
**JUSTIÇA RESTAURATIVA:
UM NOVO OLHAR NO CONTEXTO DO SISTEMA PENAL BRASILEIRO**

*Francielle Calegari de Souza**
*Wilma Calegari de Souza***

RESUMO

O presente artigo tem por objetivo central propor inicial discussão acerca da Justiça Restaurativa no contexto do sistema penal brasileiro, enquanto instrumento de grande importância para o fortalecimento e melhoria da distribuição de Justiça. Essa resolução de conflitos no âmbito criminal traz uma proposta de mediação entre o ofensor e a vítima em um mesmo ambiente, com a finalidade de gerar uma convenção entre as partes, sem caráter estritamente punitivo. Nesse contexto, a Justiça Restaurativa se funda como elemento mediador entre a aplicação do processo penal tradicionalmente coercitivo e um sistema penal brasileiro como meio informal de uma justiça mais retributiva, buscando alternativas para o fato criminoso fugindo assim, de mecanismos de encarceramento onde se acredita na possibilidade de não mais se olhar para o ofensor como algoz, mas aquele que necessita ser punido na medida de seus atos. O processo de Justiça Restaurativa exige prestação de contas e responsabilização do agressor. Isto significa que, obviamente, se um agressor assume o que fez, reconhece os danos e se responsabiliza por isso, é menos provável que reincida, o que tem um efeito positivo sobre todos nós, enquanto comunidade, já que será menos provável que nos tornemos futuras vítimas. Para o desenvolvimento da pesquisa, utilizar-se-á o método dedutivo, pesquisa qualitativa e artigos científicos sobre o tema em questão.

13

Palavras-chave: Justiça restaurativa. Justiça punitiva. Sistema prisional.

ABSTRACT

This article aims to propose an initial discussion about Restorative Justice in the context of the Brazilian criminal system, as an instrument of great importance for strengthening and improving the distribution of Justice. This resolution of conflicts in the criminal context brings a proposal of mediation between the offender and the victim in the same environment, with the purpose of generating a convention between the parties, without strictly punitive character. In this context, the Restorative Justice is founded as a mediator element. between the application of the traditionally coercive criminal process and a Brazilian penal system as an informal means of a more retributive justice, seeking alternatives to the criminal fact fleeing thus, of incarceration mechanisms where it is believed no longer to look at the

* Doutoranda em Direito pela Universidade de Marília – UNIMAR; Mestre em Ciências Jurídicas pelo Centro Universitário de Maringá - Cesumar; Pós-Graduada em Direito e Processo Penal pela Universidade Estadual de Londrina - UEL; Graduada em Direito pelo Centro Universitário Filadélfia - Unifil. Docente em Cursos de Graduação e de Pós Graduação da Universidade Filadélfia de Londrina – UNIFIL e demais instituições de Londrina/PR; Advogada. E-mail: fran.calegari@hotmail.com

** Graduada em Psicologia pelo Centro Universitário Filadélfia - Unifil. Graduada em Direito pela Universidade Positivo - Faculdade Londrina. Pós graduada em Gestão Estratégica de Pessoas e Perícias Cível e Criminal. Psicóloga. E-mail: wilmacalegari@hotmail.com



offender as a tormentor but one who needs to be punished to the extent of his deeds. The Restorative Justice process requires accountability and accountability of the offender. This means that obviously if an aggressor takes over, acknowledges the damage and is liable for it, it is less likely to recur, which has a positive effect on all of us as a community, as we are less likely to become future victims. For the development of the research, it will be used the deductive method, qualitative research and scientific articles on the subject in question.

Key-words: Restorative Justice. Punitive justice. Prison system.

Recebimento em 30 de junho de 2019. Aceitação em 30 de setembro de 2019.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 JUSTIÇA RESTAURATIVA. 3 JUSTIÇA RETRIBUTIVA x JUSTIÇA RESTAURATIVA. 4 JUSTIÇA RESTAURATIVA E O NOVO OLHAR DO SISTEMA PENAL BRASILEIRO. 4.1 Considerações sobre as falhas no sistema penal brasileiro. 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

Órgãos da sociedade civil, sob a perspectiva politicamente correta, tende a punir seres humanos no intuito de manter a ordem entre os cidadãos. O objetivo é sempre o mesmo: fazer com que o comportamento considerado indesejável pare ou diminua de frequência. Muitas vezes, entretanto, esta prática tem sido usada como sinônimo de “educar” ou para melhorar a conduta. A exemplo disto justifica-se o uso de punições de maneira deliberada nos sistemas prisionais. O comportamento não ocorre em um vácuo, eventos precedem e seguem cada uma das ações praticadas.

