocando a primazia do Estado em favor das práticas societárias -, a cultura jurídica, entre nós, tende a conhecer mutações substanciais no seu marco tradicionalmente positivista e a incorporar a dimensão da justiça. Assim, democratizar o Judiciário passa a dizer respeito, sobretudo à sua aproximação com a vida social, criando-se uma malha institucional que capilarmente se credencie a amparar o mundo do direito e da liberdade, inclusive os pequenos interesses até então desamparados (VIANNA; CARVALHO; MELO; BURGOS, 1997, p. 13).

Contudo, o processo de reconfiguração do Estado em razão da adoção de agenda neoliberal, aplicado no Brasil nos anos 1990, impacta na efetivação dos direitos fundamentais que atenuam as expressões da questão social. Como resultado, conseqüente das novas prerrogativas garantidas constitucionalmente, ocorre o movimento de substituição das funções do executivo pelo judiciário, em especial na vida social de camadas mais vulneráveis da sociedade. “O juiz torna-se protagonista direto da questão social. Sem política, sem partidos ou uma vida social organizada, o cidadão volta-se para ele, mobilizando o arsenal de recursos criado pelo legislador a fim de lhe proporcionar vias alternativas para a defesa e eventuais

conquistas de direitos” (VIANNA; BURGOS; SALLES, 2007, p. 41). Mais uma vez, o protagonismo do judiciário é acionado, agora no enfrentamento da questão social.

No que tange aos novos protagonistas – os juízes –, historicamente o acesso ao ensino universitário esteve ligado predominantemente aos homens brancos da elite brasileira, que transcrevia para a administração burocrática do Estado o pensamento dominante desta elite econômica. Vianna; Carvalho; Melo; Burgos (1997) afirmam que foi por meio da adoção de concurso público nos anos 1930, e do alargamento das oportunidades acadêmicas no fim dos anos 1960, como o ensino noturno, criação de escolas privadas e faculdades no interior do país, que pessoas de classe média e classe subalterna puderam ter acesso aos cursos de direito. Assim, resulta desse movimento uma democratização na magistratura, que começou a ser composta também por jovens e mulheres.

As novas funções do poder judiciário vão de encontro com a sua função tradicional, a saber, manter a ordem para favorecer o processo de acumulação capitalista. Em que pese este poder, ao longo de sua história, estar atrelado à defesa dos interesses das classes dominantes, suas novas prerrogativas conferidas pela Constituição de 1988 evidenciam uma contradição inerente a ele. “Existe, então, uma tensão entre o papel do Judiciário no processo de reconhecimento da cidadania e no processo de preservação e ampliação dos mecanismos que produzem as desigualdades sociais” (BARRISON, 2014, p. 28).

Além disso, o agravamento da questão social, em oposição ao enfraquecimento das políticas de proteção social, tira de cena o Estado social – que no Brasil, de fato, não foi implementado – e põe em destaque o Estado penal²⁶. Dadas as transformações supracitadas, ocorridas em escala mundial nos anos 1970 – mundialização e financeirização da economia, reestruturação produtiva e adoção do ideário neoliberal pelos Estados – entre suas consequências estão o acirramento do desemprego, da pobreza e da criminalidade. Nesse momento, há o uso de respostas repressivas pelo Estado e a ampliação da regulação da vida das camadas

²⁶ O conceito de Estado penal foi elaborado pelo sociólogo francês Loïc Wacquant para caracterizar as mudanças no contexto neoliberal, de detrimento das políticas sociais do Estado de Bem-Estar Social e concomitante emergência do Estado penal. Assim, há a substituição da execução de políticas de proteção social para a política de segurança pública, na busca de garantir o controle da ordem por meio dos aparelhos policiais e judiciários. Mais informações em WACQUANT (2003).

mais vulneráveis pelo judiciário e aparato policial, no exercício do controle e disciplinamento dessa população não inserida na esfera produtiva.

No Brasil, a preocupação com as “classes perigosas” na contemporaneidade é descendente da preocupação com a “vadiagem” dos ex-escravos na origem da formação capitalista do país, que constantemente tratou a questão social com a coerção. No tocante ao sistema penal brasileiro, desde sua origem, este possuía um público específico de destino, a população trabalhadora. Se no período imperial o sistema penal visava proteger o patrimônio e impedir a “vadiagem”, na contemporaneidade destina-se aos membros da classe trabalhadora que não conseguem vender sua força de trabalho. Assim, na atualidade o sistema penal e seu público específico “assumem contornos raciais e étnicos, na medida em que jovens pobres e negros e a população de rua são tidos como perigosos para a sociedade, considerados ameaça para a propriedade privada e para a reprodução do capital” (BRISOLA, 2012, p.136).

Corroborando com as afirmações acima, os dados atuais sobre a população encarcerada elaborados pelo Infopen - Sistema Integrado de Informações Penitenciárias (DEPEN, 2019) trazem informações relevantes acerca do perfil da população atual que compõe o sistema carcerário brasileiro. De acordo com a última pesquisa publicada, em 2019, o total da população encarcerada soma 758.676 pessoas. Destas, 33,47% são presos provisórios, ainda aguardando condenação; e 45,92% estão presos em regime fechado, após a condenação; além dos presos em regime aberto, e semiaberto.

Além disso, 95,33% das pessoas privadas de liberdade são homens, frente a 4,67% mulheres; e as maiores causas de encarceramento são crimes relacionados a drogas, seguidos de crimes contra o patrimônio. De acordo com os dados levantados pelo Infopen, nos últimos 20 anos o Brasil apresentou déficit de vagas disponíveis diante do número de pessoas privadas de liberdade, além de ter apresentado uma crescente no número de encarcerados²⁷.

As condições das penitenciárias atuais pouco se distinguem das primeiras “casas de correção” do Brasil no período imperial, com espaços insalubres,

²⁷ Dados parciais do ano de 2019, referentes ao período de janeiro a junho. Disponíveis em: <<http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/infopen>> Acesso: fev/2020.

superlotados e de brutal violência. Junto a tudo isso, está o elevado número de encarcerados que ainda aguardam julgamento, mostrando que o crescimento das funções do judiciário e seu excessivo acionamento nas mais diversas demandas o faz ser moroso, característica muito útil ao estágio atual do capitalismo.

O Estado penal, que também opera nos diversos conflitos bélicos contra o crime organizado e o tráfico de drogas, também atinge esta população com o seu extermínio. De acordo com o Atlas da Violência (IPEA, 2019), em 2017 o homicídio representou 51,8% das causas de óbito de jovens de 15 a 19 anos; desses, 94,4% eram do sexo masculino. A equipe de pesquisa do Atlas verificou “a continuidade do processo de aprofundamento da desigualdade racial nos indicadores de violência letal no Brasil, já apontado em outras edições” (IPEA, 2019, p. 49), visto que no ano de 2017, de acordo com a pesquisa, 75,5% das vítimas de homicídios foram pessoas negras²⁸.

Diante de tudo isso, pode-se concluir que o fenômeno da violência presente nas cidades se apresenta na atualidade como a principal causa de preocupação da sociedade e do Estado. Nos últimos anos se observa que a política de segurança pública tem ocupado o espaço das outras políticas sociais tanto nos debates da população quanto na alocação de recursos pelo poder público. O crescimento do tráfico de drogas e crime organizado encontra do Estado a contrapartida de acentuado investimento no aparelhamento policial e militar, destinados principalmente aos territórios ocupados pelas populações mais vulnerabilizadas, as favelas. É sabido que nesses territórios – de pobreza exacerbada, ausência de serviços públicos para enfrentamento das expressões da questão social e habitado em sua maioria por negros – o Estado penal atua com forte presença, através de

²⁸ A pesquisa supracitada utiliza o termo negros para se referir à soma de pessoas negras ou pardas, conforme classificação do IBGE. Diz ainda a pesquisa: “A desigualdade racial dos homicídios fica evidenciada no caso de Alagoas. Na última edição do Atlas, já havíamos apontado que esse estado apresentava a maior diferença na letalidade entre negros e não negros. Contudo, este fosso foi ampliado ainda mais em 2017, quando a taxa de homicídios de negros superou em 18,3 vezes a de não negros. De fato, é estarrecedor notar que a terra de Zumbi dos Palmares é um dos locais mais perigosos do país para indivíduos negros, ao mesmo tempo que ostenta o título do estado mais seguro para indivíduos não negros (em termos das chances de letalidade violenta intencional), onde a taxa de homicídios de não negros é igual a 3,7 mortos a cada 100 mil habitantes deste grupo. Em termos de vulnerabilidade à violência, é como se negros e não negros vivessem em países completamente distintos”. (IPEA, 2019, p. 50)

repressão ostensiva, constantes confrontos bélicos e desrespeito aos direitos fundamentais das pessoas que ali residem.

O tráfico de drogas, enquanto atividade financeira que recruta mão de obra não absorvida pelo mercado de trabalho formal, nesses espaços se torna cada vez mais a opção de atividade laborativa exercida por homens, mulheres e crianças que buscam se reproduzir na lógica capitalista, uma vez que há ausência de outros recursos que atendam as demandas sociais da classe trabalhadora face à lógica consumista da sociedade capitalista, vinculado ao status social e ao poder individual medido pelo consumo. Assim, em tais territórios há a criminalização não só do tráfico de drogas, como também da pobreza e dos pobres.

No outro polo desta questão está o poder judiciário brasileiro. Este, de acordo com o apreendido da bibliografia consultada, tem em sua origem uma orientação classista e racial, além de conservadora. Em princípio foi composto por homens brancos da elite brasileira e destinava-se aos negros que se contrapunham à ordem vigente, o regime escravocrata. Embora este poder tenha se democratizado a longo dos anos com a adoção de concurso público em que, em regra, os candidatos estão em grau de igualdade, os traços da herança classista e racial e as práticas conservadoras ainda são observados nas relações sociais desse poder.

No Brasil o acesso à educação ainda é um privilégio, de modo que as camadas mais populares têm poucas oportunidades de alcançar esses postos de trabalho. Assim, os recortes de classe e raça ainda têm impacto sobre este poder, conforme retratado no Censo do Poder Judiciário (BRASIL, 2014). Em pesquisa realizada pelo Conselho Nacional da Magistratura acerca do perfil dos atuais magistrados do país, observa-se que 84,2% dos magistrados se autodeclaram brancos, diante de apenas 15,6% que se consideram pretos e pardos²⁹. Ainda, são 64,1% homens em contraponto a 35,9% mulheres. Ou seja, o corpo de magistrados do Brasil ainda é composto, em sua maioria, por homens brancos.

Além disso, a necessidade de anos de formação acadêmica e preparação para o ingresso nas carreiras da magistratura, em oposição à necessidade de

²⁹ De acordo com a referida pesquisa: 84,2% se dizem brancos; 15,6% pretos e pardos e 0,1% indígenas. Mais informações sobre esta pesquisa em <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/CensoJudiciario.final.pdf>>

trabalho para a reprodução da classe trabalhadora na lógica do capital, faz com que as classes com menor poder aquisitivo – em que seus filhos, durante os anos de formação, necessitam trabalhar e estudar concomitantemente –, tenham menores oportunidades de acesso a tais postos de trabalho.

Tudo isso leva à compreensão de que entender a relevância do poder judiciário na sociedade contemporânea implica considerar todas essas questões que atravessam esse poder e pautam suas relações sociais, assim como atravessam os demais poderes republicanos. Trata-se de um campo em que os sujeitos que o compõe são decorrentes de um processo histórico e, portanto, suas ações não são neutras. Em outras palavras, tanto a aplicação da lei quanto a elaboração são realizadas por sujeitos inseridos na lógica da sociedade de classes, com interesses divergentes, e na sociabilidade do capital.

