

UM NOVO MODELO DE JUSTIÇA PENAL: JUSTIÇA RESTAURATIVA E SUA APLICAÇÃO NO BRASIL

Priscila Araújo Freitas ¹
Ronaldo Passos Braga²
Banca examinadora**

RESUMO: O presente artigo científico visa apresentar a justiça restaurativa como um novo modelo de justiça penal aplicado ao Brasil, diferente do processo convencional. Voltado a solucionar por meio de diálogos os problemas que desencadearam a ação penal, sendo uma alternativa para a resolução dos conflitos penais entre ofensor e vítima. Objetiva examinar em que esfera do nosso sistema de controle social podem estar situados os programas restaurativos, e verificar por meio de quais instrumentos jurídicos, o nosso ordenamento permite que programas restaurativos sejam desenvolvidos e em qual fase processual cabe a sua aplicação. O Estatuto da criança e do adolescente a lei nº9099/95 são exemplos de legislações que contemplam dispositivos que servem de esteio para o desenvolvimento de práticas restaurativas.

PALAVRA-CHAVE: Justiça restaurativa, justiça retributiva, resolução de danos, lei 9.099/95.

SUMÁRIO: 1 Introdução; 2 Sistema Retributivo; 3 Um novo modelo de justiça penal justiça restaurativa; 3.1 Conceito e Objetivos; 3.2 Princípios norteadores da justiça restaurativa; 3.2.1 Justiça Restaurativa versus justiça retributiva principais diferenças; 4 Compatibilidade jurídica da justiça restaurativa com sistema brasileiro e sua aplicação no Brasil; 5 Práticas Restaurativas; 6 Conclusão; Referências.

1 INTRODUÇÃO

O atual modelo de justiça previsto no ordenamento jurídico Brasileiro define que o Estado tem o dever-poder de punir aquele que viola as leis, retribuindo com a aplicação da justiça retributiva. Concepção de crime é uma infração a lei, o qual o infrator deve pagar cumprindo uma pena, a principal preocupação é estabelecer culpa por eventos passados.

Nesse sentido segundo Zehr, (2008, p. 170), o "crime é uma violação contra o Estado, definida pela desobediência à lei e pela culpa. A justiça determina a culpa e inflige dor no contexto de uma disputa entre ofensor e Estado, regida por regras sistemáticas".

O Estado tem a função de punir aquele que infringe as regras em sociedade, focaliza em apenas retribuir o mal cometido com a aplicação da pena, esquecendo-se da figura mais importante a "vítima", que é posta totalmente de fora do processo penal, não configurando como parte. Em busca de soluções para amenizar as consequências oriundas do crime, surge a justiça restaurativa como uma nova resposta, uma nova justiça, com um novo olhar sobre o crime, e sobre os envolvidos no conflito penal, sendo um sistema flexível de justiça criminal.

O crime causa danos morais, materiais e emocionais e a justiça restaurativa pode ser a melhor opção para reparar os danos e restaurar as relações sociais, sendo uma nova justiça que visa resgatar a convivência de forma pacífica no ambiente afetado pelo crime, é nesse contexto que surge a justiça restaurativa, cujo objetivo central é a restauração entre vítima, ofensor e comunidade.

A justiça restaurativa foi introduzida no Brasil através do projeto "Promovendo Práticas Restaurativas no Sistema de Justiça Brasileiro", iniciativa da Secretaria da Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça em colaboração com o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento-PNUD, cujo objetivo é difundir a justiça restaurativa na pacificação de conflitos.

O artigo inicialmente aborda a justiça retributiva, para podermos assim tentar chegar ao conceito de justiça restaurativa e seus objetivos, após citamos os princípios norteadores da justiça restaurativa conforme as diretrizes da ONU, depois esboçamos um quadro comparativo com

as principais diferenças entre os dois modelos de justiça, em seguida argumentamos a compatibilidade e a aplicação da justiça restaurativa no Brasil e por fim exemplificamos práticas restaurativas aplicadas em alguns Estados do Brasil, demonstrando a compatibilidade da justiça restaurativa com o sistema jurídico brasileiro.

2 SISTEMA RETRIBUTIVO

A pena possui funções preventivas e retributivas, a função preventiva tem como parâmetro que a prevenção geral é eficiente quando se tem a certeza da punição, e a função retributiva visa restabelecer a ordem violada pelo delito, na medida em que a pena deve ser proporcional ao crime cometido.

O atual sistema punitivo adotado no Brasil é o sistema retributivo, sistema que preocupa-se com a figura do agressor, qual norma jurídica foi violada, qual sanção deve ser aplicada, é totalmente centrado no Estado, que processa e julga, condenando, sendo voltada para o passado, despreza a história e as relações da vítima. A forma que são executadas as penas no Brasil, é uma verdadeira forma de retribuição pois a máxima de ressocialização, que seria o objetivo que a pena deveria alcançar, não é alcançado, pois são inúmeros presos em total descaso, em situações de degradação humana. A pena neste sentido torna-se um meio de não deixar o indivíduo impune aos olhos da sociedade. Preocupando-se apenas com o agressor, em retribuir o mal causado, o Estado deixa a figura da vítima de lado, concentrando-se em penalizar, esquecendo-se que a função primordial do direito penal seria a ressocialização em sociedade.

Nesse sentido Zehr (2008, p.61) assevera que:

As prisões mesmas foram originalmente criadas como alternativas mais humanas aos castigos corporais e a pena de morte. O encarceramento deveria atender as necessidades sociais de punição e proteção enquanto promovem a reeducação dos ofensores.

O sistema retributivo vê o crime como ofensa a segurança social, e não como ofensa a pessoa e a convivência pacífica na so-

cidade, nos faz concluir que o sistema retributivo seria um sistema vingativo-punitivo, que tem como finalidade retribuir o mal causado pelo mal da pena.