Dentro desta contextualização, fundamenta-se, sobretudo, uma conceituação da importância do poder entre os indivíduos, onde se produz a ideia de que um sujeito é hierarquicamente superior ao outro, pelo papel que desempenha e pelo comportamento diante de uma regra preestabelecida. Não se pretende erradicar do convívio, mas busca-se a convivência harmoniosa, pois as diferenças devem ser tratadas de formas equivalentes e não idênticas. É no convívio familiar que se forma a influência e maneiras de como o indivíduo vai se comportar na sociedade, assim sendo, é posto e visto do que a construção desses relacionamentos está cada vez mais complicada diante de tanto tratamento desigual.

É de essencial importância criar mecanismos quando se tem a intenção de romper o ciclo da violência, com dados que expõem a reincidência do agressor quando o mesmo é punido somente com a privação da liberdade. A violência alcança toda a família e tende a se repetir se os modelos aprendidos não forem trabalhados com ambos os envolvidos neste ciclo.

A Justiça Restaurativa surge como uma alternativa em meio ao crescimento do clima de insegurança que marca o mundo moderno, perante dos altos índices de violência e criminalidade. Distante de ser um processo de resolução não violenta de conflitos, a Justiça Restaurativa é um novo padrão de justiça que adota as relações prejudicadas por ocorrências de violência como preocupação central e que se orienta pelas consequências e danos causados, e não pela definição de acusados e punições, pois aprecia a autonomia e o diálogo entre as pessoas, criando cabimentos para os envolvidos (ofensor, vítima, familiares,

14



comunidade). Entretanto, várias destas formas ao longo do tempo tem se mostrado ineficientes para o alcance dos objetivos de reeducar e preparar seres humanos para o convívio social.

A Justiça Restaurativa está comprometida no sentido de se ter um conceito amplo de crime, podendo-se entendê-lo como um ato que danifica não só a vítima, mas também o próprio autor do crime e a comunidade, através de uma variedade de danos.

Além disso, deve ficar claro que o processo restaurativo é complementar, e não excludente ao retributivo, isto é, deve-se salientar que, atualmente, a proposta do modelo restaurativo não é a de substituir o procedimento retributivo, mas de trabalhar junto a ele.

Além disso, visa à proporcionalidade e à razoabilidade das obrigações assumidas no acordo restaurativo. A vítima ocupa o centro do processo, com voz ativa. O infrator, por sua vez, é visto no seu potencial de responsabilizar-se por seus danos e também participa ativamente do processo, interagindo com a vítima e a comunidade.

Para desenvolvimento deste trabalho foi utilizada pesquisa qualitativa, doutrina e legislação nacional, além de artigos científicos sobre o tema em questão. É a partir dessa conjuntura que a seguir serão verificados alguns aspectos mais específicos relacionados com a tríade *Justiça Restaurativa - Justiça Punitiva - Sistema Penal*, de modo a promover uma discussão mais ampla com foco no objetivo de estudo deste trabalho.

2 JUSTIÇA RESTAURATIVA

A Justiça Restaurativa tem acirrado um debate intenso e agitado em quase todos os países e o interesse pelo modelo tem ganhado força, notadamente a partir do advento da Declaração de Viena sobre a Criminalidade e Justiça – Enfrentando os Desafios do Século XXI, em 2000, que recomendou a ampliação da Justiça Restaurativa, como meio de garantir os direitos, necessidades e interesses das vítimas, ofensores, comunidades e demais envolvidos em conflitos – criminais ou não.

Para Foucault (2009, p. 217-218):

Na passagem de dois séculos, uma nova legislação define o poder de punir como uma função geral da sociedade que é exercida da mesma maneira sobre todos os seus membros, e na qual cada um deles é igualmente representado; nas, ao fazer da detenção a pena por excelência, ela introduz processos de dominação característicos de um tipo particular de poder. Uma justiça que se diz “igual”, um aparelho judiciário que se pretende “autônomo”, mas que é investido pelas assimetrias das sujeições disciplinares, tal é a conjunção do nascimento da prisão, ‘pena das sociedades civilizadas.

O conceito, então, é voltar-se para o futuro e para restauração dos relacionamentos, ao invés de meramente concentrar-se no passado e na culpa. A justiça convencional diz: você fez isso e tem que ser castigado! A justiça restaurativa pergunta: o que você pode fazer agora para restaurar isso?

Trata-se de uma metodologia estritamente voluntária, relativamente informal, com a intervenção de um ou mais mediadores ou facilitadores, na forma de métodos tais como mediação vítima-infrator, reuniões coletivas abertas à participação de pessoas da família e da comunidade e círculos restaurativos. Na forma de mediação, se propicia às partes a possibilidade de uma reunião num cenário adequado, com a participação de um mediador, para o diálogo sobre as origens e consequências do conflito criminal e construção de um acordo e um plano restaurativo.



A Justiça Restaurativa dissemina um novo olhar, ressignificando a noção de justiça, até mesmo agregando outros olhares das ciências que compõem a interdisciplinaridade, notadamente a Psicologia. A Justiça Restaurativa altera, de verdade, o foco para os sujeitos do conflito, que deixam de ser objetos do tratamento jurídico do sistema convencional para se tornarem protagonistas do processo.