Ao longo da pesquisa bibliográfica foi possível perceber que a história do Brasil foi muito marcada pelo racismo e relações hierárquicas entre negros e brancos, com forte presença da elite econômica dominante no controle do Estado brasileiro para garantir seus interesses e manter seus privilégios. Na divisão social do trabalho, à população branca da elite agrária coube ocupar o espaço do desenvolvimento intelectual, e ao negro pobre o espaço do trabalho forçado e desqualificado. Assim, características dessas relações sociais ainda são encontradas na sociedade contemporânea.

É recorrente na história social do Brasil a presença da polícia e aparelho repressivo do Estado para a contenção da massa de trabalhadores não inseridos na lógica do capital, de modo a tratar a questão social, decorrente das relações entre capital e trabalho, como caso de polícia. O Estado é inserido nesse contexto para organizar a vida social e como mediador dos conflitos, tanto através do emprego da coerção quanto através do consenso.

Essa contradição, presente no interior do Estado, também é encontrada no interior do judiciário. Atualmente este poder possui uma vertente repressiva que dialoga com as demais práticas coercitivas do Estado, e uma garantidora de direitos para a classe trabalhadora, na reprodução do consenso.

Embora tenha passado por um processo de democratização, abrindo espaço para mulheres e pessoas de classe média e subalterna, o poder judiciário ainda

possui sua marca autoritária e hierárquica, com grande poder de decisão nos processos sociais da atualidade. E o ingresso na magistratura ainda é alcançado pela elite que tem acesso à educação de qualidade, privilégio pouco alcançado pelas camadas menos favorecidas.

A compreensão da existência dessa contradição permite-nos entender que as ações executadas por este poder não são neutras, e seu desvelamento é fundamental para identificar suas limitações e potencialidades na realidade social. E nesse cenário encontramos a justiça restaurativa, incentivada na sociedade brasileira por meio das ações desse poder. Diante de tantas contradições, surgem diversas questões que nos levam à reflexão: a quem a justiça restaurativa se destina? Quem a executa? Como se relaciona com as particularidades das expressões da questão social no Brasil?

É possível que sua execução pelo judiciário – poder marcado por relações de gênero, raça e renda – de fato atenda aos interesses das vítimas e agressores, contudo sem ferir seus direitos fundamentais, como a presunção de inocência, o direito à ampla defesa e ao contraditório? A justiça restaurativa, executada nesse espaço de hierarquia e correlação de forças, respeita os seus princípios, como o da voluntariedade? Como o incentivo a esta forma de resolução de conflitos pode atender aos interesses de esvaziamento de ações no poder judiciário, enquanto caminho para deixá-lo mais célere?

Essas e outras questões surgem da apreensão das particularidades da sociedade brasileira a partir da sua reconstrução histórica. Muitas dessas perguntas ainda não possuem respostas. Enquanto prática recém iniciada no Brasil, a justiça restaurativa ainda se encontra em processo de adaptação à realidade do país. Assim, esta pesquisa pretende provocar reflexões que possam contribuir com este movimento de implementação.

4.2 O movimento de implementação da Justiça Restaurativa Brasileira

Os primeiros registros da Justiça Restaurativa no Brasil estão associados à sua implementação em Porto Alegre. De acordo com as formulações de Aginsky e Brancher (2006), o projeto piloto “Justiça para o Século 21” foi iniciado em 2005 e

visou adaptar, testar, avaliar, sistematizar e incorporar institucionalmente os procedimentos restaurativos e seus valores à 3ª Vara da Infância e Juventude de Porto Alegre. O ponto de partida do projeto foi a disseminação dos escritos de Pedro Scuro Neto, que se propagou informalmente no ano de 1999 em âmbito local. O projeto ainda teve como incentivo a atuação do juiz de tal jurisdição através do debate sobre o assunto em âmbito nacional por meio das publicações intituladas “O Direito é Aprender” (1999) e “Justiça na Educação” (2000).

Após o período de disseminação dos conceitos e práticas restaurativas, no segundo semestre de 2002 a primeira prática foi realizada sob o nome de “Caso Zero” e, a partir daí, outros casos ocorreram ocasionalmente. Contudo, não foram registrados avanços significativos da disseminação de tais práticas visto que não havia uma metodologia mais específica e satisfatória para as situações criminais.

Já em agosto de 2004 foi criado o Núcleo de Estudos de Justiça Restaurativa junto à Escola Superior da Magistratura da AJURIS – Associação de Juízes do Rio Grande do Sul. O espaço contou com reuniões mensais para coletivizar reflexões acerca da justiça restaurativa (FLORES; BRANCHER, 2016). Das ações do Núcleo foram delimitadas as diretrizes para o processo de implementação da justiça restaurativa nos espaços de atuação dos seus integrantes, com destaque para a atenção à infância e juventude da cidade de Porto Alegre. Sendo assim, foram definidas quatro áreas de atuação, sendo elas: processos judiciais relacionados a atos infracionais; atendimento de medidas socioeducativas; educação e comunidade. Ou seja, foi estipulada a matriz de um plano macro-estratégico para a difusão e implementação da justiça restaurativa em Porto Alegre (AGUINSKY; BRANCHER, 2006).

No ano de 2005 o debate sobre a justiça restaurativa foi levado ao 3º Fórum Social Mundial, ocorrido em janeiro também na cidade de Porto Alegre. Foram realizadas várias oficinas sobre o tema no evento, com a colaboração da Associação Palas Athena³⁰ e da AJURIS. O marco importante proporcionado por este evento foi a participação de Marshall Rosenberg, criador da metodologia de Comunicação

³⁰ “A Associação Palas Athena é uma organização da sociedade civil sem fins lucrativos, fundada em 1972. Promove, agencia e incuba programas e projetos socioassistenciais, socioeducativos e para instituições diversas.” Disponível em <http://www.palasathena.org.br/quem_somos.php>. Acesso em 23 de abril de 2019.

Não-Violenta, que proferiu workshops sobre o tema. Tal fato foi fundamental para adensar à justiça restaurativa uma metodologia para balizar as práticas que estavam sendo desenvolvidas.

No cenário do Fórum Social Mundial também foi firmado um acordo com a equipe do Ministério da Justiça, através da Secretaria de Reforma do Judiciário³¹, e se alinhavou o início do projeto “Promovendo Práticas Restaurativas no Sistema de Justiça Brasileiro” (com a cooperação técnica do Ministério da Justiça e o PNUD³² - Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento). Este projeto tinha o objetivo de acompanhar e avaliar as iniciativas de práticas restaurativas e seus impactos, além de promover a realização de Seminários Internacionais, oficinas de treinamento e publicação de livros. Ou seja, o projeto supracitado possuía tanto uma dimensão prática quanto uma dimensão teórica.

Configurando a dimensão prática do projeto, foram definidas o desenvolvimento de 3 iniciativas-piloto da justiça restaurativa, nas cidades de Brasília (DF), São Caetano do Sul (SP) e Porto Alegre (RS). Cada experiência teve uma característica: a experiência de Brasília aconteceu no âmbito dos Juizados Especiais Criminais para atender adultos; nas demais cidades, nos Juizados da Infância e Juventude, sendo a experiência de São Caetano do Sul voltada para práticas desenvolvidas em escolas e Porto Alegre para execução de medidas socioeducativas (FLORES; BRANCHER, 2016).

Quanto à dimensão teórica, pode-se considerar que os eventos ocorridos pelo país foram de grande relevância para a disseminação das práticas restaurativas, junto com a publicação de obras contendo diversos artigos de autores sobre a temática³³. Ainda no ano de 2005, em abril aconteceu o “1º Simpósio Brasileiro de

³¹ No ano de 2004 foi firmado entre os poderes Legislativo, Executivo e Judiciário o “Pacto de Estado por um Judiciário mais Rápido e Republicano”, com o objetivo de se propor uma reforma do poder judiciário que pudesse torná-lo mais célere e democrático. Assim, o poder Executivo criou a Secretaria de Reforma do Judiciário para tratar do tema. Mais informações em BRASIL (2005).

³² Desde 2003 o Ministério da Justiça e o PNUD possuem parceria na área da justiça, com atenção especial aos meios alternativos de resolução de conflitos. A atuação do PNUD no país envolve o financiamento de iniciativas, desenvolvimento de tecnologias para o acesso à justiça e estudos acerca da gestão do judiciário. Mais informações em SANTOS (2011).

³³ De acordo com Flores e Brancher (2016), como resultado da parceria entre o Ministério da Justiça, por meio da Secretaria de Reforma do Judiciário, e o PNUD as publicações

Justiça Restaurativa”, ocorrido em Araçatuba (SP). O evento foi organizado pela Associação Palas Athena, e ao final foi formulada a Carta de Araçatuba indicando os princípios do modelo restaurativo. Dois meses depois, na ocasião da Conferência Internacional "Acesso à Justiça por meios alternativos de solução de conflitos" ocorrida em Brasília (DF), a Carta da Araçatuba foi ratificada pela Carta de Brasília. Tal Conferência Internacional foi organizada pelo Ministério da Justiça, através da Secretaria de Reforma do Judiciário, e teve como parceiro o PNUD (JOÃO; ARRUDA, 2014).

Já no ano de 2006, em abril se realizou o 2º Simpósio Brasileiro de Justiça Restaurativa, na cidade de Recife. O evento também foi organizado pela Associação Palas Athena e ao final foi elaborada a Carta de Recife. Este documento, diferente da Carta de Brasília que estabelece os princípios e valores das práticas restaurativas, trouxe em si propostas para a expansão da justiça restaurativa como a criação de núcleos e centros de estudos sobre o tema no país.

O Estado do Maranhão também sediou importante evento sobre justiça restaurativa. Em julho de 2010 foi realizado I Seminário Brasileiro de Justiça Juvenil Restaurativa, na cidade de São Luis. No evento foi firmada a Carta de São Luis, documento que situa juridicamente a previsibilidade da justiça restaurativa no país e traz recomendações para a sua ampliação, qualificação, disseminação e consolidação, em especial nas regiões Norte e Nordeste (LUCIENNE; ARRAIS, 2015).

A Justiça Juvenil Restaurativa (JJR), no contexto brasileiro, é um paradigma em construção baseado em normativas internacionais como a Convenção dos Direitos da Criança, Regras de Beijing e a Resolução 2002/12 do Conselho Econômico e Social das Nações Unidas (ECOSOC). É respaldada na legislação nacional pelo instituto da remissão e passível de ser usada em quaisquer etapas do Sistema de Justiça Juvenil. Também é referendada na Declaração de Lima, resultante do I Congresso Mundial de Justiça Juvenil Restaurativa e outros fóruns nacionais e internacionais. (Carta de São Luis, 2010)

O evento foi organizado pela instituição Terre Des Hommes Lausanne³⁴, organizações da Rede Maranhense de Justiça Juvenil e teve o apoio do Ministério da Justiça através da Secretaria de Reforma do Judiciário. Contou com a participação de 390 pessoas de 17 estados do país e do Distrito Federal.

Em julho do mesmo ano ainda aconteceu o Colóquio Internacional Brasil – Canadá “Justiça Restaurativa: Práticas do Norte e do Sul”. O evento aconteceu em São Paulo e foi organizado pela Coordenadoria da Infância e Juventude do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (CIJ/TJSP), Comissão Municipal de Direitos Humanos, Consulado do Canadá, Associação Palas Athena, e ainda teve o apoio institucional da Escola Nacional da Magistratura (ENM) e da UNESCO.