Insta salientar que o sistema retributivo apesar de conter falhas em seu sistema, é uma ferramenta importante no ordenamento jurídico, tendo em vista que crimes graves necessitam de medidas rigorosas para que se tenha a pacificação social, no entanto o Estado carece de medidas alternativas e completares para aperfeiçoar o sistema retributivo imposto a sociedade.

3 UM NOVO MODELO DE JUSTIÇA PENAL JUSTIÇA RESTAURATIVA

Zehr, em sua obra "Trocando as lentes-Um novo foco sobre o crime e a justiça", é considerado um dos principais responsáveis pela disseminação da justiça restaurativa. Segundo ele, a grande diferença entre a justiça restaurativa e a justiça convencional está na abordagem. A justiça retributiva perguntará: que lei foi infringida? Quem infringiu? Que castigo merece?

A justiça restaurativa perguntará: quem sofreu o dano? O que essa pessoa necessita para que esse dano seja reparado? Quem deve reparar o dano? (Zehr, 2008, p. 258/259).

Nota-se que a justiça restaurativa difere da retributiva pois aquela é totalmente reintegrativa preocupando-se com as pessoas e com relacionamentos, e está sendo totalmente legalista preocupa-se apenas em punir.

A justiça restaurativa veio para inovar o sistema convencional, pois preocupa-se principalmente com a figura da vítima, em recompor os danos oriundos de atos ilícito praticado pelo agressor, embasada na análise crítica do sistema punitivo, veio inovar o atual modelo de justiça criminal.

3.1 Conceito e objetivos

Embasado no que preceitua Zerh (2008.p.257-258), a justiça restaurativa é baseada em um procedimento de consenso, voltado a solucionar por meio de diálogos problemas em que originaram a ação penal. Objetiva entender e responder as necessidades de quem sofreu o dano, de quem causou o dano e da comunidade, propõe a reintegração da vítima e do autor, utiliza processos inclusivos e cooperativos, busca corrigir os males.

A justiça restaurativa é uma nova forma de abordar as questões dos conflitos e dos crimes. Propõe um novo ponto de vista, o qual descreve uma nova metodologia de superação de situações, ao invés de entender o crime sob uma ótica legalista que discute, qual foi a lei infringida, qual foi o culpado pela infração e qual castigo ele merece, a justiça restaurativa perguntará quais as relações, e quem foi atingido, quem tem a responsabilidade de reparar o dano e de que forma irá compor uma solução visando a pacificação para o futuro, dessa forma desloca o eixo da discussão do problema para uma dimensão humana e gera o envolvimento direto das partes interessadas e desse modo a justiça restaurativa, se materializa na sua aplicação máxima através de encontros entre as partes, é um método de solução auto-compositiva do conflito penal.

Nesse sentido assevera Pinto Renato (2010,p.20):

[...] um processo estritamente voluntário, relativamente informal, a ter lugar preferencialmente em espaços comunitários, sem o peso e o ritual solene da arquitetura do cenário judiciário, intervindo um ou mais mediadores ou facilitadores, e podendo ser utilizadas técnicas de mediação, conciliação e transação para alcançar o resultado restaurativo, ou seja, um acordo objetivando suprir as necessidades individuais e coletivas das partes e se lograr a reintegração social da vítima e do infrator.

Segundo Zehr:

A justiça restaurativa encara (por exemplo) o crime como um mal causado acima de tudo, a pessoas e comunidades. O nosso sistema legal, que enfatiza apenas as normas e leis, frequentemente perde de vista essa realidade. Em consequência, faz das vítimas uma preocupação secundária, quando muito. Por seu turno, a ênfase no dano implica considerar antes de mais nada, as necessidades da vítima e a importância desta no processo legal. Implica, ademais, em responsabilidade e compromisso concretos do infrator, que o sistema convencional interpreta exclusivamente através da pena, imposta ao condenado para compensar o dano, mas que, infelizmente, na maior parte das vezes, é irrelevante e até mesmo contraproducente (Howard Zehr, "Restorative Justice: The Concept", Corrections Today, dez. 1997, pag.68, apud, SCURO NETO e PEREIRA, 2011, pag. 6).

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

Oportuno transcrever o conceito de justiça do ponto de vista restaurativo, conforme Pedro Scuro Neto:

"Fazer justiça" do ponto de vista restaurativo significa dar resposta sistemática às infrações e a suas consequências, enfatizando a cura das feridas sofridas pela sensibilidade, pela dignidade ou reputação, destacando a dor, a mágoa, o dano, a ofensa, o agravo causado pelo malfeito, contando para isso com a participação de todos os envolvidos (vítima, infrator, comunidade) na resolução dos problemas (conflitos) criados por determinados incidentes. Práticas de justiça com objetivos restaurativos identificam os males infligidos e influem na sua reparação, envolvendo as pessoas e transformando suas atitudes e perspectivas em relação convencional com sistema de Justiça, significando, assim, trabalhar para restaurar, reconstruir de sorte que todos os envolvidos e afetados por um crime ou infração devem ter, se quiserem, a oportunidade de participar do processo restaurativo (Scuro Neto, 2000).

Paul Maccold e Ted Wachtel parte de três pressupostos para chegar ao conceito de justiça restaurativa, conforme eles deve-se perguntar: Quem foi prejudicado? Quais as suas necessidades? Como atender a essas necessidades? Sustentam eles que:

Crimes causam danos a pessoas e relacionamentos, e que a justiça restaurativa não é feita porque é merecida e sim porque é necessária, através de um processo cooperativo que envolve todas as partes interessadas principais na determinação da melhor solução para reparar o dano causado pela transgressão - a justiça restaurativa é um processo colaborativo que envolve aqueles afetados mais diretamente por um crime, chamados de "partes interessadas principais", para determinar qual a melhor forma de reparar o dano causado pela transgressão (McCold, Paul e Wachtel, 2003).

