

JUSTIÇA RESTAURATIVA

Coletânea de Artigos

Alisson Morris ■ André Gomma de Azevedo
Brenda Morrison ■ Chris Marshall
Chris Marshall, Jim Boyack e Helen Bowen
Jan Froestad e Clifford Shearing ■ Eduardo Rezende Melo
Eliza Ahmed ■ Gabrielle Maxwell ■ L. Lynette Parker
Luiza Maria S. dos Santos Carvalho
Mary P. Koss ■ Mylène Jaccoud ■ Pedro Scuro Neto
Philip Oxhorn e Catherine Slakmon
Rachael Field ■ Renato Campos Pinto De Vitto
Renato Sócrates Gomes Pinto ■ Silvana S. Paz e Silvina M. Paz

Justiça Restaurativa - Processos Possíveis

Silvana Sandra Paz e Silvana Marcela Paz

Introdução

Nosso trabalho concentra-se em categorizar a justiça restaurativa como uma visão adequada e possível no âmbito judicial e extrajudicial ante os conflitos que configuram seu sistema de respostas.

Tradicionalmente, diante de um delito está estabelecido e codificado um repertório de sanções, que vão desde o pagamento de multa até a privação da Liberdade. Isto está fundamentado na prevenção geral e em princípios gerais do direito penal.

Estas são as respostas supostamente esperadas pelos cidadãos. Porém, nós não cremos que sejam sempre esperáveis.

Desenvolvimento

Atualmente, na América Latina, os poderes do Estado encarregados de fazer justiça parecem estar avançando na direção de novas definições de respostas que tendem a reconhecer e percorrer caminhos comunicadores que se vinculam a movimentos participativos geradores de respostas.

Por outro lado, são conhecidos os alarmantes índices de delinquência, que dão conta do decréscimo da qualidade de vida e a baixa taxa de resolução judicial, o que instala um sentimento de impunidade com respostas incertas frente ao delito que se decodificam em, por exemplo, um universo de 135.852 causas penais que ingressaram na justiça ordinária da capital federal da Argentina iniciadas no ano 2000, o sistema resolveu 9 %, arquivou 71 % das causas e mantém em trâmite o restante.

Destes dados, surge a necessidade de se restabelecer a validade de uma regra fundamental de respostas que gerem a consciência de que efetivamente existe uma ordem, ainda que essa resposta não seja necessariamente a pena imposta pelo sistema penal.

Também observamos, na América Latina, que há alguns anos aparecem nas sociedades os movimentos populares: movimentos dos sem-terra no Brasil, auto-convocados na Argentina, grupos de foreiros, associações de vizinhos, movimentos de vítimas, de minorias, de grupos vulneráveis e movimentos religiosos, que dão conta da necessidade de registrar sua reclamação. Em contrapartida, à sua cada vez mais visível presença, não se observa por parte do Estado uma estratégia forte de resposta.

No entanto, em diferentes latitudes estes movimentos foram a base do surgimento de movimentos restaurativos com base comunitária e popular. Gente comum que se compromete com outros para controlar de maneira coletiva suas vidas. Com uma estratégia que inclui níveis de participação de baixo para cima.

Feita esta análise, podemos enquadrar a Justiça Restaurativa ou Restauradora, como um processo onde as partes, ao sofrer algum tipo de delito, resolvem, coletivamente, como abordar as consequências do delito e as suas implicações para o futuro.

Os programas de Justiça Restauradora habilitam a vítima, o ofensor e os membros afetados da comunidade para que estejam diretamente envolvidos –junto ao Estado – a fim de dar uma resposta ao delito.

- É uma maneira diferente de pensar sobre o delito e a resposta a suas consequências.
- Busca a reintegrar à comunidade tanto a vítima como o ofensor.
- Reduz, a partir da prevenção, as possibilidades de danos futuros.
- Necessita do esforço cooperativo da comunidade e do Estado.
- Entende o delito como gerador de uma ferida nas pessoas e um rompimento em suas relações. Isto cria a obrigação de pôr as coisas em ordem.