Seguindo ao ano de 2011, realizou-se em Fortaleza I Seminário Norte e Nordeste em Justiça Juvenil Restaurativa, Mediação e Cultura de Paz, também organizado pela instituição Terre Des Hommes Lausanne, e em 2012 aconteceu 3º Simpósio Internacional de Justiça Restaurativa. Este evento, precedido do 1º e 2º Simpósios Nacionais de Justiça Restaurativa, ocorreu nas seguintes cidades: Porto Alegre; Caxias do Sul; São Paulo e Belém. A organização do evento contou com a participação e apoio de diversas instituições nacionais e internacionais como a UNICEF, AJURIS, Escola Paulista de Magistratura (EPM), Associação Palas Athena, instituição Terre Des Hommes Lausanne.

E em Fortaleza, no ano de 2013 aconteceu o Encontro de Cultura de Paz: Justiça Restaurativa e Mediação de Conflitos e em 2014 o Seminário Nacional de Justiça Juvenil, ambos organizado pela instituição Terre Des Hommes Lausanne.

O apanhado histórico dos eventos mais expressivos realizados no país, bem como a identificação das instituições organizadoras, nos possibilita perceber o caminho que a justiça restaurativa fez na sua disseminação até a culminação da Política Nacional de Justiça Restaurativa no Poder Judiciário, em 2016: partindo de ações no Sul do país (Porto Alegre), avançou para o Sudeste (Araçatuba e São

³⁴ Terre des hommes Lausanne no Brasil: Membro da Fondation Terre des hommes Lausanne (Suíça) no Brasil, a Tdh atua desde a década de 1980, com foco na defesa de crianças e adolescentes, especialmente daquelas em situação de vulnerabilidade e risco social. Em 2011, iniciou Projeto Regional em Justiça Juvenil Restaurativa difundindo este paradigma em cinco regiões do Norte e Nordeste do Brasil (Ceará, Pará, Maranhão, Piauí e Rio Grande do Norte) e fortalecendo as competências locais de atores do sistema de justiça juvenil, e em âmbito preventivo nas comunidades, especialmente escolas. Mais informações em <<http://tdhbrasil.org/nossas-acoes/justica-juvenil-restaurativa>>.

Paulo) e posteriormente para o Centro-oeste (Brasília), Nordeste (Recife e São Luis) e Norte (Belém). Ou seja, o debate da justiça restaurativa foi levado para as cinco regiões do Brasil.

A pesquisa realizada também nos possibilitou identificar que esses eventos tinham o objetivo de apresentar a justiça restaurativa e as práticas consolidadas em outros países, como Canadá e Nova Zelândia, e isso foi possível pela presença de palestrantes atuantes em suas localidades.

Para tanto, contou principalmente com o envolvimento do Ministério da Justiça, PNUD e diversas instituições ligadas ao poder judiciário, além de organizações da sociedade civil. Cabe ressaltar o papel desenvolvido por duas organizações da sociedade civil: a Palas Athena, que teve destaque no incentivo à difusão da justiça restaurativa nas regiões Sudeste e Sul, e a Terre Des Hommes Lausanne, que cumpriu essa função nas regiões Norte e Nordeste. Flores e Brancher (2016) apontam que o envolvimento de organizações não-governamentais é resultado do alastramento do movimento da justiça restaurativa, e contaram com o apoio de agências internacionais e instituições públicas para a realização de seus eventos e cursos de formação.

Dada a descontinuidade do suporte inicial do projeto “Promovendo Práticas Restaurativas no Sistema de Justiça Brasileiro”, com o tempo os executores dos projetos-piloto aprofundaram seus conhecimentos e buscaram novos parceiros técnicos e financiadores para manter as iniciativas. Com isso, o movimento que teve como ponto de partida o campo judicial migrou também para o campo acadêmico e o não-governamental.

Em 2014 a Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) também favoreceu o movimento crescente da justiça restaurativa quando, com o apoio do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), firmou um protocolo para a difusão nacional da justiça restaurativa, de modo que esta modalidade de resolução de conflitos entrou oficialmente na agenda do judiciário (FLORES; BRANCHER, 2016).

Como decorrência desse processo, o CNJ elaborou o ato normativo que dispõe sobre a Política Nacional de Justiça Restaurativa no Poder Judiciário através da Resolução nº 225 de 31 de maio de 2016, formado por um grupo de trabalho composto por magistrados e iniciativas não-governamentais. Flores e Brancher

(2016) apontam que a formação desse grupo é relevante visto que tais iniciativas ganharam protagonismo e foram as responsáveis por um circuito de eventos e simpósios internacionais sobre justiça restaurativa que aconteceram a partir de 2005, de modo que formou um movimento de base.

Formava-se aí um vigoroso processo de maturação “de baixo para cima” que viria a ser finalmente catalisado pela iniciativa da Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), apoiada pelo CNJ, ao firmar, em agosto de 2014, um protocolo para difusão nacional da Justiça Restaurativa, logo desencadeando um programa de difusão amparado por um “pool” interinstitucional formado por órgãos do Governo Federal, agências das Nações Unidas e organizações não governamentais. No âmbito judiciário, ao lado da AMB e do CNJ, a esse protocolo concorreram também Tribunais, Associações de Magistrados e Escolas da Magistratura do Rio Grande do Sul (RS), São Paulo (SP) e Distrito Federal (DF), representando as implantações pioneiras e autenticando o movimento a partir da sua base – e com isso também sinalizando a ampla acolhida institucional que a novidade restaurativa vinha alcançando junto ao Sistema Judiciário em âmbito nacional (FLORES; BRANCHER, 2016, p. 92-93).

Embora para os autores supracitados o envolvimento das organizações não-governamentais tenha se estruturado em um “movimento de base”, devemos considerar que não foram essas instituições que iniciaram o movimento de justiça restaurativa no país, mas sim instituições ligadas ao Estado – como o Ministério da Justiça, Tribunais de Justiça e Conselho Nacional de Justiça. Além disso, percebe-se que as instituições não-governamentais envolvidas nesse movimento em sua maioria são aquelas formadas por juízes, ou seja, são associações formadas por membros do poder judiciário, sem a participação de outros segmentos da sociedade.

Andrade *et al* (2017) apontam que, como a justiça restaurativa foi traduzida no Brasil pelo poder judiciário, aqui ela se originou como uma justiça restaurativa judicial. Nos anos iniciais de sua implementação, os protagonistas das iniciativas-piloto depararam-se com os desafios causados pela pluralidade de práticas e indefinição conceitual, que só começaram a ser sanadas com as resoluções nº 125/2010 e 225/2016 do CNJ³⁵. O objetivo das normatizações realizadas pelo CNJ era promover uma uniformidade nas ações desenvolvidas e, com isso, uma visão

³⁵ A Resolução 125/10 Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. A Resolução 225/16 Dispõe sobre Política Nacional da Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências.

dominante de justiça restaurativa começou a se expressar tanto através de tais normativas, quanto através da voz dos programas e seus atores.

As práticas hegemônicas são os círculos de paz, círculos restaurativos, diferentes modalidades de mediação, conferências e, mais recentemente, constelações familiares. Nesse sentido, na visão dos pesquisadores o movimento teórico que acontece no Brasil não se trata de uma simples reprodução das teorias euroamericanas, mas uma recriação a partir da combinação de tais teorias com teorias desenvolvidas no país. Contudo, também é “perceptível a importação cultural interna ao Brasil, ou seja, a influência exercida por alguns pensadores e programas nacionais sobre outros, que, por sua vez, não se limitam a copiá-los, mas a trasladá-los, recriando-os, a partir de seus contextos” (ANDRADE *et al*, 2017, p. 118).

O CNJ lançou a Política Nacional de Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário motivado pela compreensão da “grande importância da Justiça Restaurativa para a reestruturação da lógica de convivência, para a construção de uma sociedade mais justa e, portanto, mais pacífica, mas, ao mesmo tempo, atento aos riscos de desvirtuamento e, ainda, de engessamento, de personificação e de monopólio que podem incidir sobre a Justiça Restaurativa” (BRASIL, 2019, p. 5).

A Política Nacional define justiça restaurativa em seu artigo 1º como

Um conjunto ordenado e sistêmico de princípios, métodos, técnicas e atividades próprias, que visa à conscientização sobre os fatores relacionais, institucionais e sociais motivadores de conflitos e violência, e por meio do qual os conflitos que geram dano, concreto ou abstrato, são solucionados de modo estruturado na seguinte forma:

I – é necessária a participação do ofensor e, quando houver, da vítima, bem como das suas famílias e dos demais envolvidos no fato danoso, com a presença dos representantes da comunidade direta ou indiretamente atingida pelo fato e de um ou mais facilitadores restaurativos;

II – as práticas restaurativas serão coordenadas por facilitadores restaurativos capacitados em técnicas autocompositivas e consensuais de solução de conflitos próprias da Justiça Restaurativa, podendo ser servidor do tribunal, agente público, voluntário indicado por entidades parceiras;

III – as práticas restaurativas terão como foco a satisfação das necessidades de todos os envolvidos, a responsabilização ativa daqueles que contribuíram direta ou indiretamente para a ocorrência do fato danoso e o empoderamento da comunidade, destacando a necessidade da reparação do dano e da recomposição do tecido

social rompido pelo conflito e as suas implicações para o futuro (BRASIL, 2016, p. 3-4).

A Política ainda traz as definições de prática restaurativa, procedimento restaurativo, caso, sessão restaurativa e enfoque restaurativo, além da determinação dos princípios que orientam a justiça restaurativa. Determina as atribuições dos Tribunais de Justiça para o incentivo à justiça restaurativa tanto na esfera institucional quanto intersetorial, com estratégias para colaboração com as políticas de segurança, assistência, saúde e educação, e a possibilidade de aplicação dos procedimentos restaurativos de forma alternativa ou concorrente ao processo convencional. Entretanto não apresenta mais detalhes de como se dará esta escolha.

Além disso, define que os procedimentos podem ser utilizados em qualquer fase de tramitação processual, encaminhados a requerimento da Defensoria Pública, Ministério Público, Equipe Técnica (Serviço Social e Psicologia), das partes e dos advogados, e também podem ser sugeridos por autoridade policial, e os participantes têm o direito de buscar orientação jurídica em qualquer etapa dos procedimentos. Ao final do procedimento pode ser proposto um plano de ação com o fim último de evitar a reincidência do fato e deve ser juntado aos autos breve relato constando os nomes dos participantes e o plano de ação com acordos estabelecidos, ressalvados os princípios do sigilo e confidencialidade.

A Política Nacional demonstra preocupação quanto ao uso das informações levantadas nos círculos, e determina que a participação nos processos restaurativos não implica admissão de culpa em eventual retorno do conflito ao processo judicial e não podem ser utilizadas como prova, e veda o uso de intimação processual para que os envolvidos participem dos procedimentos.

Dentre as regulamentações trazidas pela Resolução, fica a cargo do CNJ promover a expansão da justiça restaurativa no campo do poder judiciário. Em 2018, este criou o Comitê Gestor da Justiça Restaurativa, composto pelos conselheiros do CNJ e magistrados de diversas regiões do país, com vistas a consolidar a identidade e garantir a qualidade das práticas.