O conceito proposto por Mc Cold, Paul e Wachtel, foca em demonstrar o quanto é importante restaurar o trauma emocional e social das pessoas afetadas pelo crime. Nesse sentido Mc cold e Wachtel afirmam que(2010):

Um sistema de justiça penal que simplesmente pune os transgressores e desconsidera as vítimas não leva em consideração as necessidades emocionais e sociais daqueles afetados por um crime. Em um mundo onde as pessoas sentem-se cada vez mais alienadas, a justiça restaurativa procura restaurar sentimentos e relacionamentos positivos. O sistema de justiça restaurativa tem como objetivo não apenas reduzir a criminalidade, mas também o impacto dos crimes sobre os cidadãos. A capacidade da justiça restaurativa de preencher essas necessidades emocionais e de relacionamento é o ponto chave a obtenção e manutenção de uma sociedade civil saudável.

A ideia central é pensar no futuro e na restauração dos relacionamentos, ao invés de centralizar apenas na culpa e no passado.

Cumprir ressaltar que a Resolução do Conselho Econômico e Social das Nações Unidas, de 2002/12, conceitua o programa restaurativo, o processo restaurativo e o resultado restaurativo. Vejamos:

1. O programa restaurativo deve ser entendido como qualquer programa que utiliza processos restaurativos voltados para resultados restaurativos.
2. Processo restaurativo significa que a vítima e o infrator, e, quando apropriado, outras pessoas ou membros da comunidade afetados pelo crime, participam coletivamente e ativamente na resolução dos problemas causados pelo crime, geralmente com a ajuda de um facilitador. O processo restaurativo abrange mediação, conciliação, audiências e círculos de sentença.
3. Resultado Restaurativo - significa um acordo alcançado devido a um processo restaurativo, incluindo responsabilidades e programas, tais como reparação, restituição, prestação de serviços comunitários, objetivando suprir as necessidades individuais e coletivas das partes e logrando a reintegração da vítima e do infrator. (Tradução Renato Socrates Pinto).

Do ponto de vista do conflito penal a justiça restaurativa não implica uma dispensa da sanção punitiva, pode contribuir para uma maior significação do cumprimento dessa sanção.

Nesse sentido Brancher afirma:

A justiça restaurativa não se propõe como substitutiva da Justiça tradicional, não se aplica a tudo. Há situações em que o infrator não tem condições de participar, ele não é uma pessoa interessada em fazer uma reparação ou tem disposição de remendar o erro que cometeu. Há também o dano irreparável, em que não se abre mão de uma resposta que retribua. Mas talvez essas situações sejam paralelas. Podemos ter o sujeito cumprindo pena por homicídio, por exemplo. Está arrependido do crime e o fato de ele oferecer uma compensação para a família da vítima não impede que continue cumprindo a pena. Isso é uma forma de reintegração na sociedade. A Justiça Restaurativa vai qualificar algumas situações e complementar outras. A vocação é para casos mais leves, em termos estatísticos. Nesse aspecto, porém, tem o poder de gerar compromisso da pessoa que cometeu a infração, o que certamente terá participação mais significativa da sua família, comunidade e, quando possível, da própria vítima. Isso produzirá outro contexto do que simplesmente receber a sentença, cumprir a pena e ir embora. (Leonardo Brancher, Jornal Pioneiro;2013).

Zehr demonstra uma das modalidades da aplicação da justiça restaurativa em casos de homicídio, no qual os agressores são condenados a pena de morte nos Estados Unidos (2008, p.263). Vejamos:

Uma das modalidades dessa prática dentro do campo da justiça criminal, e uma que jamais teria sido prevista, é a sua aplicação nos casos de pena de morte nos Estados Unidos. O movimento Apoio a Vítima com base na Defesa (Defense Based Victim Outreach-DBVO), criado pela pioneira, Tammy Krause, minha ex-aluna, atua em casos de pena de morte criando uma ponte entre a família da vítima de assassinato e os advogados de defesa a fim de ajudar no atendimento das necessidades das vítimas e reduzir os traumas do processo judicial.

Portanto não há uma determinação que impeça sua aplicação em delitos graves, a vítima pode querer entender o porquê o agressor cometeu o delito.

Importante destacar que o processo restaurativo somente será aplicado quando o autor do fato tiver assumido a autoria e existir um consenso entre as partes sobre como os fatos ocorreram, sendo essencial o livre consentimento da vítima e do infrator, que podem desistir do procedimento a qualquer momento.

Conforme preceitua Zehr, para a justiça restaurativa o crime é uma violação de pessoas e relacionamentos. Ele cria a obrigação de corrigir os erros. A justiça envolve a vítima, o ofensor e a comunidade na busca de soluções que promovam reparação, reconciliação e segurança". (2008;p.170).

Importante destacar que a justiça restaurativa objetiva tentar curar as feridas e reparar os danos oriundos de atos lesivos, preocupando-se em atender as necessidades da vítima e do ofensor, a restauração é a meta, difere do atual modelo de justiça penal nesse aspecto, pois o sistema retributivo como assevera Zehr (2008,p.168), "negligência as vítimas enquanto fracassa no intento declarado de responsabilizar os ofensores e coibir o crime."

Conforme Zehr (2008, p.175), "o primeiro objetivo da justiça deveria ser, portanto, reparação e cura para as vítimas"

Nesse sentido Zehr (2008, p.176) afirma que:

Cura para as vítimas não significa esquecer ou minimizar a violação. Implica num senso de recuperação, numa forma de fechar o ciclo. A vítima deveria voltar a sentir que a vida faz sentido e que ela está segura e no controle. O ofensor deveria ser incentivado a mudar. A cura abarca um senso de recuperação e esperança em relação ao futuro.

O segundo objetivo da justiça como assevera Zehr seria sanar o relacionamento entre vítima e ofensor. (2008, p.176).