A Justiça Restaurativa convoca a vítima, o delinqüente e a comunidade na busca para soluções que promovam a reparação, a reconciliação e a segurança.

A Justiça Restaurativa tem cinco tópicos básicos:

1. O delito é mais que uma violação à lei é um desafio à autoridade do governo
2. O delito implica um rompimento em três dimensões: Vítima / delinqüente / comunidade
3. O delito fere a vítima e a comunidade
4. A vítima, a comunidade e o delinqüente, todos, devem participar para determinar o que está ocorrendo e qual o caminho mais adequado para a restauração do dano
5. A resposta deve basear-se nas necessidades da vítima e da comunidade e nunca na necessidade de evidenciar a culpa do infrator, os perigos que este represente, nem sua história de delitos.

Estes sistemas de respostas restaurativas podem ser executados sem intervenção judicial, por meio de três processos que descreveremos a seguir

como próprios da Justiça Restaurativa.

I. Mediação entre a vítima e o infrator

Oferece uma oportunidade à vítima de reunir-se com o infrator num ambiente seguro e estruturado. Acompanhados por um mediador, ambos têm a possibilidade de construir um plano de ação para abordar o conflito e resolvê-lo.

Há mais de 300 programas nos Estados Unidos e mais de 500 na Europa. As análises destes programas vêm demonstrando um aprisionamento na relação vítima-infrator, a redução do medo na vítima e maior probabilidade do cumprimento do acordo por parte do infrator.

II. Encontro ou Reunião de Família ou Grupo Comunitário

Reúne a vítima, o infrator, a família, amigos e pessoas importantes para ambos para decidir como administrar e superar as conseqüências do delito.

Os objetivos do encontro são: envolver a vítima na construção da resposta ao delito; conscientizar o infrator a respeito da maldade de seus atos e vincular a vítima e o infrator à comunidade.

A reunião foi adaptada das práticas tradicionais dos *Moori* da Nova Zelândia, onde é praticada fora do Departamento de Serviço Social.

Foi bastante modificada na Austrália para sua utilização pela polícia.

Este processo é utilizado atualmente nos Estados Unidos, na Europa e na África do Sul.

Vem sendo empregado com infratores juvenis e adultos.

As pesquisas demonstram alto grau de satisfação, tanto em vítimas como em infratores.

III. Tratado de Paz ou Grupos de Sentença

É um processo estruturado para gerar um consenso compartilhado entre membros da comunidade, vítimas, advogados das vítimas,

infratores, juizes, fiscais, conselhos de defesa, polícia e funcionários da justiça.

Será estabelecido um plano de sentença apropriado, que administre adequadamente as inquietudes e as demandas de todas as partes implicadas.

Os objetivos são: promover a recuperação de todas as partes afetadas, gerar uma responsabilidade compartilhada para encontrar soluções duradouras, e construir um "ambiente comunitário".

Estes processos foram adaptados de certas práticas tradicionais nos Estados Unidos, onde são utilizados, e atualmente inicia-se sua prática também na Argentina pelos expoentes em delitos de abuso sexual, com impacto comunitário.

Cada um dos processos da Justiça Restaurativa finaliza com um acordo centrado em como o ofensor reparará o dano causado pelo delito.

Dentro do âmbito judicial

Entendemos as respostas restaurativas como meios autônomos de reação jurídico penal, com maiores possibilidades de eficácia que a resposta ordinária.

O processo geralmente está unido aos programas restaurativos de mediação penal; com determinadas obrigações para reparar o delito cometido e outras prestações sociais úteis, tendo como função também projetar atitudes que incidam no comportamento futuro do infrator.

Tem, finalmente, um aspecto sócio-pedagógico, visto que estimula o ofensor para que ele, com suas próprias forças, possa reintegrar-se à sociedade.

Nos detemos no que significa uma nova oportunidade de socialização para as partes, que exige levar em conta uma ampla valorização de todas as circunstâncias e a análise da contribuição das condutas do infrator, da vítima e da comunidade.