No Brasil poucas são as publicações que relatam a experiência da justiça restaurativa fora do campo jurídico. Em pesquisa bibliográfica é possível localizar publicações sobre o seu uso na execução de medidas socioeducativas e construção

dos Planos Individuais de Atendimento dos adolescentes infratores (AGUINSKY; CAPITÃO, 2008; CAPITÃO, 2008; DEASE, 2015), escolas (DEASE, 2015; MELO; EDNIR; YASBEK, 2008) e comunidade (MELO; EDNIR; YASBEK, 2008). Entretanto, tais experiências foram executadas em conjunto ou decorrentes de experiências anteriores desenvolvidas na área jurídica.

Em pesquisa realizada pelo CNJ (BRASIL, 2019), atualmente foram identificadas 39 iniciativas de justiça restaurativa nos diversos tribunais estaduais e federais do país, que se dividem nas seguintes áreas de atuação: 75% criança e adolescente; 48% violência contra a mulher; e 27% em outras áreas, como sistema penitenciário, justiça criminal, ambiente escolar, dentre outros.

A pesquisa mostra ainda que as instituições mais beneficiadas pelas práticas desenvolvidas no âmbito do poder judiciário são escolas (61,4%); rede socioassistencial, como CRAS, CREAS (47,7%); universidades e faculdades (45,5%); programas socioeducativos (45,5%) e Coordenadorias da Mulher e Serviços de Apoio às Vítimas de Violência Doméstica (45,5%). Ou seja, atualmente as práticas de justiça restaurativa têm sido aplicadas em questões referentes aos atos infracionais, violência doméstica, conflitos escolares, infrações criminais leves e médias, além do uso preventivo³⁶.

A pesquisa ainda traz informações relevantes acerca dos procedimentos adotados pelas iniciativas avaliadas e o público atingido pelos projetos e programas. Desses, 93% utilizam os círculos de construção de paz ancorados nas formulações de Kay Pranis. Também são utilizados o processo circular (54%) e os círculos restaurativos com base na comunicação não violenta (45%).

Além disso, as iniciativas destinam-se a encontros entre vítima, ofensor e comunidade (68%); ofensor e comunidade (54%); grupo de ofensores (48%); vítima e comunidade (41%); e por fim, grupo de vítimas (39%). O encontro somente entre vítima e ofensor é a prática menos usada, em 36% dos projetos e programas.

De acordo com a pesquisa, as atividades judiciais em que o enfoque restaurativo é aplicado são os atendimentos da Psicologia e do Serviço Social

³⁶ De acordo com as informações da pesquisa supracitada, a mesma prática pode abranger mais de uma área de atuação e mais de um tipo de conflito, e por isso a soma dos dados apresentados superam o total de 100%.

(45,5%); audiências (38,6%); e cumprimento de citações, intimações e notificações (4,5%). Contudo, não há informações sobre o que a pesquisa considera por “enfoque restaurativo”, nem como as experiências ocorridas no espaço judicial se relacionam com a demais atividades processuais.

Alguns tribunais possuem projetos que utilizam as práticas em outras atividades judiciais, como:

- Comprometimento para não reincidência nos crimes cometidos - TRF-4ª (Paraná, Santa Catarina e Rio Grande do Sul);
- Cumprimento de medidas alternativas - TJMG;
- Oficinas de Parentalidade e Divórcio - TJTO;
- Procedimentos pré-processuais e procedimentos processuais - TJAP;
- Relacionamento interpessoal nas serventias judiciais - TJPR;
- Sentenças e decisões - TJDFT;
- Sugeridos/indicados nos relatórios sociais e psicológicos- TJPI.

Dos programas e projetos pesquisados, 79,5% alegaram que realizam acompanhamento dos encaminhamentos e acordos realizados nos encontros.

Enfim, os dados acima nos permitem afirmar que as práticas de justiça restaurativa desenvolvidas e coordenadas pelo poder judiciário no Brasil destinam-se a ações dentro e fora dos tribunais, com reflexos em outras instituições, externas à esfera judicial, como escolas e serviços assistenciais. Entretanto, a pesquisa não apresenta mais detalhes sobre como acontece a participação dos tribunais nas iniciativas externas a ele.

As práticas de justiça restaurativa são dirigidas, em primeiro lugar, a questões que envolvem crianças e adolescentes, tanto em matéria infracional quanto não infracional, seguidas de questões sobre violência doméstica e infrações criminais leves. Nota-se ainda que o pequeno número de iniciativas mapeadas pela pesquisa deixa a expectativa de ampliação das experiências no país, visto os esforços empreendidos pelo CNJ para regulamentação, difusão e monitoramento das práticas existentes.

Observamos que a pesquisa em questão apresenta uma lacuna no que tange ao perfil das pessoas públicas de destino da justiça restaurativa. Embora se saiba

que os projetos e programas destinam-se aos agressores vítimas e comunidades, não se sabe o perfil dessas pessoas como faixa etária, sexo, renda, etnia, local de moradia e outros. Ou seja, não é possível identificar as pessoas que são usuárias das iniciativas em questão.

4.3 Análise da Justiça Restaurativa Brasileira

A apreensão das formulações construídas ao longo dos Capítulos 1 e 2 nos possibilitam refletir sobre o processo de implementação da justiça restaurativa no Brasil e entender as características que esta forma de resolução de conflitos possui no território nacional.

A comparação entre a justiça restaurativa dos países apresentados – Estados Unidos, Canadá e Nova Zelândia – e o Brasil nos possibilitou algumas observações. Identificamos um ponto de convergência entre a experiência brasileira e as internacionais abordadas em relação às áreas de aplicação dos procedimentos restaurativos. No caso brasileiro, sua maior aplicação é direcionada a questões ligadas à infância e juventude – tanto infracional quanto não infracional – seguida de conflitos envolvendo violência doméstica. Dentre as iniciativas mapeadas pelo CNJ, até o momento poucas são utilizadas na justiça criminal.

Em relação aos procedimentos, observamos que as práticas executadas nos países analisados são identificadas nos projetos brasileiros, como os círculos de paz, círculos restaurativos, diferentes modalidades de mediação e conferências. Contudo, para os pesquisadores há no Brasil a recriação de tais procedimentos através da combinação entre estes e outros desenvolvidos no país, como a comunicação não-violenta.

Observamos também semelhança em relação ao momento de aplicação das práticas restaurativas. De acordo com a pesquisa bibliográfica sobre os procedimentos brasileiros, estes podem ser utilizados em qualquer fase de tramitação processual, e há experiências que os utilizam como procedimentos pré-processuais e processuais, além do uso em sentenças e decisões. Todavia, embora as áreas de atuação e momento de aplicação sejam semelhantes, o número de

iniciativas registradas no Brasil é significativamente menor que nos demais países, de modo que os projetos no Brasil ainda estão em fase de experimentação.

O que se pretendeu entender com a apresentação dos países abordados foi o movimento de incorporação das práticas restaurativas comunitárias em projetos e programas desenvolvidos pelos Estados, e seu movimento de expansão. A partir das observações feitas nesses países, ressalvadas as suas particularidades, é possível refletir sobre como tem acontecido a sua expansão no Brasil. Assim, essas comparações nos fazem perceber que a justiça restaurativa brasileira segue o mesmo rumo que as iniciativas internacionais, apesar de ter se iniciado por fontes diferentes.

Outro ponto que chama atenção quando se analisa a justiça restaurativa brasileira diz respeito à adequação destas experiências às expectativas dos idealizadores do tema, em que é possível identificar algumas ponderações dos autores dignas de notas. Em primeiro lugar destacamos que Howard Zehr, ao expor acerca das principais características da justiça restaurativa, também demonstra preocupação com a real voluntariedade dos envolvidos quando se trata de estratégias de implementação impostas de cima para baixo e do oferecimento dessas práticas pelo poder judiciário, em especial na esfera criminal, pois vê aí a possibilidade de cooptação desta voluntariedade.

Corroborando com o pensamento de Zehr, entendemos que, embora o poder judiciário faça um convite para que as pessoas participem, voluntariamente, das práticas de justiça restaurativa, esse convite é feito por uma instituição que exerce grande intimidação sobre a população, o que pode levar ao entendimento de que este convite se trata de uma obrigação de participar.

Analisando a realidade brasileira, de acordo com a pesquisa bibliográfica acima apresentada e da compreensão do papel social que o direito assume na realidade da sociedade de classes, o poder judiciário no Brasil é um espaço contraditório, hierarquizado, e desde a sua institucionalização possui uma vertente repressiva que busca adaptar os sujeitos à ordem vigente e regulamentar suas atividades sociais, marcado historicamente pela sua autoridade e desigualdades de gênero, cor e classe social. Diante disso, não é possível garantir que os envolvidos que aceitam participar das práticas de justiça restaurativa oferecidas neste espaço a

aceitam voluntariamente e que não estarão inseguros diante da incerteza das consequências de sua participação.

Nessa perspectiva, podemos refletir sobre a aplicação da justiça restaurativa nos casos de violência doméstica. Além da relação assimétrica de poder entre vítima e agressor, tal coerção para participar das práticas e aceitar os acordos ali elaborados pode resultar nas vítimas um sentimento de culpabilidade pela agressão vivenciada e estímulo a retomar relacionamentos abusivos, prosseguindo no ciclo de violência. Com isso, a vítima não encontrará no sistema de justiça a segurança e resposta que busca para cessar a violência existente no espaço doméstico, e a justiça restaurativa, enquanto prática que se propõe a atender as necessidades dos envolvidos e reestabelecer as relações após os conflitos, pode provocar danos maiores que a justiça tradicional, em especial os danos emocionais. Assim, entendemos que o respeito à voluntariedade, negligenciada no espaço judicial, é fundamental para que as práticas de justiça restaurativa atinjam os seus objetivos.

Além disso, considerando que estas iniciativas visam substituir o sistema vigente de resolução de conflitos e evitam a judicialização de infrações leves, como garantir que não haja uma preferência a esta alternativa de justiça – uma preferência que não necessariamente significa compactuar com a alternativa proposta, mas sim aceitar a alternativa que no momento se apresenta como mais vantajosa – à justiça tradicional, que é morosa, onerosa e pode trazer consequências negativas para a vida dos sujeitos?

Enquanto na justiça criminal tradicional sua ação resulta nas penas privativas ou restritivas de liberdade e multas, além da estigmatização e discriminação, na justiça restaurativa seus resultados envolvem um pedido de desculpas, reparação dos danos e prestação de serviços, possibilitando também a inclusão de todos os membros envolvidos e compartilhamento das responsabilidades com estes. Assim, a aceitação da justiça restaurativa não necessariamente acontece porque as pessoas concordam com esta alternativa e se identificam com os seus princípios, mas sim por ser uma opção mais vantajosa, o que também compromete a voluntariedade dos sujeitos e seu comprometimento na execução os acordos estabelecidos. Por conseguinte, à medida que mais sujeitos aceitam participar das práticas de justiça restaurativa, por se apresentarem como mais vantajosas e substituindo a abertura

de um processo judicial tradicional, melhor para o sistema judiciário, que terá seu número de processos judiciais reduzidos, desafogando o sistema.

Em contrapartida, aceitar participar das iniciativas de justiça restaurativa significa assumir a autoria da ofensa em questão. Uma vez que a justiça restaurativa opera com as figuras do ofensor e vítima, e o processo decisório do referido conflito é compartilhado por todos os sujeitos participantes da prática, não dá ao sujeito a presunção de inocência, o direito de ser julgado com o devido processo legal e o direito ao contraditório e ampla defesa, garantidos constitucionalmente. Em outras palavras, com o oferecimento da justiça restaurativa como uma alternativa de responsabilização mais simples, rápida e mais vantajosa, há o afastamento de um julgamento coerente com as garantias constitucionais de defesa oferecidas a todos os acusados.