3.2 Princípios norteadores da justiça restaurativa

A justiça restaurativa é um paradigma novo, e existe um crescente consenso internacional sobre seus princípios, princípios estes oficiais constando em documentos da ONU e da União Europeia, recomendado e validando a aplicação da justiça restaurativa em vários países.

Conforme o que preceitua a ONU, o sistema é embasado na flexibilidade, devendo-se ajustar a realidade das partes. O sistema contempla a realização de círculos, painéis e conferências restaurativas, entre outros métodos. Cabe ressaltar que a prática restaurativa é voluntária, no que tange a participação da vítima e do agressor, ambos são incentivados a participar do processo restaurativo, devendo existir consenso entre as partes em relação aos fatos que ensejaram o crime e assunção da responsabilidade do infrator.

A prática restaurativa pode acontecer antes ou após a sentença ou no curso da própria execução da pena, não há um mo-

mento específico para que seja realizada, para que possa ser indiciada deve existir indícios quem sustentem o recebimento de uma acusação formal. Com o objetivo de obter resultados satisfatórios na aproximação vítima e ofensor, é de suma importância que haja uma preparação cuidadosa do caso para a realização de práticas restaurativas, incluindo análise dos autos, e investigação com foco no conhecimento das suas circunstâncias, devendo ser realizado por profissional capacitado, com a finalidade de se confirmar a possibilidade de aplicação da prática restaurativa ao caso concreto. No processo restaurativo são feitos contatos com os envolvidos, para que se possa confirmar a adequação do caso a prática, sendo esclarecido as partes o funcionamento da prática restaurativa e identificação de pessoas próximas as partes, ou representantes da comunidade afetada, e também a preparação dos envolvidos para tornarem parte na prática restaurativa adotada.

A prática restaurativa reúne vítima e ofensor e os técnicos responsáveis pela condução dos trabalhos (facilitadores), e pode incluir familiares ou pessoas próximas a estes, além de representantes da comunidade, e os advogados dos envolvidos, se necessitar. O processo restaurativo se desenvolve em duas fases: primeiro são ouvidos os envolvidos acerca dos fatos ocorridos, suas causas e consequências, na segunda fase as partes devem apresentar, discutir e acordar um plano de restauração. É necessário assegurar aos participantes informações claras sobre as etapas do procedimento e consequências de suas decisões, deve-se resguardar a segurança emocional e física tanto da vítima quanto do ofensor. O papel dos facilitadores é fundamental, os quais devem ser discretos, no sentido de não dominarem as ações do evento, mas conduzirem as partes no caminho de alcançar, por seus próprios meios, o encontro da solução mais adequada ao caso. É resguardado o sigilo das discussões ocorridas durante o processo restaurativo, e seu teor não pode ser levado em consideração nos atos subsequentes do processo, o que inclui a própria admissão da responsabilidade deduzida com o fim de deflagrar a prática restaurativa.

Não sendo possível obter um acordo restaurativo, este não pode ser utilizado como fundamento para o agravamento da punição imposta ao ofensor. Se houver acordo na prática restaurativa deve ser redigido em termos precisos e claros, as eventuais obrigações acordadas deverão ser razoáveis, proporcionais e líquidas, devendo conter meios em que se garanta o cumprimento e a fiscalização das condições avençadas. Antes da homologação do plano restaurativo, este poderá ser analisado judicialmente.

Cabe enfatizar o quanto esta prática é flexível, pois se adapta a realidade dos envolvidos no conflito penal, difere do sistema convencional cuja as partes devem se adaptar aos ditames legalista, formais, rígidos, o qual forma o nosso sistema tradicional de justiça.

Cumprir ressaltar, que para justiça restaurativa obter o êxito almejado, é de suma importância o monitoramento do acordo e avaliação do seu cumprimento, para que esse novo modelo de justiça alcance de forma plena seus objetivos, quais sejam a ressocialização, a reparação entre vítima, agressor, e a comunidade.

3.2.1 JUSTIÇA RESTAURATIVA VERSUS JUSTIÇA RETRIBUTIVA PRINCIPAIS DIFERENÇAS

Conforme (Zerh, 2008, p.199), na justiça retributiva o crime viola o Estado e suas leis; o foco da justiça é o estabelecimento da culpa; para que se possa administrar dose de dor; a justiça é buscada através de um conflito entre adversários, no qual o ofensor está contra o Estado; regras e intenções valem mais que os resultados, um lado ganha e outro perde. Já a justiça restaurativa ver o crime sob outra lente, o crime seria uma violação de pessoas e relacionamentos, a justiça visa identificar necessidades e obrigações, para que as coisas fiquem bem, a justiça fomenta o diálogo e entendimento mútuo, da as vítimas e os agressores papéis principais, é avaliada pela medida em responsabilidades foram assumidas, necessidades atendidas, e cura de indivíduos e relacionamentos promovida.

As diferenças entre o modelo retributivo e o modelo restaurativo será exposto a seguir em forma de um quadro comparativo, o qual demonstra as principais diferenças e características dos dois modelos de justiça.

Confome Zerh são as seguintes formas de ver o crime(2008,p.174,175):

Lente Retributiva	Lente Restaurativa
O crime é definido pela violação da lei	O crime é definido pelo dano à pessoa e ao relacionamento
Os danos são definidos em abstratos	Os danos são definidos concretamente
O crime está numa categoria distinta dos outros danos	O crime está reconhecida-mente ligado a outros danos e conflitos
O Estado é a vítima	As pessoas e os relacionamentos são as vítimas
O Estado e o ofensor são partes no processo	5. A vítima e o ofensor são partes no processo
As necessidades e direitos das vítimas são ignorados	6. As necessidades e direitos das vítimas são a preocupação central
As dimensões interpessoais são irrelevantes	7. As dimensões interpessoais são centrais
A natureza conflituosa do crime é velada	8. A natureza conflituosa do crime é reconhecida
O dano causado ao ofensor é periférico	9. O dano causador ao ofensor é importante
A ofensa é definida em termos técnicos, jurídicos.	10. A ofensa é compreendida em seu contexto.