Em relação às partes envolvidas, levar-se-á em conta nos programas restaurativos as circunstâncias de personalidade (inteligência, maturidade e caráter), a vida anterior, as circunstâncias do delito, as motivações e as finalidades, o comportamento assumido após o delito (fuga, reparação, arrependimento), os aspectos da vida pessoal (matrimônio, profissão, família), as possibilidades futuras.

Nestes métodos restaurativos judiciais tem vital importância o princípio de proporcionalidade que rege de modo imediato e geral como princípio fundamental do estado de direito;

Na proporcionalidade deve atender-se a significação dos delitos cometidos pelo autor e o que dele podemos esperar no futuro, ou seja, a probabilidade ou não de cometer novos delitos, ocupando um primeiro plano a necessidade de segurança geral.

Um eixo fundamental nos processos restaurativos é o princípio da mínima intervenção penal, ou seja, a não intervenção repressiva, quando existir outro caminho.

Com relação ao princípio de igualdade, podemos dizer que havendo concordância sobre a interpretação dos fatos, que deram origem à intervenção obteremos respostas que requeiram, ante delitos comparáveis, respostas comparáveis.

As respostas podem ter um índice de variação relacionado às particularidades do delito e das partes. Assim como as normas e seus abrandamentos, não podem garantir uma condenação igual e justa, a falta de normas, não necessariamente ocasiona processos desiguais.

Neste sentido, falamos de um processo de outra oportunidade de socialização diferente, no qual *não* cabe a “invenção de condutas desviadas”, em termos de estigmatização. Muitas vezes, as agências de segurança referenciam respostas baseadas em prejuízos que legitimam condutas sustentadas nas práticas.

Visto que ingressam no sistema como clientes, sujeitos que não têm nem família nem sistema de controle comunitário que resguarde ou zele por seus direitos começam, desta maneira, a ser “inventados” nas estatísticas policiais, introduzindo-se o tema da marginalidade que trabalha para etiquetar e não para prevenir ou corrigir conflitos abordáveis no seio da comunidade. O que se volta contra a própria comunidade, que padece dos efeitos desta exclusão.

Complementando

A justiça restaurativa é uma forma mais humana e participativa de tratar o delito e não possui efeitos inapropriados, por isso, observamos ao menos na Argentina a incipiente e consistente complementação com o sistema de respostas da justiça ordinária que, por ora, ingressa pela via do alternativo. Nós vemos este processo como um caminho de evolução, como um estado necessário para a conscientização e a compreensão dos operadores do sistema, cada um dos cidadãos e toda a comunidade em seu conjunto.

Seguindo esta linha de pensamento, os cidadãos, no sistema retributivo, atualmente sentem que muitas vezes a lei não lhes alcança e que, ante um delito nada

ocorre, nem penalização. Sentem que continuam sendo vítimas e, por isso, concentram-se na busca de um meio seguro de tratamento particularizado, próximo e imediato, que garanta efetivamente uma resposta legal.

Mediação Penal - Verdade - Justiça Restaurativa

Silvana Sandra Paz e Silvína Marcela Paz

“O delinqüente perdeu a oportunidade de explicar-se a alguém cujo testemunho poderia ser importante. Perdeu deste modo uma das possibilidades mais importantes para ser perdoado”

O conflito circunstancial na vida do homem em sociedade, pode ser definido como uma situação em que alguns participantes perseguem metas diferentes das de outros, defendem valores contraditórios, têm interesses opostos ou distintos entre si ou pretendem conseguir, simultânea e competitivamente o mesmo objetivo, isto tudo sem esquecer os aspectos afetivos, emocionais ou expressivos do próprio conflito.

Em contraposição aos procedimentos nos quais o tratamento do conflito se produz, exclusivamente, entre as partes conflitantes, existem outros que incorporam uma terceira parte. Excluindo as jurisdicionais, há três modalidades fundamentais, a mediação, a arbitragem e a reconciliação.

A mediação penal consistirá na busca, com a intervenção de um terceiro, de uma solução, negociada livremente entre as partes, para um conflito nascido de uma infração penal, no marco de um processo voluntário, informal, e confidencial.