No Brasil a Política Nacional da Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário se atentou para essas questões, e portanto dispôs que as informações levantadas nos procedimentos restaurativos não serão utilizadas para fins judiciais; que a aceitação de participação nos procedimentos em questão não implica admissão de culpa no eventual retorno do conflito em processo judicial; e que os participantes têm o direito de solicitar orientação jurídica em qualquer etapa dos procedimentos. Entendemos que tais orientações são absolutamente necessárias para promover a segurança dos procedimentos em questão, contudo insuficientes, pois as garantias constitucionais são asseguradas apenas quando os conflitos se transformam em processo judicial tradicional, e não se estendem às práticas de justiça restaurativa.

Ademais, apesar dos cuidados firmados pelo CNJ, as instituições do poder judiciário são espaços historicamente punitivistas e de exercício de poder, conferindo uma intimidação sobre a população. Nesse sentido, os valores restaurativos confundem-se com as características da instituição, e esta contradição dificulta a distinção entre as práticas restaurativas e as tradicionais quando oferecidas pelo mesmo espaço.

Desse modo, as provocações apresentadas nos levam a concluir que a proposta oferecida pela justiça restaurativa de ser uma forma alternativa ao sistema tradicional de justiça fica comprometida quando a sua oferta se dá no interior do

sistema judiciário. Precisamos estar atentos às sustentações de que a justiça restaurativa é mais benéfica que o sistema tradicional visto que naquela também há margem tanto para a violação dos direitos do acusado quanto da vítima. Enquanto a justiça restaurativa prevê uma forma de resolução de conflitos entre seus pares nos espaços comunitários, o jogo de forças sociais no interior do poder judiciário coloca os sujeitos numa posição de subordinação, inibindo a real participação dos envolvidos e induzindo-os a aceitar os acordos ali propostos. Assim, dentro desse cenário não há como garantir o respeito à voluntariedade dos sujeitos. E, segundo Braithwaite, uma das formas de avaliar a eficácia dos programas contemporâneos de justiça restaurativa, é a atenção aos valores restaurativos presentes nas práticas analisadas.

O movimento observado para a proliferação das iniciativas de justiça restaurativa pelos tribunais do país, com ações de cima para baixo, nos faz refletir sobre a possibilidade de afastamento das práticas do proposto pelos autores analisados, de modo que a justiça restaurativa se limite a ser um mecanismo para desafogar o sistema tradicional. E nessa direção, assim como aconteceu nos países analisados, a justiça restaurativa se consolidará apenas como um braço do sistema tradicional, e não uma alternativa a ele.

Exemplo disso foi observado nos Estados Unidos, que vê nas práticas de justiça restaurativa um modo de enfrentar os altos custos e ineficiência do sistema penal. Com vistas a superar esta cooptação, nesse país há o incentivo para que as práticas de justiça restaurativa sejam utilizadas antes da realização de denúncia, com o fim de evitar o envolvimento do poder judiciário na resolução do conflito.

Além do exposto por Howard Zehr, também destacamos que Kay Pranis apresenta em suas formulações preocupação quanto a presença de profissionais juntos aos participantes leigos nos círculos de construção de paz. A autora acredita que, para que os círculos de construção de paz sejam efetivos no comprometimento dos envolvidos com os acordos que ali serão assumidos, é relevante que esta prática aconteça, preferencialmente, sem a presença de profissionais de instituições. E para isso a autora apresenta dois argumentos: em primeiro lugar, justifica que a relação entre os participantes leigos e os profissionais não deve ser de dependência, pois para que os círculos sejam efetivos, é necessário que o conhecimento de todos

os presentes seja considerado. Dessa forma, o conhecimento dos profissionais não pode se sobrepor ao dos demais participantes.

Em segundo lugar, os profissionais das instituições têm responsabilidades e em muitos lugares necessitam fazer relatórios sobre as situações em questão. A autora pensa que tais obrigações dos profissionais podem comprometer o tratamento respeitoso que deve ser dado às informações surgidas no momento dos círculos. Para Kay Pranis a relação entre os espaços institucionais e os processos de círculo é muito sensível, pois a autora incomoda-se com a possibilidade do uso das informações levantadas nos processos circulares para fins de um sistema adversarial, como o sistema judiciário.

Diante disso, pode-se aferir que a autora se mostra mais favorável aos círculos efetuados por membros da comunidade e seus pares. E, dessa forma, a realização da justiça restaurativa brasileira vai na contramão dessa preocupação de Kay Pranis. Embora esta questão não se apresente como impeditiva da realização dos processos circulares, a maioria das práticas desenvolvidas no Brasil estão ligadas a alguma instituição, com a presença de seus profissionais – tribunais de justiça, serviços de atendimento socioeducativos, escolas e outras –, o que também contribui para afastar a prática desenvolvida no país daquela posposta pela autora.

Avaliamos que a preocupação de Kay Pranis é relevante, pois a ausência de uma orientação ética pode levar ao uso inadequado das informações levantadas nos círculos. Sobre essa questão, a possibilidade de existência de um código de ética que nortearia os procedimentos e as ações dos envolvidos nas práticas restaurativas poderia gerar alguma segurança da garantia do sigilo das informações e compromisso dos envolvidos. Embora se tenha a discussão pelos autores de que um excesso de regulação da justiça restaurativa limitaria as suas possibilidades de atuação, a elaboração de um código de ética ou algo semelhante como a criação de comissões de ética, com base em princípios e diretrizes, dariam um direcionamento sobre o que se espera das práticas de justiça restaurativa.

Contudo, nesse ponto a ausência de uma base teórica consolidada se mostra um impeditivo, pois conforme apresentado no Capítulo 2, a pluralidade de fontes teóricas faz com que a justiça restaurativa não possua uma identidade. Portanto, a justiça restaurativa não apresenta elementos que favoreçam a constituição de uma

consciência ética com base em fundamentos teórico-filosóficos, o que resulta na ausência de uma coesão de valores.

Por tudo isso, embora se tenha observado no decorrer deste trabalho que a justiça restaurativa pode ser uma forma proveitosa de resolver os conflitos, com vistas a atender as necessidades de todos, dentro do judiciário ela pode ser facilmente cooptada para atender aos interesses de manter a ordem vigente, adequando os sujeitos a esta, e de desafogar este poder. E, no fim, ao invés de trazer benefícios para a população, resulta no afastamento das garantias constitucionais asseguradas aos acusados.

5 CONCLUSÃO

O percurso de análise crítica acerca da justiça restaurativa produzido no presente trabalho nos possibilitou compreender as particularidades que esta assume na realidade brasileira, a partir do contexto histórico e social em que se desenvolveu. Através do caminho escolhido para tanto, também foi possível refletir sobre a justiça restaurativa de forma ampla, a partir do levantamento sobre as experiências internacionais, sua fundamentação teórica e aplicação na sociedade contemporânea.

Com base nas formulações expostas no Capítulo 1 - “Panorama Histórico Sobre o Surgimento da Justiça Restaurativa”, podemos concluir que o percurso da justiça restaurativa brasileira se desenhou de forma diversa de outros países, em especial os países pioneiros das práticas. Enquanto lá a justiça restaurativa teve seu início através das ações da sociedade para atender as suas necessidades – como na Nova Zelândia, em que representou uma forma especial para a responsabilização dos maoris considerando sua cultura e valores – aqui a justiça restaurativa foi incentivada por ações do poder judiciário, e a partir de então alcançou a sociedade.

Examinando o movimento ocorrido nos países pioneiros até se chegar à justiça restaurativa contemporânea, observamos que as práticas de justiça restaurativa efetuadas pelas comunidades, ao longo do tempo foram adotadas pelos Estados, o que nos leva a concluir que houve, nesses países, uma estatização dessas práticas sociais, ocasionando no controle das ações da sociedade civil pelo Estado.

Diante disso observamos que nos países apresentados a justiça restaurativa funciona como um braço da justiça tradicional, pois se concretiza como uma política estatal e se insere no sistema penal como um de seus mecanismos o que, em certa medida, se afasta do proposto pelos seus idealizadores. Tais práticas restaurativas ainda dependem de ações dos Estados assim como o sistema criminal tradicional, sendo estes os próprios executores ou financiadores, enquanto os proponentes da justiça restaurativa pensam em uma forma de justiça mais autônoma para que as comunidades solucionem suas questões de acordo com seus costumes, valores e cultura.

Além disso, resta a dúvida se a aplicação da justiça restaurativa acontece por uma preferência das partes envolvidas – uma vez que esta deve funcionar como alternativa, a partir da voluntariedade dos envolvidos – ou se sua aplicação acontece de acordo com a natureza do delito, sendo estes determinados pelos Estados segundo a sua gravidade. Ou seja, a nosso ver permanece a dúvida sobre como, de fato, acontece a garantia da voluntariedade nas práticas analisadas.

Já no Brasil, o movimento observado foi o inverso: o Estado foi o grande propulsor dessas práticas. Embora seja justificado pelos fomentadores da justiça restaurativa brasileira que esta se iniciou no país segundo ações da sociedade civil, o que se observou nesta pesquisa é que tais instituições da sociedade são compostas por magistrados, como a Associação de Magistrados do Brasil (AMB). Ou seja, os membros da sociedade que compõem as referidas associações são também membros do poder judiciário, e possuem a perspectiva deste poder em sua ótica de análise. Diante disso, pode-se concluir que a justiça restaurativa no Brasil não surgiu de um movimento de base, mas sim de ações ligadas ao Estado, e se consolidou como uma justiça restaurativa judicial.

Esse paralelo nos faz observar que, embora as práticas restaurativas tenham surgido de espaços diferentes – sociedade civil e Estado – ao longo do tempo o Estado se tornou o principal fomentador das práticas, distanciando-as de sua origem comunitária e da perspectiva de justiça proposta pelo abolicionismo penal. Sobre a presença do Estado, os abolicionistas Hulsman e Christie cujas ideias mais se aproximam da perspectiva restaurativa, conforme apresentado no Capítulo 2 – “A fundamentação teórico-filosófica da Justiça Restaurativa”, questionam a centralização do poder no Estado penal e nos profissionais que o constituem, e indicam caminhos para a construção de mecanismos informais de resolução de conflitos.

Identificamos que no Brasil as práticas restaurativas também estão associadas ao Estado principalmente através do poder judiciário de forma complementar a este, levando-nos a concluir que aqui esta também funciona como um braço desse poder. Embora tenhamos identificado a existência de práticas em outros espaços institucionais, no Brasil a justiça restaurativa se iniciou e se estruturou por meio das ações do poder judiciário. E, assim como nos países analisados, no Brasil também resta dúvidas acerca da fidelidade às propostas de

justiça restaurativa conforme delineada por seus idealizadores, e do respeito à voluntariedade dos sujeitos participantes.

Buscamos aprofundar a discussão sobre a fundamentação teórica da justiça restaurativa tentando desvelar sua base filosófica, com o fim de compreender a hipótese levantada por seus defensores de que as formas alternativas de resolução de conflitos são mais eficazes no controle ao crime que a justiça tradicional. Para tanto, aproximamo-nos da criminologia crítica e das teorias do abolicionismo penal, corrente do direito que é indicada como referência para a justiça restaurativa.