De acordo com Zher (2008), a Justiça Restaurativa é um modelo autêntico de resgate dos elementos restaurativos de nossos conhecimentos, freqüentemente despojados e debelados pelos colonizadores europeus. Empreender este resgate não denota uma simples volta do passado, mas uma adequação de abordagens, valores e princípios básicos habituais, ajustados com a realidade e a sensibilidade quanto aos direitos humanos. Tal padrão retributivo proporciona uma mudança em relação à forma de ver o crime, sendo a vítima o estado.

Contudo, conforme aponta Zher (2008, p. 93):

A vitória desse paradigma tampouco representa necessariamente uma melhoria. Interpretar a história como progresso é uma falácia comum. Vemos os desenvolvimentos mais recentes como melhorias quase que inevitáveis em relação ao passado. Mas o presente não está fatalmente ligado ao passado, nem representa sempre um progresso em relação a este.

A Justiça Restaurativa vem como exemplo na solução de conflitos e não menciona no seu contexto qualquer alusão para a eliminação do modelo atual da Justiça Penal. Cabe notar que a Justiça, parte integrante do Estado e utilizar a Justiça Restaurativa como novo modelo expresso que esta tem finalidades semelhantes às da Justiça tradicional, e mesmo a determinação de sua utilização decorre de decisão judicial.

Dessa forma, a Justiça Restaurativa está alinhada aos interesses do Estado. Contudo, a utilização de tais práticas ganha seriedade porque auxilia na fragilidade da justiça penal tradicional para ponderar falhas.

Baseada numa metodologia de consenso, a Justiça Restaurativa em que a vítima, infrator e comunidade afetados pelo crime, como sujeitos centrais, compartilham ativamente na construção de soluções para a restauração dos traumas e perdas causados pelo litígio. Um processo estritamente voluntário, relativamente informal, interferido na forma de métodos tais como mediação vítima-infrator. Para decidir o conflito de forma responsável e honesta, é importante, disponibilidade psíquica e emocional das partes, pois as emoções e vivências desencadeadas em tal oportunidade no momento da fala, não se encontram na Justiça tradicional.

Para Pallamolla (2009, p.132):

Pode-se dizer que a expansão da justiça restaurativa em diversos países se deve a uma série de motivos comuns, como a crise de legitimidade do sistema penal, a busca de abordagens alternativas do delito (ou conflito), as reivindicações das vítimas, etc.

Todo o processo é estritamente voluntário, relativamente informal, intervindo com um ou mais mediadores ou facilitadores, na forma de métodos tais como mediação vítima-infrator, reuniões coletivas abertas à participação de pessoas da família e da comunidade e círculos decisórios.

A Justiça Restaurativa surge como uma esperança em meio ao aumento do clima de insegurança que permeia o mundo contemporâneo, diante dos altos índices de violência e criminalidade.



3 JUSTIÇA RETRIBUTIVA X JUSTIÇA RESTAURATIVA

A Justiça Retributiva clássica tem um olhar estritamente jurídico de crime (violação da lei). Há que se prestar contas para o interesse público, um monopólio estatal da Justiça criminal; a culpabilidade é individual e voltada para o passado (pagar pelo que fez), e representa o uso dogmático do Direito penal positivo. O Estado não se sensibiliza quanto ao contexto do infrator, da vítima e da comunidade afetada, age como se o ato infracional não completasse todo um contexto histórico do indivíduo

Como modalidade jurídica, repudia a compreensão meramente vingativa da vítima para com o infrator e acredita cada vez mais que só através da escuta dos testemunhos de ambas as partes, se abrem as possibilidades mais autênticas de justiça.

Relembrando Foucault (2009, p. 79):

Durante todo o século XVIII, dentro e fora do sistema judiciário, na prática penal cotidiana como na crítica das instituições, vemos formar-se uma nova estratégia para o exercício do poder de castigar. E a “reforma” propriamente dita, tal como ela se formula nas teorias de direito ou que se esquematiza nos projetos, é a retomada política ou filosófica dessa estratégia, com seus objetivos primeiros: fazer da punição e da repressão das ilegalidades uma função regular, coextensiva à sociedade; não punir menos, mas punir melhor; punir talvez com uma severidade atenuada, mas para punir com mais universalidade e necessidade; inserir mais profundamente no corpo social o poder de puni.

Ao aplicar um castigo não se pode medir castigo como uma represália pelo dano causado, o direito de punir é um dos aspectos que a justiça tem para castigar alguém após o cometimento de um ato infracional. A justiça não pode ser vista como algo vingativo, e sim como um ato que busca dentro das leis o reparo do ato praticado entre vítima e infrator.

Após a verificação e análise de um dano ou lesão causado a alguém, deve se analisar o problema mirando uma forma de reparação para o fato, pois esta avaliação mostrará qual a anormalidade praticada, partindo daí a aplicação da justiça, podendo assim ser afastada toda e qualquer idéia que a justiça não foi aplicada corretamente, ou houve a inaplicabilidade da mesma por se entender que justiça é algo possível, necessário, para que a análise da conduta humana possa ser mais bem compreendida, desmistificando assim a generalização da conduta desviante rotulada pela sociedade da conduta estigmatizada imposta pelas desigualdades.