A mediação é um fenômeno múltiplo, não existe um modelo único visto que deve fazer frente a diferentes formas de conflito, sendo submetida à realidade social em que cada conflito se incorpora deve ser dotada de particularidades de acordo com o tema. Esta capacidade metamórfica da mediação é uma das características da repercussão que ela alcança em nossos dias. Como afirma Bonafé-Schmitt, a figura da mediação consiste num fenômeno completo e plural.

As normas implícitas na mediação se contrapõem às do direito convencional. A mediação gira ao redor de palavras chave que a definem: negociação, confidencialidade, consenso, relações futuras, enquanto o processo possui termos fundamentais como: normas, sanções e relações passadas.

O processo aciona diversas realidades como na mediação, porém de forma inversa. Se na mediação é necessário partir indutivamente da prática interativa para descobrir o sentido das intervenções mais complexas, no processo a forma é inversa.

Faz-se necessário conhecer profundamente o processo penal e também a mediação para melhor entender nosso estudo, vejamos:

A Verdade é um dos Objetivos do Processo Penal?

Frete ao alarido de um delito, a necessidade de conhecê-lo para julgá-lo aprofunda na jurisdição a obrigação de encará-lo de forma imediata e direta, mediante o processo penal, de uma estrita, severa e complexa atividade de acúmulo de elementos fundamentais que possam, em definitivo, servir de base inicial a uma justificativa.

Conhecer é o primordial, a meta a alcançar, isto se dará através de um método histórico-crítico.

Sem sombra de dúvida, o objetivo de aprofundar a justiça imposto por nossa Constituição nacional, nos impõe o maior grau possível de verdade em seus extremos factíveis e jurídicos.

A verdade real e a verdade formal, não são significados que apontam para conceitos diferentes da verdade. Podemos afirmar que a diferença reside mais nas formas como os diferentes procedimentos judiciais atacam a investigação da verdade. O Direito Processual Penal, objetiva mais a averiguação da verdade que outras regulamentações processuais; em geral os demais direitos processuais subjetivam a averiguação da verdade ou o interesse em descobri-la. É por isso que, doutrinariamente costuma-se substituir a verdade real ou material, que caracteriza o processo penal, pela verdade histórica ou objetiva ou simplesmente pela verdade objetiva.

É verdade que muitas vezes o processo penal alcança o seu objetivo por meio de uma série de ritos processuais, sem que se chegue a uma verdade, o que nos coloca diante de uma decisão perfeitamente válida, ainda que do ponto de vista jurídico.

Por tudo isto, a esta altura podemos afirmar que a verdade no processo penal é estreita, parcial e restrita.

O processo penal não existe para descobrir a verdade, e sim para determinar se é possível que o julgador obtenha um convencimento sobre a verdade da acusação, fundamentado em provas e explicável racionalmente; ou se isso não é possível dentro das regras estabelecidas.

Verdade Sobre o Quê?

O processo penal só começa quando se afirma hipoteticamente que uma pessoa cometeu um ato presumivelmente passível de punição. Isto, porém, não é suficiente para justificar a idéia que a atividade jurisdicional oficial deve orientar-se a obter a verdade, sobre a existência ou a inexistência do ato, e a participação ou não do acusado.

Com base constitucional, sabemos que a verdade sobre a inocência não tem por que ser o fim da atividade processual, visto que a mesma está subentendida até que se prove o contrário em uma sentença. Se tal fato não ocorre, a verdade será a inocência.

O que se deve provar é a verdade sobre o contrário, a culpa, sobre as condições relevantes do acusado e sobre as falsas circunstâncias que o eximem ou o atenuem das responsabilidades penais invocadas por ele. No entanto, não se autoriza o Estado a desconsiderar as provas de inocência do acusado.

Ratifica-se o conceito da verdade sobre o da culpa como requisito *sine qua non* da sentença condenatória, que funciona como uma garantia individual; a verdade sobre a responsabilidade.

Por ser um ato do passado, tal verdade terá caráter de verdade histórica, cuja reconstituição se admite como possível. É uma verdade passível de comprovação e a ordem jurídica só poderá aceitá-la como tal quando resultar efetivamente comprovada.

A verdade e a prova encontram-se intimamente ligadas, a garantia diante da condenação penal é a verdade comprovada.