A partir do debate sobre os abolicionistas Louk Hulsman e Nils Christie, elaboramos ponderações acerca do grau de proximidade entre a justiça restaurativa e o abolicionismo penal e a inserção da justiça restaurativa nas sociedades mediante ações dos Estados. Ponderamos também sobre o alcance das formas alternativas de resolução de conflitos na sociabilidade do capital, em que buscamos analisar criticamente o papel do direito na sociedade de classes e a efetividade da proposição de mudanças ao modelo penal vigente para reformá-lo.

Conforme apresentado no Capítulo 2, a pluralidade de fontes teóricas faz com que a justiça restaurativa não possua uma orientação universal. Daí decorre uma relativização de acordo com cada contexto social, com identidades variáveis e incertas – características estas que fazem com que a justiça restaurativa se aproxime mais do pós-modernismo que da criminologia crítica³⁷. Ou seja, a justiça restaurativa, assim como o pós-modernismo, abre espaço para uma multiplicidade de interpretações e verdades, onde todas devem ser consideradas válidas.

Entendemos que a discussão sobre formas de responsabilização em substituição à tradicional é urgente, entretanto consideramos que as necessidades

³⁷ O pós-modernismo assume uma postura de refutar qualquer tipo de pensamento totalizante e valores universais, e ataca as concepções de igualdade, racionalidade e emancipação humana adotada pela teoria marxista. Nega-se a existência de estruturas e causas, substituindo-as por fragmentos e contingências, entende-se que o que existe apenas são diferentes tipos de discursos e identidades, rejeitando toda a noção de processo histórico. A recusa da história pelos pós-modernos, entendendo-a como um conjunto de episódios estanques e desconectados, impede-os de compreender os fenômenos universais, pois para eles os fenômenos são singulares. Dessa forma, não há a possibilidade da percepção desses fenômenos singulares como constitutivos de um fenômeno universal, e “é justamente o desprezo pela dimensão ontológica do real que faz com que determinadas teorias sociais não consigam ultrapassar a superfície aparente dos fenômenos societários, escapando-lhes a integralidade do seu ser social” (EVANGELISTA, 1992, p. 35). Mais informações em Wood (1999); Harvey (2011).

de mudanças no sistema penal vão para além da simples inclusão da justiça restaurativa. Ao longo do Capítulo 2 foi possível elaborar argumentações acerca da deficiência na análise da realidade feita pelo direito positivista, de forma descolada das relações sociais existentes, e da percepção da materialidade do direito na sociedade de classes. Tal deficiência de análise também foi identificada na corrente do abolicionismo penal analisada e na justiça restaurativa, de modo que possuem uma compreensão da realidade superficial e não apresentam explicações claras para as diversas expressões da questão social presentes hoje na sociedade. E, conforme argumentado anteriormente, a compreensão da sociedade contemporânea passa pelo resgate de suas bases históricas.

De acordo com o nosso estudo, nas sociedades capitalistas o direito atua como uma forma de regulamentação das atividades sociais e compõe a totalidade da vida social. Nesse sentido, sua apreensão se deve em conjunto com outros fenômenos que incidem sobre a vida humana nestas sociedades que são historicamente determinadas pela divisão social do trabalho. Conforme esta divisão, que organiza a sociedade em classes, a riqueza produzida através do trabalho produz também desigualdades e conflitos. Dessa forma, o direito aparece como um sistema cuja função é regular e ordenar os conflitos sociais decorrentes dos interesses divergentes dessas classes, mediando tais conflitos como uma forma de garantir e favorecer a reprodução da sociedade de classes. Assim, o direito é um dos mecanismos que garantem o funcionamento e reprodução da sociedade capitalista, e as propostas de mudanças nesse sistema são limitadas, de modo a não interferir na dinâmica do capital.

Assim, com base nesses conhecimentos previamente levantados, chegamos ao Capítulo 3 para analisar o percurso histórico de implementação da justiça restaurativa brasileira, até chegar na Política Nacional de Justiça Restaurativa, elaborada pelo CNJ em 2016. Esta normativa se destaca por ter a função de definir os conceitos adotados pelo poder judiciário, organizar o funcionamento da justiça restaurativa nos tribunais do país e apontar as atribuições dos diferentes órgãos, além de determinar ações de estímulo à justiça restaurativa fora no âmbito judicial.

A partir da nossa ótica de análise – o materialismo histórico – apontamos a necessidade de se fazer a leitura da realidade brasileira nas suas dimensões sociais, políticas e culturais, entendendo as diversas expressões da questão social

do país para que assim possamos compreender qual realidade a justiça restaurativa se propõe a alterar. Ponderamos que a apreensão da justiça restaurativa deve acontecer em conjunto com outros fenômenos que incidem sobre a vida humana nas sociedades historicamente determinadas pela sociabilidade do capital. Ou seja, a nosso ver entender a justiça restaurativa inserida na dinâmica social resulta em perceber que esta é atravessada por relações de poder e que sua existência também produz materialidade na sociedade, e sua análise não deve acontecer descolada da análise das relações sociais existentes, conforme propõe o direito positivista.

E diante dessa perspectiva, ao pesquisar sobre a sociedade brasileira e sua formação capitalista, observamos que esta sociedade tem uma herança histórica marcada pela dependência dos países capitalistas centrais, relações de mando e dominação entre classes, contradições econômicas e sociais, sociedade escravocrata, cooptação do Estado para realização dos interesses econômicos, preconceito racial e exclusão dos negros dos processos econômicos e socioculturais. São essas particularidades que vão delinear tanto as suas relações sociais quanto a forma de atuação do Estado frente as classes sociais no decorrer das conjunturas históricas.

Desse modo, apresenta-se como um país que ainda possui esses traços decorrentes de seu passado colonial nas suas relações sociais atuais, que se efetivam na precarização das relações de trabalho, extrema desigualdade, concentração de riquezas e poder, ausência de reforma agrária, criminalização da pobreza, racismo estrutural, sociedade de cunho patriarcal e utilização do Estado para atender aos interesses da classe dominante, dentre outras características.

Em sua consolidação o sistema penal brasileiro possuía a função de assegurar a ordem social nacional através do controle da população negra no período escravocrata. Assim no Brasil, tanto quanto nas outras sociedades capitalistas, o direito e o sistema penal se constituíram a partir de uma formação social autoritária, cuja finalidade era garantir a reprodução do sistema capitalista com a punição daqueles que não se enquadravam no modelo vigente e garantir os interesses econômicos, o padrão de exploração da força de trabalho do país e assegurar que esta não cessasse.

Dessa forma, no Brasil a repressão é historicamente utilizada como um dos mecanismos de coerção da classe subalterna e controle das expressões da questão social, movimento também registrado nos anos 1990 quando ocorre o aprofundamento das desigualdades e a criminalização da pobreza decorrentes da adoção da agenda neoliberal. Por meio dessa postura o Estado se utiliza da violência policial, militar e paramilitar para conter as tensões sociais e políticas, cabendo ao sistema penal atuar no enfrentamento as expressões da questão social em substituição aos mecanismos de proteção social. Assim, na contemporaneidade o Estado penal atua com forte presença na sociedade brasileira através de repressão ostensiva, constantes confrontos bélicos e desrespeito aos direitos fundamentais, em especial das camadas mais pauperizadas da classe trabalhadora.

A compreensão do papel que o poder judiciário possui na atualidade deve considerar esses elementos historicamente determinados, assim como a formação histórica dos sujeitos que o compõem, inseridos numa sociedade de classes. De acordo com o exposto anteriormente, o poder judiciário é marcado por relações de gênero, raça e renda. Ou seja, conforme argumentado anteriormente, para compreender a relevância do poder judiciário na sociedade contemporânea faz-se necessário considerar todas essas questões que o atravessam e orientam suas relações, assim como entender a suas contradições de reprodutor de consensos e de coerção. De modo que as ações nesse campo, assim como as ações dos sujeitos que nele atuam, não são neutras. Portanto, tanto a aplicação da lei quanto a elaboração são realizadas por sujeitos inseridos na lógica da sociedade de classes, com interesses divergentes, e na sociabilidade do capital.

Diante disso, esse é o cenário em que se incorporam as práticas de justiça restaurativa. E, analisando-a sob esse prisma, podemos considerá-la como mais uma das ferramentas de reprodução de lógica punitiva vigente. Por mais que se apresente como uma forma nova de solucionar os conflitos, esta permanece como uma forma de punição que atuará em paralelo à justiça tradicional, complementando-a, portanto, não se propõe e não é capaz de promover mudanças significativas. Além disso, justiça restaurativa não apresenta uma fundamentação teórica que questione as desigualdades que estão presentes na base dos conflitos a que se propõe a resolver.

Nessa direção observamos que a execução da justiça restaurativa dentro do ambiente de relações desiguais de poder como no campo do judiciário afasta as práticas do que é proposto por seus pensadores e não garante a efetivação de todos valores restaurativos. Diante da reflexão sobre fundamentação teórica, observamos que a sua pluralidade de fontes favorece a sua descaracterização e cooptação, uma vez que a falta de identidade única inviabiliza a consolidação de objetivos e mecanismos para avaliação. Como consequência, no que tange ao judiciário, esta descaracterização favorece a adequação do uso dos procedimentos às suas necessidades, a saber, aliviar a demanda de processos judiciais e adequação dos sujeitos à ordem social. E esse movimento de incentivo ao uso da justiça restaurativa, por fim, não favorece as garantias constitucionais do devido processo legal.

Além disso, o enfrentamento individual dos conflitos sociais proposto pela justiça restaurativa, ao lado de à sua carência na análise da realidade, contribuem para que esta se apresente como uma resposta individual para demandas sociais que são coletivas, resultantes das diversas expressões da questão social postas na atualidade.

Embora a justiça restaurativa possua limitações frente ao sistema penal vigente, para os seus proponentes a sua prática caminha na direção da não criminalização de diversas ações – e isso a aproximaria do abolicionismo penal. E no contexto atual de direito penal máximo e grande número de encarceramento, a presença da justiça restaurativa é justificada como um atenuante desse modelo, propondo à sociedade uma outra forma de buscar respostas positivas para os seus conflitos.

Não se pode esquecer que, no Brasil, o sistema carcerário atual se caracteriza como desumano, ineficaz e direcionado ao atendimento de um interesse de classe, criminalizando a pobreza e aqueles não inseridos no mercado formal de trabalho. É composto especificamente por uma população masculina, negra e pobre, o que demonstra a necessidade de mudanças na forma de responsabilização tradicional. Ou seja, considerando o cenário atual do sistema penal e carcerário, a justiça restaurativa se mostra, de acordo com os seus defensores, como a possibilidade de romper com o cenário estabelecido e proporcionar aos sujeitos um julgamento mais benéfico, uma opção para que este não seja um sujeito passivo no

processo de responsabilização e que o sistema não retroalimente o ciclo de violência, o que favorece a reincidência.

A necessidade de se repensar o modelo penal vigente é incontestável, contudo apenas a adoção da justiça restaurativa – sem questionar as bases que sustentam o modelo vigente e o acirramento da violência por parte do Estado, frente a pobreza e desigualdade por meio da criminalização da questão social – não são suficientes para resolver o problema em questão, ao passo que no Capítulo 2 justificamos que a justiça restaurativa possui uma superficialidade na apreensão da complexidade social.

A simples adoção da justiça restaurativa continua sendo uma forma de enfrentar as expressões da questão social através da punição, ainda que esta forma de punição seja participativa e menos violenta. Ou seja, apenas adotar a justiça restaurativa contribui para a manutenção da retração do Estado na execução de políticas que promovam a proteção social e enfrentamento das diversas expressões da questão social, além de transferir para a sociedade civil a obrigação do Estado de promover a responsabilização dos sujeitos.