Em cada caso em que se pune o indivíduo, extrapolando-se a culpabilidade, extrapola-se, também, o caráter preventivo da pena. Sem contar que fere o princípio da dignidade humana. Um novo método dinâmico de resolução de conflitos, Justiça Restaurativa com a intenção de ressocializar os apenados de modo prático, para instituir um pacto entre as partes para resolver o caso fundamentado em nossa Constituição Federal tornando este processo restaurativo mais ativo e contrabalançado, a fim de eliminar as consequências do crime e as relações por ele danificadas buscando instituir o diálogo como método indispensável para tal resolução.

Na Justiça Criminal, os denunciados muitas vezes ocultam a verdade, assim diminuir suas responsabilidades e mentir no intuito de se defender. Essas peculiaridades são um pressuposto lógico do sistema que se volta inteiramente para a constatação da culpa e para a declaração da pena. Já no processo de Justiça Restaurativa, ocorre o oposto, se busca a provocação de um encontro onde as partes possam falar e ser ouvidas. Nessa experiência, vítimas, infratores e comunidades confrontam suas versões, reconhecem as perspectivas divergentes, superam mitos e preconceitos e produzem uma verdade de forma consensual.



Para Zehr (2008, p. 191-2):

A justiça precisa ser vivida, e não simplesmente realizada por outros e notificada a nós. Quando alguém simplesmente nos informa que foi feita justiça e que agora a vítima irá para a casa e o ofensor para a cadeia, isto não dá a sensação de justiça [...] Não é suficiente que haja justiça, é preciso vivenciar a justiça.

A Justiça Restaurativa pode diminuir a reincidência, exatamente porque busca uma resposta onde ambas as partes se empenham por meio de um acordo restaurativo homologado pelo juiz e um esforço concentrado das próprias partes, objetivando este acordo. Os envolvidos podem ainda contar com o apoio da comunidade, no sentido de ter sido restabelecido e superado o trauma individual e o trauma social sofrido, conseqüentemente as soluções processuais já preestabelecidas e impostas de forma coercitiva, representando a democratização da Justiça Penal.

Atualmente o sistema punitivo adotado no Brasil é o sistema retributivo, sistema que busca a figura do agressor, no sentido de, qual norma jurídica foi infringida, qual penalidade deve ser aplicada, é totalmente focado no Estado, que autua e julga, condenando, sempre buscando o passado, despreza a história e as relações da vítima. A forma como são impostas as penas no Brasil, é uma verdadeira forma de retribuição, pois a máxima de ressocialização, que seria o objetivo que apenas deveria alcançar, não é alcançada, pois são inúmeros presos em total descaso, em situações de degradação humana.

4 JUSTIÇA RESTAURATIVA E O NOVO OLHAR DO SISTEMA PENAL BRASILEIRO

18

A Justiça Retributiva clássica tem um olhar estritamente jurídico de crime (violação da lei). Há que se prestar contas para o interesse público, um monopólio estatal da Justiça criminal; a culpabilidade é individual e voltada para o passado (pagar pelo que fez), e representa o uso dogmático do Direito penal positivo. O Estado não se sensibiliza quanto ao contexto do infrator, da vítima e da comunidade afetada, age como se o ato infracional não completasse todo um contexto histórico do indivíduo.

Como modalidade jurídica, repudia a compreensão meramente vingativa da vítima para com o infrator e acredita cada vez mais que só através da escuta dos testemunhos de ambas as partes, se abrem as possibilidades mais autênticas de justiça.

4.1 Considerações sobre as falhas no sistema penal brasileiro

A Justiça Restaurativa se funda como elemento mediador entre a aplicação do processo penal tradicionalmente coercitivo e um sistema penal brasileiro como meio informal de uma justiça mais retributiva, buscando punir o ofensor ou infrator na medida dos atos cometidos.

Esta nova perspectiva vem como modelo para resolver conflitos e não implica na supressão do modelo atual da Justiça Penal. Cabe ressaltar que a Justiça faz parte do Estado, e utilizar a Justiça Restaurativa como novo modelo significa que esta tem finalidades semelhantes às da Justiça tradicional e mesmo a determinação de sua utilização decorre de decisão judicial. Dessa forma, está alinhada aos interesses do Estado. Contudo, a utilização das práticas restaurativas ganham importância atualmente porque auxiliam na fragilidade da Justiça penal tradicional para retificar falhas.

Vale salientar que Foucault (2009, p. 258):



Mas talvez devamos inverter o problema e nos perguntar para que serve o fracasso da prisão; qual é a utilidade desses diversos fenômenos que a crítica, continuamente, denuncia: manutenção de delinquência, indução em reincidência, transformação do infrator ocasional em delinquência.