(HOWARD ZEHR, TROCANDO AS LENTES, 2008, PAG. 174 E 175).

Conforme Renato Sócrates Gomes Pinto, os procedimentos, resultados, e efeitos para vítima e o infrator são os seguintes:

Procedimentos

Justiça retributiva	Justiça restaurativa
Solene e Público	Comunitário com as pessoas envolvidas
Indisponibilidade da ação penal	Princípio da oportunidade
Contencioso e contraditório	Voluntário e colaborativo
Procedimentos formais	Procedimento informal com confidencialidade
Procuradores profissionais são os principais atores	Vítima e ofensor são os principais, mas contam com ajuda profissional

Resultados

Justiça retributiva	Justiça restaurativa
Prevenção, foco no infrator com o objetivo de punir	Aborda o crime e suas consequências foco nas relações entre as partes na tentativa de possível restauração dos danos
Penalização, penas privativas de liberdade, restritivas de direito, multa, discriminação	Reparação dos danos, arrependimento, reparação do trauma moral e dos prejuízos emocionais

Efeitos para a vítima

Justiça retributiva	Justiça restaurativa
Pouca consideração ou nenhuma, ocupando lugar periférico e alienado no processo. Não tem participação, nem proteção, mal sabe o que se passa	Ocupa o centro do processo, com papel e com voz ativa. Participa e tem controle sobre o que se passa
Praticamente nenhuma assistência psicológica, social, econômica ou jurídica do Estado	Recebe assistência, afeto, restituição de perdas materiais e reparação
Frustração e ressentimento com o sistema	Tem ganhos positivos. Supre-se as necessidades individuais e coletivas da vítima e comunidade

Efeitos para o infrator

Justiça retributiva	Justiça restaurativa
Infrator considerado em suas falhas e má formação	Infrator visto no seu potencial de responsabilizar-se pelos danos
Raramente tem participação	Participa ativa e diretamente
Comunica-se pelo sistema pelo advogado	Interage com a vítima e com a comunidade
É desestimulado e inibido a conversar com a vítima	Tem a oportunidade de desculpar-se ao sensibilizar-se com o trauma da vítima
É desinformado e alienado sobre os fatos processuais	É informado sobre os fatos do processo restaurativo e contribui para decisão
Não é efetivamente responsabilizado mas punível pelo fato.	É inteirado das consequências do fato para a vítima e comunidade
Fica intocável	Fica acessível e se vê envolvido no processo
Não tem suas necessidades consideradas	Supre-se suas necessidades

JUSTIÇA RETRIBUTIVA E JUSTIÇA RESTAURATIVA: PROCEDIMENTOS E EFEITOS (RENATO SÓCRATES GOMES PINTO, 2004, P. 24/27)

4 COMPATIBILIDADE JURÍDICA DA JUSTIÇA RESTAURATIVA COM O SISTEMA BRASILEIRO E SUA APLICAÇÃO NO BRASIL

Um dos princípios que regem o direito processual penal são os princípios da indisponibilidade e da obrigatoriedade da ação penal pública, nesta significa dizer que o Ministério Público deve propor a ação penal, e oferecer a denúncia, quando o fato for típico, ilícito e culpável, já o princípio da indisponibilidade previsto no art.42 do CPP, prevê que o Ministério Público não poderá desistir da ação penal, insta salientar que houve uma flexibilização destes princípios, tendo em vista a possibilidade da suspensão condicional do processo e da transação penal, com o advento da lei 9099/95,abrindo-se um espaço para aplicação do princípio da oportunidade, percebe-se então, o quanto é compatível a justiça restaurativa em nosso sistema penal brasileiro. Tendo em vista que não houve mudança legislativa para implementação da justiça restaurativa em nosso ordenamento jurídico, com o advento da lei 9.099/95 torna-se possível a prática restaurativa em nosso sistema penal. (Pinto, Renato,2004 p.29-32).

Vejamos a CR/88 estabelece que:

Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão:

Juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação penal e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau. (BRASIL,1988)

A lei 9.099/95 em seus arts.70 a 74, traz a aplicação de práticas restaurativas quando estabelece que:

Fase Preliminar:

Art. 70. Comparecendo o autor do fato e a vítima, e não sendo possível a realização imediata da audiência preliminar, será designada data próxima, da qual ambos sairão cientes.

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

Art. 73. A conciliação será conduzida pelo Juiz ou por conciliador sob sua orientação. Parágrafo único. Os conciliadores são auxiliares da Justiça, recrutados, na forma da lei local, preferentemente entre bacharéis em Direito, excluídos os que exerçam funções na administração da Justiça Criminal.

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

Parágrafo único. Tratando-se de ação penal de iniciativa privada ou de ação penal pública condicionada à representação, o acordo homologado acarreta a renúncia ao direito de queixa ou representação. (BRASIL 2014).

Observamos que os dispositivos citados permite a prática da justiça restaurativa, percebe-se que o art.73 é um exemplo dessa prática, ao lermos o art.74 fica claro a diferença entre o procedimento sumariíssimo e a prática restaurativa, haja visto que em seu parágrafo único, prevê que o acordo homologado acarreta a renúncia ao direito de queixa ou representação, contudo de acordo com a Resolução 2002/12 da ONU a justiça restaurativa será regida pelo princípio da revogabilidade, ou seja, as partes poderão revogar o acordo estabelecido e ingressar com a ação judicial, caso não seja cumprido o acordo avençado.

O instituto da suspensão condicional do processo, previsto no art.89 da lei 9099/95 dita o seguinte:

Art. 89. Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena (art. 77 do Código Penal).