Enfim, o caminho desenhado na nossa análise da justiça restaurativa brasileira buscou considerar – ainda que de forma breve e inicial – as dimensões históricas, sociais e culturais para a compreensão dos fenômenos atuais, movimento que mostrou as deficiências que a justiça restaurativa possui na sua apreensão da realidade social. Buscamos, a partir do resgate do passado histórico do país, compreender os elementos que compõem a sociedade atual bem como as particularidades da realidade brasileira inscrita na sociabilidade do capital, de modo a entender a funcionalidade dos procedimentos restaurativos nessa sociabilidade.

Não se pretende aqui justificar a manutenção da justiça tradicional. Ao contrário, buscamos refletir acerca da efetividade dessas possibilidades que já estão postas na sociedade como alternativas cujo fim é provocar mudanças no sistema penal tradicional. E para tanto é primordial a compreensão da instrumentalidade que o direito penal e o sistema carcerário possuem nos processos de criminalização e controle social, bem como a direção que assumem em relação às classes sociais existentes.

Diante disso concluímos que, embora as práticas restaurativas tenham carência teórica e suas proposições sejam limitadas diante da necessária transformação do sistema criminal, devemos entender a nova cultura da justiça restaurativa como parte da realidade social, e por conseguinte reconhecer seu impacto na reprodução das relações sociais, inserida na dinâmica de produção e reprodução de desigualdades.

Ainda que saibamos das limitações que a justiça restaurativa possui como uma possibilidade concreta de promover mudanças significativas no sistema vigente, não podemos perder de vista a potencialidade que esta pode assumir quando executada por membros da comunidade para resolver seus conflitos entre os pares, em espaços não adversariais, como defendido pelos autores da justiça restaurativa e do abolicionismo penal.

Consideramos que, apesar da carência teórica da justiça restaurativa e das suas limitações diante da necessária transformação do sistema criminal, devemos entender a nova cultura da justiça restaurativa como parte da complexidade social, e por conseguinte reconhecer seu impacto na reprodução das relações sociais, inserida na dinâmica de produção e reprodução de desigualdades.

Através dessa pesquisa bibliográfica foi possível refletir sobre as possibilidades de aplicação da justiça restaurativa fora do espaço adversarial, ou seja, executada nos espaços da sociedade como comunitários, escolas, locais de trabalho e outros, com o objetivo de restabelecer as relações antes que o conflito ganhe uma dimensão maior. Quando executada fora do espaço adversarial – ainda que executadas no âmbito de instituições estatais – a justiça restaurativa aproxima-se das formas desenhadas pelos autores do abolicionismo penal de alternativas ao sistema penal, no sentido de contribuir na construção de um modelo de justiça restaurativa capaz de promover mecanismos informais para os conflitos no contexto comunitário.

Ou seja, quando a justiça restaurativa é exercida em espaços comunitários por seus pares, há o favorecimento de soluções informais para os conflitos, e por conseguinte, o incentivo à autonomia dos sujeitos para resolvê-los e evitar a judicialização. E, entendendo o poder judiciário como detentor do conhecimento acerca da justiça restaurativa, é válido que este poder elabore ações de divulgação

das técnicas, oferecendo aos demais serviços da comunidade o acesso a este conhecimento.

Cabe destacar que, ainda que haja um incentivo para que as práticas de justiça restaurativa aconteçam em espaços comunitários, a possibilidade de cooptação e descaracterização permanecem presentes em razão de sua fragilidade teórica, já que não possuem uma identidade e uma base para a apreensão dos fenômenos sociais em sua contradição. Além disso, esta carência teórica também ocasiona a impossibilidade de apreensão da complexidade das relações sociais e das situações que envolvem a relação entre vítima e agressor. Dessa forma, por mais que consideremos que a expansão da justiça restaurativa possa trazer resultados positivos para a sociedade na resolução de seus conflitos fora da esfera judicial, adicionado ao cenário contemporâneo de encarceramento excessivo de grupo social específico, deve-se ter clareza dos limites que esta forma de justiça possui na sua atuação sobre realidade e seus consequentes impactos. Com isso, a superficialidade na leitura da realidade e do contexto de produção de desigualdades na sociedade de classes, do poder judiciário e da função social que o encarceramento em massa possui na realidade brasileira impedem que esta seja uma alternativa que de fato substitua o modelo punitivista vigente.

Todavia, entendendo a justiça restaurativa como uma prática que já faz parte da realidade brasileira, e pensando em contribuir com a construção de uma justiça restaurativa que seja adequada a esta realidade – não deixando de se atentar para as suas limitações e possibilidades –, esta pesquisa revelou que há espaço para que a justiça restaurativa traga benefícios à população quando exercida em âmbito comunitário pelos seus membros, ou seja, quando praticada em espaços onde não há uma relação assimétrica de poder entre os participantes. Sendo assim, entendemos que a aplicação da justiça restaurativa em espaços como escolas, universidades e associações de bairro é um caminho para se evitar a judicialização de diversas questões, trazendo benefícios aos seus usuários.

Enfim, o que se pretendeu apresentar nesta pesquisa foram ponderações que favoreçam o debate sobre o sistema penal atual e uma das opções postas na atualidade como alternativas para superá-lo, entendendo as particularidades que esta assume na realidade brasileira e sem deixar de apontar as suas limitações. Buscamos ressaltar a complexidade do objeto analisado, pois não se trata apenas

de uma prática que deve ser totalmente descartada visto as inconsistências na sua fundamentação.

Contudo é mister uma investigação aprofundada de como a justiça restaurativa tem sido apropriada, quem tem se beneficiado dessas práticas e sua funcionalidade na sociabilidade do capital, bem como entender como esse movimento é visto pelos seus operadores. Assim, acreditamos que esta pesquisa deu alguns passos nessa direção, e se acrescenta a outras no intuito de contribuir para o desvelamento da conjuntura atual de reprodução de desigualdades e provocar reflexões que ajudem a construir iniciativas que efetivamente sejam significativas para a sociedade.

REFERÊNCIAS

ACHUTTI, Daniel. **Justiça Restaurativa e Abolicionismo Penal**: contribuições para um novo modelo de administração de conflitos no Brasil. São Paulo: Saraiva, 2014.

AGUINSKY, Beatriz Gershenson; BRANCHER, Leoberto Narciso. **Projeto Justiça para o Século 21**. Relato da implementação do Projeto Piloto de Justiça Restaurativa junto à 3ª Vara da Infância e da Juventude de Porto Alegre, RS, visando à introdução de práticas restaurativas na pacificação de situações de violências envolvendo crianças e adolescentes, Porto Alegre, 2006. Material interno 3ª Vara do Juizado Regional da Infância e da Juventude de POA/RS.

AGUINSKY, Beatriz; CAPITÃO, Lúcia Cristina Delgado. Violência e socioeducação: uma interpelação ética a partir de contribuições da Justiça Restaurativa. **Revista Katálisis**, Florianópolis, v. 11, n. 2, 2008.

AGUINSKY, Beatriz Gershenson et al. A Introdução de Práticas de Justiça Restaurativa no Sistema de Justiça e nas Políticas da Infância e Juventude em Porto Alegre: Notas de um Estudo Longitudinal no Monitoramento e Avaliação do Projeto Justiça para o Século 21. In: BRANCHER, Leoberto; SILVA, Susiâni (orgs.). **Justiça para o Século 21**: Instituinto Práticas Restaurativas: Semeando Justiça e Pacificando Violências. Três anos de experiência da Justiça Restaurativa na Capital Gaúcha. Porto Alegre: Nova Prada, 2008, p. 23-57.

ALVES, Joseane Duarte Ouro. **A Criminalização Da Questão Social**: Uma Juventude Encarcerada. 2013. 186f. Dissertação (Pós-Graduação em Serviço Social) — Faculdade de Serviço Social, Universidade Federal de Juiz de Fora, Minas Gerais, 2013.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de et al. **Pilotando a Justiça restaurativa**: o papel do poder judiciário. Sumário Executivo Justiça Pesquisa: direitos e garantias fundamentais. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2017. Disponível em: http://www.academia.edu/download/56358485/Pedra_Alline_Andrade_Vera_PilotandoJR_o_papel_do_Judiciario.pdf. Acesso em 11 de abril de 2019.

BATISTA, Nilo. **Punidos e mal pagos** - violência, justiça, segurança pública e direitos humanos no Brasil de hoje. Rio de Janeiro: Revan, 1990.

BARISON, Mônica Santos. A judicialização e a despolitização da questão social: duas faces de uma mesma moeda. In: **O Social em Questão** - Ano XVIII - nº 31, 2014.

BARROCO, Maria Lúcia Silva. **Ética e Serviço Social**: fundamentos ontológicos. 7ª ed. São Paulo: Cortez, 2008.

BRAITHWAITE, John. **Restorative Justice and Responsive Regulation**. Oxford: Oxford Univ. Press, 2002.

BRASIL. Conselho Nacional De Justiça. **Resolução 198/2014: Dispõe sobre o Planejamento e a Gestão Estratégica no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências.** 01 de julho de 2014. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/files/atos_administrativos/resoluo-n198-01-07-2014-presidencia.pdf. Acesso em 29 de março de 2019.

BRASIL, Conselho Nacional De Justiça. **Resolução 225/2016: Dispõe sobre a Política Nacional de Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências.** 31 de maio de 2016. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/images/atos_normativos/resolucao/resolucao_225_31052016_02062016161414.pdf. Acesso em 25 de março de 2019.

BRASIL, Conselho Nacional De Justiça. **Censo do Poder Judiciário: VIDE: Vetores iniciais e dados estatísticos.** Brasília: CNJ, 2014. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/CensoJudiciario.final.pdf>. Acesso: março/2020.

BRASIL, Conselho Nacional De Justiça. **Mapeamento dos Programas de Justiça Restaurativa.** Brasília: CNJ, 2019. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/06/8e6cf55c06c5593974bfb8803a8697f3.pdf>. Acesso: março de 2020.

BRASIL, Ministério da Justiça. **Acesso à Justiça por Sistemas Alternativos de Administração de Conflitos.** Mapeamento nacional de programas públicos e não governamentais. Brasília, DF: 2005.

BRISOLA, Elisa. Estado penal, criminalização da pobreza e Serviço Social. In **Revista SER Social**, Brasília, v. 14, n. 30, p. 127154, jan./jun. 2012. Disponível em: https://periodicos.unb.br/index.php/SER_Social/article/view/12824/11197. Acesso: fev/2020.

BEHRING, Elaine Rossetti. **Brasil em contrarreforma:** desestruturação do Estado e perda de direitos. São Paulo, Cortez, 2003.

CANADA. Correctional Service Canada - Restorative Justice. Disponível em: <http://www.csc-scc.gc.ca/restorative-justice/index-eng.shtml>. Acesso em 12 fev 2019.

CANADA, Department of Justice - Restorative Justice. Disponível em: <https://www.justice.gc.ca/eng/cj-jp/rj-jr/index.html>. Acesso em 15 fev 2019.

CANADA, Department of Justice – Search the Directory of Restorative Justice. Disponível em: <https://www.justice.gc.ca/eng/cj-jp/rj-jr/sch-rch.aspx>. Acesso em 15 fev 2019.