Um fato social, o crime é na realidade, um acontecimento na vida de um indivíduo. Não podendo, deste modo, ser dele separado, nem mesmo ser reproduzido em laboratório, isto é, acompanha o indivíduo pelo resto de sua vida. Evidentemente, cada conduta criminosa faz nascer para as vítimas, resultados que jamais serão esquecidos, pois se delimitou no espaço a marca de uma agressão, seja ela de que tipo for (moral, patrimonial, física, etc...).

Em face das considerações acima, pode-se concluir que o conceito de crime ainda está em evolução e dizer que o atual conceito adotado pela doutrina prevalente não perdurará por muito tempo. Logo, o crime como "ação ou omissão, típica, antijurídica e culpável", passará por algumas modificações e "reformas", aliás, como tudo no Direito Contemporâneo.

Se considerar que o crime é um ato desviante e o comportamento do infrator oferece risco à sociedade, sim é uma ofensa. Por outro lado, se analisar a conduta desviante de um infrator, limitando-se somente a observar o ato praticado no momento, esbarra-se então numa investigação de diferentes esferas, que poderá ou não demonstrar a periculosidade do infrator, e assim dimensionar se há risco e ofensa ao Estado. Em virtude disso, é possível dizer que a partir do momento em que se utiliza o indivíduo simplesmente para punir, estará transformando o homem em meio para justificação dos fins.

Postuladas observações, passa-se á pretensão de conhecer a realidade e assim estudar a causa do delito, o próprio delinquente e se ele é vítima ou não de um controle social. O delito para o Direito Penal é uma ação ou omissão típica, ilícita e culpável, definição esta focada no comportamento do indivíduo.

Segundo Carvalho, (2015, p. 122):

Assim, a partir da concepção idealizada do homem bom, não delinquente, cria os instrumentos góticos de reforma do mal que se manifesta no homem delinquente, seu não igual. Todavia a universalização do valor concretizada no mecanismo pena não garante, absolutamente nada, a reforma moral e estética do criminoso, pois como não existem homens delinquentes - apenas pessoas que cometeram, em determinado momento de suas vidas, fatos selecionados e denominados crime [...]

Ora, se está focada no comportamento, como considerar ofensa ao Estado? Criar um conceito que sobreviva às transformações temporais e espaciais, não formaliza uma definição fechada para o conceito de crime nem dá respaldo para atribuir ao mesmo uma ofensa. Ainda com relação ao tentar se conceituar crime pode-se pensar então, que o crime não existe, existem sim atos, que são vistos e taxados de violação ao comportamento anormal do indivíduo que o praticou.

O desafio do "justiceiro" do Direito Penal está em desmistificar tais atos para traçar então o destino do infrator. Mas, qual o significado do ato? Que direito foi violado? Este ato infracional, para ser punido deverá estar dentro de uma realidade construída que julgam ser o episódio um acontecimento que requer uma justiça, para garantir a ordem numa sociedade carregada de violência, preconceitos e pré julgamentos, sem que tenha este infrator tido a chance de relatar seus motivos, suas razões, excluindo assim qualquer oportunidade de uma possível solução que não a punição.

Na perspectiva de entender que o criminoso é um fora da lei, que escolheu praticar o mal, embora devesse acatar as leis, este criminoso é visto como um ofensor ao Estado, mas, se entender que o criminoso é um ser inferior, deficiente, incapaz, que muitas vezes se torna



refém de um sistema econômico, que pauta as condutas humanas dentro de um contexto e controle social deficitário, pautados em sanções, autoritarismo e controle, o crime deixa de ser uma ofensa ao Estado e passa a ser uma punição individual, que tem na sua retribuição jurídica o restabelecimento da ordem transgredida.

Para Ferri, (2006, p. 140):

Na justiça punitiva, tanto quanto na vida social, o crime possui toda a eloquência e importância do fato consumado: constitui a revelação concreta de uma personalidade perigosa. Logo, o delito não é apenas no momento do processo penal a condição primária em relação ao procedimento e, portanto, a punibilidade, mas que também é no momento legislativo a primeira condição de responsabilidade penal; tanto um como outro momento constituem o critério que aparece como ponto de partida na avaliação da periculosidade crimina.

Se esperar que a justiça hoje atribua ao crime como uma lesão, ou um dano e que a justiça exercita o poder absoluto na punição por um crime praticado, está sem dúvida na busca da administração da justiça. Ao aplicar um castigo não se pode medir castigo como uma represália pelo dano causado, o direito de punir é um dos aspectos que a justiça tem para castigar alguém após o cometimento de um ato infracional. A justiça não pode ser vista como algo vingativo, e sim como um ato que busca dentro das leis o reparo do ato praticado entre vítima e infrator.