Esta “verdade” deverá ser comprovada para confirmar a responsabilidade do acusado, pelo Ministério Público como titular da ação pública penal.

Mediação Penal e Verdade

Nestes últimos tempos vêm aparecendo propostas que podem significar a possibilidade de mudar a verdade material por uma verdade consensual. Isto se denota pela idéia de considerar o consenso como uma forma alternativa para a solução de casos especiais, evitando a pena, simplificando ou acelerando a sua imposição ou pactuando a sua extensão.

Quando falamos de mediação penal, estamos falando de um processo comunicativo de consenso, de um acordo; uma sucessão de etapas nas quais esta se desenvolve, e existem neste momento diferentes “processos” que variam em função das teorias, dos modelos, dos campos e contextos de aplicação, bem como das profissões de origem dos autores de cada uma de elas.

A reparação, mediante o procedimento de mediação penal, pode requerer algo mais ou algo diferente da mera indenização, ou pode, em alguns casos, requerer menos para desdobrar os efeitos de atenuar ou reduzir as penas previstas em alguma condenação. Não há motivo para limitar seu conteúdo ao estritamente pecuniário, o próprio processo comunicativo desencadeado a partir de um intento de conciliação vítima-autor e os esforços que se desdobram nesse contexto com o único fim de chegar a um acordo, tendo como base o reconhecimento do fato e suas conseqüências, contém um potencial pacificador das relações sociais as quais se atribui uma particular relevância jurídico-penal.

A proposta de dar mais eficácia jurídica ao consenso encontra propulsão em tendências modernas que, vendo no delito mais um conflito intersubjetivo que uma infração legal, aconselham priorizar a reparação do dano causado pelo ato ilícito. Como conseqüência do castigo, uma das propostas é oferecer à vítima

uma participação central na resolução do caso levando em conta sua condição de máxima prejudicada pela infração penal, e reconsiderar critérios de “utilidade” e “oportunidade”, diante ao reconhecido fracasso do princípio da legalidade.

Esta verdade consensual vai ter total aceitação e desenvolvimento dentro do processo de mediação penal que, como processo comunicativo, vai nos levar até a verdade do acontecido, com seus sentimentos as consequências que afetam as partes e toda a comunidade.

Relacionamos este processo de mediação penal em prol de um ideal: a Justiça restaurativa, uma expressão que denomina uma forma de justiça penal centrada mais na reparação do que na punição, o que representa uma verdadeira ruptura em relação com os princípios de uma justiça retributiva, baseada no pronunciamento de sanções que vão desde o pagamento de multa até a privação da liberdade.

No entanto entre a Justiça Retributiva e a Justiça Restaurativa supõe-se uma mudança de mentalidade tanto do legislador como do próprio Poder Judiciário, encarregado de distribuir a justiça.

Ante a noção de justiça restaurativa, a comunidade é a primeira a responder ao crime e o restante do sistema opera em apoio à comunidade. A autoridade legal deve afirmar sua autoridade comunitária.

Com o objetivo de recompor o cenário das reações sociais contra a delinqüência, o ideal seria que as autoridades públicas delimitassem seu campo de atuação com o objetivo de criar condições para:

- 1.- Priorizar, antes da promulgação da pena, as respostas reparadoras, permitindo que estas possam ser desenvolvidas tanto em espaços informais, como no seio dos procedimentos penais;

- 2.- Zelar para que tanto, nos procedimentos formais como nos informais, o respeito pelos direitos humanos bem como as garantias constitucionais sejam sempre escrupulosamente observadas, e,

- 3.- Garantir que a resposta ao delito, seja de natureza penal ou extrajudicial, contribua para incrementar, o máximo possível, a competência pessoal e social do autor.

Deste modo, entre a justiça restaurativa ou reparadora e o contexto mais amplo das políticas sociais (saúde, educação, trabalho etc) há que se prever a existência de suportes de comunicação que garantam também o acesso dos cidadãos a tais serviços quando, devido a um delito, se manifeste a emergência de necessidades diversas e os próprios interessados assim se manifestem.