§ 1º Aceita a proposta pelo acusado e seu defensor, na presença do Juiz, este, recebendo a denúncia, poderá suspender o processo, submetendo o acusado a período de prova, sob as seguintes condições:

I - reparação do dano, salvo impossibilidade de fazê-lo;

II - proibição de frequentar determinados lugares;

III - proibição de ausentar-se da comarca onde reside, sem autorização do Juiz; IV - comparecimento pessoal e obrigatório a juízo, mensalmente, para informar e justificar suas atividades.

§ 2º O Juiz poderá especificar outras condições a que fica subordinada a suspensão, desde que adequadas ao fato e à situação pessoal do acusado.

§ 3º A suspensão será revogada se, no curso do prazo, o beneficiário vier a ser processado por outro crime ou não efetuar, sem motivo justificado, a reparação do dano.

§ 4º A suspensão poderá ser revogada se o acusado vier a ser processado, no curso do prazo, por contravenção, ou descumprir qualquer outra condição imposta.

§ 5º Expirado o prazo sem revogação, o Juiz declarará extinta a punibilidade.

§ 6º Não correrá a prescrição durante o prazo de suspensão do processo.

§ 7º Se o acusado não aceitar a proposta prevista neste artigo, o processo prosseguirá em seus ulteriores termos. (BRASIL2014).

Após a leitura dos dispositivos citados, concluímos que é plenamente possível a aplicação da justiça restaurativa em situações em que admitam a suspensão condicional do processo,e que a adoção das práticas restaurativas, no âmbito dos Juizados Especiais Criminais, é compatível com os dispositivos norteadores da Lei 9.099/95.

Cumprido salientar que práticas restaurativas também são aplicadas no âmbito do Estatuto da Criança e do Adolescente (**lei nº 8.069/90**), estão previstas várias normas de proteção conforme aduz o art.99 "As medidas previstas neste Capítulo poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente, bem como substituídas a qualquer tempo.(BRASIL 2014)."

Percebemos que alguns dos dispositivos expressos no Estatuto da criança e do Adolescente são de cunho restaurativo, podemos citar como um dos exemplos o artigo 100, o qual prevê: " Na aplicação das medidas levar-se-ão em conta as necessidades pedagógicas, preferindo-se aquelas que visem ao fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários.(BRASIL 2014)."

Ademais, o artigo 116, aduz:

Art. 116. Em se tratando de ato infracional com reflexos patrimoniais, a autoridade poderá determinar, se for o caso, que o adolescente restitua a coisa, promova o ressarcimento do dano, ou, por outra forma, compense o prejuízo da vítima.

Parágrafo único. Havendo manifesta impossibilidade, a medida poderá ser substituída por outra adequada. (BRASIL 2014)

Conforme Renato Campos Pinto de Vitto:

O Estatuto da Criança e do Adolescente "arrolou diversas medidas de proteção que igualmente convergem para a possibilida-

de de as partes buscarem, em um ambiente propício, alternativas as medidas puramente sancionatórias". (2008,p.203)

No que toca o art.101, incisos II a IV do referido diploma legal encontramos exemplos dessas medidas, as quais prevê que a autoridade competente poderá determinar, orientação, apoio e acompanhamento temporários, inclusão em programa comunitário ou oficial de auxílio à família, à criança e ao adolescente.

No que tange ao art.112 do ECA, são elencadas medidas sócio-educativas, e estas podem ser utilizadas sobre o prisma restaurativo. Vejamos:

Art. 112. Verificada a prática de ato infracional, a autoridade competente poderá aplicar ao adolescente as seguintes medidas:

I – advertência;

II – obrigação de reparar o dano;

III – prestação de serviço à comunidade;

IV – liberdade assistida;

V - inserção em regime de semiliberdade;

VI – internação em estabelecimento educacional;

VII – qualquer uma das previstas no artigo 101, I a VI.

§ 1º A medida aplicada ao adolescente levará em conta a sua capacidade de cumpri-la, as circunstâncias e a gravidade da infração.

§ 2º Em hipótese alguma e sob pretexto algum, será admitida e a gravidade da infração.

§ 3º Os adolescentes portadores de doença ou deficiência mental receberão tratamento individual e especializado, em local adequado às suas condições.(BRASIL 2014).

A partir do instituto da remissão, constante no art.126, observamos que o princípio da indisponibilidade da ação penal foi atenuado no ECA. Conforme preceitua o art.126:

Art. 126. Antes de iniciado o procedimento judicial para apuração de ato infracional, o representante do Ministério Público poderá conceder a remissão, como forma de exclusão do processo, atendendo às circunstâncias e consequências do fato, ao contexto social, bem como à personalidade do adolescente e sua maior ou menor participação no ato infracional.

Parágrafo único. Iniciado o procedimento, a concessão da remissão pela autoridade judiciária importará na suspensão ou extinção do processo. (BRASIL 2014).

Dessa forma, afirma Vitto :

Abre-se um amplo espaço para que, antes mesmo da apresentação da representação, possa ser instaurado procedimento restaurativo em que a vontade das partes e a obtenção de um plano de autocomposição pode ser considerado.(2008,p. 203)

Os princípios protetivos contidos no Estatuto da Criança e do Adolescente alcança-se também através de encontros restaurativos. Uma das finalidades da proteção integral é proporcionar ao adolescente que seja inserido na comunidade, objetivando que este repare os danos causados, que passe a ter consciência de seus atos, sendo propício a utilização de uma metodologia que vise a solução de conflitos, embasada no diálogo e no entendimento em detrimento de apenas ser aplicada a punição.

Conforme Eduardo Rezende Melo a justiça restaurativa:

[...] propicia uma oportunidade para as vítimas obterem reparação, se sentirem mais seguras e poderem superar o problema, garantindo, ainda, aos adolescentes, oportunida-

de para compreenderem as causas e as consequências de seu comportamento, assumindo responsabilidade de forma efetiva e, por fim, que a comunidade possa compreender as causas subjacentes crimes, visando promover seu bem-estar e prevenir a criminalidade. (2008, pag. 2).