Após a verificação e análise de um dano ou lesão causado a alguém, deve se analisar o problema mirando uma forma de reparação para o fato, pois esta avaliação mostrará qual a anormalidade praticada, partindo daí a aplicação da justiça, podendo assim ser afastada toda e qualquer idéia que a justiça não foi aplicada corretamente, ou houve a inaplicabilidade da mesma por se entender que justiça é algo possível, necessário, para que a análise da conduta humana possa ser mais bem compreendida, desmistificando assim a generalização da conduta desviante rotulada pela sociedade da conduta estigmatizada imposta pelas desigualdades.

O Direito Processual Penal busca sempre uma vítima real de algo que aconteceu, este fato então será passível de punição, mas este mesmo direito não dá a ela o direito de proteção, o direito de justiça. Então se pergunta: O crime se “paga” somente sofrendo punição?

Foi pelo meio da vingança privada que surgiram diversos formatos na aplicação de penas desumanas, pois a ausência de um instituto direcionado para o delito acabou gerando execuções em que a desproporcionalidade entre delito e pena tornava-se exacerbada, e a falta deste instituto ocasionou execuções injustas preocupadas com a satisfação particular.

Questiona Beccaria (2011, p. 17):

Contudo, qual a origem das penas, e em que se funda o direito de punir? Quais as punições que se devem aplicar aos diferentes crimes? A pena de morte será verdadeiramente útil, necessária imprescindível para a segurança e estabilidade social? Serão justos os tormentos e as torturas? Levarão ao fim proposto pelas leis? Quais são os meios mais apropriados para prevenir os delitos? As mesmas penas serão igualmente úteis em todas as épocas? Qual a influência que exercem sobre os costumes?

A punição imposta ao infrator objetiva a reeducação/ressocialização por meio da privativa de liberdade, restritiva de direitos. Portanto, é necessário um controle e certa codificação para as práticas ilícitas, que sejam bem definidas para que haja uma punição segura, não vista como um pagamento pelo ato cometido, mas como um caminho menos violento, uma maneira de fazer com que haja respeito, regras, onde a humanidade possa



enxergar que há formas de se punir pela infração cometida, que sua ação não ficará impune, fazendo com que enxergue que há possibilidade de mudança, de objetivos, que a punição será calculada à medida de sua possível repetição.

O crime não deve ser calculado numa ofensa ocorrida, mas o que ocasionará futuramente, em uma possível reincidência, anulando assim possíveis imitações e recomeço. Não se pretende a não punibilidade pelo crime cometido, mas uma punição suficiente para impedir um novo crime, pois muitas vezes o crime é cometido porque traz vantagens, se trouxesse desvantagens a fantasia do crime deixaria de ser desejada.

A punição imposta ao final do castigo, reinserir o condenado ao convívio social, dando-lhe condições necessárias para não voltar a reincidir, as penas restritivas de liberdade comprova atualmente que, sem o devido preparo estatal, elas não aumentam seu caráter ressocializador, tornando-se, quem sabe, idênticos aos sistemas antigos, em que apenas castiga-se o condenado, deixando-o marcado diante da sociedade.

Uma das causas do desvio de comportamento do infrator se dá por meio da frustração do indivíduo, que repara o crescimento de seus semelhantes e o seu prejuízo, em relação a eles, desta forma tornam-se ferramentas especiais para o Estado e sua organização, ao mesmo tempo em que ele se vê desamparado e assim não alcança o mesmo nível de especialização. Esta pode ser abrangida pelas qualidades que o indivíduo desenvolve.

A Justiça Restaurativa acredita e defende que o dano causado à vítima deve ser sim reparado, assim quando o dano é cometido a justiça deve reparar a lesão, buscando a transformação, a justiça ao invés de uma sanção ou encarceramento promovendo assim ganhos com a Justiça Restaurativa perante a justiça comum.

Para Pallamolla (2009, p. 194):

O modelo de justiça restaurativa, como se pode observar, não possui estrutura rígida nem detém um conceito fechado, e comporta valores, princípios, meios e finalidades diversas das do modelo de justiça criminal. Enfatiza, dentre outras coisas, o dano sofrido pela vítima e as necessidades dele decorrentes, a responsabilização do ofensor para que repare o dano, o empoderamento das partes envolvidas e, sempre que possível, a reparação das relações afetadas pelo delito.

A necessidade de mudança no sistema penal brasileiro fica muito clara, quando o próprio instituto da pena apresenta típicas mudanças que não vem sendo desempenhadas nos moldes atuais, fugindo dos objetivos aos quais foram criadas. Mudanças vêm sendo cumpridas em alguns países, que utiliza de métodos existentes em suas culturas, adaptando-as para os dias atuais.