CANADA, Department of Justice - Victims Fund. Disponível em: <https://www.justice.gc.ca/eng/fund-fina/cj-jp/fund-fond/index.html>. Acesso em 12 fev 2019.

CAPITÃO, Lúcia Cristina Delgado. **Socioeducação em xeque:** interfaces entre a Justiça Restaurativa e o atendimento a adolescentes privados de liberdade. 2008,

210 f. Dissertação (Mestrado em Serviço Social) - Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Serviço Social. Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Porto Alegre, 2008.

CARTA DE ARAÇATUBA. Carta elaborada pelos integrantes do I Simpósio Brasileiro de Justiça Restaurativa. 28/30 de abril de 2005, na Cidade de Araçatuba/São Paulo.

CARTA DE BRASÍLIA. Documento ratificado pelos painelistas e participantes da Conferência Internacional “Acesso à Justiça por Meios Alternativos de Resolução de Conflitos”, realizada na cidade de Brasília, Distrito Federal, nos dias 14, 15, 16 e 17 de junho de 2005, com base na carta produzida, em abril do corrente ano, no I Simpósio Brasileiro de Justiça Restaurativa, realizado em Araçatuba – SP, em abril de 2005.

CARTA DE SÃO LUIS. Carta elaborada pelos integrantes do I Seminário Brasileiro de Justiça Juvenil Restaurativa, que aconteceu de 07 a 09 de julho de 2010, em São Luís, capital do estado do Maranhão.

CARTA DO RECIFE. Redação elaborada por integrantes e aprovada pelos participantes do II SIMPÓSIO BRASILEIRO DE JUSTIÇA RESTAURATIVA, realizado na Cidade do Recife, Estado de Pernambuco - Brasil, nos dias 10, 11 e 12 de abril de 2006.

CHRISTIE, Nils. Conflicts as property. The British journal of criminology, v. 17, n. 1, p. 1-15, 1977.

CHRISTIE, Nils. Civilidade e estado. In: PASSETTI, E.; SILVA, R.B.D. (org.) **Conversações abolicionistas: uma crítica do sistema penal e da sociedade punitiva**. Tradução de Maria Abramo Brandt de Carvalho. São Paulo: IBCCrim, 1997.

DEASE – Departamento de Atendimento Socioeducativo. **Caderno Justiça Restaurativa e a Socioeducação**. Paraná: SEJU – Secretaria de Justiça, Cidadania e Direitos Humanos, 2015. Disponível em: www.dease.pr.gov.br/arquivos/File/justica_restaurativa_e_a_socioeducacao.pdf. Acesso em: 28 março 2019.

DEPEN – DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN – junho 2016, Ministério da Justiça, 2017.

EVANGELISTA, J.E. Crise do marxismo e irracionalismo pós-moderno SP: Cortez, 1992.

FERNANDES, Florestan. **A revolução burguesa no Brasil**: ensaio de interpretação sociológica. 6ª ed. São Paulo: Globo Livros, 2006.

FERNANDES, Florestan. **A integração do negro na sociedade de classes**. Vol. 1. São Paulo: Editora Globo, 2008.

FERRAZ JR, Tércio Sampaio. O Judiciário frente à divisão dos poderes: um princípio em decadência? In: **Revista USP**, nº21, 1994. Disponível em: <http://www.usp.br/revistausp/21>. Acesso em: fevereiro de 2020.

FLORES, Ana Paula Pereira; BRANCHER, Leonardo. Por uma Justiça Restaurativa para o Século 21. In: CRUZ, Fabrício Bittencourt da. **Justiça Restaurativa: horizontes a partir da Resolução CNJ 225**. Brasília: CNJ, 2016.

HARVEY, D. A condição pós-moderna. SP: Loyola, 2011.

HULSMAN, Louk. Temas e conceitos numa abordagem abolicionista da justiça criminal. In: PASSETTI, E.; SILVA, R.B.D. (org.) **Conversações abolicionistas: uma crítica do sistema penal e da sociedade punitiva**. Tradução de Maria Abramo Brandt de Carvalho. São Paulo: IBCCrim, 1997.

LUCIENNE, Cynthia; ARRAIS, Bruno. Breve Percurso da Justiça Restaurativa em Pernambuco In: PELIZZOLI, M.L. (org.) **Justiça Restaurativa: caminhos de pacificação social**. Caxias do Sul / Recife: EDUCS / EDUFPE, 2015.

IAMAMOTO, Marilda Villela. **Serviço Social em tempo de capital fetiche**. SP: Cortez, 2007.

IANNI, Octávio. **Pensamento social no Brasil**. Bauru – SP: EDUSC, 2004.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA; FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **Atlas da Violência**. IPEA; FBSP, 2019. Disponível em: http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/relatorio_institucional/190605_atlas_da_violencia_2019.pdf. Acesso: fevereiro/2020

JACCOUD, Mylène. Princípios, Tendências e Procedimentos que cercam a Justiça Restaurativa. In: SLAKMON, C., R. DE VITTO, R. GOMES PINTO (org.) **Justiça Restaurativa**. Brasília/DF: Ministério da Justiça e PNUD, 2005, p. 163-186.

JOÃO, Camila Ungar; ARRUDA, Eloisa de Souza. A justiça restaurativa e sua Implantação no Brasil. In: **Revista da Defensoria Pública da União**. n.7. Brasília: 2014. Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/110378/justica_restaurativa_implantacao_joao.pdf. Acesso em 15 de abril de 2019.

MANTOVANI, Rafael. A prisão em São Paulo no início do século XIX. In: **Revista de História**, n. 177, p. 01-32, 2018. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2316-9141.rh.2018.126685>. Acesso em: fevereiro, 2020

MELO, Eduardo Rezende; EDNIR, Madza; YASBEK, Vania Curi. **Justiça Restaurativa e Comunitária em São Caetano do Sul**. São Paulo: CECIP, 2008. Disponível em: http://www.tjsp.jus.br/Download/CoordenadoriaInfanciaJuventude/JusticaRestaurativa/SaoCaetanoSul/Publicacoes/jr_sao-caetano_090209_bx.pdf. Acesso em 28 março 2019.

MINAYO, Maria Cecília de Souza. (Org.). **Pesquisa social: teoria, método e criatividade**. 27ª ed. Petrópolis: Vozes, 2008.

NETTO, José Paulo. Introdução ao método da teoria social. In: **Serviço Social: direitos sociais e competências profissionais**. Brasília: CFEES/ABEPSS, 2009.

NETTO, José Paulo. Transformações societárias e Serviço Social: Notas para uma análise prospectiva da profissão no Brasil. In: **Revista Serviço Social & Sociedade**. n.50. São Paulo: Cortez, 1996.

NETTO, José Paulo. Serviço Social e a tradição marxista. In: **Revista Serviço Social & Sociedade**. n.30. São Paulo: Cortez, 1989.

NEW ZELAND, Oranga Tamariki - Ministry for Children. **Family Group Conferences**. Disponível em: <https://www.orangatamariki.govt.nz/youth-justice/family-group-conferences/>. Acesso em 20 fev 2019.

NEW ZELAND, New Zeland Police. **Restorative Justice**. Disponível em: <http://www.police.govt.nz/about-us/programmes-initiatives/adult-diversion-scheme/about>. Acesso em 22 fev 2019.

OLIVEIRA, Fabiana Nascimento de. **Poder Judiciário, Serviço Social e Justiça Restaurativa: Um diálogo possível?** 2015. 124 f. Tese (Doutorado em Serviço Social) - Faculdade de Serviço Social, PUCRS, Porto Alegre, 2015.

OLIVEIRA, Francisco. O avesso do avesso. In: BRAGA, Ruy; RIZEK, Cibele. **Hegemonia às avessas**. São Paulo: Boitempo, 2010.

PALLAMOLLA, Raffaella de Porciuncula. **Justiça Restaurativa: da teoria à prática**. São Paulo: IBCCRIM, 2009.

PRADO JÚNIOR, Caio. **Formação do Brasil contemporâneo**. 6ª edição. Editora Brasiliense, 1961.

PRADO JÚNIOR, Caio. **Evolução política do Brasil: Colônia Império**. Brasiliense, 1985.

PRANIS, Kay. **Processos Circulares de construção de paz**. Tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athenas, 2010.

PAVELKA, Sandra. **Restorative Justice in the States: An Analysis of Statutory Legislation and Policy Justice**. Policy Journal, v. 2, n. 13, 2016. Disponível em: http://www.cjcj.org/uploads/cjcj/documents/jpj_restorative_justice_in_the_states.pdf. Acesso em 05 fev. 2019.

SALLA, Fernando. **As prisões em São Paulo: 1822-1940**. São Paulo: Annablume/Fapesp, 1999.

SANTOS, Robson Fernando. **Justiça restaurativa: um modelo de solução penal mais humano**. 2011. 119 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro De Ciências Jurídicas, UFSC, Florianópolis, 2011.

SILVA, João Carlos Carvalho da. **A reconstrução do discurso penal na pós-modernidade: para uma análise crítica da justiça restaurativa**. 2011. 155f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídicas). - Centro de Ciências Sociais Aplicadas, Universidade Estadual do Norte do Paraná, Jacarezinho, 2011.

UN ECONOMIC AND SOCIAL COUNCIL (ECOSOC), **Resolution 1999/26: Development and implementation of mediation and restorative justice measures in criminal justice**, 28 July 1999. Disponível em: https://www.unodc.org/documents/commissions/CCPCJ/Crime_Resolutions/1990-1999/1999/ECOSOC/Resolution_1999-26.pdf. Acesso em mar 2019.

UN ECONOMIC AND SOCIAL COUNCIL (ECOSOC), **Resolution 2000/14: Basic Principles on the Use of Restorative Justice Programmes in Criminal Matters**, 27 July 2000. Disponível em: <http://www.un.org/documents/ecosoc/dec/2000/edec2000-inf2-add2.pdf>. Acesso em mar 2019.

UN ECONOMIC AND SOCIAL COUNCIL (ECOSOC), **Resolution 2002/12: Basic Principles on the Use of Restorative Justice Programmes in Criminal Matters**, 24 July 2002. Disponível em: <https://www.refworld.org/docid/46c455820.html>. Acesso em mar 2019.

UN OFFICE ON DRUGS AND CRIME (UNODC), **Handbook on Restorative Justice Programmes**, CRIMINAL JUSTICE HANDBOOK SERIES. New York, 2006. Disponível em: https://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/Handbook_on_Restorative_Justice_Programmes.pdf. Acesso em mar 2019

VIANNA, Luiz Werneck; BURGOS, Marcelo Baumann; SALLES, Paula Martins. Dezessete anos de judicialização da política. **Tempo social**, v. 19, n. 2, p. 39-85, 2007. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/ts/v19n2/a02v19n2>. Acesso: fev/2020.

VIANNA, Luiz Werneck; CARVALHO, Maria Alice Rezende; MELO, Manuel Palacios Cunha; BURGOS, Marcelo Baumann. **Corpo e alma da magistratura brasileira**. Rio de Janeiro: Revan, v. 3, 1997.

WACQUANT, Loïc. **Punir os pobres**. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

WOOD, E.M. O que é agenda pós-moderna? In WOOD, E.M. & FOSTER, J.B. (orgs). **Em defesa da História – marxismo e pós-modernismo**. RJ: Zahar, 1999.

ZEHR, Howard. **Justiça Restaurativa**. Tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athenas, 2015.

ZEHR, Howard. **Trocando as Lentes: um novo foco sobre o crime e a Justiça Restaurativa**. São Paulo: Palas Athena, 2008.