Após a leitura dos dispositivos supra, verifica-se que processos restaurativos vem sendo aplicados de forma implícita em casos que envolvam conflitos, é notório que os processos restaurativos tem uma aceitação positiva e resultados satisfatórios. Ainda não há uma lei em sentido formal, apesar de existir em tramitação na câmara dos deputados o projeto lei nº 7006/2006, que propõe alterações no código penal, processo penal, e na lei 9.099/95, buscando instituir legalmente a justiça restaurativa ao atual sistema de justiça criminal.

Acreditamos que seja de suma importância que a diretriz da ONU sirva de norte, para aplicação e implementação de práticas restaurativas em nosso sistema penal, e que seja criada uma lei com o propósito de inserir a justiça restaurativa a completar as lacunas do sistema retributivo.

5 PRÁTICAS RESTAURATIVAS

A busca da reconciliação entre vítima e agressor é uma prática que vem sendo aplicado com sucesso em vários países, como Nova Zelândia, que foi o país pioneiro na construção desse sistema, que teve grande sucesso, em questões de prevenção, reincidência e resolução dos danos, esta iniciativa serviu de inspiração para outros países como por exemplo Canadá, Áustria e Austrália. No Brasil a experiência iniciou-se em 1999, a cargo do professor Pedro Scuro Neto no Rio Grande do Sul, iniciou-se os primeiros estudos acerca do prisma restaurativo no Brasil. Em abril de 2003, com a criação da Secretaria da Reforma do Judiciário, órgão do Ministério da Justiça, o tema justiça restaurativa obteve expressão nacional, em dezembro do mesmo ano, a entidade firmou acordo de cooperação técnica com o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, iniciativa que gerou o Programa de Modernização da Gestão do Sistema Judiciário. As duas entidades passaram a atuar conjuntamente sobre o tema justiça restaurativa.

No final de 2004 e início de 2005, PNUD disponibilizou um apoio financeiro, que viabilizou o início de três projetos pilotos sobre justiça restaurativa, quais sejam, o de Brasília, no Juizado Especial Criminal, o de Porto Alegre-RS, denominado Justiça do Século XXI, voltado para a justiça da infância e juventude, e o de São Caetano do Sul-SP, com o mesmo foco.

Em abril de 2005 foi realizado o I Simpósio Brasileiro de Justiça Restaurativa na cidade de Araçatuba, estado de São Paulo, que gerou a Carta de Araçatuba, documento que delineava os princípios da justiça restaurativa e atitudes iniciais para implementação no Brasil. O conteúdo do documento foi ratificado pela Carta de Brasília, na conferência Internacional "Acesso à Justiça por Meios Alternativos de Resolução de Conflitos", realizada na cidade de Brasília. Da mesma forma, a Carta do Recife, elaborada no II Simpósio Brasileiro de Justiça Restaurativa, realizado na capital do Estado de Pernambuco - Brasil, ratificou as estratégias adotadas pelas iniciativas de Justiça Restaurativa em curso, bem como sua consolidação. Desde então práticas restaurativas vem sendo aplicadas a realidade brasileira.

Colocar vítima e agressor frente a frente é uma iniciativa que vem dando certo em vários países, desde de 2005 pessoas vem sendo beneficiadas pela justiça restaurativa, como exemplo podemos citar o fórum de Brasília que utiliza a justiça restaurativa como forma de remediar conflitos, outro exemplo é o Juizado Especial Criminal do Estado de Minas Gerais que também utiliza de práticas restaurativas.

No Distrito Federal e no âmbito do Juizado Especial Criminal, o

programa lida com os crimes de menor potencial ofensivo.

Conforme reportagem veiculada pelo jornal pioneiro (2013), Caxias do Sul/RS, é a primeira cidade do Estado que possui uma política pública de pacificação social por iniciativa do município, a primeira jornada Municipal de Pacificação Restaurativa, realizada no fórum de Caxias, formalizou o convenio entre a prefeitura e o poder judiciário para o funcionamento do Núcleo de Práticas restaurativas, é a pioneira no modelo de justiça restaurativa.

Em Caxias do Sul/RS, a justiça restaurativa vem sendo aplicado nas escolas, nas comunidades, e inclusive dentro dos presídios. A penitenciária Regional Caxias do Sul é um dos exemplos dessa pratica, a justiça restaurativa age na penitenciária da seguinte forma, durante conversas em grupo e ao lado de profissionais, os detentos tem a oportunidade de refletir sobre o passado, sobre o crime que cometeu e a oportunidade de desabafar suas angustias. A justiça restaurativa é de extrema importância dentro de penitenciárias, dentro de escolas, nas resoluções dos conflitos, gerando uma sensação de justiça maior aos envolvidos.

Após os exemplos citados de Estados que adotam práticas restaurativas fica nítido o quanto esta pratica é de suma importância, haja vista que objetiva resgatar crianças, adolescentes, adultos, resgatar todos aqueles que se envolvam em um conflito, no qual necessitam de respostas, respostas estas vista sobre outras lentes, sobre outro foco, não apenas sobre o foco de punir aquele que pratica uma conduta moralmente errada vista pela sociedade, mas focar em restaurar vidas, olhar o crime sobre outras lentes, sendo o direito penal, um direito melhor.

6 CONCLUSÃO

É importante enfatizar a necessidade de implementar as diretrizes da ONU em nosso sistema penal brasileiro, servindo de base para a consolidação da construção de uma justiça restaurativa brasileira.