Segundo Fiorelli (2011, p. 372):

A individualização traz consigo, também, outra importante consequência teórica e que a prática ratifica: *cada indivíduo percebe o mundo à sua maneira. A figura de um não coincide com a figura do outro; nos menores detalhes, existem diferenças perceptivas que tornam a visão de mundo algo estritamente individual e não compartilhável.*

Algumas questões nos fazem refletir de forma negativa sobre o funcionamento do direito penal e processual penal: o conceito analítico de crime, embora tenha a capacidade de funcionar como uma afronta ao poder punitivo do Estado produz igualmente a redução de uma complicada situação conflituosa a termos técnicos e incompreensíveis às partes; a análise meramente legal realizada pela justiça criminal não permite que elementos extraprocessuais sejam considerados pelos operadores jurídicos e quando o são, geralmente se ocorrem de



forma preponderantemente prejudicial ao acusado; e a participação das partes, quando muito, resta limitada ao depoimento da vítima (na condição de *informante*) e ao interrogatório do réu.

Para Fiorelli, (2011, p. 210):

A sociedade percebe as instituições de exclusão através de uma aquarela com diversas cores; as tintas da piedade e da raiva, do medo e da indignação, da curiosidade e da aversão compõem a paleta emocional cujo colorido emoldura concepções que oscilam entre o ideal e o romantismo e contribui para o desconhecimento de suas realidades.

O modo restaurativo surge como um viés em meio ao avanço da falta de segurança que baliza os dias atuais, diante de altos identificadores de violência e criminalidade. O crime é uma transgressão nas relações entre o infrator, a vítima e a comunidade, cabe à justiça identificar as necessidades e obrigações originárias dessa transgressão e do trauma causado e o que deve ser restaurado. Cabe, assim, à Justiça dialogar com as pessoas envolvidas a chegarem a um acordo, avaliando a responsabilidade de cada um pelo cometimento do delito, desta forma assumindo, o resultado individual até que o objetivo seja alcançado.

A finalidade maior de ressocialização dos presos não tem sido obtida com a pena privativa de liberdade. Efeitos psicológicos e sociológicos trágicos da prisão sobre o encarcerado, sua família e outros envolvidos, a falta de qualificação e de assistência de políticas públicas eficazes antes e após o encarceramento e a forte estigmatização decorrente da prisão norteiam a dificuldade por parte dos ex-presos em quebrar a cadeia da criminalidade.

Em razão disso, vale a pena notar que o “custo de prisionalização” é elevado. Ainda que os valores gastos pelo Estado para a manutenção de indivíduos em privação de liberdade sejam muito variáveis e pouco divulgados.

22

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Mediante as considerações pontuadas no decorrer deste artigo, é possível afirmar que de maneira nenhuma o assunto foi esgotado.

A Justiça Restaurativa prioriza a segurança e as necessidades das vítimas, e traz uma reflexão sobre o que acontece após o crime ou o conflito. É sabido que o crime gera danos, e estes por sua vez geram necessidades e são essas necessidades que a Justiça Restaurativa deve satisfazer. Tais necessidades são oriundas das pessoas envolvidas diretamente no crime, principalmente a vítima, mas também do agressor e da comunidade.

O lado positivo da Justiça Restaurativa é que ela admite que as vítimas digam o que precisam primeiro, e que sejam os principais impulsionadores de qualquer processo, em relação a algo que os afeta de forma tão direta quanto o crime. Isto é empoderamento, através das escolhas.

A Justiça Restaurativa não dá prioridade à reconciliação ou ao perdão, a menos que as vítimas o desejem, pois se correria o risco de considerar as vítimas como ruins, ou seja, aquelas que optassem por não perdoar.

É comum pensar que, se não houve face-a-face, vítima e ofensor, não podemos fazer justiça restaurativa, e isto limita severamente as possibilidades, o que não é verdade, porque a abordagem restaurativa pode ser feita de formas diferentes, o limite está na imaginação.

O processo de Justiça Restaurativa exige prestação de contas e responsabilização do agressor. Isto significa que, obviamente, se um agressor assume o que fez, reconhece os danos e se responsabiliza por isso, é menos provável que reincida, o que tem um efeito positivo



sobre todos nós, enquanto comunidade, já que será menos provável que nos tornemos futuras vítimas. Este é também o benefício da Justiça Restaurativa.

Não se tem dúvida de que a Justiça Restaurativa ainda está longe de ser um ideal de sistema jurídico não atemoriza a proposta que, antes de qualquer coisa, continua a apontar um caminho possível. Através de atos possíveis como a proposta da Justiça Restaurativa é que podemos enxergar, hoje, uma Justiça diferente. E isso não quer dizer que as práticas jurídicas já estejam transformadas ou alteradas: as prisões continuam superlotadas, algumas leis continuam embasando veredictos injustos, os Juízes muitas vezes acabam por sustentar decisões frágeis, os galpões continuam abarrotados de processos.

Limitações para a proposta de uma Justiça Restaurativa, por certo há. Primeiramente e, possivelmente, a mais importante delas é que este é um sistema de participação voluntária. Pode-se dizer que ela, traz uma consciência, ou seja, conscientiza a sociedade da necessidade de se curar as feridas e também ajuda a precaver conflitos dentro das comunidades. Essa prevenção é possível com a ajuda da Justiça Restaurativa, dentro dos círculos restaurativos que discutem e previnem problemas futuros.

A aplicação de práticas restaurativas é válida e muito proveitosa para gerenciar como a comunidade vai lidar com o crime que foi cometido e como será a reintegração de vítimas e agressores através de adoção de medidas adequadas, sem que isto venha a interferir no processo criminal tradicional.

São os processos restaurativos comunitários que nos levam de volta para a essência da Justiça Restaurativa, e sem dúvida, grandes aliados na pacificação da comunidade em manter laços sociais, depois de um crime de grande impacto, ou simplesmente logo após algumas situações de conflito que a comunidade tenha enfrentado.

Muito embora muitos não acreditam ser esta a Justiça Restaurativa, sim o é. Pode ser que ainda haja ressalvas, mas pelo menos, até certo ponto, estará dando voz e vez a outros que indiretamente foram afetados pelo crime.

Em última análise, toda uma sociedade deve ser questionada com uma escolha. Podemos punir os ofensores mais severamente e correr o risco de mudá-los para pior, ou podemos desenvolver regras de sentenças e prisões de forma que os ajude a se reabilitar e a mudar para melhor.

REFERÊNCIAS

BANDEIRA, Maria Márcia Badaró. **Sistema prisional: contando e recontando histórias: as oficinas de leitura como processos inventivos de intervenção.** Curitiba: Juruá, 2012.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas.** 6. ed. São Paulo: Martin Claret, 2011.

BIANCHINI, Edgar Hrycylo. **Justiça restaurativa: um desafio à praxis jurídica.** Campinas: Servanda, 2012.

CALHAU, Lélío Braga. **Resumo de criminologia.** 5. ed. Niterói: Impetus, 2009.

CARVALHO, Salo de. **Antimanual de Criminologia.** 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal: parte geral.** 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.



FERREIRA, Francisco Amado. **Justiça restaurativa: natureza, finalidades e instrumentos.** Coimbra: Coimbra Editora, 2006.

FERRI, Enrico. **Delinqüente e a responsabilidade penal.** São Paulo: Rideel, 2006.

FILHO, Nestor Sampaio Penteado. **Manual esquemático de criminologia.** 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

FIORELLI, José Osmir; MANGUINI, Rosana CathyaRagazzoni. **Psicologia jurídica.** 3. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão.** 36. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 2009.

GIAMBERARDINO, André Ribeiro. **Crítica da pena e justiça restaurativa: a censura para além da punição.** Florianópolis: Empório do Direito, 2015.

GOFFMAN, Erving. **Estigma: notas sobre a manipulação da identidade deteriorada.** 4. ed. Rio de Janeiro: LTC, 2008.

GOFFMAN, Erving. **Manicômios, prisões e conventos.** São Paulo: Perspectiva, 2010.

GOMES PINTO, Renato Sócrates. Justiça restaurativa é possível no Brasil? In: SLAKMON, Catherine; DE VITTO, Renato Campos Pinto; GOMES PINTO, Renato Sócrates (org.) **Justiça restaurativa: coletânea de artigos.** Brasília, DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, 2005.

GRECO, Rogério. **Direitos humanos, sistema prisional e alternativas à privação de liberdade.**São Paulo: Saraiva, 2011.

LOURENÇO, Arlindo da Silva. **O espaço de vida do agente de segurança penitenciária no cárcere: entre gaiolas, ratoeiras e aquários.** Curitiba: Juruá, 2011.

LOURENÇO, Arlindo da Silva. **O espaço da prisão e suas práticas educativas: enfoques e perspectivas contemporâneas.** São Carlos: EdUFSCar, 2011.

OTTOBONI, Mário. **Ninguém é irrecuperável: APAC: a revolução do sistema penitenciário.** São Paulo: Cidade Nova, 1997.

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

PALLAMOLLA, Raffaella da Porciuncula. **A justiça restaurativa da teoria à prática: relações com o sistema de justiça criminal e implementação no Brasil.** Porto Alegre: IBCCRIM, 2008.

PRANIS, Kay. **Círculos de justiça restaurativa e de construção de paz: guia do facilitador.** Tradução de Fatima de Bastiani. Porto Alegre: TJRS, 2011.



SÁ, Alvino Augusto de. **Criminologia clínica e psicologia criminal**. 3. ed. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

SALEILLES, Raymond. **A individualização da pena**. São Paulo: Rideel, 2007.

SCHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. 2. ed. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

SCURO NETO, Pedro. **Manual de sociologia geral e jurídica**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

SICA, Leonardo. **Justiça restaurativa e mediação penal**: o novo modelo de justiça criminal e de gestão do crime. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007.

SILVA, Tadeu Antônio Dix. **Liberdade de expressão e direito penal no estado democrático de direito**. São Paulo: IBCRIM, 2000.

SIMAS, Tânia Konvalina. **Profiling Criminal**: introdução à análise comportamental no contexto investigativo. São Paulo: Rei dos Livros, 2012.

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