Podemos constatar que a justiça restaurativa é um novo modelo que visa intervir positivamente em conflitos penais, além de ser uma ferramenta importante para diminuir o grande volume de processos, e a morosidade do nosso sistema, sendo uma justiça mais célere. É importante destacar que as práticas restaurativas não violam os princípios processuais constitucionais do contraditório e do acesso à justiça, pelo contrário essa pratica além de fazer as partes envolvidas participarem efetivamente do conflito penal e juntas buscarem uma resolução, ainda traz uma sensação aos envolvidos de maior justiça.

Após a análise dos dois modelos de justiça esboçada no quadro comparativo, percebemos o quanto é falho o sistema tradicional de justiça, e o quanto é essencial a aplicação da justiça restaurativa não somente em crimes de menor potencial ofensivo, como também em crimes em que seja necessária aplicação de penas rígidas. Cumpre ressaltar que o atual modelo de justiça é necessário para a pacificação em sociedade, o objetivo da justiça restaurativa não é abolir a pena e sim aperfeiçoar o sistema retributivo, o qual carece de mais atenção. É necessário recuperar a vítima dos danos causados pelo infrator, e também conscientizar o infrator que sua conduta gerou danos, e que devem ser reparados, haja visto que o crime como já mencionado traz problemas sociais, emocionais e psicológicos. Quando o Estado centraliza em tão somente aplicar a pena, esquece que a máxima do direito penal é a ressocialização, e que quem praticou o ilícito penal deve não somente ser punido, mas também deve ser conscientizado que, a sua atitude gerou danos, os quais devem, e necessitam serem reparados, conscientizando que quando pratica um crime de homicídio ou estupro, por exemplo, destrói famílias, destrói vidas, trazendo traumas que as vezes seja impossível a recuperação dos atingidos. A justiça restaurativa traz uma chance da vítima dialogar com agressor e entender o porquê ele praticou o crime, amenizando as vezes a insegurança e o medo adquiridos pela conduta delituosa.

Conforme afirma Gustav Radbruch, "precisamos pensar não apenas em fazer do Direito Penal algo melhor, mas algo melhor do que

o Direito Penal." E nos indagarmos se a justiça restaurativa não seria uma oportunidade, uma porta, com abertura para uma resposta adequada a um considerável número de delitos.

Fica nítido como é importante a aplicação da justiça restaurativa no Brasil e no mundo, sendo um sistema totalmente flexível, o qual deve ser aplicado sempre que possível e com o consenso dos envolvidos, em todos os tipos de condutas moralmente erradas, até mesmo em um crime de estupro ou homicídio, haja visto que o objetivo primordial da justiça restaurativa como o próprio nome já a caracteriza, é restaurar vidas, laços rompidos, restaurar o convívio em sociedade.

REFERÊNCIAS

Lei nº 9.099/1995. Código do Brasil. *Vade Mecum*. Editora Saraiva. 7º Edição; 2014

MELO Eduardo. *Justiça Restaurativa e comunitária em São Caetano do Sul Aprendendo com os conflitos a respeitar direitos e promover cidadania*. São Paulo, 2008.

PINTO, Renato Sócrates Gomes. "*Justiça Restaurativa é Possível no Brasil?*". *Justiça Restaurativa: coletânea de artigos*. C. Slakmon, R. De Vitto, R. Gomes Pinto (org.). Brasília, Ministério da Justiça e PNUD, 2005, pp. 19-39.

Scuro Neto, Pedro, 2000. *Manual de Sociologia Geral e Jurídica* (4ª edição) (São Paulo: Saraiva).

Scuro Neto, Pedro, 1999. "*Justiça nas Escolas: A Função das Câmaras Restaurativas*," in Leoberto N. Brancher, Maristela M. Rodrigues e Alessandra G. Vieira eds., *O Direito é Aprender* (Brasília: Fundescola/Projeto Nordeste/ MEC-BIRD).

SICA, Leonardo. *Justiça Restaurativa e Mediação Penal: O Novo Modelo de Justiça Criminal e de Gestão do Crime*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

VITTO, Renato; *Justiça Restaurativa Coletânea de artigos*; 2005;

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

SITES

BRANCHER, Leoberto; *Justiça Restaurativa: a cultura de paz na prática da Justiça*. Disponível em: <http://fjj.tjrs.jus.br/justica-restaurativa/cultura-de-paz-na-pratica-da-justica>, acesso em 2011.

Jornal Pioneiro; Caxias do Sul é pioneira em modelo de justiça restaurativa. Reportagem disponível em: <http://pioneiro.clicrbs.com.br/rs/geral/cidades/noticia/2013/07/caxias-do-sul-e-pioneira-em-modelo-de-justica-restaurativa-4198499.html> - Acesso em: 13/07/2013

Mcold, Paul Wachtel, e Ted Achtel, 2003. *Em Busca de um Paradigma: Uma Teoria de Justiça Restaurativa*. Recuperado 08/02/05 de: http://restorativepractices.org/library/paradigm_port.html.

PINTO, Renato; *A Construção da Justiça Restaurativa no Brasil* Disponível em: http://www.idcb.org.br/documentos/sobre%20justrestau/construcao_da_justicarestaurativanobrasil2.pdf. Acesso em: 06/2007Resolução 2002/12 da ONU - *Princípios Básicos par utilização de programas de justiça restaurativa em matéria criminal*. Tradução livre por Renato Sócrates Gomes Pinto. Disponível em: <http://justica21.org.br/j21.php?id=366&pg=0>, acesso em 2012.

Scuro Neto, Pedro, 2000. *A Justiça como Fator de Transformação de Conflitos: Princípios e Implementação*. Recuperado 10/03/05 de: http://www.restorativejustice.org/rj3/Full-text/brazil/EJRenato%20_Nest_.pdf

NOTAS DE FIM

1 Bacharelada em Direito pelo Centro Universitário Newton Paiva.

2 Mestre pela Pontífca Universidade Católica de Minas Gerais. Professor adjunto de Direito Penal e Prática Penal no Centro Universitário Newton Paiva.

** Ronaldo Passos Braga; Renato Martins Machado.